

Fuga dalla legge?

ROBERTO ZACCARIA

FUGA DALLA LEGGE?

Seminari sulla qualità della legislazione

Con la collaborazione di

Enrico Albanesi, Elda Brogi e Valentina Fiorillo

g r a f o

INDICE

<i>Introduzione</i> di Roberto Zaccaria.....	13	
CAPITOLO 1 - Gli strumenti per la qualità della legislazione – Università di Genova, 7 marzo 2011.....		27
Interventi.....	27	
- Annalisa Ghiribelli, <i>L'istruttoria degli atti normativi del Governo</i>	27	
- Enrico Albanesi, <i>Le novelle alla l. n. 400/88 di cui alla l. n. 69/09 (in particolare: il periodico riordino della normativa regolamentare ex art. 17, comma 4-ter)</i>	31	
- Paolo Zuddas, <i>I testi unici compilativi tra possibili “sconfinamenti” del Governo e auspicabili “recuperi” del ruolo delle Camere</i>	36	
- Francesca Bailo, <i>L'analisi tecnico-normativa nella direttiva del 2008: innovazioni e prassi applicative</i>	40	
- Chiara Fatta, <i>L'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) nella XVI legislatura: evoluzione normativa, problemi e prospettive</i>	44	
- Simone Scagliarini, <i>Gli effetti attesi di una buona applicazione dell'AIR: risvolti in materia economico-finanziaria</i>	48	
- Marina Pietrangelo, <i>La valutazione dell'impatto della regolamentazione (VIR) tra Stato e Regioni</i>	53	
- Alessandra Valastro, <i>La consultazione nelle politiche di valutazione della qualità normativa</i>	57	
- Lara Trucco, <i>Better regulation e better lawmaking dell'U.E.</i>	62	
Indicazioni bibliografiche.....	67	
CAPITOLO 2 - Il decreto-legge - Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa, 4 marzo 2011.....		69
Interventi.....	69	
- Valerio Di Porto, <i>Spigolature in tema di decreti-legge</i>	69	
- Giacomo Delledonne, <i>Decretazione d'urgenza, indirizzo politico e programma di governo</i>	74	
- Carlotta Redi, <i>Decreto-legge: strumento “straordinariamente ordinario”?</i>	77	
- Angela Di Carlo, <i>Omogeneità e decreti-legge: spunti di riflessione da uno studio di casi concreti della XVI legislatura</i>	81	

- Nicola Lupo, <i>L'omogeneità dei decreti-legge (e delle leggi di conversione): un requisito sfuggente, ma assolutamente cruciale</i>	84
- Marco Mazzarella, <i>«Ci penserò domani. Dopotutto, domani... Francamente me ne infischio»</i> . Brevi appunti su decretazione d'urgenza e previsione di atti "post-legislativi" del Governo nella XVI legislatura repubblicana.....	87
- Fabio Pacini, <i>L'uso del decreto-legge ai fini della semplificazione normativa</i> ...	91
- Luca Gori, <i>Problemi di «metodo» per una ricerca sulla decretazione d'urgenza ed il ruolo del Parlamento. A proposito di una ricerca in corso al Sant'Anna</i>	95
- Emanuele Rossi, <i>Quali possibili rimedi per la decretazione d'urgenza?</i>	98
- Paolo Carrozza, <i>Uso e abuso della decretazione d'urgenza: certezza dei tempi dei lavori parlamentari e programma di governo</i>	101
 Approfondimenti.....	106
- Giovanni Piccirilli (a cura di), <i>Sintesi dello studio Tendenze e problemi della decretazione d'urgenza presentato al Comitato per la legislazione dal Pres. on. Duilio il 12 novembre 2009</i>	106
 Indicazioni bibliografiche.....	114
 CAPITOLO 3 - La delega legislativa – Università di Pisa, 18 marzo 2011.....	117
 Interventi.....	117
- Lino Duilio, <i>Tendenze recenti nella delegazione legislativa</i>	117
- Valerio Di Porto, <i>Deleghe legislative e codecisione Governo-Parlamento</i>	121
- Roberto Romboli, <i>L'applicazione della teoria dell'interpretazione conforme al rapporto delega legislativa-decreto delegato. Profili critici</i>	123
- Elena Malfatti, <i>La "fisionomia" delle deleghe della XVI legislatura</i>	124
- Michele Nisticò, <i>La decretazione correttiva nella XVI legislatura: alcuni casi concreti</i>	128
- Lorenzo Nannipieri, <i>I pareri delle Commissioni, anche con specifico riferimento alle vicende della delega sul c.d. federalismo fiscale</i>	132
- Elisabetta Frontoni, <i>Le modifiche agli schemi di decreti legislativi successive al parere o all'intesa con il sistema delle Conferenze</i>	136

- Angioletta Sperti, <i>Il controllo del Presidente della Repubblica sulla delega legislativa</i>	139
- Moris Foglia, <i>Lo stato di attuazione della legge delega in materia di federalismo fiscale</i>	142
- Cristina Napoli, <i>Il disegno di legge A.S. 2259</i>	146
- Andrea Pertici, <i>La delegazione legislativa: dalle distorsioni (con particolare riferimento ai rapporti con i decreti-legge) alle ipotesi di riforma</i>	150
Indicazioni bibliografiche.....	154

CAPITOLO 4 - La delegificazione ed i decreti di natura non regolamentare – Università di Firenze, 18 febbraio 2011.....157

Interventi.....	157
- Valerio Di Porto, <i>Delegificazione e decreti di natura non regolamentare nell'esperienza del Comitato per la legislazione</i>	157
- Erik Longo, <i>La delegificazione in materia di organizzazione del Governo: un bilancio sull'utilizzo del comma 4-bis, art. 17 della legge n. 400/1988</i>	161
- Andrea Simoncini, <i>La delegificazione nei decreti-legge: un'introduzione</i>	162
- Giuseppe Mobilio, <i>L'attuazione e la funzione della delegificazione autorizzata dai decreti-legge</i>	165
- Laura Lorello, <i>Brevi note sulla delegificazione e sul potere regolamentare del Governo nella "giurisprudenza consultiva" del Comitato per la legislazione. Il rilievo "esterno" delle sue determinazioni</i>	167
- Tiziana De Pasquale, <i>La delegificazione tra modello generale e prassi nella "giurisprudenza" consultiva del Comitato per la legislazione della XVI legislatura</i>	170
- Agata Anna Genna, <i>La "giurisprudenza" del Comitato per la legislazione nella XVI legislatura e le anomalie nel "sistema" delle fonti del diritto: un tentativo di ricostruzione riferito, in particolare, agli "asistematici" decreti governativi e ministeriali "di natura non regolamentare"</i>	172
- Marco Ruotolo, <i>I regolamenti ministeriali delegificanti</i>	175
- Valeria Marcenò, <i>I decreti di natura non regolamentare tra teoria e prassi</i>	181
- Marta Cartabia, <i>Considerazioni conclusive</i>	184
Indicazioni bibliografiche.....	187

CAPITOLO 5 - Le ordinanze di protezione civile – Università di Firenze, 4 febbraio 2011.....189

Interventi.....189

- Lino Duilio, *L'amministrazione dell'emergenza come «sistema normativo parallelo»*.....189
- Umberto Allegretti, *Criticità del sistema delle ordinanze di protezione civile e proposte per una riforma*.....195
- Massimo Capantini, *Il modello “paraemergenziale” dei «grandi eventi»*.....197
- Giovanna Razzano, *Inquadramento costituzionale delle ordinanze di protezione civile*.....199
- Alfredo Fioritto, *L'eccessivo uso degli strumenti emergenziali: profili di tecnica e di politica del diritto*.....202
- Giuseppe Marazzita, *Il rapporto tra poteri straordinari disciplinati dalla Costituzione e lo stato di eccezione sub-costituzionale delle ordinanze di protezione civile*.....204
- Stefano Agosta, *Potere d'ordinanza della Protezione civile e possibili "rotture" della Costituzione*.....206
- Andrea Cardone, *I dati caratteristici delle deroghe previste nell'esercizio del potere di ordinanza di protezione civile*.....207

Approfondimenti.....210

- Simona Morettini-Tancredi Claudio Palma (a cura di), *Sintesi dello studio Sulle ordinanze di protezione civile presentato al Comitato per la legislazione dall'on. Duilio il 23 novembre 2010*.....210

Indicazioni bibliografiche.....218

CAPITOLO 6 - “Taglialeggi” e “Normattiva” tra luci e ombre – LUISS Guido Carli di Roma, 6 dicembre 2010.....221

Interventi.....221

- Andrea Pastore, *Le modifiche al taglia-leggi ed alla l. n. 400/88 nella XVI legislatura*.....221
- Marcello Cecchetti, *Il decreto legislativo correttivo del salva-leggi ed il decreto legislativo recante abrogazioni espresse*.....222
- Bernardo Giorgio Mattarella, *La banca dati Normattiva*.....225
- Melina Decaro, *La dimensione dell'Unione europea*.....226

- Giuseppe Chinè, <i>Gli adempimenti in vista dell'effetto ghigliottina ed i passi successivi</i>	226
- Marcello Clarich, <i>Rilievi sulle basi metodologiche del taglia-leggi: il rapporto tra abrogazione e riordino</i>	227
- Alessandro Pajno, <i>Il mutamento di prospettiva nel rapporto tra abrogazione e riordino nelle politiche di semplificazione dagli anni Novanta ad oggi</i>	228
- Giancarlo Coraggio, <i>Il valore della riduzione dello stock normativo</i>	228
- Paolo Carnevale, <i>La delega per l'abrogazione espressa</i>	229
- Nicola Lupo, <i>Parlamento, Corte costituzionale e dottrina nel percorso del "taglia-leggi"</i>	230
- Daniele Ravenna, <i>La realizzazione della banca dati Normattiva</i>	231
- Antonio D'Atena, <i>Considerazioni d'insieme sul meccanismo del taglia-leggi</i>	233
 Approfondimenti.....	 235
- Enrico Albanesi, <i>Le tappe del processo di semplificazione normativa mediante abrogazione</i>	235
- Giovanni Piccirilli, <i>L'incostituzionalità del codice dell'ordinamento militare</i>	239
Indicazioni bibliografiche.....	243
 CAPITOLO 7- I Parlamenti nazionali di fronte al Trattato di Lisbona – Università di Firenze, 14 gennaio 2011.....	 247
 Interventi.....	 247
- Mario Pescante, <i>Un'Europa unita per le sfide del futuro</i>	247
- Sandro Gozi, <i>La riforma della legge n. 11 del 2005: progetti di legge in discussione alla Camera</i>	254
- Adelina Adinolfi, <i>I Parlamenti nazionali di fronte al Trattato di Lisbona. Le ricadute a livello interno e dell'Unione europea: un'introduzione</i>	256
- Claudia Morviducci, <i>Il ruolo dei parlamenti nazionali alla luce dell'ordinamento europeo</i>	258
- Paolo Ponzano, <i>Il ruolo dei parlamenti nazionali rispetto al controllo del principio di sussidiarietà</i>	260
- Filippo Donati, <i>L'incidenza rispetto all'ordinamento italiano delle novità introdotte dal Trattato di Lisbona riguardo al ruolo dei parlamenti nazionali</i>	263

- Nicola Lupo, <i>Interna corporis e nuove competenze parlamentari ex Trattato di Lisbona</i>	264
- Lucia Serena Rossi, <i>La riforma della legge 11 del 2005: la proposta unificata della XIV commissione della Camera</i>	265
- Paolo Caretti, <i>La cooperazione interparlamentare</i>	267
 Approfondimenti.....	270
- Benedetto Cimino (a cura di), <i>Sintesi dello studio Gli strumenti di recepimento e attuazione degli obblighi comunitari presentato al Comitato per la legislazione dal Pres. on. Lo Presti il 23 novembre 2010</i>	270
 Indicazioni bibliografiche.....	274
 CAPITOLO 8 - La qualità della legislazione regionale – Università di Bologna, 14 marzo 2011.....	277
 Interventi.....	277
- Andrea Morrone, <i>Presentazione</i>	277
- Licia Califano, <i>Il sistema delle fonti normative dopo la riforma del Titolo V della Costituzione e la qualità della legislazione</i>	280
- Carmen Iuvone, <i>La misurazione e la riduzione degli oneri amministrativi nel contesto delle politiche di semplificazione</i>	282
- Francesca Ferroni, <i>La misurazione degli oneri amministrativi nelle politiche di better regulation europee</i>	286
- Tommaso F. Giupponi-Corrado Caruso, <i>Le clausole valutative e la loro effettività</i>	291
- Edoardo Raffiotta, <i>La segnalazione certificata di inizio attività: semplificazione versus qualità? – Parte prima</i>	299
- Simone Calzolaio, <i>La segnalazione certificata di inizio attività: semplificazione versus qualità? – Parte seconda</i>	303
- Augusto Barbera, <i>Le fonti del diritto, un tema sempre più complesso</i>	308
- Raffaele Libertini, <i>Una nuova Guida per la redazione degli atti amministrativi</i>	309
- Anna Voltan, <i>Alcune considerazioni sulla attività di valutazione delle politiche pubbliche nell'Assemblea legislativa della Regione Emilia-Romagna</i>	310
- Palma Costi, <i>Regione Emilia-Romagna: centrale il tema della semplificazione</i>	312
- Alberto Chellini, <i>L'esperienza della Toscana per la tutela della qualità normativa</i>	313

Indicazioni bibliografiche.....	315
---------------------------------	-----

CAPITOLO 9 - Il costo economico dell'incertezza del diritto. Un'analisi interdisciplinare – Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano, 11 marzo 2011.....	317
--	-----

Interventi.....	317
-----------------	-----

- Enrico De Mita, *La legalità tributaria*.....317.
- Danila Iacovelli, *Crisi della legalità e incertezza del diritto*.....321
- Michele Passaro, *Le strategie dell'incertezza: regole ed enforcement nella regolazione energetica*.....324
- Carlo Bellavite Pellegrini, *Il sistema dei controlli nelle società quotate italiane è policentrico o contiene incertezze e sovrapposizioni: un'analisi sui costi e sui benefici*.....327
- Barbara Boschetti, *Incetezza del diritto e responsabilità*.....330
- Fabio Roia, *La necessità della ricerca di una giustizia efficace. L'interesse alla ragionevole durata del processo e l'abuso del diritto*.....333
- Domenico Ielo, *La fuga degli investimenti dall'Italia: alcune cause*.....336
- Marco Arnone, *Costi economici e sociali dell'incertezza: l'incertezza giuridica come elemento dell'incertezza di sistema. Aspetti metodologici e sostanziali e della riduzione dello stock normativo*.....339
- Guido Merzoni, *Instabilità del sistema normativo e inefficacia dei meccanismi informali di coordinamento*.....344
- Alberto Di Mario, *L'incertezza da non seguito legislativo: il caso dell'occupazione di fondi privati da parte della pubblica amministrazione e della loro trasformazione senza acquisizione dell'area*.....345
- Laura Ammannati, *La localizzazione di infrastrutture (in particolare energetiche): problemi di tecnica legislativa e partecipazione dei privati*.....348
- Francesco Lettera, *L'opacità delle tariffe e dei prezzi amministrati*.....351
- Giuseppe Rotolo, *La tutela penale dell'ambiente: i costi dell'incertezza*.....355
- Maria Agostina Cabiddu, *Il costo dell'incertezza*.....357

Indicazioni bibliografiche.....	361
---------------------------------	-----

Notizie sugli Autori.....	363
---------------------------	-----

Introduzione

di ROBERTO ZACCARIA

1. *Il significato di un ciclo di seminari universitari sulla qualità delle leggi.* Il titolo scelto per questo libro non è certamente troppo originale, anche se lo abbiamo ritenuto preferibile rispetto ad altri più tecnici, ma certamente meno memorizzabili. L'immagine della "fuga" la si ritrova più volte negli scritti dedicati ai temi delle fonti nonché, con declinazioni simili, nelle conclusioni che accompagnano i rapporti sull'andamento della produzione normativa nelle legislature più recenti.

Certo, le statistiche sulle quali ci soffermeremo per dimostrare la sempre più vistosa propensione del Governo ad utilizzare in misura crescente lo strumento della delega o della decretazione d'urgenza, in luogo della canonica legge approvata in Parlamento secondo le procedure dell'art. 72 della Costituzione, non si possono considerare nuove in assoluto o tantomeno sorprendenti.

C'è però qualcosa di nuovo nel periodo più recente che conviene mettere adeguatamente in luce. La gamma delle tipologie normative azionate dal Governo (e, vorrei dire, anche dagli apparati amministrativi intorno al Governo) diventa ogni giorno più numerosa e fantasiosa. L'anomalia più preoccupante è costituita dal fatto che vengono introdotte con disinvoltura e in misura non certo episodica forme del tutto atipiche di atti normativi (caso emblematico è quello dei decreti di natura non regolamentare) che vanno a sostituirsi con sempre maggior frequenza ai regolamenti di cui all'art. 17 della l. n. 400/88, spesso andando disinvoltamente ad incidere in materie precedentemente disciplinate dalle leggi.

Su questo disordinato panorama delle fonti ha fatto peraltro irruzione una tecnica di riduzione dello *stock* normativo non certo esemplare, che ha modificato via via le sue modalità di intervento (dall'abrogazione presuntiva e generalizzata all'abrogazione espressa, dall'uso dei decreti legislativi ai decreti-legge) con oscillazioni che hanno prodotto incertezze sempre più rilevanti, con errori o sviste più o meno clamorose delle quali daremo conto in seguito.

In questo contesto (nel quale peraltro vengono messi in discussione anche principi già consolidati relativi alla qualità della legislazione), mi è parso utile non circoscrivere tali problematiche al dibattito interno delle Camere ma cercare anche un significativo approccio universitario.

Già avevo collaudato con interessanti risultati questo esperimento al termine della scorsa legislatura.

In questa XVI legislatura già sotto la presidenza Duilio e poi Lo Presti del Comitato per la legislazione si sono avviati alcuni interessanti approfondimenti dei quali abbiamo tenuto conto anche in questo Volume.

Appena insediato al mio turno di presidenza ho immediatamente promosso con il sostegno di alcuni colleghi universitari un nuovo ciclo di incontri che ci consentisse questa duplice finalità: da un lato, “ascoltare” in una sorta di audizioni informali il contributo di una serie di studiosi sui temi di maggior interesse per il Comitato per la legislazione; dall’altro, promuovere tra molti giovani studiosi, ricercatori e dottorandi universitari l’interesse e l’approfondimento per gli argomenti che il Comitato ha la possibilità di osservare nella sua quotidiana attività parlamentare. Non è trascurabile il fatto che nel complesso delle iniziative promosse abbiano avuto modo di esprimersi quasi un centinaio di docenti e studiosi a vario titolo nelle Università italiane.

2. Il disordine nella produzione normativa e la vanificazione degli strumenti di qualità della legislazione. Dai risultati cui ciascun gruppo di ricerca è approdato, sembrano potersi trarre alcune considerazioni d’insieme.

La prima attiene in senso stretto alla qualità della legislazione.

L’ordinamento giuridico appare oggi dotato di istituti che, quanto meno in via potenziale, potrebbero garantire il raggiungimento dell’obiettivo della qualità della legislazione. Si pensi alle disposizioni in tema di chiarezza dei testi normativi, riordino della normativa regolamentare e testi unici compilativi, così come alla disciplina dell’ATN, dell’AIR e della VIR (cfr. *Capitolo 1*).

Tuttavia tali istituti appaiono vanificati dal disordine nel sistema delle fonti. Si pensi alle tecniche che caratterizzano la produzione normativa mediante decreto-legge (cfr. *Capitolo 2*), delega legislativa (cfr. *Capitolo 3*), delegificazione e decreti di natura non regolamentare (cfr. *Capitolo 4*), ordinanze di protezione civile (cfr. *Capitolo 5*) così come mediante le deleghe per il recepimento del diritto comunitario (cfr. *Capitolo 7*).

Addirittura gli stessi strumenti apprestati dal legislatore in funzione della riduzione dello *stock* normativo (è il caso del meccanismo del c.d. taglia-leggi di cui alla l. n. 246/05 e dei decreti-legge n. 112 e n. 200 del 2008) paiono ledere il principio di certezza del diritto che dovrebbero perseguire (cfr. *Capitolo 6*). Si tratta di vere e proprie semplificazioni che complicano

l'ordinamento giuridico. Emblematico è quanto è successo con il Codice dell'ordinamento militare, uno dei decreti legislativi adottati dal Governo in attuazione della delega c.d. taglia-leggi (d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66): in uno degli articoli del Codice si è provveduto ad abrogare il reato di associazione militare di cui al d.lgs. n. 43/48, “salvando” così una serie di militanti sotto processo per tale reato.

Quello della complicazione “da semplificazione” sembra essere un “prezzo” da pagarsi (inevitabilmente?) per liberare l'ordinamento giuridico dall'inquinamento normativo quantitativo e qualitativo che però avrebbe un senso solo se, quanto meno da oggi in poi, le modalità che presiedono alla produzione delle fonti normative fossero ispirate a modelli virtuosi.

Ma di tutto ciò non sembra esservi oggi traccia nel quadro del sistema delle fonti, con il risultato di generare la lesione di principi costituzionali (il principio della certezza del diritto ha d'altronde rilevanza costituzionale: cfr. sent. Corte cost. n. 364/88) nonché disfunzioni e “costi” per i cittadini e gli operatori del diritto (cfr. *Capitolo 9*). Si tratta di “costi” che, se pur non immediatamente percepibili (dato che per comprenderne la portata appare necessario analizzare una molteplicità di fattori, non tutti spiegabili attraverso il lessico e i canoni di un unico ambito disciplinare e scientifico) sono innegabili. Si pensi a quanto segnalato nel Rapporto elaborato dalla Corte dei Conti per l'anno 2010, nel quale con estrema chiarezza si individua il perdurante rapporto inversamente proporzionale tra costo dell'incertezza del diritto e presenza degli investimenti stranieri in Italia.

Considerazioni non dissimili possono d'altronde estendersi al livello della produzione normativa regionale (cfr. *Capitolo 8*). Dopo la riforma del Titolo V, molte ed interessanti soluzioni sono state introdotte relativamente agli strumenti e agli organismi preposti ad assicurare la qualità della legislazione regionale. Non può tuttavia tacersi l'anomalia costituita dall'adozione da parte di Stato, da un lato, e delle Regioni, dall'altro, di differenti manuali di *drafting*. In questo settore sarebbe auspicabile un'operazione di omogeneizzazione delle regole ed il Comitato per la legislazione potrebbe svolgere un ruolo propulsivo in tal senso.

3. *La marginalizzazione della legge parlamentare e la produzione normativa “a cannocchiale”: fuga dalla legge?* La seconda considerazione d'insieme attiene al sistema delle fonti nelle sue connessioni con gli assetti della forma di governo.

Ciò che è infatti emerso dai seminari è che il sistema delle fonti sembra ormai caratterizzarsi, da un lato, per la marginalizzazione della legge parlamentare a vantaggio di altre fonti legislative primarie (decreti-legge e decreti legislativi); dall'altro, per un metodo di produzione normativa "a cannocchiale", un fenomeno che vede cioè la legge parlamentare (oppure gli stessi atti aventi forza di legge, magari delegati a loro volta dalla legge, come nel caso del decreto legislativo) demandare e rimandare parti della scelta politica ad *altri* atti, inevitabilmente del Governo. Siano essi atti normativi primari (quali i decreti legislativi), secondari (quali i regolamenti di delegificazione), non normativi (quali le ordinanze di protezione civile) o di incerta natura (quali i decreti di natura non regolamentare).

Con gli effetti più disparati: deleghe *fintamente* attuate, ove i decreti legislativi demandino una parte della disciplina a regolamenti (magari di delegificazione) o ad altri atti, talora privi di natura normativa; ordinanze di protezione civile per l'attuazione di decreti-legge (e non, come prevede la l. n. 225/92, per l'attuazione di interventi di emergenza); decreti di natura non regolamentare cui si ricorre semplicemente per eludere il riparto di competenza Stato-Regioni o il procedimento di cui alla l. n. 400/88; auto-attribuzioni di potestà normativa da parte del Governo (come nel caso della delegificazione, se pur impropria, autorizzata con decreto-legge).

Il risultato complessivo è quello di una vera e propria "fuga" dalla legge, *in primis* dalla legge "parlamentare", con evidenti ricadute in questo caso sul piano, appunto, degli equilibri della forma di governo.

Nella legislatura in corso il prodotto legge "parlamentare" ha assunto non a caso un carattere residuale nel complessivo sistema delle fonti del diritto a vantaggio di strumenti legislativi (o non legislativi) quali il decreto-legge, la delega legislativa (specie ai fini dell'attuazione del diritto comunitario), la delegificazione e le ordinanze di protezione civile.

Il Parlamento pesa ormai pochissimo negli equilibri complessivi della forma di governo ed i dati emersi nel corso dei seminari sui primi tre anni della XVI legislatura (29 aprile 2008-28 aprile 2011) sono particolarmente eloquenti di tale tendenza, a conferma di quanto spesso da me segnalato in sede parlamentare e scientifica¹.

Alla data del 28 aprile 2011, le leggi approvate dal Parlamento sono state 226. Il dato in assoluto non è molto significativo ma appare interessante scomporre tale numero.

¹ I dati e le considerazioni qui riportate costituiscono in particolare un aggiornamento del saggio R. ZACCARIA, *L'uso delle fonti normative tra Governo e Parlamento. Bilancio di metà legislatura (XVI)*, in *Giur. cost.*, 2010, n. 5.

Circa un terzo (65) sono leggi di conversione di decreti-legge.

Un altro terzo ed anche di più (88) sono leggi di autorizzazione alla ratifica di trattati internazionali, nell'approvazione delle quali il ruolo del Parlamento è ridottissimo. Se si esclude il caso eclatante del Trattato con la Libia e pochissime altre eccezioni (per esempio la ratifica del Trattato di Prum) vengono approvate con scarsissima partecipazione.

Quelle che restano, meno di un terzo (73) sono così divise. 12 sono leggi di bilancio (con riguardo alle quali il Governo svolge un ruolo molto rilevante), 2 sono leggi comunitarie (i più grandi contenitori di deleghe che il Parlamento approva), le ultime 59 sono quelle che si possono chiamare leggi "parlamentari".

Tra queste ci sono provvedimenti molto diversi. La maggior parte possono considerarsi leggi di importanza contenuta: si tratta prevalentemente di leggi su tematiche micro settoriali. In alcuni casi sono leggi che ritoccano aspetti marginali di Commissioni esistenti come la Commissione Infanzia (l. n. 112/09), leggi istitutive di giornate della memoria (l. n. 4/09; l. n. 162/09), leggi di approvazione di intese con confessioni religiose (l. n. 67/09; l. n. 68/09) o poco altro.

Le leggi di un certo peso sono quindi poche, una quindicina. Ricordo le leggi istitutive di Commissioni d'inchiesta quali quella antimafia (l. n. 132/08) o quella sul ciclo dei rifiuti (l. n. 6/09), la legge in materia di efficienza delle pubbliche amministrazioni (l. n. 15/09), la legge in materia di federalismo fiscale (l. n. 42/09), la legge in materia di sviluppo economico, competitività e processo civile (l. n. 69/09), la legge in materia di sicurezza pubblica (l. n. 94/09), la legge in materia di energia (l. n. 99/09), la riforma della contabilità pubblica (l. n. 196/09), la legge in materia di sicurezza stradale (l. n. 120/10), la legge contenente il piano straordinario contro le mafie (l. n. 136/10), la legge in materia di lavoro (l. n. 183/10), la riforma dell'Università (l. n. 240/10) e la modifica della legge in materia di contabilità pubblica (l. n. 39/11).

Con l'eccezione delle leggi citate si può dire che non ci sono praticamente più le "grandi" leggi. Ciò che tuttavia colpisce è il fatto che per arrivare alla quindicina di leggi indicate si devono aggiungere le due leggi *ad personam* di questa legislatura: il lodo Alfano (l. n. 124/08) e il legittimo impedimento (l. n. 51/10). In definitiva si può dire che sono ormai sottratte al Parlamento ed attratte nell'orbita del Governo le più rilevanti scelte di politica legislativa.

A conferma di quanto si è detto, basta analizzare qualche dato sulla produzione “normativa” mediante il decreto-legge, la delega legislativa, le ordinanze di protezione civile ed i decreti di natura non regolamentare.

4. *Il decreto-legge.* Alla data del 28 aprile 2011 il Governo ha adottato 74 decreti-legge (ai quali va aggiunto il decreto-legge connesso alla vicenda Englaro che il Capo dello Stato ha rifiutato di emanare).

Di questi, 10 decreti-legge non sono stati convertiti: solo in 2 casi perché rigettati dalle Camere dato che nei restanti 8 casi il loro contenuto è stato comunque trasfuso – attraverso emendamenti – all’interno, in un caso, della legge finanziaria 2010 e nelle altre sette occasioni di leggi di conversione di altri decreti-legge in corso di esame del Parlamento (si tratta di una pratica estremamente discutibile per le ricadute sul controllo svolto dal Capo dello Stato). Le Camere hanno quindi convertito in legge 60 decreti-legge del Governo Berlusconi IV, ai quali deve aggiungersi la conversione in legge di 5 decreti-legge del Governo Prodi II adottati sul finire della scorsa legislatura. I rimanenti 4 decreti-legge sono in corso di conversione alla data del 28 aprile 2011.

Tuttavia non ci si può limitare a guardare tale dato quantitativo: i decreti-legge oltre che contarli, vanno “pesati” ovvero va analizzata l’estensione quantitativa e qualitativa di ciascuno di essi. Compiendo tale indagine, si evincerà come la XVI legislatura si stia caratterizzando per il ricorso a decreti-legge “pesanti”, ovviamente eterogenei nonché chiamati a compiere scelte politico-economiche essenziali che richiederebbero invece un diretto intervento del Parlamento.

Si pensi soltanto alle manovre finanziarie, anticipate tramite decreto-legge, come il d.l. n. 112/08 e il d.l. n. 78/10 dimostrano. Questo particolare impiego della decretazione d’urgenza ha inevitabilmente degli effetti negativi sul requisito della omogeneità.

Questa legislatura si caratterizza altresì per particolari tecniche di produzione normativa quale quella delle “catene” di decreti e quella dei decreti “a perdere”. Nel primo caso si succedono decreti che intervengono tutti sullo stesso ambito materiale. Nel secondo caso il Governo adotta decreti-legge destinati a non essere convertiti per espressa decisione del Governo al momento stesso della loro emanazione o in prossimità della scadenza, facendone tuttavia salvi i contenuti attraverso un emendamento approvato in sede di conversione di un altro decreto-legge. Si tratta di una

pratica chiaramente elusiva dei controlli che l'ordinamento attribuisce al Presidente della Repubblica in sede di emanazione dei decreti-legge.

In definitiva i decreti-legge nella prassi di questa legislatura sono come treni fermi in stazione che vengono via via caricati delle materie più disparate per garantire a queste ultime una procedura di urgenza nell'approvazione.

5. *Il ricorso sistematico alla questione di fiducia.* In questo quadro di marginalizzazione della legge parlamentare, anche i naturali spazi che residuerebbero al Parlamento (ad esempio, in sede di approvazione delle leggi di conversione dei decreti-legge) appaiono compressi dal frequentissimo ricorso da parte del Governo alla questione di fiducia, posta spesso su maxi-emendamenti.

Uno strumento che comprime i margini di dibattito e di intervento del Parlamento sulle scelte di politica legislativa del Governo che da istituto eccezionale (come avviene negli altri Paesi europei) si è trasformato in strumento ordinario che consente al Governo ed alla maggioranza di superare le divisioni politiche interne.

Alla data del 28 aprile 2011, il Governo ha posto 38 volte la questione di fiducia, su 18 disegni di legge di conversione di decreti-legge e 4 disegni di legge di altra natura. Per quanto riguarda i disegni di legge di conversione, in un caso (d.l. n. 112/08) la fiducia è stata posta in tutte le tre letture (Camera-Senato-Camera) ed in sei casi è stata posta sia alla Camera, sia al Senato. Per quanto riguarda gli altri disegni di legge, in qualche caso la fiducia è stata posta su più articoli o emendamenti e sia alla Camera sia al Senato (cfr. d.d.l. sulle intercettazioni telefoniche e sulla sicurezza pubblica: su quest'ultimo provvedimento vi sono stati tre voti di fiducia alla Camera e tre al Senato).

A queste vanno aggiunte le 2 questioni di fiducia alla Camera ed al Senato sulle comunicazioni del Presidente del Consiglio il 29 ed il 30 settembre 2010 (le quali pur non vertendo su provvedimenti normativi, hanno costituito lo strumento per il Governo di "ricompattare" l'attuale maggioranza); nonché la questione di fiducia posta il 2 marzo 2011 sulla risoluzione relativa alle comunicazioni del Ministro per la semplificazione (la quale, pur non vertendo su provvedimenti normativi, presupponeva l'approvazione dello schema di decreto legislativo sul federalismo fiscale municipale).

Oltre ai dati numerici relativi alla questione di fiducia (che peraltro ha toccato quote mai raggiunte nel corso delle precedenti legislature) va ricordato che in molti casi si tratta di fiducie poste su leggi di conversione di

decreti-legge che si caratterizzano dal punto di vista contenutistico nel modo sopra descritto (decreti-legge “pesanti”, eterogenei e chiamati a compiere scelte politico-economiche essenziali) con la conseguenza di aggravare ulteriormente i già negativi effetti connessi alla posizione della questione di fiducia.

6. *La delega legislativa.* Nel corso dei tre anni della XVI legislatura, alla data del 28 aprile 2011 il numero delle leggi contenenti deleghe non è elevatissimo: 13, di cui 2 leggi comunitarie.

Il dato decisamente più significativo è rappresentato dal fatto che in queste 13 leggi, il Parlamento ha approvato ben 282 disposizioni di delega (contro le 160 approvate nel corso della XV legislatura, durata poco meno di due anni). Di queste, ben 189 sono contenute nelle leggi comunitarie. Si viaggia dunque ad un ritmo di circa 9 deleghe al mese. Delle deleghe date dal Parlamento un pacchetto estremamente rilevante è contenuto nella sola legge sul federalismo fiscale (una ventina).

Non bisogna guardare solo alla quantità: gran parte delle disposizioni di delega si caratterizza infatti per l'indeterminatezza dell'oggetto o dei principi e criteri direttivi: si lascia così ampio spazio al Governo nel compimento delle scelte da concretizzare nell'adozione dei decreti legislativi. Il Parlamento delega altresì il Governo a fare ricorso a decreti integrativi e correttivi, lasciando così in definitiva a quest'ultimo ampi margini di modifica della disciplina contenuta nei decreti legislativi principali.

In questa legislatura, il Governo Berlusconi IV ha adottato 135 decreti legislativi (di cui 91 in attuazione di deleghe approvate nel corso della legislatura). Dei complessivi 135 decreti legislativi, 103 sono di attuazione alla normativa comunitaria.

Si noti che a fronte di 9 deleghe al mese, sono circa 4 i decreti legislativi che vengono adottati dal Governo: resta quindi un bel numero di deleghe non esercitate. Si registra pertanto un evidente squilibrio tra il numero delle deleghe approvate dal Parlamento ed il numero dei decreti legislativi adottati dal Governo.

In alcuni casi sembra peraltro di trovarsi di fronte a deleghe “fintamente” attuate perché, come si è detto, attuate secondo la tecnica del “cannocchiale”: gli stessi decreti legislativi rinviando a loro volta all'adozione da parte del Governo di ulteriori atti (si veda il caso della delega su Roma Capitale o il caso del federalismo fiscale municipale). Si tratta di una fuga

verso il basso che consente al Governo di attuare la delega attraverso atti caratterizzati da profili procedurali più “leggeri” e minori controlli.

In ogni caso i decreti legislativi costituiscono ormai una parte rilevantissima della materia normativa. Si pensi soprattutto ad una materia come la disciplina della radiotelevisione (d.lgs. n. 44/10), in passato sempre oggetto di delicatissimi interventi del Parlamento, che in questa legislatura è stata radicalmente rivisitata attraverso un decreto legislativo in attuazione di una delega comunitaria e con riguardo alla quale le Commissioni parlamentari si sono limitate ad esprimere pareri. Il Parlamento deve recuperare un ruolo maggiore su argomenti sui quali è necessario che si svolga un dibattito che coinvolga l'intera società come appunto dovrebbe essere nel caso della riforma del sistema radiotelevisivo.

Con riguardo al recepimento del diritto comunitario, va comunque riconosciuto come sia attualmente in discussione in Parlamento la riforma della l. n. 11/05 relativa alla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea ed alle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari, che dovrebbe portare ordine nell'ambito delle procedure relative alla c.d. fase discendente. Il disegno di legge prevede l'approvazione da parte del Parlamento di due distinti atti normativi: la “legge di delegazione europea” (che conferisce la delega al Governo per il recepimento di direttive ovvero per l'integrazione di regolamenti ed atti delegati dell'Unione europea) e la “legge europea” tesa all'attuazione di sentenze della Corte di giustizia, procedure di infrazione ed altre tipologie di obblighi per i quali non è utilizzabile il ricorso alla delega legislativa.

7. *La delegificazione ed i decreti di natura non regolamentare.* Nel testo del decreto-legge c.d. milleproroghe 2011 (d.l. 29 dicembre 2010, n. 225) è contenuto un esempio eclatante di come il modello dell'art. 17 della l. n. 400/88 sull'istituto della delegificazione sia facilmente eluso, (auto)conferendosi il Governo l'autorizzazione ad una delegificazione in deroga alla procedura generale ivi prevista.

Nella legge di conversione del decreto c.d. milleproroghe 2011 viene infatti previsto un meccanismo derogatorio “a cannocchiale” dell'art. 17 della l. n. 400. Tale decreto prevede infatti in prima battuta esso stesso la proroga di numerosi termini in scadenza. Lo stesso decreto autorizza quindi il Governo all'ulteriore proroga degli stessi con un provvedimento che tuttavia non è adottato sulla base dell'art. 17, comma 3, della l. n. 400/88 (dove si prevede la procedura di delegificazione) ma sulla base di un procedimento che preve-

de l'emanazione di un d.p.c.m. adottato previo parere della Commissione parlamentare per la semplificazione e delle Commissioni parlamentari competenti per le conseguenze di carattere finanziario. I pareri parlamentari sono resi entro il termine di dieci giorni dalla trasmissione degli schemi dei d.p.c.m. e, decorso il termine, possono essere comunque adottati.

In definitiva i profili problematici posti da tale meccanismo sono molteplici: a ben guardare infatti con un decreto-legge il Governo si (auto)conferisce una potestà normativa; si autorizza una (sostanziale) delegificazione; si deroga alle procedure per la delegificazione previste nell'art. 17, comma 2, della l. n. 400/88.

La delegificazione è ormai d'altronde intesa come una delega minore ed è utilizzata in modo discutibile, soprattutto laddove prevista in decreti-legge. Il Governo considera la delegificazione come fungibile rispetto alla decretazione legislativa: non è percepibile nessuna differenza tra principi e criteri direttivi e norme generali regolatrici della materia.

Il Comitato per la legislazione ha spesso cercato di chiedere modifiche ove il testo facesse formale e sostanziale riferimento a principi e criteri direttivi e non a norme generali regolatrici della materia. Ma le modifiche che il Comitato riesce ad ottenere sono spesso solo formali, con il ripristino della dizione «norme generali regolatrici».

Un altro istituto problematico è rappresentato dai decreti di natura non regolamentare, ormai in continuo aumento.

La Corte costituzionale li ha definiti come «atti dalla indefinibile natura giuridica» (sent. Corte cost. n. 116/06). Si tratta in effetti di atti del tutto atipici ed estranei alla logica costituzionale usati con disinvoltura per superare le competenze regionali *ex* art. 117, comma 6, Cost. (ad esempio in materia di spettacolo), per incidere sull'autonomia degli atenei in materia universitaria (per la quale, come si è ricordato, è prevista una riserva di legge) o comunque per eludere i vincoli procedurali che la l. n. 400/88 pone per l'adozione dei regolamenti.

Sembra indispensabile che l'ordinamento ponga un freno a tale pratica del tutto estranea alla logica costituzionale.

8. *Le ordinanze di protezione civile.* Un ulteriore fenomeno che, se pur indirettamente, incide fortemente sul sistema delle fonti è costituito dal ricorso crescente alle ordinanze di protezione civile. Nel corso di questa legislatura, alla data del 28 aprile 2011 sono state adottate circa 258 ordinanze di protezione civile. Una media di 86 all'anno.

Le ordinanze di protezione civile ai sensi della l. n. 225/92 sono emanate dal Presidente del Consiglio dei ministri o da Commissari delegati in seguito alla deliberazione dello stato di emergenza da parte del Consiglio dei ministri al verificarsi di un evento straordinario di protezione civile consistente in calamità naturali, catastrofi o altri eventi che, per intensità ed estensione, debbono essere fronteggiati con mezzi e poteri straordinari. Si tratta in definitiva non di fonti del diritto ma di atti amministrativi finalizzati a provvedere in caso di emergenza che, proprio per tale straordinarietà, possono derogare alla legge.

Ciò che tuttavia sta caratterizzando tali atti è la loro trasformazione nel contenuto: ad essi si ricorre non solo per provvedere in caso di emergenza ma anche per regolare determinati ambiti, come fossero vere e proprie fonti del diritto. Si è parlato in proposito di una «destrutturazione della forma amministrativa del potere contingibile ed urgente», data l'ormai diffusa presenza di prescrizioni generali ed astratte nel contenuto delle ordinanze.

Il Governo ricorre spesso ad un'interpretazione estensiva nella prassi alla nozione di evento straordinario di protezione civile, cioè al presupposto sostanziale per l'emanazione di ordinanze di protezione civile ricorrendo ad esse anche al di fuori dell'area dell'emergenza. Non solo. Tra il 2002 ed il 2005 alcune modifiche introdotte alla l. n. 225/92 hanno esteso la possibilità di emanare ordinanze di protezione civile in occasione di «grandi eventi», con il risultato che si è ricorsi ad ordinanze per la regolazione dei Mondiali di nuoto di Roma (con alcuni vistosi scempi urbanistici) o della *Louis Vuitton Cup*.

In definitiva, con il ricorso alle ordinanze il Governo fa frequentemente ricorso ad atti in deroga alla legge (nonché, per effetto di modifiche introdotte nel 2008, privi del controllo preventivo della Corte dei conti) per regolare fattispecie del tutto estranee all'area dell'emergenza.

9. De iure condendo: *uno sguardo al Comitato per la legislazione*. In questo contesto (disordine della produzione normativa, vanificazione degli strumenti di qualità della legislazione, marginalizzazione della legge parlamentare, produzione normativa “a cannocchiale” e fuga dalla legge) molti sarebbero gli interventi utili. Alcuni limitatissimi di natura costituzionale, sul tipo di quelli ipotizzati nella riforma messa a punto nella XV legislatura ed arrivati anche ad un primissimo esame dell'aula (c.d. bozza Violante, XV legislatura, A.C. 553-A e abb.). Altri interventi potrebbero

toccare il regolamento della Camera ed anche su questi un primo riscontro si può trovare negli atti parlamentari anche di questa legislatura.

Volendo si potrebbe, in terza battuta, ritoccare qualcosa anche sul funzionamento del Comitato per la legislazione, nato da una felicissima intuizione nel 1997. Non si risolvono per questa via naturalmente i problemi principali relativi al “motore” della forma di governo, ma si potrebbe apportare qualche miglioramento al sistema degli indicatori che sono collocati sul “cruscotto” del sistema.

Qualche ritocco sarebbe certamente possibile per rafforzare sotto questo profilo i poteri del Comitato per la legislazione nel suo ruolo di certificatore degli scostamenti costituzionali e legislativi. Si potrebbero consolidare, con limitati interventi regolamentari, da un lato, le prassi finora introdotte “in via sperimentale” o in via interpretativa (come ad esempio il “secondo” parere sui disegni di legge di conversione di decreti-legge in presenza di rilevanti modifiche ad opera della Commissione di merito: al riguardo, si potrebbe prevedere che esso debba essere reso obbligatoriamente e non solo in via subordinata alla richiesta formulata dalla Commissione competente in sede referente); dall’altro, si potrebbe prevedere come obbligatorio il parere del Comitato sugli atti di delegificazione estendendo la previsione attualmente limitata ai soli progetti di legge anche agli altri atti di natura normativa sottoposti all’esame della Camera (come i decreti legislativi). Infine, e questa riforma è più impegnativa, si potrebbe estendere il ruolo consultivo del Comitato ad una fase procedurale più avanzata di quella attualmente prevista dal Regolamento (che lo confina purtroppo solo alla fase referente, con la sola eccezione dei decreti-legge, nei limiti indicati dal parere della Giunta per il regolamento).

In definitiva le possibili soluzioni *de jure condendo* con riguardo al Comitato per la legislazione (che riporto in ordine di “compatibilità” con le attuali procedure) sono tre e possono così riassumersi.

Innanzitutto l’estensione a tutti i provvedimenti della possibilità oggi prevista per i soli decreti-legge (da un parere della Giunta per il regolamento) che il Comitato esprima un ulteriore parere sui testi risultanti dall’approvazione degli emendamenti in Commissione. Esso potrebbe essere reso alla Commissione competente ove ciò sia compatibile con i tempi previsti in sede di programmazione dei lavori per la conclusione dell’esame in sede referente, ovvero direttamente all’Assemblea.

In secondo luogo, partendo dall’assunto che la qualità della legislazione deve essere considerata come obiettivo di rango costituzionale (ciò che si può ormai desumere anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale),

la previsione che ai pareri del Comitato – in quanto finalizzati al perseguimento di tale obiettivo – sia assicurato un regime di efficacia procedurale pari a quello previsto per i pareri della Commissione bilancio (che si esprime sul rispetto dell’obbligo costituzionale di copertura finanziaria delle leggi). In tal modo, il Comitato potrebbe essere chiamato ad esprimersi – ove ne sussistano gli estremi – anche sui testi licenziati dalle Commissioni e al vaglio dell’Assemblea e le condizioni apposte nei relativi pareri potrebbero direttamente essere sottoposte al voto dell’Assemblea come emendamenti.

Infine, si potrebbe ragionare – pur con tutte le difficoltà “pratiche” che questa soluzione prospetterebbe, soprattutto in termini di necessaria ed estrema rapidità di convocazione ed espressione del parere – su una limitata possibilità che il Comitato si esprima (sempre e solo sui provvedimenti sottoponibili al suo esame) anche su alcune tipologie di emendamenti (ad es.: maxiemendamenti, prima della posizione della questione di fiducia; emendamenti del Governo o della Commissione).

In conclusione, mi sembra di poter dire che la lettura dei materiali contenuti in questo volume suggerisca più di una strada per tenere alto l’obiettivo di una migliore qualità della legislazione; la denuncia non è ovviamente sufficiente ed occorrono anche altri interventi, ma lo scopo di questa indagine sarà comunque importante se si potrà dire di aver raggiunto un grado maggiore di consapevolezza.

Un ringraziamento particolare al termine di questo lavoro va all’Ufficio del regolamento per la preziosa, discreta ed insostituibile assistenza e in particolare al capo del servizio Costantino Rizzuto, ai consiglieri Anna Maria Riezzo, Adriano Picone e Marta Spinelli e poi a Vincenzo Ercolino, Chiara Calabrese, Claudia Corradi e Chiara De Paolis. Lo stesso ringraziamento desidero rivolgere al Servizio studi ed in modo speciale a Valerio Di Porto, Roberto Ceselli, Alessandro Orciuolo e Antonio Piana. Senza il loro aiuto molti ostacoli sarebbero stati insuperabili. Il ringraziamento infine per l’importanza del contributo di Enrico Albanesi, Elda Brogi e Valentina Fiorillo si può leggere, e non a caso, sulla copertina di questo volume.

Capitolo I

Gli strumenti per la qualità della legislazione

Università di Genova
7 marzo 2011

ABSTRACT – Sono numerosi gli strumenti per la qualità della legislazione introdotti o potenziati nel corso della XVI legislatura. Attraverso la l. n. 69/09 il Parlamento ha introdotto modifiche alla l. n. 400/88 (in tema di chiarezza dei testi normativi, riordino della normazione regolamentare e testi unici compilativi). Il Governo ha altresì approvato atti di varia natura recanti disciplina attuativa di strumenti quali l'Analisi tecnico-normativa (ATN), l'Analisi dell'impatto della regolazione (AIR), la Valutazione dell'impatto della regolazione (AIR) e più in generale la consultazione. Il disordine nella produzione normativa rischia tuttavia di vanificare le potenzialità di tali strumenti e la stessa prassi (come spesso segnalato nei pareri del Comitato per la legislazione) mostra come il ricorso a tali strumenti sia nei fatti scarso.

Interventi

ANNALISA GHIRIBELLI

L'istruttoria degli atti normativi del Governo

Il 26 febbraio 2009 il Presidente del Consiglio dei Ministri ha emanato una direttiva recante disciplina dell'*Istruttoria degli atti normativi del Governo*. Essa disciplina l'istruttoria degli atti normativi del Governo in modo da avere un procedimento tipizzato che in precedenza era sostanzialmente rimesso alla prassi governativa (l'unica fonte di regolamentazione era il regolamento interno del Consiglio dei Ministri, d.p.c.m. 10 novembre 1993 recante *Regolamento interno del Consiglio dei Ministri*). La direttiva conferma l'importanza della qualità della regolazione come obiettivo prioritario che il Governo persegue attraverso «una adeguata programmazione delle iniziative normative, una approfondita analisi di impatto degli interventi, una completa istruttoria e un efficace coordinamento delle amministrazioni coinvolte». Il provvedimento si articola in sette partizioni che disciplinano: la programmazione dell'attività normativa del Governo, l'istruttoria degli atti normativi, la fase di acquisizio-

ne dei pareri, la comunicazione al Presidente del Consiglio dei Ministri dei regolamenti ministeriali, la diramazione, la riunione preparatoria del Consiglio dei Ministri, la fase emendativa. L'esigenza di programmare gli interventi normativi governativi tenendo conto delle dichiarazioni programmatiche del Governo conferisce un ruolo di coordinamento nella programmazione al Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi (DAGL) al quale i Ministeri trasmettono trimestralmente una scheda analitica dove sono indicati i provvedimenti normativi di prossima definizione. Il DAGL elabora l'agenda dei provvedimenti normativi. La seconda parte della direttiva, contenente la descrizione dell'istruttoria degli atti normativi governativi, costituisce indubbiamente la partizione più importante. Essa stabilisce che l'amministrazione proponente deve corredare gli schemi di provvedimento della relazione tecnica, della relazione tecnico-normativa (ATN) e dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR), acquisire intese, concerti e pareri tecnico-giuridici che si rendano necessari prima della trasmissione al DAGL nonché trasmettere al DAGL gli schemi dei provvedimenti, completi degli adempimenti sopra elencati, con congruo anticipo al fine di consentire lo svolgimento del coordinamento prima della riunione preparatoria del Consiglio dei Ministri (c.d. Preconsiglio). La relazione illustrativa individua i principi ispiratori dell'iniziativa ed il contenuto del provvedimento con particolare riferimento alle motivazioni, le finalità, i possibili effetti anche con riferimento alle esigenze del provvedimento stesso e al contesto economico-sociale sul quale interviene, il contenuto generale dell'atto ed il contenuto dei singoli articoli. La relazione illustrativa deve porre particolare attenzione al coordinamento della normativa che introduce con la normativa già esistente. Essa illustra i passi salienti dell'*iter* con particolare attenzione all'acquisizione di pareri. Nel caso in cui il provvedimento non sia sottoposto ad AIR la relazione illustrativa deve far riferimento alla disposizione che esonera dalla sottoposizione ad AIR nonché contenere una sintetica illustrazione delle necessità e degli effetti previsti dall'intervento normativo sui cittadini e sulle imprese. Oltre alla quantificazione delle entrate e degli oneri, devono essere indicati i mezzi di copertura finanziaria nonché i dati ed i metodi utilizzati dalle amministrazioni per la quantificazione degli oneri e le fonti di finanziamento (tale previsione mira soprattutto ad una rapida verifica in sede parlamentare da parte delle Commissioni). La presenza della relazione tecnica è elemento essenziale perché la sua mancanza o insufficienza determina uno sbarramento insuperabile per l'iscrizione al Consiglio dei Ministri. Per quanto attiene all'acquisizione di concerti e intese la direttiva stabilisce che laddove l'amministrazione proponente non vi abbia provveduto provveda in tal sen-

so il DAGL durante l'*iter* istruttorio. Peraltro, sono necessari i pareri del Ministro dell'economia e delle finanze e del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione nel caso di provvedimenti relativi all'organizzazione ed al funzionamento di amministrazioni pubbliche. Le disposizioni della direttiva sono orientate a stabilire una procedura organizzativa che porta alla formulazione dell'ordine del giorno, ma soprattutto a conferire un vero e proprio potere di coordinamento e di guida al Presidente e, per esso, al DAGL. Il Ministro competente per materia fornisce al DAGL il proprio concerto che ha un significato molto importante in quanto con questo strumento l'ufficio legislativo del Ministero attesta che le norme proposte non incidono in maniera negativa sull'ordinamento. Al tempo stesso, il concerto è anche uno strumento politico in quanto attesta anche la condivisione politica del Ministro nei confronti del provvedimento proposto. Possiamo affermare, quindi, che i singoli Ministri forniscono il loro assenso circa l'idoneità della normazione all'attuazione degli obiettivi politici governativi.

I provvedimenti che giungono al DAGL e al Presidente del Consiglio dovrebbero essere istruiti e pronti per la diramazione, mentre, in realtà sono spesso in fase di concertazione, non sono istruiti dai Ministeri, e necessitano quindi di "mediazione tecnica" che diviene, necessariamente, "mediazione politica". La diramazione è preceduta da riunioni di coordinamento – presiedute dal Capo del DAGL o dal suo vice – durante le quali le amministrazioni interessate forniscono il loro contributo al testo, raggiungendo una soluzione "compromissoria" dei diversi interessi pubblici coinvolti. Di fatto, il DAGL raccoglie le relazioni dai vari settori dell'Amministrazione. Quando il DAGL licenzia il provvedimento al suo esame e si giunge alla fase della diramazione del provvedimento, esso trasmette al Sottosegretariato alla Presidenza del Consiglio una scheda nella quale dà conto delle finalità tecniche e politiche dell'intervento, della congruenza con il programma di governo, della correttezza dal punto di vista finanziario e tecnico – compresa l'analisi di impatto della regolamentazione – e dei punti di conflitto politico che necessitano di intervento.

Il testo, dopo la diramazione, passa alla fase del c.d. Preconsiglio (riunione preparatoria del Consiglio dei Ministri), che diviene fase necessaria per tutte le proposte provenienti dai dicasteri. Esso costituisce il luogo di concertazione e condivisione da parte delle amministrazioni del provvedimento dal punto di vista tecnico. La verifica ai fini dell'iscrizione all'ordine del giorno del Preconsiglio consiste in un accurato riscontro della completezza della fase istruttorio. Il Preconsiglio costituisce un momento particolarmente importante perché in esso gli uffici legislativi dei Ministeri formulano il loro pa-

rere dal punto di vista tecnico, ma, nella prassi, esprimono anche un parere che spesso riporta le riserve politiche dei singoli Ministri (anticipando, ad esempio, le questioni che il Ministro intenderà discutere dal punto di vista politico): dunque, nella fase successiva, che ha luogo presso il Consiglio dei Ministri, i singoli Ministri potranno esprimere il loro punto di vista, ma tenendo conto di quanto espresso dalle amministrazioni nella fase di Preconsiglio. L'importante funzione che il Preconsiglio svolge dal punto di vista del coordinamento normativo si è affermata, fino alla direttiva 26 febbraio 2009, esclusivamente in via di prassi non trovando disciplina in alcuna fonte normativa scritta. Essa rappresenta la sede nella quale vengono esaminati i provvedimenti ai fini della completa definizione ed iscrizione all'o.d.g. del Consiglio dei Ministri e costituisce, quindi, la conclusione dell'istruttoria normativa e la fase di controllo dell'istruttoria stessa. Una volta approvato dal Consiglio dei Ministri, il compito del DAGL diviene quello di attestare il testo approvato dal Consiglio e di procedere alla sua definitiva stesura attraverso intese tecniche. Il DAGL assume una funzione di mediazione tra il Presidente del Consiglio ed il Consiglio dei Ministri globalmente inteso: si discute in Consiglio dei Ministri solo ciò che è stato coordinato dal DAGL e viene iscritto, nella versione coordinata, all'ordine del giorno del Consiglio. Il DAGL non ha, di per sé, un potere particolare: è il Presidente del Consiglio ad avere un potere particolare che esercita attraverso il suo dipartimento. Il Consiglio dei Ministri è un collegio nel quale ogni Ministro deve avere l'assenso del Presidente per poter portare avanti la parte di programma governativo che è di sua competenza.

L'attività normativa del Governo non si esaurisce con la predisposizione e approvazione di disegni di legge, ma prosegue in Parlamento con la fase emendativa che presuppone una funzione di verifica da parte del Presidente del Consiglio. Le proposte emendative sono trasmesse al Ministro per i rapporti con il Parlamento e al DAGL al fine di assicurare un'azione efficace di coordinamento e realizzare una adeguata istruttoria che tenga conto delle diverse valutazioni svolte dai Ministeri interessati. In Consiglio dei Ministri possono essere presentati emendamenti che l'ufficio legislativo non ha presentato nella fase precedente (è l'ufficio legislativo di ciascun Ministero che verifica gli emendamenti presentati sulle leggi che lo riguardano: esso segue i lavori anche se non è presente nelle Commissioni, nel Comitato dei Nove alla Camera e nella Sottocommissione dei Sette al Senato) e gli stessi possono essere rinviati ad una ulteriore relazione tecnica ovvero approvati. Gli emendamenti governativi sono esaminati dal DAGL e dal Ministro per i Rapporti con il Parlamento, che ne autorizza la presentazione.

L'attuale qualità degli atti normativi prodotti dal Governo appare ancora notevolmente carente, soprattutto dal punto di vista del *drafting* sostanziale, limitandosi, spesso a mere sintesi della finalità degli atti. La criticità più evidente che si rileva è legata al fatto che spesso i provvedimenti governativi non sono corredati di ATN ed AIR: se consideriamo il dato complessivo della XVI Legislatura vediamo come la presenza di AIR e ATN sui provvedimenti si attesta intorno al 32,8% dei provvedimenti esaminati dal Comitato. Le difficoltà maggiori sono rinvenibili nel caso dei decreti-legge (in buona misura sprovvisti di ATN ed AIR) e nel caso degli emendamenti che quasi mai sono istruiti secondo la procedura prevista dalla direttiva: la difficoltà in questi casi è soprattutto legata ai tempi di presentazione, spesso non coincidenti con i tempi tecnici necessari per l'istruttoria. Appare, quindi, necessario rafforzare le strutture di supporto dedicate a tale attività dal punto di vista governativo e, soprattutto, appare opportuno aprire un confronto che sia più proficuo tra il DAGL e gli organi parlamentari (in particolare le Commissioni ed il Comitato per la Legislazione). Dobbiamo, inoltre, ricordare che il procedimento che si svolge presso le Camere consente una pienezza di valutazione e di approfondimento che resta comunque estranea al procedimento intragovernativo: il procedimento istruttorio condotto nell'ambito del Consiglio dei Ministri non è assolutamente paragonabile all'istruttoria legislativa propria delle Commissioni in sede referente. Inoltre, appare fondamentale sottolineare che nelle Aule parlamentari la contrapposizione e l'analisi puntuale rivestono una notevole importanza perché esternano e rendono pubbliche le diverse posizioni, in applicazione dei principi di democrazia e trasparenza; nel procedimento che si svolge interamente nell'ambito del Consiglio dei Ministri, al contrario, non vengono rese pubbliche le contrapposizioni tra le varie componenti della coalizione di governo (con un conseguente deficit di trasparenza) e, chiaramente, manca totalmente il "contraddittorio" con le forze di opposizione.

ENRICO ALBANESI

Le novelle alla l. n. 400/88 di cui alla l. n. 69/09 (in particolare: il periodico riordino della normativa regolamentare ex art. 17, comma 4-ter)

1. *I nuovi istituti.* La l. 18 giugno 2009, n. 69 ha introdotto novelle alla l. 23 agosto 1988, n. 400 in tema di chiarezza dei testi normativi (art. 3, l. n. 69/09) e modifiche alla disciplina dei regolamenti (art. 5, comma 1, l. n. 69/09). Le novità apportate sono le seguenti: sono introdotte disposizioni in

materia di chiarezza dei testi normativi (qualificate come «principi generali per la produzione normativa») volte ad assicurare abrogazioni e rinvii espressi (art. 13-*bis*, commi 1 e 2, l. n. 400/88); è disposto il periodico aggiornamento di codici e testi unici, adottando nel testo aggiornato le opportune evidenziazioni (art. 13-*bis*, commi 3 e 4, l. n. 400/88); è prevista in via stabile l'acquisizione del parere parlamentare nel procedimento di adozione dei regolamenti di delegificazione (art. 17, comma 2, l. n. 400/88); è dato fondamento legislativo ad un nuovo "tipo" di regolamento governativo (art. 17, comma 4-*ter*, l. n. 400/88); è introdotta infine una disciplina (cfr. ZUDDAS in questo Volume) dei testi unici compilativi di disposizioni aventi forza di legge (art. 17-*bis*, l. n. 400/88).

Come è evidente, si tratta di istituti eterogenei. Per comprenderne pienamente la *ratio*, appare opportuno contestualizzare le disposizioni che li disciplinano nella più ampia dimensione della attuale tra le fasi delle politiche di semplificazione normativa perseguite dal legislatore a partire dagli anni Novanta (sulle quali COSTANZO, 2009).

2. *I nuovi istituti nell'attuale fase di semplificazione.* L'attuale fase è stata avviata con la l. 28 novembre 2005, n. 246 (delega c.d. taglia-leggi).

Per quanto riguarda la semplificazione della normativa primaria, tale fase si caratterizza per il ricorso all'istituto dell'abrogazione presuntiva e generalizzata (c.d. ghigliottina) o espressa (si vedano i decreti-legge n. 112/08 e n. 200/08, nonché le modifiche apportate alla l. n. 246/05 dalla l. n. 69/09) come strumento finalizzato alla riduzione dello *stock* normativo. Tale fase continua a caratterizzarsi (come la precedente inaugurata con la l. 23 luglio 2003, n. 229) per il perseguimento *anche* dell'obiettivo del riassetto attraverso codici di settore *ex art.* 14, commi 15 e 18, della l. n. 246/05, i quali richiamano peraltro proprio i principi e criteri direttivi di cui all'art. 20 della l. n. 59/97, come mod. dalla l. n. 229/03. Secondo alcuni Autori, il riassetto/riordino della normativa dovrebbe costituire proprio la finalità ultima delle abrogazioni di cui alla delega c.d. taglia-leggi (cfr. PAJNO e CLARICH in questo Volume).

Per quanto riguarda invece la semplificazione della normativa regolamentare, la l. n. 246/05, aggiungendo un comma 3-*bis* all'art. 20 della l. n. 59/97 (come mod. dalla l. n. 229/03), ha introdotto una sorta di criterio direttivo che presiede all'opera di riassetto delegata dall'art. 14, commi 15 e 18, della l. n. 246/05 per il quale il Governo «completa il processo di codificazione di ciascuna materia emanando, anche contestualmente al decreto legislativo di riassetto, una raccolta organica delle norme regolamentari regolanti la medesima materia, se del caso adeguandole alla nuova disciplina di livello

primario e semplificandole secondo i criteri di cui ai successivi commi». In tale sistema, la raccolta di norme regolamentari è compiuta dal Governo con regolamenti adottati nel rispetto di «principi» e «criteri e principi» di cui all'art. 20, commi 4 e 8 e nel rispetto del procedimento di cui all'art. 20, commi 6 e 7 (che prevede tra l'altro il parere della Conferenza unificata ove coinvolti interessi regionali e locali ed il parere delle competenti Commissioni parlamentari).

In questo contesto si inseriscono i nuovi istituti introdotti nella l. n. 400/88.

Con l'introduzione dell'art. 17, comma 4-*ter*, è stato infatti predisposto per la normativa regolamentare un meccanismo *mutatis mutandis* analogo a quello di cui alla l. n. 246/05 per quella primaria, dato che si autorizza il Governo all'adozione di regolamenti recanti l'abrogazione espressa delle disposizioni regolamentari (c.d. taglia-regolamenti). Attraverso gli altri istituti il legislatore si prefigge invece di assicurare che la produzione normativa avvenga in conformità a principi di chiarezza (art. 13-*bis*, commi 1 e 2) e che siano sottoposti a riordino/raccolta/aggiornamento periodici rispettivamente: le disposizioni regolamentari vigenti, mediante regolamento (art. 17, comma 4-*ter*); le disposizioni aventi forza di legge, mediante testi unici compilativi (art. 17-*bis*); i codici ed i testi unici (art. 13-*bis*, commi 3 e 4). In definitiva, il disegno di politica di semplificazione che caratterizza l'attuale fase (quanto meno nell'attuazione datane) sembra vedere un legislatore che, compiuta una sorta di palinogenetica ripulitura dell'ordinamento attraverso ingenti interventi di abrogazione della normativa primaria e secondaria, procede: alla produzione normativa nel rispetto di principi generali di chiarezza; al riassetto attraverso codici e regolamenti; a riordino/raccolta periodici attraverso regolamenti e testi unici compilativi; al periodico aggiornamento di codici e testi unici (cfr. PASTORE in questo Volume).

L'applicazione dei nuovi istituti di cui alla l. n. 400/88 appare tuttavia destinata all'insuccesso, quanto meno per ciò che riguarda la produzione normativa di rango primario. Da un lato, data la loro collocazione in una legge ordinaria: sul punto «la triste sorte dello Statuto del contribuente [contenuto in una legge ordinaria] non sembra avere insegnato molto» al legislatore (DE SIERVO, 2010, 294). Dall'altro, per l'insormontabile ostacolo fattuale costituito da quello che è stato recentemente definito come il «disordine» delle leggi, principalmente inteso con riferimento al momento della loro *produzione* (ITALIA, 2010), tale da vanificare ogni tentativo di periodica manutenzione.

3. *In particolare: il periodico riordino delle disposizioni regolamentari.* Degli istituti introdotti nella l. n. 400/88, particolare interesse riveste l'art. 17, comma 4-

ter, il quale autorizza in via permanente il Governo, «con regolamenti da emanare ai sensi del comma 1 [...], al periodico riordino delle disposizioni regolamentari vigenti, alla ricognizione di quelle che sono state oggetto di abrogazione implicita e all'espressa abrogazione di quelle che hanno esaurito la loro funzione o sono prive di effettivo contenuto normativo o sono comunque obsolete». In tal modo viene in pratica introdotto «un nuovo “tipo” di regolamento governativo» (CECCHETTI, 2010, 181).

La *ratio* di tale disposizione, come riconosciuto dal Consiglio di Stato, è quella di dare fondamento ad «un autonomo potere regolamentare del Governo, volto ad effettuare una periodica opera di riordino (nonché di ricognizione e abrogazione)» delle disposizioni regolamentari, da cui discende dunque «la possibilità di comprendere in un unico atto le diverse tipologie di regolamento su cui l'atto medesimo è destinato ad incidere» (Cons. St., Sez. cons. att. norm., parere n. 3244/10): siano essi di esecuzione, di attuazione/integrazione, indipendenti o di organizzazione (art. 17, comma 1) oppure di delegificazione o di organizzazione dei Ministeri (art. 17, commi 2 e 4-*bis*). Salvo la necessità ove si incida su un regolamento di delegificazione, ha precisato il Consiglio di Stato, di «una attenta analisi degli effetti che conseguirebbero all'abrogazione (o modifica) del regolamento, specificamente con riguardo alla persistenza o meno dell'autorizzazione a disporre in deroga».

Quanto al procedimento il Consiglio di Stato ha riconosciuto, sottolineando che l'art. 17, comma 4-*ter* autorizza il Governo a procedere al riordino attraverso «regolamenti da emanare ai sensi del comma 1» dello stesso art. 17, come il «procedimento di adozione dei regolamenti in questione» sia quello di cui al comma 1 dell'art. 17 della l. n. 400/88.

Il Consiglio di Stato ha attribuito differenti contenuti ai regolamenti *ex* art. 17, comma 4-*ter*. Nel caso in cui operino il riordino, va riconosciuto loro un contenuto «anche eventualmente novativo dell'ordinamento vigente, nei limiti in cui può innovarsi attraverso le operazioni di riordino»: intendendo evidentemente il Consiglio di Stato, sulla scia dei pareri n. 2/04, n. 11602/04 e più recentemente n. 149/10 e n. 153/10, nonché della giurisprudenza costituzionale (cfr. Corte cost. n. 170/07) il “riordino” in senso quantitativamente minore rispetto al “riassetto”. Nel caso in cui provvedano alla ricognizione di disposizioni implicitamente abrogate, va ad essi riconosciuto un contenuto «dichiarativo di un effetto già prodotto». Quando infine provvedano all'abrogazione espressa, essi assumono un «effetto propriamente abrogativo».

Nella prima applicazione dell'art. 17, comma 4-*ter* (d.p.r. 13 dicembre 2010, n. 248), il Governo non ha proceduto al riordino ma alla sola abroga-

zione espressa di una serie di atti pubblicati tra il 1861 ed il 1986, intendendo tale intervento (come si legge nel parere del Consiglio di Stato del 2010) come la «premessa della più vasta operazione di riordino che è in corso – facilitandola attraverso la decisa riduzione dello stock normativo da esaminare».

La dottrina non ha mancato di sollevare obiezioni («se non sul piano della *legittimità* in senso proprio quanto meno sul piano dell'*opportunità*») connesse alla «genericità, incertezza e dipendenza da valutazioni soggettive (rimesse, in definitiva, all'apprezzamento “politico” del Governo)» del meccanismo dell'abrogazione espressa di cui all'art. 17, comma 4-*ter*. La potestà normativa così autorizzata, infatti, «non presenta altro vincolo se non quello di doversi necessariamente limitare alla previsione di norme abrogative di disposizioni regolamentari preesistenti» (CECCHETTI, 2010, 186).

Rilievi di analoga natura sembrano doversi appuntare sulla potestà di riordino periodico autorizzata in via permanente dall'art. 17, comma 4-*ter*, se ai regolamenti adottati sulla base di tale comma si riconosca, come sembra fare il Consiglio di Stato, contenuto novativo dell'ordinamento vigente (sia pur limitato al riordino). Il procedimento di cui all'art. 17, comma 1, da un lato, e l'assenza di limiti sostanziali e materiali nell'art. 17, comma 4-*ter*, non paiono infatti vincolare in modo sufficiente la potestà di periodico riordino al quale è in via permanente autorizzato il Governo.

Attraverso l'art. 17, comma 4-*ter*, si attribuisce infatti in via permanente in capo al Governo un potere regolamentare (con effetti novativi sull'ordinamento, ad avviso del Consiglio di Stato): *a*) di riordino (cioè non di riassetto), *senza che siano definiti quali sono i limiti in cui può innovarsi nelle operazioni di riordino*; *b*) periodico, cioè non contingente alla codificazione della normativa primaria in una data materia, e quindi *generico*, in quanto *non delimitato a specifici settori*; *c*) idoneo ad incidere *uno actu* sulle diverse tipologie di regolamento, cioè anche su regolamenti di delegificazione, ponendosi quindi in quest'ultimo caso ad avviso del Consiglio di Stato il problema dell'*attenta analisi degli effetti*, specificamente con riguardo alla persistenza o meno dell'autorizzazione legislativa a disporre in deroga.

In tale contesto, appaiono elevate le probabilità che il Governo nell'esercizio di tale potere (peraltro senza che sia previsto il parere delle Commissioni parlamentari sugli schemi di regolamento) “sconfini” in un'opera di riassetto *uno actu*, generica e *contra legem*.

CECCHETTI M. (2010), *Il “taglio” delle leggi tra deleghe legislative, decretazione d'urgenza, clausole “ghigliottina” e abrogazioni espresse*, in *Studi sulle fonti del diritto*, a cura di S. Pajno-G. Verde, I, Milano, 95 ss.

COSTANZO P. (2009), *La semplificazione normativa nell'ordinamento italiano*, in *Legislação*, 344 ss.

DE SIERVO U. (2010), *Cosa si intende per leggi «mal scritte?»*, in *Lo Stato costituzionale. La dimensione nazionale e la prospettiva internazionale. Scritti in onore di Enzo Cheli*, a cura di P. Caretti-M.C. Grisolia, Bologna, 279 ss.

ITALIA V. (2010), *Il disordine delle leggi e l'interpretazione*, Milano

PAOLO ZUDDAS

I testi unici compilativi tra possibili “sconfinamenti” del Governo e auspicabili “recuperi” del ruolo delle Camere

1. *La natura dei testi unici compilativi.* Malgrado l'assenza di una qualificazione esplicita nell'art. 17-*bis* della l. n. 400/88, il testo unico compilativo è una fonte secondaria (segnatamente, un regolamento del Governo), chiamata tuttavia a riordinare e coordinare fonti primarie: si tratta, quindi, di un testo unico adottato «in carenza di potere normativo idoneo a manipolare le fonti trasfuse» (secondo la definizione, da ultimo, di MALO, 1999, 296). Secondo questa prospettiva – che attribuisce all'attività di riordino e coordinamento di testi normativi un carattere inevitabilmente innovativo del diritto vigente – i testi unici compilativi di cui all'art. 17-*bis* della l. n. 400/88 sono invalidi (o addirittura «impossibili»: così MALO, 1999, 305).

In realtà, l'obiezione, sul piano teorico, è fondata (specie in riferimento ad alcuni aspetti dell'opera di coordinamento, su cui *infra*). Tuttavia, occorre considerare che il riordino normativo – per sua natura – presenta i connotati di un *processo* che, tra gli altri aspetti, impone un'opera continuativa di manutenzione. Se, dunque, il riordino legislativo – considerato che l'assenza di manutenzione e aggiornamento lo renderebbe inutile e inefficace – è un processo destinato a prolungarsi indefinitamente nel tempo, la delega legislativa, assegnando all'opera di riordino un termine, una scadenza definita, appare uno strumento non pienamente adeguato a gestire un impegno per sua natura continuativo. Sotto questo profilo, appare pertanto giustificabile la scelta di affidare al regolamento del Governo il compito di riordinare la legislazione vigente in testi unici e – soprattutto – di aggiornare tali atti periodicamente (v. art. 13-*bis*, l. n. 400/88). Ma tale soluzione appare ammissibile ad almeno due condizioni: 1) poiché al regolamento è impedito di innovare le fonti primarie, ai testi unici compilativi non sono consentiti interventi “sostanziali” sulla legislazione vigente; 2) occorre un sistema efficace di controllo sull'operato del Governo, volto ad evitare che il riordino assuma un carattere innovativo; e in questo sistema di controllo è auspicabile la presenza delle

Camere, considerato che è proprio il loro potere normativo che rischia di essere “usurato”.

2. I “confini” del coordinamento formale operato dai testi unici compilativi. Cominciamo con la prima condizione: quali “operazioni” di coordinamento formale sono consentite ai testi unici compilativi? L’art. 17-*bis* non lo specifica. In realtà non esiste alcuna disposizione legislativa che lo stabilisca. Tuttavia, l’insieme dei possibili interventi sui testi, in cui si articola il coordinamento formale, è già stato identificato e formalizzato, sia a livello normativo, anche se non in ambito statale (v. art. 130 del Regolamento del Consiglio della Provincia autonoma di Trento), sia in sede dottrinale (v. PAGANO, 1999, 70).

In particolare, il volume di Pagano indica nel dettaglio tutte le possibili operazioni di coordinamento formale. Ma tra queste – a dispetto dell’aggettivo che le qualifica – alcune appaiono in grado di incidere anche sul contenuto sostanziale delle disposizioni manipolate, in quanto implicano una attività interpretativa, che presenta per sua natura margini di opinabilità e sono dunque assai distanti da un’attività meramente “meccanica”. Qualche esempio: «eliminazione di ambiguità insorgenti da un uso non appropriato di congiunzioni o disgiunzioni e della punteggiatura» (questa “operazione” implica una valutazione della appropriatezza dell’uso di congiunzioni, disgiunzioni e punteggiatura); «eventuale riformulazione di enunciati normativi per adeguarli ai dispositivi delle cosiddette sentenze “interpretative” della Corte costituzionale» (questa “operazione” comporta una scelta della formulazione dell’enunciato normativo più adeguato alla interpretazione della Corte).

Un discorso a parte meritano le abrogazioni (che sono pacificamente annoverate tra le operazioni tipiche di qualunque intervento di riordino): è “meccanica” la ricognizione delle abrogazioni esplicite; è delicatissima – e opinabile – la ricognizione delle abrogazioni implicite o, ancor più, la previsione (ad opera dello stesso atto di riordino) di abrogazioni *ex novo* «di coordinamento» (quelle che Pagano identifica come «riformulazione degli enunciati per esigenze di raccordo»), perché comportano una attività interpretativa dagli effetti – potenzialmente o parzialmente – innovativi.

Cosa prevede in proposito l’art. 17-*bis*? Il primo comma contempla i due tipi di intervento nei quali tradizionalmente consiste il riordino e il consolidamento normativo (tipici già secondo ESPOSITO, 1940, 181 ss.): abrogazione e successivo coordinamento delle disposizioni individuate come vigenti.

Per semplicità espositiva, partiamo dalla seconda operazione: il coordinamento (comma 1, lettera *c*: «coordinamento formale del testo del testo delle disposizioni vigenti in modo da garantire la coerenza logica e sistematica della normativa»). La disposizione – in base a quanto sostenuto in preceden-

za – va interpretata in senso massimamente restrittivo (interpretazione peraltro sollecitata dall'aggettivo «formale»): gli interventi sulle disposizioni legislative operabili dal testo unico dovrebbero quindi limitarsi alle sole operazioni di coordinamento formale di tipo “meccanico”, con esclusione di quelle che si sono prima indicate.

Veniamo invece alla abrogazione (richiamata o comunque implicata dagli interventi prefigurati nelle altre tre lettere *a*, *b*, *d*). La lettera *b* del primo comma così recita: «ricognizione delle norme abrogate, anche implicitamente, da successive disposizioni». Anche in questo caso si suggerisce una interpretazione restrittiva: l'espressione «anche implicitamente» dovrebbe consentire di circoscrivere il significato della formula «ricognizione delle norme abrogate», riferendola unicamente alle abrogazioni esplicite. La lettera *b* prefigurerebbe quindi un intervento abrogativo meramente “dichiarativo” delle abrogazioni esplicite e implicite realizzate da disposizioni precedenti al testo unico.

La lettera *a* prevede invece la «puntuale individuazione del testo vigente delle norme». La disposizione, per mere ragioni di “contiguità”, potrebbe essere considerata “speculare” alla lettera *b*: il «testo vigente» individuato – in questa prospettiva – sarebbe quello risultante dallo “sfoltimento” determinato dalla ricognizione delle abrogazioni esplicite ed implicite.

Ma tale interpretazione non convince per almeno due ragioni: 1) se così fosse, la lettera *a* sarebbe superflua; 2) l'aggettivo «puntuale» sembra idoneo a privare l'individuazione del testo vigente del carattere della mera “residualità”, escludendo in tal modo che tale individuazione si presenti come il semplice risultato dalla ricognizione delle abrogazioni. Volendo infatti evitare di sovrapporre il significato della lettera *a* a quello della lettera *b*, si dovrebbe concludere che l'analisi “puntuale” sulla vigenza conduce a non inserire nel testo unico non soltanto le norme abrogate. Allora quali altre? Ad esempio, quelle annullate dalla Corte costituzionale: e questo intervento può considerarsi, in linea di massima, portatore di un rischio limitato. Ma tutte le altre possibili ipotesi comportano rischi (di produrre rilevanti innovazioni sostanziali) assai elevati: rischi legati, ad esempio, alla eventualità che non venga individuato come testo vigente l'insieme delle norme di legge non più applicate per motivi diversi dalla incompatibilità con norme successive (e dunque al di fuori degli schemi dell'abrogazione esplicita o implicita). E cioè che si ripresentino, anche con riferimento ai testi unici compilativi, i problemi posti dal comma 4-ter dell'art. 17 della l. n. 400/88, che prevede l'abrogazione delle disposizioni che «hanno esaurito la loro funzione o sono prive di effettivo

contenuto normativo o sono comunque obsolete». Una interpretazione siffatta amplierebbe enormemente i margini di intervento del Governo.

Infine, la lettera *d* prescrive la «ricognizione delle disposizioni non inserite nel testo unico, che restano *comunque* in vigore». Anche questa disposizione appare suscettibile di una interpretazione che rischia di ampliare eccessivamente la “portata” abrogativa del testo unico compilativo. Ciò potrebbe accadere qualora tale ricognizione sottintendesse l’abrogazione di tutte le disposizioni vigenti in quella materia non richiamate nel testo unico.

Dunque, anche volendosi sforzare di offrire delle disposizioni esaminate un’interpretazione restrittiva, il primo comma dell’art. 17-*bis* presenta potenzialità espansive difficilmente arginabili a priori.

3. *Il controllo sull’operato del Governo.* Il principale soggetto chiamato a vigilare sull’opera di riordino affidata al Governo è il Consiglio di Stato: è infatti lo stesso art. 17-*bis* che, al secondo comma, prevede un coinvolgimento di tale organo in una duplice forma: quella che offre maggiori garanzie rispetto all’assenza di “politicità” nell’opera di riordino (suscettibile di tradursi in interventi sostanzialmente innovativi della legislazione vigente) consiste nella diretta attribuzione al Consiglio di Stato del compito di predisporre il testo unico. La seconda soluzione prospettata dall’art. 17-*bis* offre invece garanzie minori, in quanto affida al Consiglio di Stato unicamente l’espressione di un parere sullo schema di testo unico (che viene interamente predisposto in sede governativa). Va comunque valutato con favore il fatto che tale parere non debba essere semplicemente acquisito, bensì “valutato”, il che dovrebbe comportare un obbligo di motivare l’eventuale mancato rispetto.

La lacuna più grave della disciplina in commento consiste tuttavia nell’assenza di un qualunque margine di intervento del Parlamento in sede di riordino: in proposito, sarebbe stato opportuno introdurre la previsione di un parere delle Commissioni permanenti delle Camere sugli schemi di testo unico. Il Parlamento, tuttavia, può recuperare il proprio ruolo in sede di manutenzione dei testi unici: l’istruttoria in Commissione, in particolare, rappresenta l’occasione per le Camere di sottoporre ad una verifica il riordino operato dal Governo, procedendo ad eventuali correzioni. Fatto salvo, infatti, l’impegno che l’art. 13-*bis* della l. n. 400/88 pone a carico del Governo, di aggiornare periodicamente i testi unici, va ricordato che sono innanzitutto le Camere – in sede di istruttoria legislativa e dunque nel momento stesso della formazione del testo di legge – a dover valutare attentamente e insieme farsi carico delle esigenze di coerenza complessiva dell’ordinamento giuridico in tutti i settori. Vale quindi la pena di richiamare le norme introdotte a riguardo nel regolamento della Camera dei deputati più di dieci anni or sono, che

impegnano ciascuna Commissione permanente ad introdurre «nel testo norme per il coordinamento della disciplina da esso recata con la normativa vigente, curando che siano espressamente indicate le disposizioni conseguentemente abrogate» (art. 79, comma 11, r.C.). Ma un ruolo significativo ai fini sia della manutenzione dei testi unici compilativi già realizzati, sia anche della verifica *ex post* delle scelte operate dal Governo in sede di formulazione degli atti di riordino, è affidato anche al Comitato per la legislazione ogni qualvolta sia sollecitato dalle Commissioni ad esprimere il proprio parere sulla «efficacia [dei testi legislativi in esame] per la semplificazione e il riordinamento della legislazione vigente» (art. 16-*bis*, comma 4, r.C.).

ESPOSITO C. (1940), voce *Testi unici*, in *Noviss. dig. it.*, XII, Torino, 181 ss.

MALO M. (1999), voce *Testo unico*, in *Dig. disc. pubbl.*, XV, Torino, 293 ss.

PAGANO R. (1999), *Introduzione alla legistica*, Milano

FRANCESCA BAILO

L'analisi tecnico-normativa nella direttiva del 2008: innovazioni e prassi applicative

L'ATN ha fatto ingresso nel nostro ordinamento con la c.d. circolare Prodi del 15 aprile 1998 (poi integrata con la circolare c.d. De Ioanna del 20 marzo 1999) che ha previsto che, per i soli disegni di legge di iniziativa governativa, accanto alla relazione illustrativa e a quella tecnico-finanziaria, fosse introdotta una relazione tecnico-normativa (LUPO, 2000, 749). È stato però con il d.p.c.m. del 27 marzo 2000 che l'ATN, insieme all'AIR, ha trovato una compiuta disciplina – andando oltre rispetto a quanto previsto dall'art. 5, comma 1, della l. n. 50/99, che, in verità, prevedeva che con la citata direttiva dovesse predisporre solo una prima sperimentazione AIR – in vista dell'opportunità di integrare l'AIR con «l'analisi dell'incidenza degli atti normativi del Governo sull'assetto della regolamentazione di ciascun settore» (MIDENA, 2001, 88 ss).

Subito dopo, le strade dell'ATN e dell'AIR si sono divise, in quanto l'AIR è stata poi più ampiamente disciplinata in successive direttive e persino in una fonte primaria (art. 14 della l. n. 246/05), mentre l'ATN è rimasta regolata esclusivamente dalla richiamata direttiva sino alla recente emanazione del d.p.c.m. del 10 settembre 2008, che l'ha integralmente sostituita per la necessità di dover tener conto della riforma di cui alla l. cost. n. 3/01 e, in particolare, del nuovo riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni e del limite di cui all'art. 117, comma 1, Cost. (GHIRIBELLI, 2008, 1 ss.; GRAVANO-TIVELLI, 2009, 158 ss.).

Così, se l'ambito di applicazione dell'ATN è rimasto il medesimo, le sue finalità sono state arricchite. Si dispone, infatti, che la relazione ATN dia conto, tra l'altro, della conformità della normativa proposta non solo alla disciplina comunitaria, ma anche agli obblighi internazionali, e si stabilisce che l'analisi debba essere condotta non più, genericamente, alla luce della giurisprudenza esistente ma, più specificamente, alla luce della giurisprudenza "rilevante" esistente, sia nazionale che comunitaria, e che si debba tener conto dell'eventuale esistenza di procedure d'infrazione da parte della Commissione europea.

La stessa "griglia metodologica" è molto più articolata e dettagliata: in primo luogo, la relazione deve ora essere suddivisa in tre parti, e non più solo in due, in quanto, accanto agli «aspetti tecnico normativo di diritto interno» e agli «elementi di qualità sistematica e redazionale del testo», vi è una terza sezione appositamente dedicata al «contesto normativo comunitario e internazionale», laddove si possono segnalare particolarmente, ai punti 14 e 15, il richiamo alla giurisprudenza e alla pendenza di giudizi innanzi alla CEDU nonché eventuali indicazioni sulle linee prevalenti della regolamentazione sul medesimo oggetto da parte di altri Stati membri dell'U.E. Ma anche le altre due parti della griglia, per lo più già presenti in quella della precedente direttiva, risultano più analitiche, visto che, per quel che concerne la prima parte, oltre agli obiettivi e la necessità dell'intervento normativo, si deve verificare la coerenza con il programma di Governo; l'analisi di compatibilità deve essere condotta non solo con riferimento alle «competenze» ma anche alle «funzioni» degli enti locali, oltreché delle Regioni; è poi stata aggiunto uno specifico riferimento alla compatibilità con l'art. 118, comma 1, Cost. Anche per quel che concerne la parte relativa agli «elementi di qualità sistematica e redazionale del testo», sono stati aggiunti ulteriori indicatori, attinenti più alla qualità della normazione in generale, quali: l'«individuazione di disposizioni dell'atto normativo aventi effetto retroattivo o di reviviscenza di norme precedentemente abrogate o di interpretazione autentica o derogatorie rispetto alla normativa vigente»; la «verifica della presenza di deleghe aperte sul medesimo oggetto, anche a carattere integrativo o correttivo»; l'«indicazione degli eventuali atti successivi attuativi; verifica della congruenza dei termini previsti per la loro adozione»; la «verifica della piena utilizzazione e dell'aggiornamento di dati e di riferimenti statistici attinenti alla materia oggetto del provvedimento, ovvero indicazione della necessità di commissionare all'Istat apposite elaborazioni statistiche con correlata indicazione nella relazione economica-finanziaria della sostenibilità dei relativi costi», tutti elementi che, seppur sembrerebbero più pertinenti a una relazione AIR,

come segnalato dal dossier del Senato sulle *Novità in tema di analisi tecnico-normativa*, paiono «rispondere all'intento (oltre di una minore 'separatezza' tra le due relazioni) di orientare la relazione tecnico-normativa verso una maggiore ricchezza informativa, sì da valorizzarne la funzione in sede di istruttoria normativa».

Se queste appena descritte sono le maggiori innovazioni da un punto di vista contenutistico, non minori novità si rinvengono sia sotto il profilo del metodo che deve essere utilizzato nella redazione della relazione, sia per quel che riguarda gli effetti dalla medesima prodotti. In primo luogo, infatti, si prevede la possibilità che l'amministrazione proponente possa predisporre una o più parti della ridetta relazione con la collaborazione degli uffici legislativi delle amministrazioni competenti «nelle materie che devono essere oggetto di approfondimento in base agli indicatori contenuti nella griglia metodologica», precisandosi altresì che la cura congiunta di parti della relazione ATN, che ne contiene specifica menzione, debba aver luogo prima della discussione dell'atto normativo nel Preconsiglio. In secondo luogo, si stabilisce che debba essere indicato il referente dell'amministrazione proponente cui sia possibile segnalare l'opportunità di eventuali correzioni e/o integrazioni prima della discussione del provvedimento qualora il DAGL ritenga carente o insufficiente l'ATN. Inoltre, la carenza o l'insufficienza dell'ATN precludono l'iscrizione del provvedimento al Preconsiglio e, infine, si prescrive che le amministrazioni, in occasione della pubblicità data agli schemi di atti normativi, debbano assicurare adeguata pubblicità anche alla corrispondente ATN svolta.

Occorre però, a questo punto, verificare, in concreto, quale sia la prassi applicativa in materia di ATN. A tal proposito sono stati presi a riferimento, da una parte, i rapporti elaborati dal Comitato per la legislazione e, dall'altra, i dossier di documentazione (predisposti, per lo più, dal Servizio Studi della Camera) per l'esame in sede istruttoria o per lo studio di eventuali profili di legittimità costituzionale attinenti ai disegni di legge di origine governativa che sono poi divenuti legge nella presente legislatura che, seppure forniscono dati parziali in ordine all'utilizzo della relazione ATN, e del relativo contenuto, risultano comunque indicativi in quanto forniscono un *trend* di massima coincidente.

Sotto il primo profilo, si può osservare che, seppur sin dalla XIII legislatura il Comitato per la legislazione ha, nella prassi, indicato nei preamboli dei propri pareri se il d.d.l. sia dotato o meno di ATN, è solo dal sesto rapporto della XIV legislatura (26 agosto 2005-27 aprile 2006, Pres. On. Vincenzo Sincalchi) che viene dato effettivamente conto dell'esistenza di questa prassi.

Dai dati che è possibile rinvenire in questi rapporti si può, quindi, verificare che la percentuale di d.d.l. in cui è presente l'ATN, è molto bassa, seppur in lieve crescita: per guardare solo all'ultimo dei rapporti ad oggi presentati (26 gennaio – 25 novembre 2010, Pres. On. Antonio Lo Presti), presumibilmente relativi a d.d.l. presentati successivamente all'entrata in vigore della direttiva, su 26 provvedimenti oggetto di esame da parte del Comitato, solo 8 risultano corredati di AIR e ATN, 3 hanno solo l'ATN, mentre ancora 15 risultano privi di entrambe le relazioni e comunque, come nei rapporti precedenti, si registra una maggior presenza delle due relazioni nei d.d.l. ordinari rispetto a quelli di conversione. Si segnala, inoltre, che in più occasioni, il Comitato per la legislazione si è attivato al fine di sollecitare il Governo, per il tramite della Presidenza della Camera o comunque mediante la presentazione di ordini del giorno all'Aula, a corredare i provvedimenti normativi presentati al Parlamento – ed in particolar modo i decreti-legge – delle relative relazioni e che, proprio nell'ultimo rapporto sopra richiamato, viene riferito che il Comitato non si limita più a constatare la presenza o meno dell'ATN, ma anche se la relazione sia o meno stata redatta secondo i modelli stabiliti, talora riscontrandone la redazione in forma estremamente sintetica.

Quanto ai d.d.l. di origine governativa divenuti legge nella presente legislatura si può osservare, in primo luogo, come, su un totale di 172 provvedimenti, non sia stato rinvenuto alcun rilievo in ordine alla presenza o meno della ATN in quelli relativi al bilancio e alle leggi finanziarie collegate (per un totale di 12 d.d.l.) nonché in altri 8 d.d.l. di diversa natura, per i quali o non viene detto alcunché al proposito, oppure non esiste nessuna documentazione, per un totale di 20 provvedimenti.

Dei 152 atti normativi che residuano, si può poi sottolineare che 95 atti sono provvisti di ATN, mentre i restanti 57 non la hanno e che, in particolare, tra i primi 95 atti, 18 sono d.d.l. di conversione, 70 sono d.d.l. di ratifica ed esecuzione di Trattati o di adesione a Convenzioni e Accordi, 2 sono d.d.l. ordinari, 1 è un d.d.l. delega e 1 è un d.d.l. per la legge comunitaria annuale, mentre tra i secondi 57, 44 sono d.d.l. di conversione, 3 sono d.d.l. di ratifica ed esecuzione di Trattati o di adesione a Convenzioni e Accordi, 8 sono d.d.l. ordinari e 2 sono d.d.l. delega.

Se, dunque, da un'analisi sommaria, si può ricavare che sono in crescita gli atti normativi d'iniziativa governativa dotati anche di una relazione ATN, può allo stesso tempo sottolinearsi che, distinguendo per tipologia, l'allegazione della ridetta relazione è molto più perspicua nei d.d.l. di ratifica ed esecuzione di trattati o di adesione a Convenzioni e Accordi (su 73, solo 3 non ne hanno) rispetto ai d.d.l. di conversione (su 62, ben 44 non la hanno)

o ai d.d.l. ordinari (su 10, 8 non la hanno). E se le relazioni ATN sono in aumento proprio nel periodo successivo all'entrata in vigore della direttiva del 2008, deve però avvertirsi che ancora numerosi sono i ddl che, pur non essendone corredati, riescono a proseguire il proprio *iter* di formazione fino a divenire vere e proprie leggi.

Procedendo a campione, si può da ultimo osservare come, seppure permangono ancora relazioni ATN sintetiche (cfr. A.C. 2897) o, addirittura, casi in cui AIR e ATN risultano irrisolvemente notificati in un'unica nota (cfr. A.C. 2851), altre, invece, sono state elaborate proprio sulla base della griglia metodologica allegata alla direttiva, anche se, a onor del vero, ci sono ddl recenti (esemplarmente cfr. A.C. 3834, presentato alla Camera il 2 novembre 2010) che pure utilizzano ancora quella allegata alla direttiva del 2000(!).

LUPU N. (2000), *La direttiva sull'analisi di impatto e sull'analisi tecnico-normativa: un passo avanti, in via sperimentale, per la qualità della normazione*, in *Quad. cost.*, 748 ss.

MIDENA E. (2001), *Analisi di impatto della regolamentazione e analisi tecnico normativa* in *Giorn. dir. amm.*, 88 ss.

GHIRIBELLI A. (2008), *Presidente del Consiglio dei Ministri Direttiva 10 settembre 2008. Tempi e modalità di effettuazione dell'analisi tecnico-normativa*, in *Codice di drafting*, a cura di P. Costanzo, in www.tecnichenormative.it

GRAVANO P.-TIVELLI L. (2009), *La qualità della legislazione in Italia. Stato dell'arte e prospettive*, in *It. leg.*, 143 ss.

CHIARA FATTA

L'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) nella XVI legislatura: evoluzione normativa, problemi e prospettive

L'AIR (strumento di valutazione *ex ante* di costi e benefici dell'intervento normativo e della sua fattibilità sia sotto il profilo contenutistico sia in ordine alla tecnica di redazione – PAGANO, 2004) è introdotta con la l. n. 50/99 (che ne avvia la prima sperimentazione sugli schemi di atti normativi del Governo, esclusi i decreti legge e gli schemi di atti normativi e progetti di legge parlamentari, su richiesta delle Commissioni competenti) in attuazione della quale sono adottate la Direttiva p.c.m. 27 marzo 2000, sul termine annuale di sperimentazione e sulla descrizione degli obiettivi del provvedimento di regolamentazione la cui eventuale adozione è in discussione e delle opzioni alternative, nonché la valutazione dei benefici e dei costi derivanti dalla misura regolatoria, e la Direttiva p.c.m. 21 settembre 2001, sui criteri di sperimentazione, di redazione della relazione e per le procedure da adottare, al fine di ridefinire e rendere efficace la sperimentazione dell'AIR su cittadini,

imprese e pubbliche amministrazioni, mediante quattro fasi di sperimentazione, sotto la guida del “comitato di indirizzo” e sotto il coordinamento del DAGL. La Circolare P.C.M. 16 gennaio 2001, n. 1 ha poi adottato la Guida per la sperimentazione AIR, strumento incisivo per migliorare la qualità della regolamentazione, e ne ha prefigurato le criticità. Tra le opzioni da valutare, particolare rilievo merita l’opzione zero (o nulla) della regolazione, che dovrebbe costituire il punto di riferimento della valutazione *ex ante*, quale sede in cui valutare l’opportunità o meno della regolazione, orientando costruttivamente la scelta politica.

La l. n. 229/03 avvia la seconda sperimentazione AIR, (in cui si segnala l’art. 12, di introduzione diretta dell’AIR nelle *Authorities*) delegando il Governo ad adottare la disciplina attuativa, essenzialmente secondo i principi e criteri direttivi di cui alla l. n. 50/99. Frattanto, le indicazioni sono quelle della Direttiva P.C.M. 21 settembre 2001.

Tuttavia, sia la prima sia la seconda sperimentazione non danno esito positivo, principalmente in ragione del fatto che essa non viene effettivamente svolta, ma lascia spazio alle prodromiche attività formative ed informative (GHIRIBELLI, 2008) nonché per la «rude trasposizione» dal mondo anglosassone di uno strumento lontano dalla *forma mentis* del nostro ordinamento sul modo di “fare le leggi” (GRECO, 2009).

La svolta, almeno nelle intenzioni del legislatore, avrebbe dovuto aversi con la l. n. 246/05, il cui art. 14, comma 1, definisce l’AIR «valutazione preventiva degli effetti di ipotesi di intervento normativo ricadenti sulle attività dei cittadini e delle imprese e sull’organizzazione e sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni, mediante comparazione di opzioni alternative», e valorizza l’“opzione zero” dell’intervento, ridimensionandone tuttavia la funzione ridotta a strumento per consentire all’organo politico di decidere in ordine all’opportunità dell’intervento normativo.

Quanto alle modalità di effettuazione, l’AIR è prevista in via generale e residuale, ampliando nel complesso il novero degli atti da valutare, pur escludendo i decreti ministeriali e interministeriali e rinviando la disciplina compiuta dello strumento a successivi interventi attuativi del Governo.

Tuttavia, in ragione delle numerose difficoltà e criticità, che caratterizzano lo strumento valutativo, si approvano solo alcuni atti organizzativi (il d.p.c.m. 12 settembre 2006; il d.p.c.m. 8 marzo 2007; la Nota p.c.m. 11 aprile 2007) e la prima (e unica) Relazione sullo stato di attuazione dell’analisi di impatto della regolazione, trasmessa dal Governo al Parlamento il 13 luglio 2007, ai sensi dell’art. 14, comma 10, l. n. 246/05, rileva, unitamente ad alcuni aspetti positivi, due criticità fondamentali, sulla natura più descrittiva che

valutativa delle relazioni AIR, nonché sulla tipologia o natura dell'atto normativo valutabile ed alla metodologia dell'AIR: dal primo punto di vista, non tutti gli atti normativi del Governo si prestano ad essere oggetto di AIR, pur rappresentando i settori maggiormente sensibili, o per il loro carattere di urgenza, che impone tempi ristretti (decreti-legge), o per la presenza di deleghe magari concernenti numerosi settori (legge comunitaria); dal punto di vista metodologico, le P.A. segnalano che l'analisi economica relativa alla regolazione e, in particolare, l'analisi costi benefici richiede tempi e competenze professionali non sempre disponibili all'interno delle P.A. stesse.

La predetta finalità di rendere l'AIR più agile e di estenderne il più possibile l'applicazione è perseguita dal Governo, prima con il Piano di azione per la semplificazione e la qualità della regolazione e poi con il d.p.c.m. 11 settembre 2008, n. 170 (c.d. Regolamento AIR), all'esito di un *iter* complesso che ha rilevato criticità sulla consultazione, sulla definizione dei contenuti della relazione AIR, sull'esclusione della legge finanziaria dall'AIR, il quale cerca di risolvere gli elementi di criticità illustrati nella relazione, definendo l'organizzazione delle attività; il modello e i contenuti dell'AIR; lo svolgimento dell'istruttoria (rimandando ancora a successivo d.p.c.m. la definizione dei criteri generali e delle procedure di consultazione); l'obbligo di presentazione ed i casi di esenzione; il raccordo con la VIR; i contenuti della relazione al Parlamento. In punto di organizzazione, si rafforza il ruolo del DAGL, quale «referente unico delle amministrazioni statali per i rapporti in ambito interno, comunitario e internazionale».

Quanto ai contenuti, ai metodi ed ai modelli dell'AIR, si rinvia nuovamente a successiva direttiva del Presidente del Consiglio, disponendo che essi siano sottoposti a revisione almeno triennale e che, in prima applicazione, la relazione AIR sia redatta in conformità al modello allegato (analogo a quello della relazione tecnico-finanziaria), con particolare riguardo al contenuto e all'obbligo di presentazione della stessa unitamente allo schema di atto normativo quale condizione per l'iscrizione all'ordine del giorno del Consiglio dei ministri della proposta, in ossequio alle prescrizioni del Consiglio di Stato.

Nell'istruttoria dovrebbe svolgere un ruolo chiave la consultazione, ispirata allo strumento anglosassone del *notice and comment* e già presente nel nostro ordinamento quale elemento chiave del procedimento amministrativo.

Elemento sintomatico dell'effettiva portata innovativa del Regolamento AIR sono i casi di esclusione ed esenzione: quanto ai primi, la relazione AIR non è effettuata per i disegni di legge costituzionale, gli atti normativi in materia di sicurezza interna ed esterna dello Stato, i disegni di legge di ratifica di

trattati internazionali che non comportino spese o istituzione di nuovi uffici, casi in cui la relazione AIR deve essere comunque redatta su richiesta le Commissioni parlamentari (a cui è rimessa una doppia valutazione della relazione AIR eventualmente presentata e dell'opportunità di chiederne la presentazione), il Consiglio dei Ministri o il Comitato interministeriale di indirizzo e guida strategica per le politiche di semplificazione e la qualità della regolazione; quanto ai secondi sono affidati alla discrezionalità del DAGL, su motivata richiesta della P.A. interessata, per casi straordinari di necessità ed urgenza (aprendo la via dell'esenzione ai decreti legge), nonché per ipotesi di peculiare complessità e ampiezza dell'intervento normativo e dei suoi possibili effetti.

Rispetto alle criticità sollevate in fase di sperimentazione e di approvazione del Regolamento, si osserva che i decreti-legge non rientrano nei casi di esclusione, ma possono accedere all'esenzione; non si fa esplicito riferimento alle leggi di delegazione al Governo; si introduce l'incerta categoria degli atti normativi in materia di sicurezza interna ed esterna dello Stato; si fa riferimento alle ipotesi di peculiare complessità ed ampiezza, in cui rientra anche il disegno di legge finanziaria (non più escluso *a priori*). Nel caso in cui manchi l'AIR, la relazione illustrativa deve comunque farsi carico della disposta esenzione e delle sue ragioni giustificative.

Da ultimo, il Regolamento definisce i contenuti della relazione annuale al Parlamento e ne integra il campo di indagine, esteso alla VIR, regolamentando le informazioni che il Governo si obbliga a fornire al Parlamento, ampliate dal livello statale (informazione su effettuazione e casi di esclusione, metodologie applicate per la stima di vantaggi e svantaggi, procedure di consultazione seguite e scelte organizzative adottate) alle esperienze di Regioni ed enti locali, delle *Authorities*, dell'UE, delle organizzazioni internazionali e degli ordinamenti esteri.

Se, in astratto, la novità del Regolamento AIR che ha ottenuto maggiore assenso (GRECO, 2009; DE BENEDETTO, 2010) è la nuova Relazione AIR, i cui contenuti farebbero ben sperare nel senso di una maggiore effettività della disciplina approntata, con riferimento all'obbligo di presentazione della stessa ai fini dell'inserimento dell'atto normativo nell'ordine del giorno e ad una maggiore definizione dei casi di esclusione e di esenzione, in concreto, molte sono le perplessità, innanzitutto con riferimento a tali casi di esenzione ed esclusione che aprono la strada all'elusione dell'AIR, sia in ragione dell'indeterminatezza dei casi in questione sia in ordine alla facoltà ampiamente discrezionale prevista in capo al DAGL di accordarli laddove invece sarebbe più necessario svolgere la valutazione.

Inoltre, si riscontrano ambiguità con riguardo ai contenuti della Relazione AIR, per cui non risultano neppure previste adeguate forme di pubblicità né sanzioni per la mancata pubblicazione, ed incongruenze con riguardo allo svolgimento della consultazione, per il mancato svolgimento della quale non sono previste sanzioni specifiche (DE BENEDETTO, 2010; NATALINI-SARPI, 2009; MARTELLI-MARIUZZO, 2006). Perplessità sono state altresì sollevate in ordine all' idoneità del DAGL a svolgere il ruolo di referente unico.

Pertanto, la medesima disciplina che avrebbe dovuto consentire la piena attuazione dell' AIR contiene anche gli elementi il nuovo fallimento della stessa, con rilevanti conseguenze sia sul piano degli altri strumenti di valutazione sia su quello dei costi.

Sul piano empirico, le predette perplessità si sono mostrate finora fondate, registrandosi il sostanziale fallimento e la mancata reale soluzione dei problemi emersi dalla sperimentazione, ad eccezione di alcuni casi (anche se solo in prospettiva, essendo stata avviata ma non ancora attuata una sistematica esperienza di AIR) virtuosi, quali l' esperienza regionale (cfr. i casi di Friuli Venezia Giulia e Toscana) e delle Autorità Amministrative Indipendenti e l' applicazione dell' AIR nell' ambito della tutela della concorrenza (MAZZANTINI, 2009).

DE BENEDETTO M. (2010), *Tecniche di analisi della regolazione nell' istruttoria degli atti normativi del Governo: "niente (o assai poco) di nuovo sotto il sole"*, in www.osservatorioair.it

GHIRIBELLI A. (2008), *L' AIR*, in *Codice di drafting*, a cura di P. Costanzo, in www.tecnichenormative.it

GRECO A. (2009), *L' analisi di impatto della regolamentazione: origini e tendenze recenti*, in www.federalismi.it, n. 14

MARTELLI M.-MARIUZZO P. (2006), *Un kit di sopravvivenza per l' AIR: la progettazione leggera*, in *Stud. parl. pol. cost.*, 97 ss.

MAZZANTINI G. (2009), *L' analisi di impatto della regolazione sulla concorrenza: "eppur si muove"*, in www.astrid.eu

NATALINI A.-SARPI F. (2009) *L' insostenibile leggerezza dell' AIR*, in *Giorn. dir. amm.*, 233 ss

PAGANO R. (2004), *Introduzione alla legistica. L' arte di preparare le leggi*, Milano, 51 ss.

SIMONE SCAGLIARINI

Gli effetti attesi di una buona applicazione dell' AIR: risvolti in materia economico-finanziaria

1. L' Analisi di Impatto della Regolamentazione, pur essendo stata svolta nella XVI legislatura con maggior frequenza di quanto avvenisse in passato, sotto il profilo qualitativo è ancora ben lontana dal potersi definire soddisfa-

cente. Infatti, l'AIR è maggiormente presente non perché si sia formata una cultura della progettazione normativa, ma solo perché percepita come un onere burocratico necessario per la prosecuzione del procedimento, essendo stabilita l'impossibilità di iscrivere all'ordine del giorno del Consiglio dei ministri i provvedimenti privi della relazione stessa.

Se ciò è vero in generale, tanto più lo è rispetto agli effetti finanziari ed economici della legislazione: cercheremo di dimostrare questa affermazione trattando distintamente di essi.

2. La disciplina dell'AIR recata dal d.p.c.m. n. 170/08, non prevede che debbano essere valutati gli effetti finanziari della normativa e, coerentemente, quasi nessuna scheda AIR risulta averlo fatto.

In effetti, già dal 1988 ogni disegno di legge (e oggi anche schema di decreto legislativo) di iniziativa governativa che rechi conseguenze finanziarie è accompagnato da una relazione tecnico-finanziaria che provvede, in particolare, alla quantificazione degli oneri, all'individuazione dei mezzi di copertura, e, in base alla nuova legge di contabilità n. 196/09, alla verifica, tra l'altro, della coerenza della legge di spesa con le previsioni tendenziali di bilancio ed alla dimostrazione, attraverso l'indicazione delle risorse disponibili, dell'effettiva neutralità finanziaria del provvedimento, ove prevista.

Gli effetti finanziari della legge, dunque, trovano una sede specifica di valutazione, le cui modifiche apportate nel corso della XVI legislatura, hanno contribuito a migliorarne la qualità e l'efficacia. Ma ciò è davvero sufficiente a far ritenere superflua ogni indagine sugli effetti finanziari nell'AIR, come sembra affermare il Governo nella *Relazione sullo stato di attuazione dell'AIR (2007-2008)*? Alcuni argomenti fanno propendere per una risposta negativa.

Anzitutto, vi sono casi in cui una disposizione, non presupponendo aumenti di organico o altri oneri diretti, viene per ciò solo considerata finanziariamente neutra, trascurando gli effetti che, nel breve termine, l'inevitabile minor efficienza della P.A., conseguente alla ristrutturazione o alle nuove funzioni attribuite, potrebbe causare. Per una corretta quantificazione degli oneri finanziari, dunque, l'AIR dovrebbe segnalare se le risorse umane e materiali disponibili siano adeguate o se sussista la possibilità che si producano oneri finanziari, mentre la relazione tecnica dovrebbe provvedere alla quantificazione dell'onere segnalato nell'AIR e alla sua copertura o dimostrare anche sotto il profilo finanziario l'inesistenza del problema, indicando le risorse disponibili in bilancio. E ciò tanto più oggi che la neutralità finanziaria dev'essere dimostrata, sebbene pare che ciò si sia finora verificato in modo episodico e marginale.

Inoltre, occorre considerare che, in molti recenti atti normativi, un determinato effetto finanziario (quale la riduzione dei costi della P.A. e del debito pubblico) costituisce in via diretta l'obiettivo che il provvedimento si pone. In tal caso, è inevitabile che gli effetti finanziari vengano presi in considerazione nell'AIR, come parametro alla cui stregua valutare l'adeguatezza del provvedimento. Così, in questi casi, se la relazione tecnica continuerà ad illustrare i dati ed i metodi di elaborazione con cui si è giunti a quantificare gli effetti finanziari, anche l'AIR dovrà prenderli in esame come obiettivi da conseguire ed alla stregua di essi dimostrare l'efficacia delle previsioni.

Appare, allora, criticabile la prassi di non corredare mai di AIR i provvedimenti di finanza pubblica e specialmente le leggi finanziarie (oggi, leggi di stabilità). Prassi peraltro prevedibile, alla luce delle osservazioni che il Governo aveva fatto pervenire al Consiglio di Stato, dopo il parere interlocutorio reso sullo schema di Regolamento in tema di AIR. Infatti, all'organo consultivo, che biasimava l'esclusione, per il disegno di legge finanziaria, dal novero dei provvedimenti sottoposti ad AIR, il DAGL replicava che, in questi casi, l'analisi si sarebbe risolta in un mero esercizio di stile, stanti le notevoli variazioni che a tale disegno di legge vengono di norma apportate nell'*iter* parlamentare.

Una simile argomentazione, però, non può certo dirsi convincente, né appunto ha convinto il Consiglio di Stato, che ha ribadito la sua posizione nel parere definitivo.

Infatti, se essa si limita a registrare una mera prassi unanimemente deprecata (per usare le parole del Consiglio di Stato), al contempo esprime un argomento che "prova troppo", poiché, ad accoglierlo, potendo qualunque atto normativo essere radicalmente modificato nel corso dell'esame, nessun provvedimento dovrebbe essere corredato di AIR.

Resta il fatto che il Governo, in sede di adozione del testo definitivo del Regolamento, nella forma si è, sì, adeguato al parere del Consiglio di Stato, continuando però, nella sostanza, a non corredare di AIR i provvedimenti di finanza pubblica, sulla base della generale possibilità di esenzione prevista per gli atti di peculiare complessità prevista nel Regolamento.

Per converso, a testimonianza della presenza di *best practices* da valorizzare, si potrebbe citare l'AIR dello schema di decreto legislativo di attuazione di alcuni regolamenti comunitari sui precursori di droghe (A.C. 306). Rispetto a tale atto, la scheda AIR premette che una serie di attività di controllo regolate esistono già nella normativa vigente, evidenziando come «le attività previste non comporteranno oneri aggiuntivi per la finanza pubblica in quanto saranno svolte con le risorse [...] disponibili». Fin qui, si tratta di

un'affermazione che, sia pure senza particolari dimostrazioni, si legge anche in altre (non numerose) AIR tra le più recenti. Quella al nostro esame, però, va oltre, in quanto, nel dar conto delle opzioni alternative valutate, precisa che la scelta di prevedere la distruzione delle sostanze confiscate si giustifica con l'esigenza di evitare che la conservazione delle stesse presso la P.A. generi costi di custodia. Dunque, in questo caso sono stati presi in esame i possibili risvolti finanziari della regolazione per scegliere tra varie opzioni e di ciò l'AIR dà opportunamente conto, peraltro in un contesto in cui ben poca era la discrezionalità del legislatore, il cui inadempimento era già stato accertato dalla Corte di giustizia.

Un altro caso da segnalare è quello dello schema di decreto legislativo di recepimento di una direttiva sui controlli di sicurezza sulle navi (A.C. 311), la cui AIR ha una sezione non prevista dall'allegato al d.p.c.m. n. 170/08, rubricata *Effetti amministrativo/contabili-Clausola d'invarianza*, ove, al dichiarato scopo di seguire gli indirizzi forniti dal Ministero dell'economia e delle finanze, si sottolinea che dall'atto non derivano oneri per personale e strutture, rinviando per la dimostrazione alla relazione tecnica.

3. Nonostante l'analisi degli effetti economici sia connaturata all'AIR, su questo tema nella prassi si riscontrano le peggiori analisi, dato che tale sezione della scheda viene spesso redatta in modo apodittico, con la semplice affermazione che non vi sono effetti restrittivi della concorrenza o che sono previsti effetti positivi sulla concorrenzialità perché il provvedimento attua una delle libertà di circolazione garantite dal diritto comunitario (senza però argomentare sulla reale efficacia e adeguatezza delle misure).

Anche sotto questo profilo, si può comunque citare un esempio, purtroppo unico, di *best practice*, costituito dal richiamato schema di decreto legislativo A.C. 311, la cui AIR, oltre a precisare che l'intensificazione dei controlli sulle navi contribuisce ridurre le esternalità negative derivanti da incidenti, dimostra come «l'intervento [...] comporta [...] vantaggi in tema di effetti sul mercato» in quanto «la presenza della banca dati europea sulle ispezioni [...] accessibile al pubblico su internet senza restrizioni permette agli operatori del mercato di [...] impiegare unità mercantili più sicure al fine di evitare i frequenti potenziali fermi [...] con i conseguenti costi aggiuntivi non prevedibili». I vantaggi in termini di concorrenzialità del mercato sono così dimostrati in modo efficace e convincente, motivando le ragioni che portano effetti positivi.

4. Il problema più rilevante rispetto alla valutazione degli effetti economici è però rappresentato dal fatto che provvedimenti dai rilevanti effetti sono stati adottati con decreto legge, atto che, ai sensi del d.p.c.m. n. 170/08,

può essere esentato, come sostanzialmente sempre accade, dalla redazione dell’AIR. Se poi si ricorda che la stessa norma consente di esentare dall’AIR anche i provvedimenti complessi – e tra questi tutte le manovre finanziarie – si percepisce chiaramente come la normativa incidente sul tessuto economico è nata priva (e conformemente alla norma) di AIR, con gravi ripercussioni sulla possibilità di disporre di elementi idonei ad una valutazione degli effetti degli stessi.

La gravità del problema si avverte ancor più nella misura in cui lo si iscriva nel contesto attuale, in cui l’80% della produzione normativa è imputabile alla decretazione d’urgenza, che non di rado si presenta carente dei requisiti costituzionali di necessità e urgenza. Vizio, questo, che, anche ove non sia presente fin dall’origine, nella maggior parte dei casi finisce comunque per manifestarsi a seguito del dibattito parlamentare, laddove il testo normativo subisce un’espansione rilevante, con l’aggiunta di disposizioni spesso eterogenee ed incoerenti con l’oggetto del decreto. Questa illegittima prassi fa emergere con ben maggior peso i difetti sopra evidenziati: altro, infatti, è che siano privi di AIR (pochi) decreti che disciplinano casi straordinari di necessità e urgenza, altro è che lo strumento sia utilizzato per (numerosissime) riforme strutturali, dai rilevanti effetti economici, in assenza di un’adeguata analisi preventiva.

Peraltro, in questo contesto anche l’indagine sugli effetti finanziari diventa assai più problematica. Come infatti sottolinea da anni la Corte dei conti nelle Relazioni quadrimestrali, le profonde modifiche apportate in sede parlamentare ai provvedimenti d’urgenza, da cui discende la quasi totalità delle spese, sono corredate (e non sempre) di relazioni integrative insufficienti e sommarie, così che si affievolisce il controllo parlamentare sui riflessi finanziari delle disposizioni e sulla congruità rispetto alle esigenze da soddisfare.

5. Le considerazioni precedenti portano a trarre conclusioni non incoraggianti circa il raggiungimento degli effetti attesi dalla realizzazione dell’AIR rispetto agli effetti finanziari ed economici.

Infatti, se, sotto il primo profilo, l’AIR non sembra avere dato risultati particolari, pur nella consapevolezza che tale mancanza è (parzialmente) compensata dalle relazioni tecnico-finanziarie, sotto il secondo non solo l’AIR appare come un elemento pressoché decorativo (come lo ha definito il Servizio studi del Senato), ma poiché di essa non sono dotati i decreti legge, nei provvedimenti più significativi manca del tutto.

In questa prospettiva, *de iure condendo*, sarebbe opportuno esonerare dall’AIR non i provvedimenti più complessi o urgenti, quanto piuttosto quelli “minori”, con effetti ridotti per costi e che non abbiano rilevanti conse-

guenze sociali. In sostanza, si dovrebbe produrre un numero inferiore di analisi, ma più mirate ed accurate, concentrate in special modo sui provvedimenti che incidono su politiche regolative. Tra l'altro, riducendo il numero complessivo delle AIR da svolgere si concentrerebbero le poche risorse disponibili sui casi più significativi, sfruttandole al meglio.

MARINA PIETRANGELO

La valutazione dell'impatto della regolamentazione (VIR) tra Stato e Regioni

1. *Premessa.* La valutazione dell'impatto della regolamentazione (VIR) presenta due tratti peculiari che, almeno in parte, differenziano questo dagli altri strumenti posti a presidio della qualità normativa. Il primo è ravvisabile nella giovanissima età (istituzionale, s'intende) di questo istituto, e quindi nella totale assenza di esperienze registrabili, almeno a livello statale (opposta, sembra essere, invece, l'esperienza regionale, avviata da circa un decennio). Il secondo tratto riguarda l'ampiezza degli ambiti tematici che essa coinvolge, interessando la valutazione (sia essa *ex post* che *ex ante*) discipline quali l'economia, la statistica, la sociologia e più ancora.

Il primo dei due profili indicati è riferibile integralmente al dominio giuridico, e cioè alla regolamentazione dell'istituto considerato. Il secondo profilo, invece, sfugge per definizione al giurista (che sia studioso o operatore istituzionale), il quale, tuttavia, se disposto a riconoscere i propri limiti, può senz'altro concorrere all'effettuazione della "migliore valutazione possibile", ricorrendo all'apporto delle molte e diverse discipline in essa coinvolte.

Attualmente all'espressione "attività di valutazione *ex post*" sono riconducibili almeno due differenti concetti: la VIR, da un lato; e la più ampia valutazione degli effetti delle politiche pubbliche, dall'altro.

Con la prima s'intende l'attività rivolta alla misurazione degli effetti prodotti nell'ordinamento da un certo atto normativo, e, dunque, il controllo sull'attuazione delle leggi. Essa tenta di fornire risposte ad interrogativi che indagano gli effetti di una legge, a partire dal disegno di legge originario, considerando quindi anche le eventuali difformità tra quest'ultimo e le azioni concrete in cui poi si è tradotta la legge.

La seconda, che dalla prima va tenuta ben distinta, mira, invece, a verificare se e in quale misura un dato intervento pubblico abbia prodotto gli auspicati cambiamenti su fenomeni problematici. Si tratta di un'attività certamente più complessa della valutazione di un singolo atto normativo, e di una

attività tradizionalmente trascurata dalle pubbliche amministrazioni (SISTI, 2010, 3; RAVERAIRA, 2007, 239 ss.).

2. *La VIR nell'ordinamento statale.* La VIR è stata introdotta nel nostro ordinamento dalla legge di semplificazione per il 2005 (art. 14, comma 4, l. n. 246/05), secondo la quale essa consiste «nella valutazione, anche periodica, del raggiungimento delle finalità e nella stima dei costi e degli effetti prodotti da atti normativi sulle attività dei cittadini e delle imprese e sull'organizzazione e sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni». Tale disciplina è stata attuata tardivamente con il d.p.c.m. n. 212/09, entrato in vigore solo il 14 febbraio del 2010; non è dunque possibile valutarne sin d'ora gli effetti. Può invece risultare utile qualche osservazione di carattere generale, che metta in evidenza, tra l'altro, le non poche differenze con la disciplina della valutazione *ex ante* (o analisi d'impatto della regolamentazione/AIR).

Posto il più generale ambito di applicazione (atti normativi già sottoposti all'AIR; pure in assenza dell'AIR, decreti legislativi e leggi di conversione dei decreti-legge), anche per la VIR – come per l'AIR – si prevedono specifici casi di esenzione. Il Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi della Presidenza del Consiglio dei ministri (DAGL), su motivata richiesta della p.a. interessata, può infatti consentire l'esenzione dalla VIR in particolari ipotesi di complessità e ampiezza dell'intervento normativo. A ciò si aggiunge che l'esenzione dalla VIR può essere sempre deliberata e motivata dal Consiglio dei ministri, “sovrano incontrastato” in questa materia, tanto da poter dire che la decisione del Governo, con cui è disposta l'esenzione, di fatto si attegga a “regola”, laddove, all'opposto, la VIR costituisce l'eccezione.

In questo scenario, il Parlamento è pressoché invisibile; esso s'intravede unicamente nel ruolo di destinatario della relazione sullo stato di applicazione dell'AIR e della VIR, che il DAGL, in qualità di “referente unico” delle amministrazioni statali in materia, è tenuto a presentare annualmente alle Camere. Peraltro, diversamente che per l'AIR, con riguardo alla VIR, tale relazione deve dar conto al Parlamento del numero e dei casi in cui essa è stata effettuata e non anche dei casi di esenzione, i quali pure – come visto poc'anzi – potrebbero essere ben numerosi: una spia ulteriore dell'intervento assorbente ed accentratore del Governo nell'attività di valutazione *ex post*, al cospetto di un Parlamento marginale e passivo (VALASTRO, 2007, 209; v. anche il parere del Consiglio di Stato n. 1208/06).

Anche l'assenza di un espresso riferimento alla consultazione nella disciplina legislativa della VIR (consultazione, invece, prevista per l'AIR) svislisce ulteriormente tale istituto, riducendolo ancor più, se possibile, ad attività di pertinenza del solo Esecutivo.

E ancora, se un atto normativo del Governo non è accompagnato dalla relazione sull'AIR, esso non è inscrivibile all'ordine del giorno del Consiglio dei ministri: prescrizione, in verità, spesso trascurata. Se, invece, vi è inadempienza rispetto alla VIR da parte di un'amministrazione, quest'ultima non incorrerà in alcuna sanzione, salvo prevedere il decreto che i dati sulla (eventuale) VIR siano resi disponibili on line dalla P.A..

I contenuti della VIR, come anticipato, denotano la complessità di tale attività. Il regolamento del 2009 àncora innanzitutto la VIR alla valutazione *ex ante*, tant'è che la prima verifica riguarda proprio il raggiungimento delle finalità precisate nell'AIR. Questa prima ricognizione, già complessa, dovrà essere accompagnata da ulteriori verifiche altrettanto complesse (la stima dei costi e degli effetti prodotti su cittadini, imprese, e P.A.; la valutazione dell'incidenza del provvedimento sul corretto funzionamento concorrenziale del mercato etc.), le quali investono tali e tante competenze da far risultare l'opera valutativa, pure solo nella teoria, ardua a dir poco. Anche e soprattutto in ragione dei costi che tale attività richiede.

E' questa una criticità che ovviamente connota la VIR a tutti i livelli di produzione normativa; il livello statale, tuttavia, sembra distinguersi per l'assenza, prima ancora che di interventi di natura finanziaria, di un atteggiamento istituzionale di favore, visto l'incompiuto percorso attuativo della disciplina legislativa.

3. *La valutazione nell'esperienza regionale.* L'esperienza delle Regioni è certamente più avanzata rispetto a quella statale, grazie particolarmente al ricorso frequente e condiviso alle clausole e missioni valutative (sul tema, v. www.capire.org). Si tratta di strumenti destinati all'assunzione di informazioni di carattere quantitativo (tempi e modalità di attuazione della legge etc.) piuttosto che di tipo qualitativo (eventuali difficoltà emerse nella fase d'implementazione etc.).

La clausola valutativa consiste in un articolo apposito inserito nel testo della legge, con cui è attribuito un mandato informativo ai soggetti istituzionali incaricati dell'attuazione della stessa legge, di norma l'Esecutivo regionale.

Diversamente dalla clausola, la missione è svincolata formalmente dal testo normativo cui si riferisce. Si tratta di uno strumento più elastico, al quale si può ricorrere: *a)* perché il testo di legge è privo della clausola valutativa, e si ritiene, comunque, necessaria un'attività valutativa. La missione è di fatto uno strumento "suppletivo" che il Consiglio si riserva di impiegare all'indomani dell'approvazione della legge; *b)* perché è opportuno rivedere i parametri già indicati nella clausola. La missione si qualifica quindi come strumento

“integrativo” di una clausola già operante, ma in parte superata nei fatti; *c)* perché si rende necessaria una valutazione più ampia ed articolata rispetto a quella relativa ad un singolo atto, che in definitiva si avvicini di più al concetto di valutazione di una certa politica pubblica.

Con la missione, più ancora che con la clausola, l'attività di valutazione diventa allora anche attività di controllo, la cui iniziativa è appannaggio esclusivamente dell'organo legislativo (commissione consiliare o quota di consiglieri).

E' soprattutto nella missione che si nota una forte e significativa differenza tra l'esperienza regionale e quella statale, nella quale – come già precisato – il ruolo del Parlamento è davvero marginale.

Un ulteriore rilevante scostamento tra il livello regionale e quello statale è ravvisabile nel diverso atteggiarsi delle istituzioni preposte, prima, a disciplinare e, poi, a praticare la valutazione. Se, infatti, a livello statale si registra una tardiva attuazione della disciplina legislativa e la permanente assenza della direttiva sui metodi e modelli di analisi, e dunque un evidente disinteresse per il tema; a livello regionale – al contrario – la valutazione *ex post* è oggetto di speciale attenzione, come dimostrato anche dal riconoscimento dell'istituto in via legislativa e/o regolamentare da parte di numerose Regioni. Si vedano in tal senso i riferimenti presenti negli Statuti, nei regolamenti sull'attività del Consiglio e più ancora – nei soli casi di Toscana (l.r. 55/08) e Abruzzo (l.r. 26/2010) – nelle apposite leggi sulla qualità della normazione.

Probabilmente questo ampio ricorso alle clausole valutative non ha risolto il vero problema della valutazione, e cioè quello delle risorse umane e finanziarie necessarie per affrontarla in tutta la sua complessità; ma almeno, anche nei casi meno virtuosi di clausole che non presentano gli ingredienti fondamentali della “buona” clausola valutativa (SISTI, 2010, 7), è tuttavia apprezzabile lo sforzo dei legislatori regionali, che non si sono affatto sottratti a questa nuova esperienza, favorendo anzi con la pratica il miglioramento dello stesso istituto.

4. *Per concludere.* Secondo gli esperti di valutazione delle politiche pubbliche, per conferire effettività alla valutazione è necessario creare presso gli organismi legislativi apposite strutture tecniche, anche di una certa rilevanza, composte da personale qualificato (tra gli altri, SISTI, 2010, 4 ss.). Investendo quindi molto denaro pubblico. La questione è controversa. D'altro canto, in questa particolare congiuntura economica qualunque proposta mirata ad investire nella creazione di apparati pubblici, piuttosto che nell'emergenza sociale nella quale versa il Paese, impone non poca cautela. Pur essendo condizionale in teoria.

Occorre, inoltre, domandarsi se abbia senso valutare l'impatto di un singolo atto normativo, o se piuttosto non sia opportuno rivolgere l'attenzione istituzionale alla valutazione delle politiche pubbliche considerate nella loro più ampia articolazione. Il problema dei costi e della complessità dell'attività valutativa permarrrebbe, ma, da un lato, potrebbe essere arginato quel fenomeno dell'adempimento formale fine a se stesso che pure nella positiva pratica regionale odierna non sembra mancare; dall'altro, la valutazione degli effetti di una certa politica, sottoponendo a verifica contestualmente più interventi, meglio consentirebbe di mettere in evidenza sovrapposizioni, contraddizioni e, più in generale, tutte le possibili lacune di una "cattiva" politica, che può facilmente celarsi dietro la valutazione di un "buon" atto normativo.

RAVERAIRA M. (2007), *"Buone regole" e democrazia: ma l'Italia dove va?*, in *Buone regole" e democrazia*, a cura di M. Raveraira, Soveria Mannelli, 231 ss.

SISTI M. (2010), *La valutazione delle politiche pubbliche nelle assemblee legislative*, in www.capire.org

VALASTRO A. (2007), *L'esperienza italiana della consultazione: un percorso a zig zag in una governance problematica*, in *Buone regole" e democrazia*, a cura di M. Raveraira, Soveria Mannelli, 201 ss.

ALESSANDRA VALASTRO

La consultazione nelle politiche di valutazione della qualità normativa

1. *Le novità della XVI legislatura: il d.p.c.m. n. 170/08.* Anche la XVI legislatura, come le precedenti, si caratterizza per la lacunosità degli interventi normativi in tema di consultazione, con disposizioni che continuano ad enfatizzarne la centralità nell'ambito delle politiche valutative ma che puntualmente deludono (anzi eludono) le aspettative.

Così, con riferimento all'AIR, se per un verso il decreto n. 170 ribadisce l'importanza della consultazione, considerandola parte integrante della valutazione *ex ante* e finalizzandola «alla più ampia partecipazione dei soggetti pubblici e privati coinvolti nell'iniziativa regolatoria», per altro verso lo stesso decreto rinvia poi ad un successivo d.p.c.m. la disciplina «dei criteri generali e delle procedure» dell'istituto. Si determina in tal modo una inopportuna frammentazione normativa, con riferimento non soltanto alla disciplina dell'AIR (della quale si impedisce di fatto la messa a regime) bensì anche a quella della consultazione, rinviandosi l'individuazione di «criteri generali» che andranno ad aggiungersi a quelli già indicati dall'art. 5 del decreto 170.

Nella seconda relazione sullo stato di attuazione dell'AIR, relativa al biennio 2007-2008, si afferma che lo «scorporo» della disciplina della consulta-

zione dal decreto 170 è stato determinato dalla necessità di «graduare» l'applicazione di questo strumento, il cui ruolo verrebbe così solamente «temperato» pur rimanendo «centrale»: ma lo stesso Consiglio di Stato, nei tre pareri nei quali si è pronunciato fra il 2006 e il 2008 in ordine alla bozza di decreto, ha ripetutamente stigmatizzato l'assenza di indicazioni metodologiche, contenutistiche e temporali sulla consultazione, ricordando infine che «nei Paesi più avanzati si stanno consolidando modelli di consultazione che ben possono essere presi a riferimento nella stesura del futuro regolamento», così da superare una volta per tutte l'evidente «difficoltà di affrontare tale delicato tema» (Cons. St., 1208/06, ad. 11 febbraio e 21 aprile 2008).

Nonostante il rinvio, il decreto n. 170 si concede peraltro una previsione di dettaglio: il Governo e i Ministeri possono decidere di non procedere a consultazione, senza bisogno di chiedere l'autorizzazione al DAGL (contrariamente a quanto previsto per gli altri casi di esenzione) ma limitandosi a *descrivere* le ragioni che hanno indotto tale decisione. Questa previsione, se unita alla possibilità di non svolgere l'AIR per gli atti di particolare complessità e ampiezza dei possibili effetti, finisce per svuotare l'istituto della consultazione, facendone uno strumento *eventuale* e sostanzialmente *discrezionale*: un risultato che appare contrario alla previsione legislativa della consultazione (art. 14 l. n. 246/05) ma anche al buon senso, se è vero – come è vero – che in ogni altro contesto normativo (all'estero ma anche in Italia, con riferimento alle autorità indipendenti e alle regioni) il criterio selettivo per stabilire quali atti sottoporre a consultazione viene individuato proprio nella particolare complessità dell'intervento normativo e dei suoi effetti sui destinatari.

Lo sbiadimento del ruolo della consultazione trova conferma nell'ultima indagine del Senato, relativa al biennio ottobre 2008-ottobre 2010: la segnalazione della sostanziale sovrapposizione fra relazione illustrativa e relazione AIR, con la seconda che generalmente non contiene elementi ulteriori rispetto alla prima ma anzi viene redatta attraverso lo scorporo di parti della relazione illustrativa, dimostra l'assenza di consultazioni; oppure dimostra che, se forme di interlocuzione con i privati vi sono state, queste si sono svolte secondo dinamiche diverse – evidentemente concertative – e come tali non rendicontabili nella relazione AIR.

2. (*segue*) *Il d.p.c.m. n. 212/09*. Con riferimento alla VIR, il decreto n. 212 appare caratterizzato da altrettante incongruenze. Innanzitutto la competenza ad effettuare la VIR (art. 2, comma 3): il fatto che essa venga affidata alla stessa amministrazione che ha effettuato l'AIR desta qualche perplessità, dal momento che un'amministrazione che non ha ritenuto di procedere a consultazioni nell'AIR difficilmente sarà indotta a farlo nella VIR. In secondo

luogo la medesima incongruenza già segnalata per l’AIR e relativa alla possibilità di esenzione per i casi particolarmente complessi (art. 2, comma 4): tale possibilità risulta qui fors’anche meno giustificabile, nella prospettiva che da tempo sollecita a spostare l’attenzione dalla valutazione dei singoli atti alla valutazione delle politiche. In terzo luogo, e soprattutto, il riferimento testuale alla consultazione come meramente «eventuale» (art. 3, comma 3): l’assenza di qualsivoglia indicazione circa i criteri sulla base dei quali valutare l’opportunità di effettuare la consultazione non fa che confermare le perplessità più sopra avanzate in ordine al rischio di svuotamento dell’istituto.

3. *Il decreto n. 10171/09 del Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali.* La mancanza di discipline attuative recanti principi e criteri univoci si ripercuote in modo evidente sulle norme adottate dai singoli Ministeri.

E’ il caso del decreto n. 10171/09 del Mipaf, che nei Considerando iniziali contiene affermazioni di grande interesse laddove definisce la consultazione come fase *necessaria* dell’AIR, ribadendone la natura inclusiva e soprattutto la necessaria complementarietà rispetto a *politiche incentivanti e di garanzia della partecipazione*. Tuttavia, le successive prescrizioni appaiono fuori fuoco rispetto alle premesse: la possibilità di partecipare al processo regolativo viene subordinata all’iscrizione in apposito elenco (curato dall’Osservatorio sulla regolamentazione previsto dallo stesso decreto), ai fini della quale i soggetti interessati devono indicare anche le «risorse economiche e umane» di cui dispongono per lo svolgimento dell’attività di rappresentanza; l’Osservatorio comunica l’apertura della consultazione ai soli soggetti iscritti nell’elenco; la durata minima della consultazione è di 20 giorni; i soggetti iscritti devono presentare all’Osservatorio, entro il 30 agosto di ogni anno, «una relazione concernente l’attività di rappresentanza degli interessi particolari svolta nel corso dell’anno precedente», pena la cancellazione.

Pur trattandosi di disposizioni opportunamente volte a rendere trasparenti le dinamiche partecipative dei gruppi di interesse, esse contrastano con le premesse in quanto non disciplinano la consultazione quale fase dell’AIR bensì un fenomeno partecipativo diverso, il c.d. *lobbying*: il criterio dell’iscrizione nell’elenco non è – infatti – inclusivo bensì selettivo e come tale escludente; l’individuazione dei soggetti da consultare non è operata dal decisore ma è lasciata all’iniziativa dei gruppi di interesse; la finalità della partecipazione non è di tipo conoscitivo ma di pressione, come testimonia l’obbligo di rendere conoscibili le risorse economiche e umane nonché l’attività effettivamente svolta.

Questo decreto, che pure si proclama attuativo dell’art. 14 l. 246/05, dimostra la confusione tuttora esistente fra consultazione e altre forme di par-

tecipazione (*lobbying*, concertazione, ecc.), le quali possono certo contribuire in altre sedi al consolidamento del dialogo fra governanti e governati ma risultano inopportune e addirittura dannose in sede di valutazione della qualità normativa, in quanto inevitabilmente espressioni di visioni parziali dell'interesse generale.

4. *La debolezza dell'attuazione concreta quale portato e conferma di un quadro normativo inadeguato.* A conferma dei rischi di ineffettività della consultazione si pone la constatazione della scarsa applicazione dell'istituto: gli obiettivi fissati dal PAS 2007 (sperimentazione su almeno 5 provvedimenti e d.p.c.m. contenente linee guida a regime sulla consultazione) non sono stati realizzati; mentre si lascia di fatto ampia discrezionalità ai singoli ministeri, in assenza di criteri generali e linee guida.

Inoltre, pur nei pochi casi in cui si è proceduto a consultazione, sono risultate in genere poco rispettate le indicazioni provenienti dalla Commissione europea e dall'Ocse circa gli *standards* minimi: processi di consultazione *a termine* anziché stabili; mancato rispetto dei tempi minimi; assenza di *feedback*; scarsa valorizzazione della consultazione telematica; assenza di meccanismi di valutazione *ex ante* ed *ex post* dei processi di consultazione.

5. *Considerazioni: la perdurante ineffettività della consultazione.* Nonostante i decreti attuativi della l. 246/05 introdotti nella XVI legislatura, la disciplina della consultazione non ha ancora trovato assetti soddisfacenti, cadendo anzi in contraddizioni che ne esasperano la situazione di criticità ereditata dalle legislature precedenti: la disciplina di questo strumento è stata infatti oggetto di continui rinvii, da parte di previsioni legislative che hanno rinunciato a stabilirne principi e criteri generali in favore di fonti subordinate che non hanno mai assolto tale compito (cfr. art. 5 l. n. 50/99; art. 18 l. n. 229/01; art. 14 l. n. 246/05; art. 1 d.l. n. 4/06, come modif. dalla legge di conversione n. 82/06; d.p.c.m. 12 settembre 2006).

Per un verso, infatti, la XVI legislatura conferma la visione riduttiva, fuorviante e contraddittoria della tematica della consultazione: *riduttiva* perché piega la consultazione entro una prospettiva di sostanziale rafforzamento delle proposte governative, rischiando di rafforzare ulteriormente il monopolio governativo dei canali di interlocuzione con la società civile; *fuorviante* perché, in assenza di indicazioni chiare e univoche, rischia di confondere e disperdere le potenzialità della consultazione nelle ben più consolidate pratiche concertative che fanno capo all'Esecutivo; *contraddittoria* perché in realtà, a dispetto della previsione legislativa, la messa a regime della consultazione è costantemente rinviata.

Per altro verso, i decreti approvati nella XVI legislatura appaiono peggiorativi in quanto rivelano, dietro il rinvio della disciplina della consultazione, una volontà politica orientata non a graduare bensì a *diluire* l'obbligo legislativo, a *disinnescare* e svuotare l'istituto della consultazione prima ancora di disciplinarlo.

Fra le molteplici ragioni della ineffettività della consultazione tre appaiono decisive. Innanzitutto le ambiguità concettuali, definitorie e applicative che ancora determinano il frequente scivolamento della consultazione verso pratiche di tipo concertativo: la consultazione quale strumento delle politiche valutative ha finalità eminentemente conoscitiva, è inclusiva, necessita di dinamiche *top-down*, è strumentale sia alla fase *ex ante* che a quella *ex post*; mentre le altre forme di partecipazione hanno scopi più prettamente politici in quanto mirano a negoziare il contenuto della regolazione, sono selettive, seguono dinamiche *bottom-up*, si limitano alla fase *ex ante*. Il rischio principale di una tale sovrapposizione (come testimoniato dal decreto del Mipaf) è quello di confondere due piani che – pur complementari – hanno implicazioni concrete profondamente diverse: il *rispetto* per le istanze partecipative *eventualmente* provenienti dal basso e il *dovere del decisore di individuare i destinatari della regolazione e di sollecitarne la partecipazione*. Nell'ambito delle politiche valutative l'assunzione di un ruolo di regia da parte del decisore è indefettibile, in quanto volto ad assumere conoscenze e saperi esperienziali utili alla decisione.

Il secondo ordine di difficoltà attiene all'uso inadeguato del sistema delle fonti. Di certo la via della *soft law* può risultare opportuna per le indicazioni procedurali; ma la struttura degli istituti partecipativi funzionali alla qualità dei processi decisionali e il conseguente obbligo per i soggetti istituzionali di predisporre sedi e strumenti che ne rendano effettivo l'esercizio sembrano richiamare il modello dei diritti sociali, e con esso la maggiore *durezza* dell'intervento legislativo cui la lett. *m*) dell'art. 117, comma 1, Cost. vuole affidata l'individuazione dei *livelli qualitativi minimi* (così, pressoché esplicitamente, anche Cons. St., parere 11 febbraio 2008).

Il terzo ordine di difficoltà attiene, infine, alla limitatezza della prospettiva che ancora inquadra la consultazione come strumento di valutazione dei singoli atti normativi anziché delle politiche pubbliche. L'incalzare della complessità di queste e la sempre maggiore articolazione e ampiezza dell'impatto dei loro effetti impone di ripensare radicalmente il modello della consultazione, a cominciare dai profili organizzativi e funzionali: apparati stabili e specializzati, garanzie, formazione, risorse.

Una tale situazione appare tanto più grave ove si consideri che, oltre ai profili di criticità, l'attuale legislatura ereditava dagli anni precedenti anche un

panorama di indicazioni ed esperienze di segno ben diverso: le indicazioni provenienti dall'Ocse (risale al 1995 la preziosa checklist sulla consultazione); i principi e *standards* minimi fissati dalla Commissione europea nella Comunicazione del 2002 sulla consultazione; le esperienze normative e concrete diffuse a livello regionale (e recepite da ultimo in molti dei nuovi statuti); le esperienze di altri Paesi (europei e non); una letteratura scientifica consolidata circa l'importanza strategica della consultazione nell'ambito delle politiche valutative; resoconti e studi approfonditi sulle c.d. *best practices*, italiane e non.

LARA TRUCCO

Better regulation e better lawmaking dell'U.E.

Dopo avere sperimentato una prima fase che si potrebbe denominare del “legiferare comprensibilmente”, che ha visto (sin dall'origine) la messa a punto di “formulari degli atti comunitari” (v., da ultimo, il *Manuale interistituzionale di convenzioni redazionali* del 2007) e di convenzioni sul multilinguismo (v., da ultimo, il *Codice di condotta sul multilinguismo* del 2008); ed una seconda (dagli anni Novanta), del “legiferare meglio” (che ha portato alla messa a punto dell'*Accordo interistituzionale*, relativo al miglioramento della legislazione U.E. e della *Guida pratica comune*, entrambi del 2003); il percorso evolutivo del *drafting* comunitario, in tempi più recenti, ha conosciuto l'avvio della fase del “Legiferare con intelligenza” (v. la COM(2006)211, del 10 maggio 2006, nonché, la COM(2010)543 della Commissione, dell'8 ottobre 2010). L'obiettivo è «di rimuovere gli ultimi ostacoli al mercato unico in modo che i cittadini e gli imprenditori europei possano trarre pieno vantaggio dall'Unione europea» (così nella COM(2006)211, cit.), attraverso, da un lato, la semplificazione ed il perfezionamento, in un'ottica di continuità, della normativa esistente, e, dall'altro lato, la valorizzazione dei suoi esiti più proficui ed il potenziamento di taluni dei suoi profili di rilevata debolezza.

In concreto, “legiferare con intelligenza” significa rendere nel complesso, più efficace e, per così dire, “efficiente” (nel senso della riduzione dei c.d. oneri amministrativi) il patrimonio normativo U.E., anche grazie all'assunzione di un'«ottica globale» comportante il coinvolgimento e la «responsabilità condivisa» dei soggetti riguardati dalla normativa stessa: all'atto della sua revisione, come di quello della sua produzione, applicazione e valutazione (*ex ante* ed *ex post*). Ciò, sia sul piano dei rapporti “*interistituzionali*” (e questa non è una novità...), sia (qui, invece, sta la novità) su quello dei rapporti “*intraistituzionali*” a livello U.E., con gli Stati ed i cittadini europei.

Un tale tipo di approccio si innesta, trovandovi la propria base giuridica, nel quadro della “strategia di Lisbona”. Per la precisione, allo stadio attuale del processo di integrazione europea, esso trova il terreno più fertile in cui svilupparsi nel «controllo del rispetto dei principi di sussidiarietà e proporzionalità nell’esame dei progetti normativi dell’Unione europea», trattandosi di un denominatore “comune” idoneo ad incidere sia sui rinnovati meccanismi di delimitazione delle competenze dell’Unione (v. gli artt. 5 e 352 TUE, ed il *Protocollo (n. 2) sull’applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità*), sia sul potenziamento del ruolo degli organi di rappresentanza politica dell’U.E. (v. l’art. 12 TUE, 69 TFUE ed il *Protocollo (n. 1) sul ruolo dei parlamenti nazionali nell’Unione europea*), voluti a Lisbona. L’applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, infatti, nell’influire sul processo decisionale che porta alla messa a punto dell’atto normativo comunitario (richiedendo di esplicitare la base giuridica dell’atto U.E.), impattano, altresì, per diverso e però connesso profilo, sulle regole di *drafting* formale e sostanziale (col richiedere, tra l’altro, di motivare in punto di necessità, di modalità e di valore aggiunto di un eventuale intervento normativo U.E.).

Pare evidente come una simile portata di tali obiettivi per la propria realizzazione necessiti di una strumentazione quanto meno appropriata.

Le istituzioni comunitarie hanno già cominciato ad “attrezzarsi” all’uopo. In particolare, in tale rinnovato contesto la Commissione – segnatamente, il Comitato per la valutazione d’impatto – sta consolidando il proprio ruolo “di punta” nella definizione delle politiche di *better regulation* U.E., attraverso, principalmente:

a) la predisposizione delle c.d. tabelle di marcia in vista della formalizzazione di (eventuali) iniziative legislative; ed (anche) a tal fine,

b) lo svolgimento di consultazioni (in particolare) dei soggetti coinvolti dalla normativa;

c) l’effettuazione di adeguate campagne di informazione (*ex art. 4, Prot. II*): si noti, al riguardo, come la Commissione informi i PN anche sugli atti di competenza “esclusiva” dell’UE, sebbene le norme dei Trattati, a stretto rigore, non lo impongano;

d) l’esposizione – nella relazione di accompagnamento e nei considerando degli atti – degli esiti dell’analisi d’impatto *ex ante* (della proposta) e *ex-post* (della normativa U.E.), e, particolarmente, nell’ambito della prima,

e) l’illustrazione delle ragioni che portano a concludere che la proposta soddisfa i principi di sussidiarietà e di proporzionalità, tenendo altresì conto degli oneri che ricadono sulla Comunità, sui governi nazionali, sugli enti locali, sugli operatori economici e sui cittadini (così, per un caso in cui

dall'analisi d'impatto è conseguita un'applicazione facoltativa della normativa, v. il c.d. pacchetto conciliazione; e, per un caso di "opzione zero", v. le «aliquote IVA per i servizi locali ad alta intensità di lavoro»).

Con riguardo all'ambito nazionale, preme innanzitutto rilevare come gli *inputs* che stanno provenendo dal livello "transnazionale" costituiscano (ancora una volta) un'opportunità, oltre che (ora) una prescrizione, per una *better lawmaking*. Così, dopo il ruolo (forse financo decisivo) svolto (oltre che dalla stessa U.E.) dalle "direttive" (contenute in Raccomandazioni e "*checklist*") dell'OSCE della seconda metà degli anni Novanta, nel dare impulso, nel nostro ordinamento, agli «strumenti per la qualità della legislazione», un impatto ancora più perspicuo potrà averlo, a maggior ragione ora, la politica di *better regulation* dell'U.E. Al riguardo, ci si limita a rilevare come le summenzionate "regole di Lisbona" prevedano taluni meccanismi (v. il c.d. *early warning*) atti a consentire agli organi rappresentativi U.E. di esprimere il proprio punto di vista sul rispetto dei detti principi (v. gli artt. 6 e 7 del Protocollo n. 2). Ciò che, tra l'altro, come è stato puntualmente osservato, rende «del tutto verosimile che [...] data la natura essenzialmente politica dei parlamenti» si potrà passare «da un'ottica giuridica meramente difensiva delle proprie competenze ad una versione in termini positivi di partecipazione, di condizionamento e di stimolo da parte dei Parlamenti nazionali, alle fasi preliminari di formazione delle politiche comunitarie» (*Rapporto sulla legislazione*, 2009, 32).

Tuttavia, e con questo passiamo ad un secondo ordine di considerazioni, il rinnovato contesto richiede l'aggiornamento dell'"apparato giuridico" interno: adeguamento che sta tardando a "decollare". In particolare, al di là di quanto di cauto s'è fatto (v. le modifiche apportate dalla l. n. 96/10) e si sta facendo (v. il testo unif. C. 2854 e al.) per "ammodernare" la c.d. legge Buttiglione, risulta non più prorogabile la riforma dei regolamenti parlamentari (v. i pareri della Giunta per il Regolamento della Camera del 6 ottobre 2009 e del 14 luglio 2010; nonché la Risoluzione della XIV Commissione permanente del 24 febbraio 2010, e la "lettera" del Presidente del Senato del 10 dicembre 2009).

È infatti necessario mettere ora le Camere nelle condizioni non solo di intervenire (così, secondo quanto emerge dalla Relazione annuale della Commissione, COM(2010)291, del 02 giugno 2010, l'Italia – segnatamente, il Senato – si colloca, all'incirca, a metà di un'ipotetica classifica del numero di pareri inviati (=17), nel 2009, dai parlamenti nazionali alla Commissione), ma anche di intervenire bene (prevedendo, ad es., una «riserva di esame parlamentare» e «sedi di dialogo istituzionalizzate») ed in modo tempestivo (entro

8 settimane). In particolare, tra gli aspetti maggiormente problematici, emersi in applicazione dei suddetti principi, ci limitiamo a segnalare i casi di:

- pareri difformi tra rami parlamentari ed esecutivo (cfr., ora, l'art. 4-*bis*, l. n. 96/10): v. il caso del parere contrario dell'8 giugno 2010 della IX Comm. perm. del Senato e quello invece favorevole da parte del Governo italiano in sede di Consiglio U.E.; e, potenzialmente, di

- pareri difformi tra i due rami parlamentari (cfr., ora, l'art. 4-*ter*, l. n. 96/10); nonché possibili

- posizioni contrarie all'atto U.E. delle Assemblee legislative regionali (cfr., ora, l'art. 4-*quater*, l. n. 96/10): v., ad es., il voto della Regione Marche, presentato al Senato il 02 dicembre 2010, sulla proposta di Reg. sul sostegno allo sviluppo rurale; e

- le modalità di impugnativa degli atti legislativi U.E. (da parte di «uno Stato membro», o «a nome del suo parlamento nazionale» o «di un ramo parlamentare»; o da parte del Comitato delle regioni avverso atti legislativi per l'adozione dei quali TFUE richiede la sua consultazione) per violazione dei detti principi (*ex art. 8 del Prot. II*; v., inoltre, per quanto riguarda le regioni italiane, l'art. 5 della l. n. 131/03).

Per concludere, può essere di un qualche interesse rilevare il potenziamento, “dopo Lisbona”, di due lati di quello che potrebbe denominarsi il “quadrato istituzionale” (PE-PN/COMM-CJCE). Ci riferiamo, innanzitutto, al lato del binomio per così dire “democratico” (=PE-PN), nell'ambito del quale il Parlamento europeo, specie a partire dal 2008, ha concretizzato il proprio intendimento di intensificare (ulteriormente) la cooperazione con i parlamenti nazionali, auspicando, tra l'altro, un proprio maggiore coinvolgimento nel dialogo fra la Commissione e i parlamenti nazionali stessi (attraverso, per es., la valorizzazione del “*forum* interparlamentare” annuale). Una tale politica di apertura, infatti, sta favorendo il comporsi di un “fronte comune” tra PE e PN, tanto potente dal punto di vista della legittimazione politica, quanto inedito sul piano istituzionale, come dimostra emblematicamente il caso della proposta (COM(2010)119) sul “diritto di iniziativa” previsto dal TUE, in cui la stessa Commissione s'è trovata infine a dover rivedere la propria posizione (“restrittiva”) al riguardo, preso atto di come il punto di vista del PE (favorevole alla massima valorizzazione dell'istituto) fosse stato recepito nei numerosi pareri dei PN.

Ma, come si diceva, un qualche elemento di interesse lo presenta pure il lato, per così dire, “tecnocratico” del summenzionato binomio, quello, cioè, tra COMM e CJCE, potendo, la prima, trovare, nelle pronunce della seconda, la “consacrazione”, in punto di legittimità, dell'attività svolta nella messa

a punto della normativa UE, in quei casi in cui dimostri di avere “bene assoluto” ai suddetti principi di proporzionalità e sussidiarietà. E se, ci si limita ad osservare, sul versante PE-PN il “valore aggiunto” per i cittadini europei risulta di tipo fondamentalmente “politico”, in questo versante COMM-CJCE esso è prettamente “giuridico”, concernendo la giurisdizionalizzazione della materia sulla base dei predetti parametri di Lisbona. Emblematica, a tale riguardo, può dirsi la vicenda *Vodafone e al., c. Secretary of State for Business*, in cui la Corte di Lussemburgo è stata chiamata a pronunciarsi in punto di legittimità del Reg. (CE) del 27 giugno 2007, n. 717, relativo al *roaming* sulle reti pubbliche di telefonia mobile all’interno della Comunità, nella parte in cui impone tariffe massime (c.d. euro tariffe) di *roaming* agli operatori. Nel caso di specie, infatti, la Corte (v. Gr. sez., sent. 8 giugno 2010, in C-58/08), ha concluso per l’insussistenza di «elementi idonei ad inficiare la validità del Reg. (CE)» contestato (v. i §§ 51 e ss. e 72 e ss.), appurato – tenendo per l’appunto “a parametro” i principi di proporzionalità e sussidiarietà – «che la Commissione, prima di elaborare la proposta di Regolamento, ha realizzato uno studio esaustivo le cui risultanze sono riassunte nell’analisi d’impatto» e che «essa ha valutato l’impatto economico di tali differenti forme di regolamentazione nonché gli effetti delle differenti modalità di tariffazione», riscontrando, tra l’altro, che la regolamentazione UE avrebbe verosimilmente prodotto un beneficio per i cittadini (= l’abbassamento delle tariffe telefoniche).

Indicazioni bibliografiche

- L'istruttoria degli atti normativi del Governo e la direttiva del 2009:

DE BENEDETTO M., *Tecniche di analisi della regolazione nell'istruttoria degli atti normativi del Governo: "niente (o assai poco) di nuovo sotto il sole"*, in www.osservatorioair.it, 2010

GHIRIBELLI A., *Commento a Direttiva governativa 26 febbraio 2009 sull'istruttoria degli atti a livello governativo* in *Codice di drafting*, a cura di P. Costanzo, in www.tecnichenormative.it, 2009

- Chiarezza dei testi normativi e riordino della normazione (c.d. taglia-regolamenti e testi unici compilativi) nelle modifiche alla l. n. 400/88:

GIMELLI N., *Il valore normativo dei Testi Unici*, in www.forumcostituzionale.it, 2011

LENZI E., *L'intreccio tra il ruolo delle fonti secondarie nella politica di semplificazione e le vicende del meccanismo "taglia-leggi"*, in www.federalismi.it, 2011, n. 6

CECCHETTI M., *Il "taglio" delle leggi tra deleghe legislative, decretazione d'urgenza, clausole "ghigliottina" e abrogazioni espresse*, in *Studi sulle fonti del diritto*, a cura di S. Pajno-G. Verde, I, Milano, 2010, 95 ss.

DE SIERVO U., *Cosa si intende per leggi «mal scritte»?* , in *Lo Stato costituzionale. La dimensione nazionale e la prospettiva internazionale. Scritti in onore di Enzo Cheli*, a cura di P. Caretti-M.C. Grisolia, 2010, Bologna, 279 ss.

ITALIA V., *La chiarezza dei testi normativi*, in *Nuov. rass.*, 2009, 137 s.

LUPO N.-MATTARELLA B.G., *Gli sviluppi del "taglia-leggi": per ora, molta immagine e poca sostanza*, in *Stud. parl. pol. cost.*, 2008, 7 ss.

- L'ATN e la direttiva del 2008:

GHIRIBELLI A., *Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 10 settembre 2008 - Tempi e modalità di effettuazione dell'analisi tecnico-normativa*, in *Codice di drafting*, a cura di P. Costanzo, in www.tecnichenormative.it, 2008

- L'AIR ed il d.p.c.m. del 2008:

SAVINI G., *La "messa a regime" dell'AIR: il d.p.c.m. 11 settembre 2008, recante disciplina attuativa dell'analisi della regolamentazione*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2010

GRECO A., *L'analisi di impatto della regolazione: origine e tendenze recenti*, in www.federalismi.it, 2009, n. 14

NATALINI A.-SARPI F., *L'insostenibile leggerezza dell'AIR*, in *Giorn. dir. amm.*, 2009, 233 ss.

GHIRIBELLI A., *Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, 11 settembre 2008, n. 170, "Regolamento recante disciplina attuativa dell'analisi di impatto della regolamentazione (AIR), ai sensi dell'articolo 14, comma 5, della legge 28 novembre 2005, n. 246"*, in *Codice di drafting*, a cura di P. Costanzo, in www.tecnichenormative.it, 2008

- La VIR ed il d.p.c.m. del 2009:

GHIRIBELLI A., *Commento a Decreto PCM 19 novembre 2009, n. 212, recante disciplina attuativa della verifica dell'impatto della regolamentazione (VIR)*, in *Codice di drafting*, a cura di P. Costanzo, in www.tecnichenormative.it, 2000

- La consultazione:

VALASTRO A., *La valutazione e i molteplici volti della partecipazione: quale ruolo per la consultazione?*, in *«Buone regole» e democrazia*, a cura di M. Raveraira, Soveria Mannelli, 2007, 149 ss.

VALASTRO A., *L'esperienza italiana della consultazione: un percorso a zig zag in una governance problematica*, in *«Buone regole» e democrazia*, a cura di M. Raveraira, Soveria Mannelli, 2007, 201 ss.

- Better regulation e better lawmaking dell'UE:

CAPUANO D.A., *Il Senato e l'attuazione del trattato di Lisbona, tra controllo di sussidiarietà e dialogo politico con la Commissione europea*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2011

FASONE C., *Il Senato approva il primo parere contrario sul rispetto del principio di sussidiarietà*, in www.forumcostituzionale.it, 2010

FASONE C., *La procedura sperimentale per la partecipazione della Camera dei deputati alla "fase ascendente": quali margini di intervento per le Assemblee legislative regionali?*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2009

Capitolo II

Il decreto-legge

Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa
4 marzo 2011

ABSTRACT – L'impiego dello strumento del decreto-legge da parte del Governo nella presente legislatura sta mostrando i tratti di una peculiare e significativa evoluzione. Il dato numerico della progressiva diminuzione dei decreti-legge nel corso della presente legislatura va letto contestualmente all'analisi quantitativa del contenuto degli stessi. La decretazione d'urgenza è ormai impiegata come canale preferenziale di attuazione dell'indirizzo politico del Governo. Questo è particolarmente vero se si pensa alle cd. "manovre estive" anticipatorie della legge finanziaria, prima, e di stabilità, poi. Siffatto impiego della decretazione di urgenza ne muta significativamente la natura e pone dei problemi sia relativamente al rispetto dei requisiti costituzionali di necessità e urgenza che sull'omogeneità, parametro molto impiegato nella giurisprudenza del Comitato per la legislazione. Questi profili, se inseriti in un più ampio quadro d'insieme nel quale si aggiunge il ricorso alla questione di fiducia e la pratica del maxi-emendamento, alterano i rapporti tra Parlamento e Governo e complicano lo stesso ruolo del Presidente della Repubblica che si esplica nel momento del vaglio dei decreti-legge.

Interventi

VALERIO DI PORTO

Spigolature in tema di decreti-legge

Alla data del 4 marzo 2011, sono state approvate complessivamente 217 leggi, tra le quali 64 leggi di conversione, che rappresentano circa il 30 per cento della produzione legislativa complessiva. Un altro 40 per cento delle 217 leggi è costituito da leggi di autorizzazione alla ratifica di trattati internazionali e il 2,5 per cento circa è rappresentato dalle 5 leggi collegate alla manovra finanziaria. Quest'ultimo dato, pur essendo molto ridotto da un punto di vista numerico, è in realtà significativo se si considera la qualità e l'ampiezza di questa tipologia di leggi. Esse, insieme alla decretazione d'urgenza, rappresentano i due strumenti principali attraverso i quali il

Governo attua il proprio programma: con la decretazione d'urgenza Governo e Parlamento lavorano al programma di breve e talora brevissimo periodo, con qualche apertura verso il medio periodo; le leggi collegate abbracciano una prospettiva di lungo periodo, che abbraccia tutta la legislatura e non di rado va oltre. Utilizzano a questo scopo lo strumento della delega legislativa, ponendo in moto ampi processi riformatori: basti pensare alla legge delega sul federalismo fiscale (l. n. 42/09), dalla quale stanno originando diversi decreti legislativi, che a loro volta rimandano ad altri adempimenti, sia del Governo centrale, sia delle Regioni e delle Autonomie locali.

Il Comitato per la legislazione ha il compito di pronunciarsi obbligatoriamente sia sui progetti di legge contenenti deleghe al Governo, sia sui disegni di legge di conversione: ha così il vantaggio di esaminare tutti quei provvedimenti che chiamano in causa le competenze legislative del Governo, attraverso apposita autorizzazione – limitata nel tempo e nell'oggetto – a monte ovvero attraverso un intervento *ex post* (la “conversione” dei decreti-legge).

Per quanto riguarda la decretazione d'urgenza, il Comitato, fin dalla sua istituzione, ha assunto come parametro delle proprie valutazioni – tra gli altri – la l. n. 400/88 e, in particolare, l'articolo 15, relativo ai limiti di contenuto imposti al Governo nella emanazione di un decreto-legge. Tali limiti di contenuto, con una loro traslazione nell'*iter* parlamentare, sono stati considerati applicabili, dal Comitato, anche alle leggi di conversione. Così, quest'ultima, nell'ottica del Comitato, deve assolvere all'esclusivo compito di convertire il decreto cui si riferisce e, tutt'al più, far salvi gli effetti delle disposizioni che dovessero essere abrogate o sostanzialmente modificate (in qualche caso, la salvezza degli effetti può riguardare disposizioni contenute in altri decreti-legge); nella legge di conversione, quindi, non possono essere introdotte, secondo la costante giurisprudenza del Comitato, disposizioni di carattere sostanziale, incluse, ovviamente, quelle disposizioni volte a prorogare termini per l'esercizio di deleghe (anche qui con l'estensione al Parlamento del divieto imposto dall'articolo 15, comma 2, lettera a), della l. n. 400/88, in base al quale il Governo non può, mediante decreto-legge, conferire deleghe legislative ai sensi dell'articolo 76 della Costituzione). L'approccio del Comitato ha avuto un ruolo molto rilevante nell'orientare la Presidenza della Camera in merito al regime di ammissibilità degli emendamenti presentati in sede parlamentare. Un approccio simile si è recentemente registrato al Senato dove, nel corso della conversione dell'ultimo decreto-legge cosiddetto “mille proroghe” (d.l. n. 225/10) sono

stati dichiarati inammissibili degli emendamenti al disegno di legge di conversione volti a prorogare il termine di esercizio delle deleghe in materia di federalismo fiscale. Le motivazioni addotte in quella sede riecheggiano da vicino la costante giurisprudenza del Comitato per la legislazione.

La decretazione d'urgenza nell'ultimo quinquennio (e forse già in precedenza) si concentra su un numero complessivamente limitato di politiche a carattere settoriale o intersettoriale, che si sviluppano nel corso degli anni attraverso catene di decreti-legge. Tali catene presentano caratteristiche diverse ma sono accomunate da una successione di provvedimenti d'urgenza che di volta in volta assestano una disciplina in costante aggiornamento. A titolo puramente esemplificativo, si rammenta:

- i numerosi decreti-legge intervenuti per fronteggiare la crisi economico-finanziaria degli ultimi anni, affrontata sotto i diversi profili (crisi degli istituti bancari; sostegno della produzione e rilancio dei consumi; ammortizzatori sociali per i lavoratori...);

- i decreti-legge relativi alle grandi emergenze ambientali-infrastrutturali degli ultimi anni (rifiuti in Campania e terremoto in Abruzzo);

- la lunga catena di decreti-legge che, generalmente ogni sei mesi, prorogano la partecipazione italiana alle missioni internazionali, i quali di volta in volta, in assenza di una normativa unitaria che regolamenti i profili giuridico-economici delle missioni stesse, richiamano la legislazione vigente, oggetto anche di qualche modifica.

Questi esempi dimostrano come ampi settori delle politiche pubbliche siano disciplinati (quasi) esclusivamente con provvedimenti di urgenza, che si susseguono con continue approssimazioni ed assestamenti in corso d'opera.

Proprio perché destinati alla gestione del breve periodo, con qualche incursione su tempi più lunghi, molti decreti-legge perdono quei requisiti di urgenza e di immediata applicazione che dovrebbero essere loro consustanziali. Basti pensare al caso eclatante del d.l. n. 112/08, che oltre che ad anticipare e porre le basi per la manovra finanziaria dell'anno successivo già nel mese di giugno ha previsto complessi processi di riordino, per esempio degli enti pubblici, da operare con regolamenti di delegificazione.

Alcune delle autorizzazioni alla delegificazione contenute nei provvedimenti d'urgenza – che raramente appaiono in linea con il modello prefigurato dall'articolo 17, comma 2, della l. n. 400/88 – sembrano talora “deleghe affievolite”, declassificate per potere essere inserite in decreti legge, dove altrimenti non potrebbero trovare collocazione. E talora restano sulla carta, forse perché il Governo si rende conto che lo strumento normativo

secondario (sia pure delegificante) non risulta idoneo ad incidere su settori in dominio della legge: forse è il caso dell'autorizzazione recata dall'articolo 14-*bis* del d.l. n. 78/09 (altro decreto-legge di manovra), che demanda ad uno o più regolamenti di delegificazione la ricognizione delle disposizioni legislative (incluse quelle contenute nel cosiddetto codice dell'ambiente, di cui al d.lgs. n. 152/06), le quali, dalla data di operatività del sistema informatico di controllo della tracciabilità dei rifiuti, come definita da decreti ministeriali, sono abrogate in conseguenza di quanto stabilito dalla medesima. È qui evidente lo scostamento dalla l. n. 400/88: anziché prevedere una delegificazione della disciplina e, in conseguenza, l'abrogazione delle norme di rango primario superate dalla nuova disciplina delegificante, si prevede l'adozione di semplici decreti ministeriali e, in un secondo tempo, l'abrogazione ad opera di uno o più regolamenti di delegificazione. Ma potrebbe un regolamento di delegificazione essere destinato esclusivamente ad abrogare norme di rango primario? Probabilmente occorre escluderlo, se la gerarchia delle fonti ha ancora qualche significato, e forse lo ha escluso anche il Governo, tanto che il decreto ministeriale istitutivo del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti è stato emanato il 17 dicembre 2009 ma il regolamento di delegificazione che avrebbe dovuto individuare la normativa primaria da abrogare non è stato (ancora) emanato.

In questo come in molti altri casi, l'autorizzazione a questa curiosa forma di delegificazione è stata introdotta durante l'esame parlamentare, che riserva non poche sorprese sul fronte di operazioni di delegificazione "spuria" o "anomala" che dir si voglia. Altre volte è il Governo a prevedere fin dall'inizio ulteriori adempimenti a proprio carico che appaiono di dubbia coerenza con il sistema delle fonti: il recentissimo decreto-legge "milleproroghe" n. 225/10, già nella versione originaria, demanda a decreti del Presidente del Consiglio, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, la possibilità di stabilire proroghe più ampie rispetto a quelle previste dal provvedimento d'urgenza. E nel momento in cui si espropriavano i Ministri di settore, affidando la decisione sulla proroga al Presidente del Consiglio ed al Ministro dell'economia, si richiamava l'articolo 17, comma 3, della l. n. 400/88, ove si prevede, al contrario, l'emaneazione di decreti di natura regolamentare proprio nei settori di competenza dei singoli Ministri. L'improvvido (e quasi ironico) riferimento a tale disposizione è stato soppresso nell'*iter* parlamentare e sono quindi stati trasmessi al Parlamento, il 16 marzo 2011, ben 15 schemi di decreti del Presidente del Consiglio dei ministri adottati su "richiesta" (non su "proposta", che ha ben altro significato) dei vari Ministri di settore.

Dopo la divagazione sui provvedimenti governativi di urgenza che demandano al Governo ulteriori atti di rango secondario, si torni sul tema più generale della decretazione d'urgenza, le ragioni del cui successo sono evidenti perché è uno strumento normativo:

facilissimo da usare: è sufficiente una deliberazione del Consiglio dei Ministri e la firma del Capo dello Stato che, salvo casi clamorosi, è assicurata;

di grande efficacia: entra immediatamente in vigore e costringe il Parlamento a farsene carico, o convertendolo o comunque regolandone gli effetti da esso eventualmente derivati;

di grande impatto mediatico: le conferenze stampa che seguono le riunioni del Consiglio dei ministri in cui si illustrano i decreti-legge approvati hanno sempre grande successo ed eco su tutti i *mass media*.

Con il disegno di legge di conversione il Governo condivide comunque la responsabilità delle scelte che sta compiendo con il Parlamento: si configura così una sorta di fenomeno di legislazione duale o quantomeno di compartecipazione legislativa. Se si dovesse affermare il principio dell'inemendabilità dei decreti-legge tale strumento – per come lo si conosce oggi – verrebbe completamente snaturato e probabilmente si assisterebbe a una riduzione del loro numero.

Infatti, al momento attuale, la condivisione di responsabilità tra Governo e Parlamento è assoluta ed è confermata dall'orientamento della Presidenza della Camera relativo all'ammissibilità dei maxiemendamenti, che viene valutata anche alla luce del loro grado di rispecchiamento del lavoro parlamentare e soprattutto dell'istruttoria svolta nelle Commissioni competenti.

Non sempre però – e con questo aspetto problematico si va a concludere – i maxiemendamenti sostituiscono in maniera radicale la gran parte delle disposizioni di un decreto-legge: talora si limitano a poche modifiche: è il caso del maxiemendamento presentato alla Camera sul già citato d.l. n. 225/10 (mille proroghe), sul quale il Governo ha posto la fiducia. Esso è stato formalmente presentato come interamente sostitutivo dell'articolo 1 del disegno di legge di conversione – in questo modo superando, nell'ordine di votazione, tutti gli altri emendamenti – ma in realtà si è limitato a qualche modifica. Si tratta forse di una questione da non trascurare e che merita qualche riflessione.

GIACOMO DELLEDONNE

Decretazione d'urgenza, indirizzo politico e programma di governo

Il titolo è perlomeno paradossale. Studiare la decretazione d'urgenza come strumento non occasionale di attuazione dell'indirizzo politico pone interrogativi sull'immagine dei due concetti nell'elaborazione dottrinale.

Da un lato si deve segnalare la refrattarietà del decreto-legge, per i suoi caratteri di eccezionalità, a porsi come *medium* per la *giuridicizzazione* dei molteplici fini dello Stato attraverso un'azione di governo stabile e coordinata (MARTINES, 1971); è stata rilevata, inoltre, proprio la difficoltà di determinare un uso "normale" del decreto-legge (CELOTTO, 1997).

Già nel 1992, prima che la Corte costituzionale censurasse la pratica della reiterazione, nel decreto-legge si individuava lo strumento ormai ordinario di manifestazione dell'indirizzo politico (CHIMENTI, 1992). Quel giudizio risale a una fase senz'altro emergenziale e molto differente dall'attuale. Se anche lo si accettasse per allora, si dovrebbe ugualmente reconsiderarlo alla luce della situazione odierna.

Il dato di partenza è dunque la maggiore idoneità della legge del Parlamento a farsi vettore dell'indirizzo politico, a causa, se non altro, della sua tendenziale *centralità* tra le fonti subcostituzionali. Quanto alla nozione di indirizzo politico, essa rimanda a una capacità dei partiti politici di comporre dialetticamente il pluralismo; e, parallelamente, a un ruolo stabilizzatore del diritto rispetto alla politica stessa. Nei programmi dei partiti è stata scorta la fonte dell'indirizzo politico nei regimi parlamentari (CRISAFULLI, 1939).

Prima del 1994, però, era stato espresso scetticismo su tali ricostruzioni, poiché l'estrema *mediatizzazione* della forma di governo della *Repubblica dei partiti* pareva ostare alla possibilità stessa di una funzione di indirizzo come attività di unificazione dell'ordinamento e di riconduzione ad unità dello Stato intorno a fini predeterminati. Accanto a questa obiezione si sottolineava la crescente difficoltà teorica di concepire una funzione d'indirizzo così atteggiata a causa della sempre maggiore complessità dei sistemi sociali. Ne discendeva la fallacia di mutamenti istituzionali ispirati dall'idea che un Governo forte fosse più idoneo a «semplificare le interrelazioni politiche ed istituzionali selezionando le domande sociali cui dare risposta» (CIARLO, 1988, 72 ss.).

Il dato nuovo è la marcata tendenza del Governo ad assumere un ruolo centrale, con una simmetrica *deminutio* del Parlamento. Su questo sfondo si deve rivalutare l'annosa questione della titolarità dell'indirizzo politico, con le

due posizioni estreme del Governo-comitato direttivo e, in forma recessiva, del Governo-esecutore.

Quali dati segnalare nell'esperienza recente? Dopo il 1994 le riforme elettorali e i mutamenti del sistema politico hanno causato rilevanti modificazioni del modo di concepire la formazione del Governo e la fissazione del suo programma: «l'indirizzo politico non pare il frutto *a posteriori* dell'accordo sulla composizione del ministero, ma sempre più la piattaforma di lavoro fissata *a priori* da parte della coalizione». Se ciò è vero, dovrebbe derivarne un rafforzamento del Governo, «garante dell'attuazione del programma approvato dagli elettori» (PERINI, 2007), nella formulazione e gestione dell'indirizzo. I tratti di *immediatezza* della forma di governo e di contestazione del parlamentarismo appaiono dunque maggiori (DOGLIANI, 2010). Rimane tuttavia l'altro dato problematico, la complessità sociale odierna.

Per valutare il ruolo del decreto-legge in relazione all'indirizzo politico nella XVI legislatura, si è “preso sul serio” il programma elettorale della coalizione governativa, adoperando in larga misura il *Rapporto sull'attuazione del programma* del novembre 2009 del Dipartimento per il programma di governo. Il *Rapporto* ha una struttura eterogenea e spesso caotica: nell'elenco dei provvedimenti attuativi del programma a singoli atti legislativi, come il d.l. n. 200/08, si affiancano più puntuali previsioni di altri atti, dotate di un'immediata riconoscibilità nella comunicazione politica, come gli artt. 8-*bis* del d.l. n. 5/09 e 40-*bis* del d.l. n. 78/10, relativi alle quote latte.

Sicuramente, perciò, si dovrà raffrontare il *Rapporto* col programma che il Presidente del Consiglio Berlusconi annunciò presentando il suo Governo alle Camere (maggio 2008). Quel documento si ripartiva in sette “missioni”. Da allora sono intervenuti alcuni fatti che impongono una riconsiderazione della nozione di programma di riferimento. Quei fatti hanno natura *politica* ovvero *extrapolitica*. Per quanto riguarda i primi, i “cinque punti” presentati al Parlamento dopo la costituzione dei gruppi parlamentari di FLI (settembre 2010) appaiono riproductivi del programma originario. Tra i fattori extrapolitici ha un rilievo particolare la crisi economico-finanziaria, che a varie riprese ha imposto un'obiettivo riformulazione del programma. Si può citare anche il caso del terremoto dell'Aquila, non solo e non tanto per le risposte che ha ricevuto sul terreno della normazione, ma per i suoi singolari effetti su un provvedimento emblematico come il “piano-casa”. L'emergenza pare essere in questi anni un dato strutturale, con cui i pubblici poteri devono continuamente misurarsi.

L'analisi ha riguardato le missioni n. 1 (*Sviluppo*), 6 (*Federalismo*) e 7 (*Finanza pubblica*). La prima e l'ultima consentono di mettere a fuoco un punto particolarmente qualificante dell'azione di Governo nell'ultimo triennio. Ha funto invece da ipotesi controfattuale il federalismo, che nell'attuale legislatura si è sostanziato principalmente in una grande legge di delega, la l. n. 42/09, approvata dopo un importante confronto tra Governo, maggioranza e opposizioni.

Emergono alcuni dati macroscopici. In primo luogo, una netta prevalenza del decreto-legge (55,9%) e della legge finanziaria (19,7%), che per i caratteri particolari della sua disciplina è, si può dire, l'unica legge del Parlamento che ancora occupi questo campo. Analogo discorso si può svolgere anche a proposito dei "collegati". Si deve però segnalare che le "finanziarie estive" – i d.l. anticrisi n. 112/08, 78/09 e 78/10 – hanno fortemente eroso i contenuti di tale legge.

Quanto ai decreti-legge attuativi del programma, si tratta di provvedimenti molto eterogenei, in cui è arduo scorgere un comune denominatore finalistico: il caso delle "finanziarie estive" ne è ancora l'esempio principe. Vi sono sporadiche eccezioni, come il d.l. n. 171/08 in materia agroalimentare.

Accanto a ciò emerge il peculiare atteggiamento del Governo in relazione a un'attività legislativa *per tentativi* (ROSSI, 2010). Un buon esempio viene ancora dalle quote latte, la cui disciplina – inizialmente dettata dal d.l. n. 4/09, non convertito – è stata poi trasfusa nel d.l. n. 5/09 in virtù dell'approvazione in sede di conversione di un maxiemendamento governativo. Il caso del federalismo non è un'eccezione: al processo – apparentemente "virtuoso" – di attuazione della legge-delega e di riforma delle autonomie locali si sono accompagnati un uso massiccio del rinvio a fonti sublegislative e un sotterraneo lavoro di modificazione o abrogazione di amplissime parti del t.u.e.l. ad opera delle leggi finanziarie.

La prima ipotesi è dunque lo schiacciamento *dell'attività di governo* sul Governo-*organo*, la perdita del dualismo tra Governo e maggioranza, «e cioè l'assorbimento [...] della funzione di direzione politica nei vertici del Governo» (DOGLIANI, 2010), la cui preminenza nella fissazione dell'agenda parlamentare appare soverchiante.

Il Governo è perciò rimasto solo nell'elaborazione dell'indirizzo politico statale, inteso come qualcosa di diverso dall'indirizzo politico di maggioranza? La titolarità dell'indirizzo politico sta trasmigrando con decisione sul versante governativo? L'altro dato che si deve segnalare, infatti, è che molti dei decreti studiati sono stati rimaneggiati in sede di conversione

(63,4%). Alcune previsioni sono state modificate e altre, anzi, sono state introdotte *ex novo* (45,8%). Quanto ai proponenti, sebbene sia arduo distinguere fra maggioranza, Governo e relatore, emerge una certa dialettica interna. Non manca neppure un limitato apporto delle opposizioni. Esula peraltro dal presente lavoro ogni considerazione sull'opportunità e la legittimità di questa intensa attività emendativa.

Tutto ciò mette alla prova teorie dell'indirizzo come espressione “[del]la distinzione tra le forze politiche” (CIARLO, 1988, 191). Questi dati inducono poi a trattare con cautela la proposta di rendere inemendabile il testo di un decreto-legge in sede di conversione: si può, infatti, nutrire il timore che gli elementi di complessità del sistema trasmigrino dal Parlamento ad altre, ancor più opache sedi.

Si segnala, infine, l'efficace chiave di lettura del «Parlamento emendatore» (per cui cfr. GORI in questo Volume).

- CELOTTO A. (1997), *L'“abuso” del decreto-legge*, Padova
 CHIMENTI C. (1992), *Un parlamentarismo agli sgoccioli*, Torino
 CIARLO P. (1988), *Mitologia dell'indirizzo politico e identità partitica*, Napoli
 CRISAFULLI V. (1939), *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi urbinati*.
 DOGLIANI M. (2010), *Procedimenti, controlli costituzionali e conflitti nell'attività di governo*, su www.scienze giuridiche.unipr.it/Aic2010
 MARTINES T. (1971), voce *Indirizzo politico*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 134 ss.
 PERINI M. (2007), voce *Indirizzo politico (aggiornamento)*, in *Enc. giur.*, XVI, Roma.
 ROSSI E. (2010), *Parametro e oggetto nel giudizio in via principale: riflessi processuali della caotica produzione normativa statale e possibili rimedi* - Relazione per il seminario annuale della Corte costituzionale.

CARLOTTA REDI

Decreto-legge: strumento “straordinariamente ordinario”?

L'intervento muove dalla complessità di trasporre in concreto quelli che sono concetti giuridicamente indeterminati, ossia i «casi straordinari di necessità ed urgenza».

Nei fatti la “gabbia a maglie” strette che la Costituzione ha cercato di costruire attorno al decreto-legge, per relegarlo nella posizione di strumento eccezionale-derogatorio delle competenze ordinarie, da usare per fronteggiare l'imprevedibile, è stato negli anni forzato attraverso interpretazioni estensive (CONCARO, 2000). In dottrina sono state elaborate due tesi fondamentali: l'una riconducibile alla natura oggettiva dei presupposti, l'altra a quella soggettiva. Dall'esame dei lavori parlamentari appare evidente come la

maggioranza faccia propria l'impostazione soggettiva, mentre l'opposizione quella oggettiva. Ecco alcuni esempi. D.l. 200/08, nel corso di una replica ad una QP si evidenzia come l'urgenza e la necessità si colleghino alle scelte del Governo, alle scelte di un indirizzo politico, agli obiettivi che il Governo assume come centrali e necessari da raggiungere in tempi più brevi. Secondo parte della dottrina l'impossibilità di abbracciare una nozione oggettiva discende dallo stesso art. 77 Cost., in correlazione alla responsabilità che il Governo assume al momento dell'adozione del decreto (PITRUZZELLA, 1989). Anche di questo orientamento si rinviene traccia nei resoconti: replica rispetto ad una QP del d.l. n. 195/09: «[...]non possono non prescindere da una valutazione di merito soggettiva, che produce un'assunzione di responsabilità dello stesso Esecutivo che ha ricevuto la fiducia delle Camere nell'emanare norme da considerarsi indifferibili». Innumerevoli sono poi i casi in cui l'opposizione fa riferimento alla dottrina oggettiva dei presupposti: si può citare il d.l. n. 78/10, richiamando, in proposito, la giurisprudenza della Corte Costituzionale, secondo la quale l'esistenza dei presupposti di costituzionalità deve fondarsi su riscontri oggettivi, secondo un giudizio che non può ridursi alla valutazione in ordine alla mera ragionevolezza o all'opportunità delle norme. Volendo analizzare il *trend* della XVI Legislatura con riferimento alla sussistenza o meno dei requisiti di necessità ed urgenza si devono considerare indici intrinseci ed estrinseci. La valutazione di tali indici si salda con il tema della “motivazione” del decreto-legge, contenuta nel preambolo e nella relazione illustrativa. Un primo caso da citare, relativamente al controllo degli indici intrinseci, è il d.l. n. 180/08: il preambolo del decreto, in modo inusuale, non evidenzia il carattere straordinario delle circostanze di necessità e urgenza che giustificano l'adozione del decreto-legge. Sempre relativamente all'analisi degli indici intrinseci meritano un accenno i casi in cui la relazione di accompagnamento risulti carente sotto il profilo della “motivazione”: a titolo esemplificativo si può richiamare il d.l. n. 149/08. L'assenza dei presupposti di necessità ed urgenza viene fatta rientrare nei casi di eccesso legislativo: il test di verifica su tale figura viene condotto in base ad una sua caratteristica, la sintomaticità. In dottrina sono state elaborate delle “figure sintomatiche” di carenza dei requisiti *ex art. 77 Cost.*

1) Decreti recanti misure ad efficacia differita. Il d.l. n. 112/08 contiene numerose norme il cui pieno esplicarsi degli effetti è subordinato ad ulteriori adempimenti, per i quali frequentemente non è indicato il termine per l'adozione dell'atto. Il d.l. n. 78/10 reca numerose previsioni il cui termine di efficacia è significativamente distanziato dall'entrata in vigore del

provvedimento; in particolare, per alcune disposizioni il termine di efficacia è significativamente distante dall'entrata in vigore del decreto-legge in esame: ad esempio, opera dal 2013 sia la disciplina dell'articolo 12, comma 12-*ter*, che la norma di cui all'articolo 38, comma 13-*quater*; opera a partire dal 2015 l'articolo 9, comma 8 ed anche l'articolo 12, comma 12-*bis*.

2) Decreti che disciplinano in maniera periodica e cadenzata un medesimo oggetto. In questi casi appare evidente il difetto della straordinarietà in quanto il riprodursi a breve o periodicamente dei casi disciplinati ne attesterebbe l'ordinarietà. Nel corso della XVI Legislatura sono individuabili alcune filiere tematiche: a livello numerico le più cospicue sono quella relativa alle manovre economiche ed incentivi e quella relativa alle missioni internazionali. Nei numerosi decreti in tale ambito è sempre stato fatto notare il difetto dei requisiti di necessità ed urgenza perché «cosa c'è di urgente e straordinario nel finanziare delle missioni che sono state decise dal Parlamento del Paese ormai da molti anni?»; la partecipazione italiana alle missioni di pace non è un evento episodico e quindi il finanziamento non può essere affidato a reiterati provvedimenti di urgenza.

3) Decreti di proroga di disposizioni vigenti. In linea generale è sostenibile che «non esisteva nessuna urgenza di provvedere, poiché il termine di scadenza era conosciuto, bastava intervenire per tempo con legge ordinaria». Tale ragionamento è valido in astratto, mentre in concreto esistono due ipotesi: l'esigenza della proroga matura quando il ricorso alla legge ordinaria non è tecnicamente praticabile e quindi comporta urgenza nel provvedere; l'esigenza della proroga viene avvertita con un certo anticipo rispetto alla sua scadenza e non si provvede tuttavia con legge ordinaria: in questo secondo caso lo strumento decreto legge è da condannare. Casi emblematici della XVI Legislatura sono il d.l. n. 171/08, che viene a prorogare un termine la cui scadenza è fissata per il 31 marzo 2009 ed il d.l. n. 152/09 di proroga di un termine in scadenza a metà 2010.

4) Decreti contenenti disposizioni non attinenti all'oggetto dell'intervento normativo d'urgenza. Come si legge nella storica sent. 171/07, l'intera valutazione in ordine alla sussistenza dei requisiti si fonda sul fatto che la normativa intrusa non è sorretta da una specifica giustificazione in ordine alla necessità ed urgenza della sua adozione o che questa giustificazione non sia rinvenibile in una finalità comune da conseguire attraverso l'intero complesso normativo: ciò è per il giudice delle leggi un sicuro indice di carenza dei presupposti. A titolo esemplificativo si possono citare il d.l. n. 151/08, in cui è presente una disposizione relativa alle indennità per la magistratura onoraria che appare estranea alla finalità

complessiva del decreto-legge, recante interventi differenziati quanto all'oggetto, ma comunque riconducibili alla materia della sicurezza e dell'ordine pubblico, ed il d.l. n. 135/09. In quest'ultimo si segnala come alcune disposizioni non sembrano immediatamente connesse alle finalità indicate nel titolo e nel preambolo del decreto.

5) Decreti di interpretazione autentica e presupposti di straordinarietà, necessità ed urgenza. In tali decreti ricorrono davvero i requisiti di straordinarietà, necessità ed urgenza? Lo si ammette rilevando che l'urgenza ad intervenire può nascere proprio dalla presenza di contrasti interpretativi emergenti in sede applicativa. Però se l'interpretazione autentica interviene a distanza di anni dall'entrata in vigore della legge interpretata, dov'è l'urgenza del provvedimento? Se il Governo approva un decreto al fine di rovesciare il diritto vivente radicato da molto tempo? Se il decreto mira ad imporre una soluzione normativa più coerente con la linea politica dell'esecutivo dove è la necessità in considerazione del fatto che non va più correlata ad una valutazione esclusivamente politica ma deve presentare un'apprezzabile valenza oggettiva (PUGIOTTO, 2006)? Decreto legge di interpretazione autentica era il d.l. n. 29/10: esso rientra a pieno nell'ipotesi in cui le norme in questione non sono oggetto di contrasto giurisprudenziale o di dubbio interpretativo od applicativo.

Questioni pregiudiziali

Dall'esame dei lavori parlamentari emerge chiaramente come il tradizionale strumento delle questioni pregiudiziali offra un osservatorio privilegiato del tema della sussistenza dei requisiti dei casi straordinari di necessità ed urgenza. A livello quantitativo sono da segnalare 20 QP, relative all'art. 77 Cost., nel 2008, 16 QP nel 2009 e 18 QP nel 2010. Una del 2010, relativa al d.l. 62/10, è stata accolta: «L'abusivismo di necessità non è un fenomeno imprevedibile, ma è una piaga che in questa regione si ripropone da decenni, senza mai essere stata affrontata con determinazione».

Volendo concludere, al tema della sussistenza dei requisiti di necessità ed urgenza non è toccata la medesima sorte della devianza della reiterazione dei decreti-legge a seguito della sentenza 360/96. Le sentenze del 2007/2008 non hanno nei fatti determinato alcuna discontinuità nella produzione dei decreti-legge (TARLI BARBIERI, 2008): si dovrà adesso vedere se tale discontinuità verrà portata dagli ultimi interventi del Presidente della Repubblica.

CONCARO A. (2000), *Il sindacato di costituzionalità sul decreto-legge*, Milano

PITRUZZELLA G. (1989), *La legge di conversione del decreto-legge*, Padova.

PUGIOTTO A. (2006), *Una radicata patologia: i decreti-legge d'interpretazione autentica*, in *L'emergenza infinita. La decretazione d'urgenza in Italia*, a cura di A. Simoncini, Macerata

TARLI BARBIERI G. (2010), *Leggi ed atti del Governo e di altre autorità statali*, in *Osservatorio sulle fonti 2008. La legge parlamentare oggi*, a cura di P. Caretti, Torino, 71 ss.

ANGELA DI CARLO

Omogeneità e decreti-legge: spunti di riflessione da uno studio di casi concreti della XVI legislatura

Il requisito della omogeneità del decreto-legge presenta diversi profili problematici, a cominciare dalla stessa definizione degli elementi in presenza dei quali il contenuto di un decreto può dirsi omogeneo. Non a caso, in dottrina si è parlato della omogeneità come di un «criterio sfuggente ed ambiguo, quanti altri mai» (CARNEVALE, 2003). Nel tentativo, quindi, di individuare alcune direttive che aiutino a comprendere la portata di tale requisito, può essere utile fare riferimento, innanzitutto, alle espressioni utilizzate per riferirsi a tale criterio nei messaggi presidenziali («attinenza soltanto indiretta alle disposizioni dell'atto originario», Presidente Ciampi, 29 marzo 2002; «molte di queste disposizioni aggiunte in sede di conversione sono estranee all'oggetto quando non alla stessa materia del decreto, eterogenee», Presidente Napolitano, 22 febbraio 2011) e nelle pronunce della Corte costituzionale («evidente estraneità rispetto alla materia disciplinata dalla altre disposizioni del decreto-legge in cui è inserita» sentenza n. 171/07; «norme che non siano del tutto estranee rispetto al contenuto della decretazione d'urgenza [...] Né può ritenersi che la norma stessa sia del tutto dissonante rispetto al contenuto della decretazione d'urgenza» sentenza n. 355/10). Spunti di maggior rilievo emergono dalla sede parlamentare e, in particolare, dall'esame dei pareri resi dal Comitato per la legislazione e dalla Commissione Affari costituzionali del Senato (v. *infra*) in sede di conversione dei decreti-legge.

La difficoltà di definire il carattere dell'omogeneità del contenuto normativo di un decreto deriva, in buona parte, dall'assenza di uno standard di giudizio. Ciò nonostante, è senz'altro opportuno considerare i seguenti aspetti. Innanzitutto, che l'omogeneità rappresenta un attributo relazionale (RUGGERI, 2007) e, dunque, una caratteristica che non può essere valutata in astratto, bensì attraverso l'individuazione di un elemento (parametro) rispetto al quale le disposizioni del decreto possano dirsi o meno omogenee. In altri termini, è necessario domandarsi: omogeneo rispetto a cosa? A tal proposito, la dottrina distingue tra omogeneità in senso oggettivo,

omogeneità in senso soggettivo ovvero omogeneità in senso teleologico. Dall'esame dei pareri del Comitato per la legislazione, sembra emergere la tendenza a valutare in un primo momento l'omogeneità del testo rispetto all'*oggetto* del decreto-legge e, nel caso in cui questo appaia disomogeneo, la valutazione assume a riferimento le *finalità* dell'intervento normativo. Il Comitato tende, quindi, a prendere in considerazione gli ultimi due approcci segnalati, mentre sembra fare un uso più moderato dell'approccio soggettivo (v. parere sul d.d.l. di conversione del d.l. n. 63/10. Ma, in senso contrario, v. d.l. n. 64/10). Il secondo aspetto da considerare riguarda la prospettiva da adottare in sede di valutazione dell'omogeneità del decreto. In sostanza, è preferibile un approccio valutativo in termini negativi o positivi? La valutazione può, infatti, essere compiuta sia attraverso l'individuazione di un legame tra le norme (la cui natura dipende dall'approccio adottato, v. sopra) sufficiente ad evidenziarne la comune matrice ovvero attraverso la prova dell'assenza di un qualsiasi legame tra le disposizioni che costituiscono l'articolato (CARNEVALE, 2007). Quale che sia l'approccio adottato, il risultato che si ottiene appare essere sostanzialmente lo stesso. Tuttavia, l'esame dei pareri del Comitato sembra evidenziare la propensione per il primo degli approcci richiamati (v. parere sul d.d.l. di conversione del d.l. n. 125/10), come dimostra la graduazione della scala valutativa adottata dal Comitato e la circostanza che, pur in presenza di una o due disposizioni sostanzialmente non omogenee, il giudizio del Comitato propenda per l'omogeneità del decreto (v. Resoconto della seduta del Comitato relativa al d.d.l. di conversione del d.l. n. 193/09; inoltre, v. ad esempio parere in sede di conversione dei d.l. n. 151/08, n. 2/10, n. 64/10, n. 102/10, n. 228/10). Il terzo aspetto da considerare è rappresentato dalla individuazione di indici della mancanza di omogeneità. Ad avviso del Comitato, l'assegnazione del decreto-legge ad un numero di Commissioni parlamentari superiori a 10 (sommando le sedi referenti e le consultive) è sintomo dell'intersettorialità del contenuto normativo e, dunque, della sua eterogeneità (nei seguenti casi, ad esempio, al giudizio di eterogeneità del Comitato corrisponde anche l'assegnazione a più di dieci Commissioni: d.l. n. 194/09, n. 1/10, n. 40/10, n. 78/10, n. 125/10, n. 187/10, n. 225/10). Un altro indice è rappresentato dal titolo del decreto-legge e dal riferimento ivi contenuto a differenti ambiti materiali (si pensi al titolo del d.l. n. 195/09). Infine, altro fattore rilevante può essere considerato l'esame in seconda lettura da parte di una delle due Camere, anche se in questo caso si tratta di eterogeneità sopravvenuta che il Comitato è solito distinguere nei propri pareri da quella originariamente presente nel testo adottato dal Governo (v. ad esempio parere in sede di

conversione dei d.l. n. 97/08, n.171/08, n. 195/09, n. 207/08, n. 64/10, n. 67/10, n. 103/10, n. 225/10).

L'importanza di tale distinzione deriva, in particolare, dalla crescente incidenza della fase parlamentare sui contenuti del decreto-legge. In proposito, è interessante sottolineare come la *disomogeneità* della disciplina regolamentare delle due Camere relativa all'iter di conversione dei decreti-legge finisca per incidere sulla *disomogeneità* del contenuto normativo degli stessi, in particolare quando ad esaminare il testo in prima lettura è il Senato, che com'è noto presenta un regime di ammissibilità degli emendamenti meno stringente di quello attualmente vigente alla Camera (GHIRIBELLI, 2008). A ciò si aggiunga che il ruolo attribuito in sede consultiva alla Commissione Affari costituzionali del Senato risulta nella prassi assai distante da quello svolto dal Comitato per la legislazione alla Camera. La scarsa incisività del controllo posto in essere e la superficialità della valutazione compiuta sono dimostrate – per quanto qui di interesse – dalla circostanza per cui, nei pareri resi dalla Commissione, il requisito della omogeneità risulta completamente assente, sia laddove sussista sia laddove esso risulti carente nel testo del decreto.

Infine, alcune riflessioni sull'utilizzo, da parte del Comitato, dell'approccio di natura teleologica. In proposito, va rilevato come l'ampio utilizzo da parte del Governo dello strumento del decreto-legge per interventi di ampio respiro e il conseguente consolidarsi nella prassi dei c.d. *decreti a contenuto tipico e ricorsivo* rendano assai difficile una valutazione del contenuto del decreto fondata su un approccio di tipo oggettivo. Appare, pertanto, inevitabile un adeguamento dei canoni di valutazione da parte del Comitato e, sul punto, i pareri esaminati evidenziano la tendenza ad un crescente ricorso al criterio teleologico, senz'altro caratterizzato da una maggiore flessibilità e dalla trasversalità rispetto ad una pluralità di materie. Si pensi, ad esempio, ai decreti c.d. milleproroghe o ai decreti in materia finanziaria, con riferimento ai quali il requisito dell'omogeneità non può che essere di tipo teleologico o “funzionale”, posto che sotto il profilo dell'oggetto si tratta di decreti eterogenei per definizione (TARLI BARBIERI, 2008). Si segnala, tuttavia, che l'utilizzo dell'approccio teleologico da parte del Comitato appare al momento scostante (in senso positivo, v. ad esempio i pareri in sede di conversione dei d.l. n. 193/09 e n. 196/10; in senso contrario, v. ad esempio i pareri in sede di conversione dei d.l. n. 125/10 e n. 187/10) e che sembra, pertanto, condivisibile l'esigenza emersa in sede di espressione del parere sul d.d.l. di conversione del d.l. n. 193/09 e relativa alla necessità che «in un prossimo futuro il Comitato svolga una riflessione

volta a focalizzare criteri più analitici e maggiormente stringenti ai fini della valutazione del carattere di specificità ed omogeneità dei provvedimenti d'urgenza».

CARNEVALE P. (2003), *Mancata promulgazione di legge di conversione e rinvio alle Camere: il caso del messaggio presidenziale del 29 marzo 2002*, in *Rass. parl.*, 408 ss.

CARNEVALE P. (2007), *Il vizio di "evidente mancanza dei presupposti" al debutto quale causa di declaratoria di incostituzionalità di un decreto-legge. Il caso della sentenza n. 171 del 2007*, in *Giur. it.*, 2677 ss.

GHIRIBELLI A. (2008), *Il rapporto Governo-Parlamento nella conversione dei decreti-legge davanti alla Corte costituzionale*, in *Rass. parl.*, 683 ss.

RUGGERI A. (2007), *Ancora una stretta (seppur non decisiva) ai decreti-legge, suscettibile di ulteriori, ad oggi per vero imprevedibili, implicazioni a più largo raggio (a margine di Corte cost. n. 171 del 2007)*, in *For. it.*, 2664 ss.

TARLI BARBIERI G. (2008), *Analisi di alcuni casi emblematici di patologie del decreto-legge mille proroghe*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, n. 2

NICOLA LUPO

L'omogeneità dei decreti-legge (e delle leggi di conversione): un requisito sfuggente, ma assolutamente cruciale

Ci si limiterà ad alcune considerazioni ulteriori riguardo al profilo della omogeneità dei decreti-legge e delle relative leggi di conversione: si tratta di un requisito assolutamente cruciale ai fini della configurazione dell'istituto della decretazione d'urgenza, ma che si è rivelato spesso alquanto sfuggente.

Va infatti premesso che nel processo decisionale, così come oggi è configurato, si rinvencono molteplici e forti incentivi alla disomogeneità dei decreti-legge e delle leggi di conversione, mentre, in proposito, si fatica a individuare strumenti sanzionatori altrettanto efficaci. Per dirla in parole semplici, paradossalmente un decreto-legge procede tanto più celermente quanto più il suo contenuto è disomogeneo: in Consiglio dei ministri, infatti, il decreto-legge otterrà un consenso più diffuso ove in esso siano collocate disposizioni che originano da diversi ministeri, magari di colore politico diverso, che fanno riferimento ad una eterogeneità di interessi da perseguire. E un discorso analogo può ripetersi, a livello parlamentare, per la legge di conversione, che avrà un cammino più sicuro ove in esso confluiscono emendamenti che stanno a cuore a diverse forze politiche, e che sono spesso approvati, quando viene posta la questione di fiducia, con un'unica votazione, in cui i parlamentari sono chiamati a "prendere o lasciare" in

blocco tali contenuti. Pertanto, si può certamente affermare che esistano dei forti incentivi politici alla disomogeneità.

Al contrario, è verificabile una seria difficoltà a porre in essere delle sanzioni efficaci alla disomogeneità. Anche nell'ipotesi in cui lo stesso Comitato per la legislazione avesse la forza di richiedere con regolarità quanto il regolamento della Camera, all'art. 96-bis, comma 1, gli consente, ovvero di proporre «la soppressione delle disposizioni del decreto-legge che contrastino con le regole sulla specificità e omogeneità e sui limiti di contenuto dei decreti-legge, previste dalla vigente legislazione», è assai dubbio che questa possa essere una sanzione effettivamente praticabile, dal momento che – anche a prescindere dalla difficoltà, spesse volte, di individuare l'asse portante del provvedimento, rispetto al quale giudicare estranee le restanti disposizioni – quelle contenute nel decreto-legge sono, ovviamente, tutte norme già in vigore nell'ordinamento.

In una situazione di simile difficoltà si trova ad operare anche la Corte costituzionale quando interviene, *a posteriori*, sul testo delle leggi di conversione. I giudici costituzionali, infatti, hanno una certa, più che comprensibile, ritrosia a pronunciarsi sulla omogeneità o disomogeneità delle norme contenute in un decreto-legge, soprattutto quando ciò accade ad anni di distanza dalla loro entrata in vigore. I vizi formali delle leggi e degli atti con forza di legge, diversamente da quelli materiali, diventano progressivamente più deboli con il trascorrere del tempo, mentre man mano si aggravano gli effetti che una loro rilevazione da parte della Corte costituzionale comporta. Questa intrinseca difficoltà nel giudizio sulla legittimità costituzionale probabilmente spiega la – a modesto avviso di chi parla, comunque, non condivisibile – giurisprudenza costituzionale che considera quella contenuta nell'art. 15 della l. n. 400/88, laddove fissa il requisito della omogeneità dei decreti-legge, una previsione «indubbiamente giustificata, ma sprovvista della forza costituzionale» (così la sentenza n. 391 del 1995); e sostiene che «non si tratta di requisito costituzionalmente imposto (seppur opportunamente previsto dal comma 3 dell'art. 15 della legge 23 agosto 1988, n. 400, recante “Disciplina dell'attività di Governo ed ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri”)» (così la sentenza n. 196 del 2004).

I profili problematici finora descritti si aggravano a fronte dell'altro grande nodo irrisolto relativo alla ben nota questione della natura del rapporto tra decreto-legge e legge di conversione. Proprio questo nodo è alla base del differente regime di ammissibilità degli emendamenti tra Camera e Senato: una differenza che ha una qualche rilevanza teorica, trovando un suo

fondamento nel diverso modo di concepire la legge di conversione. Difatti, se la legge di conversione è una manifestazione piena della funzione legislativa, essa può assumere qualunque contenuto, e allora si giustifica un regime alquanto permissivo di emendabilità, spesso adottato dal Senato. Al contrario, se la legge di conversione si legittima solo in quanto strettamente connessa al suo decreto-legge, essa dovrà “agganciarsi”, nei suoi contenuti, agli stessi requisiti di necessità e urgenza su cui si regge il decreto-legge: e per far ciò, non potrà assumere qualsivoglia contenuto normativo, ma potrà emendare il decreto-legge, senza aggiungere disposizioni nuove e autonome (la cui necessità ed urgenza nessuno potrebbe valutare, tanto meno i Presidenti delle Camere in sede di valutazione di ammissibilità degli emendamenti). La Corte costituzionale, in particolare con le sentenze n. 171 del 2007 e n. 128 del 2008 – ove tra l’altro ha sottolineato che la legge di conversione «non ha efficacia sanante di eventuali vizi del decreto-legge» ed «è caratterizzata nel suo percorso parlamentare da una situazione tutta particolare» – è sembrata sciogliere il nodo suddetto a favore di questa seconda soluzione, sin dall’inizio fatta propria dal Comitato per la legislazione (il quale non a caso applica anche alla legge di conversione i limiti posti dall’art. 15 della l. n. 400/88). Anche se sembra avere avuto, nella sua giurisprudenza più recente, qualche esitazione: ci si riferisce essenzialmente alla sentenza n. 355 del 2010, nella quale la Corte sembra ammettere la possibilità di disposizioni della legge di conversione «del tutto estranee rispetto al contenuto della decretazione d’urgenza».

Infine, per quanto riguarda la recentissima lettera del Presidente della Repubblica sul decreto-legge “milleproroghe”, essa va condivisa, specie se letta come tentativo di insistere sulla necessaria omogeneità dei contenuti dei decreti-legge e delle leggi di conversione, e come richiamo all’osservanza di tale omogeneità nei confronti di tutti i suoi destinatari (il Presidente del Consiglio e i Presidenti delle Camere), che pure si sono affrettati a dichiarare di condividerne appieno le indicazioni. Essa cioè va letta non solo nel senso dell’esigenza di porre dei limiti all’incremento della disomogeneità dei decreti-legge in Parlamento, in sede di conversione, ma anche come monito al Governo a rispettare l’omogeneità del decreto-legge *ab origine*. In questo modo, si spiega anche quel passaggio del comunicato del Quirinale reso pubblico in sede di promulgazione della legge di conversione del medesimo decreto-legge, il 26 febbraio 2011, che apparentemente potrebbe sembrare meno convincente, ossia quello relativo all’impegno alla «sostanziale inemendabilità» dei decreti-legge. Se si volesse prendere tale sollecitazione in senso letterale, allora essa potrebbe configurare una lesione delle attribuzioni

del Parlamento, ponendosi peraltro in contrasto con una prassi che si è affermata sin dalle origini della Repubblica: in estrema sintesi, si pensi al fatto che la dottrina assolutamente maggioritaria (per tutti, Livio Paladin) ha da tempo sostenuto che l'eventuale introduzione dell'emendabilità dei decreti legge potrebbe essere prevista soltanto tramite legge costituzionale.

Proprio per questo il richiamo alla inemendabilità del Capo dello Stato va letto, appunto, come invito al rigoroso rispetto del requisito della omogeneità sia nell'emanazione del decreto-legge, sia nel suo percorso parlamentare. Questa lettura, se confermata dal fatto che i prossimi decreti-legge saranno sin dall'origine maggiormente omogenei, potrebbe agevolare anche il compito dei Presidenti delle Camere, i quali avrebbero poche scusanti per ammettere al voto emendamenti non omogenei. In questa chiave, la posizione del Presidente della Repubblica va letta non nel senso che i decreti-legge sono assolutamente inemendabili, bensì nel senso che essi sono emendabili, ma soltanto purché non si alteri l'oggetto normativo delle disposizioni contenute nel decreto-legge e si resti nel solco dello specifico provvedimento che il Governo ha adottato, facendo leva sui medesimi presupposti di straordinaria necessità ed urgenza. Tale lettura dell'intervento del Presidente della Repubblica pare quella più in linea con l'evoluzione del sistema costituzionale e perciò andrebbe in qualche modo sostenuta nelle prossime settimane: non da ultimo perché risulta pienamente coerente con gli orientamenti del Comitato per la legislazione – in questo seminario, efficacemente richiamati –, il quale finora non ha mai acceduto all'interpretazione meramente finalistica del requisito dell'omogeneità che pure più volte era stata proposta, e che ne avrebbe evidentemente vanificato del tutto la portata.

MARCO MAZZARELLA

«Ci penserò domani. Dopotutto, domani... Francamente me ne infischio». Brevi appunti su decretazione d'urgenza e previsione di atti "post-legislativi" del Governo nella XVI legislatura repubblicana

L'indagine condotta si focalizza sulla diffusa tendenza dei decreti-legge e delle leggi di conversione (*et similia*) a demandare la disciplina di "frammenti" della decisione politica, concretati in profili estremamente disparati sul piano tipologico e contenutistico, ad atti ulteriori e "successivi" variamente intestati al Governo.

“Atti *post*-legislativi” è locuzione purtroppo più appropriata di “atti *sub*-legislativi”: non mancano infatti previsioni attinenti all’esercizio della delegazione legislativa (v. art. 1, comma 2, l. n. 163/10 e art. 1, comma 21, del d.l. n. 194/09), né richiami a legislazione futura o al più in corso di elaborazione, presupposta quale parallelo (anzi, “intrecciato”) filone di medesime o interferenti politiche legislative. Inoltre, vi sono atti *non* legislativi aventi però contenuti quantomeno “paralegislativi”, sia fisiologici, come nel caso degli interventi sulla disciplina delle ordinanze d’emergenza (PINELLI, 2009; altro problema ne è il noto abuso: CARDONE, 2011), *in primis* di Protezione civile (v. vari decreti relativi all’“emergenza” – rifiuti in Campania e al sisma in Abruzzo), sia patologici, come nel caso dell’autentica pletora di decreti governativi *decentrati* – d.m. e d.p.c.m. – che, anche laddove non rechino piani, programmi o linee-guida, presentano un’«indefinibile natura giuridica» (C. Cost., sent. n. 116/06). Questi atti “paranormativi”, o anche «pararegolamentari» (TARLI BARBIERI, 1999), sono diffusissimi ben oltre i confini della fonte legislativa urgente (ad es. l’intera attuazione della delega in materia di federalismo fiscale è impostata su analogo sistema, per così dire, di “scatole cinesi” e “cassetti a scomparsa” normativi), tanto da avanzare tra i (paradossali) elementi di “sistematicità” dell’attuale non-sistema delle fonti (RUGGERI, 2008), come anche dell’attuale pseudo-parlamentarismo. Essi sono destinati a contenuti che, fermo il problema delle riserve di legge, ben potrebbero trovare spazio in atti primari, ma sfuggono, in tutto in parte, al relativo regime giuridico (MOSCARINI, 2008). Gli atti infirmati dalla piaga dell’incertezza sono a ben vedere più numerosi di quanto appaia: applicare l’“etichetta” (“truffaldina”, immancabilmente) di atto di esplicita natura “(non) regolamentare” ad alcuni atti cui si affidano i più variegati contenuti comporta l’oscuramento della natura giuridica e veste formale degli eventuali *altri* decreti circostanti invece privi dell’“etichetta”. Tra le varie denominazioni immaginifiche (decreti “perplexi” o “incerti”, “pseudo-secondari”, “paranormativi” e simili, “anodini”, “ancipiti”, “ibridi”, “chimerici”, *etc.*) che è spontaneo attribuire a figure giuridiche di tanto difficile ulteriore aggettivazione mediante le note e sempre più logore categorie dogmatiche, sembra qui significativa quella di “decreti-*péndant*”. Essa evidenzia il rapporto tra l’atto “*post*-legislativo” e quello che lo prevede: quest’ultimo finisce per mantenere soltanto un (insostituibile?) ruolo di “*abbrivio*” politico-istituzionale per manovre di decisione politica che, oltremodo complesse, vivranno solo di ulteriori, successive iniziative.

Non sfugge lo scarto tra la dinamica in discorso e la configurazione del decreto-legge fornita dall’articolo 15, comma 3, della l. n. 400/88 (per il

quale «i decreti devono contenere *misure di immediata applicazione*»): la prassi contempla casi di atti “*post-legislativi*” autenticamente *attuativi* (o al limite *integrativi-completivi*) di un indirizzo già sufficientemente connotato, ma li trascende, conoscendo anche episodi in cui l’atto legislativo, svuotandosi di pressoché ogni contenuto normativo, rinuncia volutamente alla propria autonomia di autentica fonte del diritto, limitandosi a fungere da mero “trampolino” – o ... “predellino” – in favore degli “*atti-pendant*” del Governo, veicoli unici dei contenuti della decisione politica, sui quali risultano via via dunque “spostarsi di peso” intere frazioni dell’ordinamento giuridico (v. ad es., art. 1 del d.l. n. 64/10).

Passando ad estrarre alcuni dati, emerge che i decreti-legge recanti almeno una previsione di “atto *post-legislativo*” sono ben 53, sui quali spiccano enormemente alcune assolute “eccellenze”: v. i d.l. n. 112/08 e n. 78/10, “finanziarie preventive” dei rispettivi anni, che assommano quasi 180 previsioni (incrementate ulteriormente dalle rispettive leggi di conversione), i d.l. n. 195/09 (cessazione emergenza in Campania ed Abruzzo), n. 78/09 e n. 185/08 (interventi “anti-crisi”).

Vengono in rilievo numerose distinzioni tipologiche degli atti *post-legislativi* previsti: in base alla funzione, emergono la modulazione a vario titolo dei “*tagli*” *finanziari* che a più riprese caratterizzano sinora l’intera Legislatura, la *delegificazione* (spec. in materia di istruzione: v. art. 64, d.l. n. 112/08; da ultimo, quasi sconcertante è il decreto-legge “milleproroghe” n. 225/10, che all’art. 1, comma 2, è paradigmatico di più figure, prevedendo decreti *decentrati* di natura *incerta* ma aventi effetto *delegificante* funzionali ad ulteriore *proroga* di termini, *senza alcun indirizzo* e con quasi inevitabile incidenza su materie coperte da *riserva di legge*), talvolta fuse assieme (v. artt. 25 e 26 del d.l. n. 112/08, recanti “*taglia-oneri*” e “*taglia-enti*”), ma anche l’allocazione di funzioni di *mera amministrazione*. I Ministeri più spesso intestatari di atti *post-legislativi* sono quelli dell’economia e dell’istruzione (con speciale predilezione per i d.m. di natura *incerta*), e non sono scarsi gli atti attribuiti non al Ministro, bensì genericamente al “Ministero” (con ulteriore opacizzazione dei processi decisionali). Di interesse infine anche la distribuzione delle previsioni nell’arco della Legislatura (la cui costanza rivela scarsa preoccupazione per l’eventualità che il Governo in carica non arrivi poi ad adottare l’atto previsto), ed i termini per l’adozione degli atti annunciati, per come previsti (oscillanti da pochi giorni ad adozioni a cadenza annuale) e per quanto osservati (con quasi sistematico allentamento dei tempi).

Venendo alle principali questioni, la difficile compatibilità con il modello costituzionale del decreto-legge, *sub specie* requisiti di straordinaria necessità ed urgenza (ma anche omogeneità; la preponderanza si inverte passando alla legge di conversione) e alla sua declinazione legislativa incarnata dal principio di “autosufficienza applicativa”, si affianca alla potenziale frizione tra *effetto-annuncio* certo e attuale e aleatorio perfezionamento delle manovre annunciate. La profonda *opacizzazione* dei processi decisionali tipica della normazione “a scatole cinesi” si accentua se l’effetto si combina con l’evidente attacco “a tenaglia” sferrato al Parlamento da un Governo che predispone i propri poteri decisionali futuri mediante atti urgenti con immediata forza di legge.

In conclusione, merita domandarsi se alla dinamica indagata, in alcuni frangenti, anche in contesti di *decretazione d’urgenza*, possano riconoscersi le “attenuanti generiche”.

Per il Governo, il frazionamento degli interventi ha forti pregi *politici* (l’effetto-annuncio) ed *ordinamentali* non necessariamente incompatibili con le utilità tipiche dell’atto urgente: sia l’*annuncio* di interventi, specialmente se imminenti, sia la tecnica delle “politiche a rilascio graduale” servono già *ex se* (v. il patto di stabilità interno, che è sensato “rendere noto” in anticipo a enti territoriali che pure lo subiranno solo dal seguente anno finanziario) e non soltanto per “sondare il terreno” sotto i profili politico (non escluso l’impatto sull’opinione pubblica: v. i filoni sulle emergenze ambientale campana e sismica abruzzese), organizzativo-burocratico e finanziario, ma anche per il *management* del programma all’interno di compagini governative necessariamente eterogenee: l’*annuncio-abbrevio* ed il perfezionamento di un’iniziativa politica possono essere infatti “inframmezzate” da analoghi “frammenti” di iniziative di primario interesse di *altri* partiti e di *altre* Amministrazioni governative.

Più in generale, alcuni fattori paiono di rilievo: il tasso molto tecnico dell’atto “successivo” (o molto politico: v. le nomine, o i decreti “salva-infrazioni”, ai cui fini l’uso della tecnica in esame ben può essere soddisfacente), l’instanziazione collegiale o decentrata, la necessità/opportunità di adozione in tempi non strettissimi; ed ancora, la difficoltà a fare del decreto-legge sempre una pura *legge-provvedimento* a fronte delle esigenze frustrate (dall’urgenza) del “giusto procedimento”, o la necessità di coordinare la normazione statale-governativa con altre sfere di autonomia, da quelle di altri livelli di governo - si pensi agli incroci di competenze normative, o alla ripartizione di fondi -, alla discrezionalità amministrativa, e così via.

- CARDONE A. (2011), *La normalizzazione dell'emergenza. Contributo allo studio del potere extra ordinem del Governo*, Torino
- MOSCARINI A. (2008), *Sui decreti del Governo «di natura non regolamentare» che producono effetti normativi*, in *Giur.cost.*, 5075 ss.
- PINELLI C. (2009), *Un sistema parallelo. Decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana*, in *Dir. pubbl.*, 317 ss.
- RUGGERI A. (2008), *È possibile parlare ancora di un sistema delle fonti?*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it
- TARLI BARBIERI G. (1999), *Atti regolamentari ed atti pararegolamentari nel più recente periodo*, in *Osservatorio sulle fonti 1998*, a cura di U. De Siervo, Torino

FABIO PACINI

L'uso del decreto-legge ai fini della semplificazione normativa

I due decreti-legge dei quali si va a trattare s'inseriscono nel contesto di un'operazione già avviata: com'è noto, la l. 28 novembre 2005, n. 246 reca all'art. 14, commi 12 e successivi, una delega al Governo ad individuare con decreto legislativo – previa ricognizione della normativa esistente – le «disposizioni legislative statali, pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, anche se modificate con provvedimenti successivi, delle quali si ritiene indispensabile la permanenza in vigore». Terminato il periodo previsto per tale attività, tutte le disposizioni ricadenti in tale arco temporale e non ricomprese nei decreti “salvifici” sono da considerarsi abrogate, a meno che non rientrino in particolari settori, esclusi dalla stessa legge delega.

All'inizio della corrente XVI legislatura, l'operatività del procedimento è parsa confermata, vista in particolare la previsione nel nuovo Governo di un Ministro per la semplificazione normativa, delegato fra l'altro al «coordinamento delle attività di attuazione dell'articolo 14, commi 12 e seguenti, della legge 28 novembre 2005, n. 246» (art. 2 del d.p.c.m 13 giugno 2008).

Tuttavia, poco dopo il suo insediamento, il Governo procede, con l'art. 24, comma 1 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, all'abrogazione espressa (a partire dal sessantesimo giorno dalla sua entrata in vigore) di 3.574 atti approvati tra il 1864 ed il 1997, elencati in un allegato al provvedimento.

Agendo in quel momento, con lo strumento del decreto-legge, nell'ambito della semplificazione normativa mediante abrogazione, l'Esecutivo “legislatore” ha dato origine ad una serie di problematiche, alle quali si è cercato di porre rimedio in Parlamento in sede di conversione, operata dalla l. 6 agosto 2008, n. 133.

Oltre a rivedere l'elenco delle disposizioni da abrogare, riducendole, viene prolungato a centottanta giorni il termine per il prodursi dell'effetto abrogativo. S'introduce poi una clausola di coordinamento con la delega taglia-leggi: le abrogazioni disposte dal decreto-legge convertito hanno luogo «salva l'applicazione dei commi 14 e 15 dell'articolo 14 della legge 28 dicembre 2005, n. 246». Questa precisazione assume rilievo anche per togliere ogni dubbio circa una revoca implicita della stessa delega, data la sovrapposizione, almeno parziale, del campo d'azione delle due operazioni (cfr. LUPO, 2007, 705; CARNEVALE, 2009, 26 ss.). Si attribuisce infine al Governo il compito di individuare con atto ricognitivo «le disposizioni di rango regolamentare implicitamente abrogate in quanto connesse esclusivamente alla vigenza degli atti legislativi» inseriti nella lista delle abrogazioni.

Appena prima che tali abrogazioni si producessero, il Governo è intervenuto con il d.l. 22 dicembre 2008, n. 200, recante *Disposizioni urgenti in materia di semplificazione normativa*.

Nella versione originaria, l'art. 2 del provvedimento ripropone la formula di cui all'art. 24 del d.l. n. 112/08, disponendo che a partire dal sessantesimo giorno dalla sua entrata in vigore siano (o restino) abrogate tutte le disposizioni contenute nell'Allegato 1, ovvero 28.889 atti approvati tra il 1861 ed il 1947; in più, si dà mandato al Governo di individuare con atto ricognitivo «le disposizioni di rango regolamentare implicitamente abrogate in quanto connesse esclusivamente alla vigenza degli atti legislativi inseriti nell'Allegato 1». Ai sensi dell'art. 3, invece, sono soppresse dall'elenco annesso al d.l. n. 112/08 una serie di disposizioni, inserite nell'Allegato n. 2. Per queste ultime, dunque, non è destinato a prodursi il disposto effetto abrogativo.

Nel convertire il d.l. n. 200/08, la l. 18 febbraio 2009, n. 9 opera su di esso rilevanti modifiche. Oltre a rimediare a vistose imperfezioni, questa legge ripropone quanto aveva fatto la l. n. 133/08 nel convertire il d.l. n. 112/08: il termine per l'operatività del meccanismo di abrogazione viene posticipato (in questo caso, al 16 dicembre 2009), s'introduce una clausola di coordinamento con la delega "taglia-leggi" e vengono rivisti gli elenchi di entrambi gli allegati. Inoltre, si pone un termine al Governo per l'adozione del sopracitato atto ricognitivo dei regolamenti implicitamente abrogati che, assieme ad una relazione illustrativa, deve essere trasmesso alle Camere.

Rilevante anche un'altra novità introdotta dalla legge di conversione: la previsione della trasmissione alle Camere, entro il 30 giugno 2009, di una «relazione motivata» del Ministro per la semplificazione normativa

«concernente l’impatto delle abrogazioni previste [dallo stesso decreto] sull’ordinamento vigente, con riferimento ai diversi settori di competenza dei singoli Ministeri».

Cosa ha spinto il Governo ad agire con uno strumento straordinario e d’urgenza su questo tema, anche considerando la presenza di una delega pendente? Essenzialmente due le esigenze dichiarate in sede ufficiale (ZACCARIA-ALBANESI, 2009 [2], 4101): da un lato la necessità di costringere le varie branche dell’Amministrazione a svolgere in breve tempo un’indagine sulla normativa effettivamente applicata, dall’altro la realizzazione del progetto Normattiva, per il quale si vuole evitare, tramite l’abrogazione, il dispendioso inserimento di disposizioni ormai “inutili”.

Entrambe le esigenze prospettate appaiono insoddisfacenti. La prima entra “a gamba tesa” nell’ambito della delega taglia-leggi, che mira – per una via diversa, speculare – al medesimo scopo; un caso quindi paradigmatico di uso dei decreti-legge in funzione elusiva dei limiti (anche procedurali) previsti da una delega legislativa. Quanto alla seconda, la dottrina ha avuto giuoco facile nel sottolineare il «macroscopico equivoco in cui è incorso il legislatore» (CECCHETTI, 2010, 91). Infatti, dato che l’abrogazione disposta dagli strumenti “taglia-leggi” ha efficacia solo *ex nunc*, mentre per contro la banca dati Normattiva ha come caratteristica necessaria la ricerca in “multivigenza” – ovvero, è in grado di fornire il testo vigente a qualunque data immessa dall’utente – le leggi delle quali si parla debbono essere comunque inserite nel sistema.

A queste perplessità vanno sommate quelle, notevolissime, circa la mancanza degli elementi sia della straordinarietà che della necessità ed urgenza dei due decreti-legge, ad eccezione forse, per il d.l. n. 200/08, dell’esigenza di correggere il precedente intervento; si tratta però evidentemente di un’urgenza del tutto autoinflitta, a suo tempo evitabile.

Del resto, nessun elemento può indicare la presenza dei requisiti *ex art. 77 Cost.*, neppure spostando l’accento sull’efficacia del provvedere (*cfr.* D’ELIA-PANZERI, 2009, 505). Il modo migliore per il Governo di affermare la volontà di attivarsi – peraltro senza che vi fosse alcuna “straordinaria urgenza” di farlo – sarebbe stato proprio quello di dare rapido seguito alla delega del 2005, oppure usare i mezzi a sua disposizione per cambiarla.

È interessante notare come l’art. 14 della l. n. 246/05 sia stato effettivamente novellato (ad opera dell’art. 4 della l. 18 giugno 2009, n. 69), introducendo tra l’altro una delega ulteriore al Governo per l’adozione di uno o più decreti legislativi recanti l’abrogazione espressa delle disposizioni a

vario titolo “obsolete”, anche successive al 1970. Questa delega è stata poi attuata col d.lgs. 13 dicembre 2010, n. 212.

Si noti altresì che il recepimento, all’interno della delega, del metodo adottato dai decreti-legge viene dopo che il Parlamento ha approvato – con la fattiva collaborazione tra maggioranza ed opposizione – tre ordini del giorno miranti proprio a riportare il Governo nell’alveo della delega del 2005, abbandonando gli strumenti d’urgenza ma continuando ad utilizzare, per quanto possibile, lo strumento dell’abrogazione espressa.

In conclusione, si dà conto del fatto che, dopo la sua conversione, il d.l. n. 200/08 è stato a più riprese modificato da diversi interventi successivi: in particolare, il decreto legislativo “salva-leggi” (d.lgs. 1 dicembre 2009, n. 179), attuativo dell’art. 14, comma 14 della l. n. 246/05, è stato utilizzato anche per sottrarre una serie di atti all’abrogazione disposta dal d.l. n. 200/08.

In definitiva, quindi, se possiamo considerare una “catena” quella costituita dai d.l. n. 112/08 e n. 200/08 (ZACCARIA-ALBANESI, 2009 [1], par. 2.3), ora abbiamo qualcosa di ulteriore: restando nella metafora, alla catena si aggiunge un altro anello, di materiale diverso.

A questo proposito, la Corte Costituzionale ha di recente posto l’accento, valorizzandole, sulle clausole di coordinamento con la delega del 2005 presenti nei decreti-legge in parola, in specie nel n. 200/08 (sent. n. 346/10).

È appena il caso di ricordare che in entrambi i casi tali clausole erano state aggiunte in sede di conversione: anche nel perenne dispiegarsi della semplificazione normativa, con la tempistica in mano al Governo, il Parlamento appare come il *cabinet de réflexion* ove poco si crea, nulla si distrugge, ma tutto si modifica. Auspicabilmente, si migliora.

CARNEVALE P. (2009), *La legge di delega come strumento per la semplificazione normativa e la qualità della normazione: il caso del meccanismo del c.d. “taglia-leggi”*, in www.federalismi.it, n. 12

CECCHETTI M. (2010), *Politiche di semplificazione normativa e strumenti “taglia-leggi”*, in www.federalismi.it, n. 8

D’ELIA G.-PANZERI L. (2009), *Sulla illegittimità costituzionale dei decreti-legge “taglia-leggi”*, in *Giur. cost.*, 497 ss.

LUPO N. (2009), *Dalla delega ai decreti-legge “taglia-leggi”: continuità o rottura?* in *Giorn. dir. amm.*, 701 ss.

ZACCARIA R.-ALBANESI E. (2009 [1]), *Il decreto-legge tra teoria e prassi*, in www.forumcostituzionale.it

ZACCARIA R.-ALBANESI E. (2009 [2]), *Il contributo del Parlamento nel processo di semplificazione normativa mediante abrogazione nella XVI Legislatura*, in *Giur. cost.*, 4085 ss.

LUCA GORI

Problemi di «metodo» per una ricerca sulla decretazione d'urgenza ed il ruolo del Parlamento. A proposito di una ricerca in corso al Sant'Anna

Qualche tempo fa, come gruppo di giovani studiosi di diritto costituzionale della Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa (col contributo di giovani di altre Università, *in primis* LUISS e Pisa), si è iniziato a ragionare intorno ad una ipotesi di ricerca compendiata nel nome *Il Parlamento emendatore*.

La ragione di questo *nomen* è da ricercare in una domanda sorta davanti ai dati sulla produzione normativa diffusi di recente (15 gennaio 2011) dal Comitato per la legislazione. Delle 207 leggi approvate nel corso della XVI legislatura, l'82,13% è da ricondurre all'iniziativa legislativa del Governo, mentre il 16,43% a quella parlamentare. Si tratta di un *trend* non nuovo e che, invero, non stupisce ma che, ad ogni modo, ci interroga ancora più urgentemente su quale sia oggi il ruolo del Parlamento. Se si riguarda, infatti, ai dati circa la produzione normativa a livello statale si possono raggiungere tre conclusioni con una ragionevole certezza: *a*) che lo strumento normativo cui ricorrere (legge di delega, legge ordinaria, delegificazione) è deciso dal Governo in sede di esercizio del proprio diritto di iniziativa; *b*) che gli oggetti e le priorità da disciplinare con fonte primaria vengono stabiliti dal Governo, soprattutto tramite la decretazione d'urgenza; *c*) che il Governo è in grado, per quanto detto *sub a*) e *b*) di (auto) attribuirsi in sostanza poteri normativi, tanto nella veste della delega di potere legislativo (76 Cost.) quanto di poteri normativi secondari o sub-secondari.

In questa ottica, nella dottrina, è divenuto comune il ricorso all'espressione *Governo legislatore* (di recente, D'AMICO, 2004) per indicare lo stato dei rapporti fra Governo e Parlamento. Ed è su questa base che la dottrina ha iniziato ad interrogarsi sulle sempre più vistose "torsioni" che subiscono le procedure parlamentari, le quali fanno sì che il procedimento legislativo ordinario divenga una sorta di «categoria residuale»: ad alterazioni, piccole e grandi, del procedimento legislativo realizzate per il tramite di discutibili interpretazioni (o disapplicazioni) del regolamento, si affianca la *mannaia* della "questione di fiducia" che, di fatto, chiude il processo di modifica del disegno di legge portando ad una votazione finale sopra un testo (per alcune indicazioni si veda BERGONZINI, 2005). Ciò appare ancora più preoccupante ove si consideri che il 29,47% delle leggi approvate sono leggi di conversione di decreti-legge (percentuale che sale al 48,8%, al netto delle leggi di ratifica dei trattati internazionali).

Tuttavia, specialmente con riferimento alle leggi di conversione dei decreti-legge, i dati riportati (e loro interpretazioni) poco ci dicono a proposito di un altro aspetto. Ci si riferisce al contributo che è dato dal Parlamento nel ridefinire il contenuto del decreto-legge in sede di conversione, anche qualora si ricorra al maxiemendamento, tramite l'approvazione di emendamenti. In questo senso, ci si è chiesti se esista un *Parlamento emendatore*, ovvero un Parlamento che riesce, pur in condizioni "ambientali" ostili (per così dire), ad incidere, modificando o innovando il testo normativo proposto dal Governo.

I primi riscontri della ricerca – come è stato notato (LUPO, 2009) – segnalano che anche nella vicenda traumatica (dal punto di vista parlamentare), il maxiemendamento è frutto di un equilibrio complesso fra le varie proposte della maggioranza e, in parte, anche dell'opposizione. Pare, dunque, potersi affermare, pur con tutta la provvisorietà di una ricerca appena agli inizi e che ha riguardato solo i primi dodici mesi della XVI legislatura, che esiste una significativa capacità del Parlamento di inserirsi, modificandolo, nel testo del decreto-legge del Governo e di introdurre contenuti nuovi nella legge di conversione.

Tuttavia, l'avvio dei lavori di ricerca ha posto, immediatamente, alcuni temi cruciali, di merito e di metodo, che appaiono di primario interesse.

Il primo è quello di effettuare una misurazione dell'apporto del Parlamento che vada al di là di una mera constatazione numerica su quanti emendamenti siano stati approvati. È, infatti, essenziale individuare un indice in grado di misurare la capacità di *incidenza reale* (quindi, potremmo dire, al netto di modifiche meramente formali) sul contenuto normativo del decreto-legge, sia in senso modificativo che in senso aggiuntivo. Molti sono i problemi di *metodo*: è stato proposto di considerare la lunghezza della modifica; è stata avanzata l'ipotesi di considerare il numero dei commi modificati; è stato proposto di valutare il tenore dell'emendamento (soppressivo, modificativo, integrativo); è stato ritenuto opportuno valutare la presenza di emendamenti di spesa.

Su questi punti, in particolare, le valutazioni del gruppo di ricerca sono ancora aperte. Non si nasconde, inoltre, che un approccio siffatto sconta un certo tasso di *formalismo* che, in una prospettiva giuridica almeno, rende impossibile distinguere la provenienza formale di una proposta emendativa da quella sostanziale: ci si riferisce, in particolare, alla prassi invalsa ed assai nota, ancorché oscura nel suo realizzarsi, di far presentare a parlamentari emendamenti che, in realtà, provengono dai Ministeri e che non hanno trovato, in ambito governativo, accoglimento. In questo frangente, infatti,

non si è davanti ad una capacità del Parlamento di innovare i contenuti della proposta governativa ma di una manifestazione di difficoltà all'interno del Governo che sfrutta il procedimento parlamentare come “ventre molle” per veicolare proposte non accolte.

Il secondo tema si pone “a valle”, ed è quello di una misurazione dell'incremento della qualità, formale e sostanziale, del testo normativo a seguito dell'intervento parlamentare. Ciò che interessa nell'ambito della ricerca sul *Parlamento emendatore* non è solo misurare il *quantum* dell'intervento parlamentare ma, specialmente nel procedimento di conversione dei decreti legge, di formulare un giudizio sul *quomodo*. Qui ci si trova davanti ad una contraddizione: il *mix* decretazione d'urgenza, legge di conversione, magari con la variante della presentazione del maxiemendamento, non incrementa la qualità, né formale né sostanziale, della regolazione legislativa. Tutt'altro: come è stato efficacemente sostenuto (PERNA, 2010, 66), «l'obiettivo principale sotteso al ricorso allo strumento di urgenza non è tanto l'immediata entrata in vigore delle disposizioni quanto la certezza dei tempi dell'esame parlamentare». Cosicché, in sede di conversione, si assiste all'arricchimento dei contenuti dei decreti legge oltre ogni misura, per cui il recupero di un ruolo del Parlamento nell'ambito della conversione del decreto-legge c'è, ma esso risulta essere, nel complesso, peggiorativo, perché induce ad “ammassare” entro uno stesso provvedimento i contenuti più disparati, sol perché è certo che giungeranno a destinazione sicura.

Tale *contraddizione* – sia consentito rilevarlo – la si rinviene anche nel testo della lettera del Presidente della Repubblica del 22 febbraio 2011: da un lato, infatti, si addossa alle Commissioni parlamentari ed al Governo l'ingrossamento smisurato del testo del decreto-legge; dall'altro, invece, si sostiene «l'eterogeneità e l'ampiezza delle materie non consentono a tutte le Commissioni competenti di svolgere l'esame referente (...) e costringono la discussione da parte di entrambe le Camere nel termine tassativo di 60 giorni». Ma la medesima *contraddizione* si scarica anche sulla dichiarazione di intenti (ancora difficile da qualificare dal punto di vista giuridico) contenuta nel comunicato del 26 febbraio 2011 del Presidente della Repubblica, laddove si prende atto «dell'impegno assunto dal Governo e dai Presidenti dei gruppi parlamentari di attenersi d'ora in avanti al criterio di una sostanziale inemendabilità dei decreti-legge». Infatti, la *sostanziale inemendabilità* agisce solo su uno dei corni della questione – la scarsa qualità della legislazione, l'impossibilità di esame approfondito da parte delle assemblee parlamentari, l'estrema difficoltà dei controlli del Presidente della Repubblica – senza affrontare l'altro, anch'esso, però, di sistema: ovvero sia il

ruolo del Parlamento e la capacità di ridefinire, ove necessario, l'assetto regolativo posto dal Governo.

In quest'ottica la ricerca sul *Parlamento emendatore* pare una iniziativa da portare avanti, pur nella consapevolezza di dover affinare il metodo da impiegare. Le vicende recenti dimostrano l'attualità delle questioni e rimandano, però, ad una soluzione più complessa e per certi versi ancora tutta da immaginare, che non pare risiedere nella *sostanziale inemendabilità* delle proposte del Governo, bensì in una rinnovata e più ordinata capacità del Parlamento di farsi controllore delle iniziative dell'esecutivo e di costruire propri spazi, modi e tempi di intervento: il terreno sul quale lavorare, in una prospettiva di più lungo periodo, è allora quella di una revisione costituzionale o dei regolamenti parlamentari, che si fondi, però, su una approfondita considerazione dei limiti e delle potenzialità insite nella decretazione d'urgenza.

BERGONZINI C. (2005), *I lavori in commissione referente tra regolamenti e prassi parlamentari*, *Quad. cost.*, 793 ss.

D'AMICO G. (2004), *Governo legislatore o governo giudice? Il decreto-legge n. 80 del 2004 al vaglio della Corte costituzionale, ovvero dell'irresistibile tentazione del legislatore a farsi giudice in causa propria*, in *Dir. pubbl.*, 1109 ss.

LUPO, N. (2009), *I gruppi parlamentari nel parlamentarismo maggioritario*, in *Dem. e dir.*, 2009, 83 ss.

PERNA R. (2010), *Tempi della decisione ed abuso della decretazione d'urgenza*, in *Quad.cost.*, 59 ss.

EMANUELE ROSSI

Quali possibili rimedi per la decretazione d'urgenza?

Relativamente ai temi che sono stati oggetto del seminario di oggi, non si può preliminarmente prescindere da alcune difficoltà di contesto, sul piano politico e istituzionale, che sono espressione anche di cause di natura economica e di contesto complessivo. Ed infatti l'aumento della produzione normativa del Governo è conseguenza di una pluralità di fattori che definiremmo esterni, quali – tra gli altri – l'evoluzione dei mercati in regime di economia aperta mondiale, lo sviluppo tecnologico, la riduzione della capacità di sintesi e mediazione sociale dei grandi sistemi di partito, e così via. Tuttavia, anche al netto di tali considerazioni, volendo sintetizzare quanto emerso nel corso degli interventi, si può dire con sufficiente grado di sicurezza che il decreto-legge è ormai divenuto lo strumento per l'attuazione dell'indirizzo politico del Governo (cfr. DELLEDONNE in questo Volume).

Allo stesso tempo altri interventi hanno sottolineato l'elevata problematicità connessa al giudizio sui profili di omogeneità (cfr. DI CARLO in questo Volume) così come su quelli di necessità e urgenza (cfr. REDI in questo Volume), consentendo di registrare nel complesso una tenuta molto blanda (per usare un eufemismo) dei criteri di cui all'articolo 77 della Costituzione.

Allo stesso tempo l'incremento del ricorso alla decretazione d'urgenza da parte del Governo costituisce il presupposto per una sorta di fuga dalla legge: frequente è infatti il ricorso (cfr. MAZZARELLA in questo Volume), a disposizioni contenenti una sorta di auto-attribuzione di competenze a vantaggio di soggetti dell'Amministrazione e del Governo. Tutti questi aspetti, che oggi sono stati ribaditi e valutati sulla base di analisi fattuali e puntuali, pongono problemi non secondari di compatibilità con quanto disposto dall'articolo 77 della Costituzione, oltre che con le previsioni contenute nell'art. 15 della l. n. 400/88, nonché, infine, con quanto stabilito nei regolamenti parlamentari. Un siffatto impiego del decreto-legge ha inevitabili conseguenze non soltanto in ordine al ruolo del Parlamento, ma anche sulle competenze attribuite al Presidente della Repubblica. Non è un caso, infatti, che proprio in relazione a queste ultime sia stata di recente avanzata la proposta di consentire al Capo dello Stato la promulgazione parziale delle leggi, nell'ipotesi di leggi di conversione di decreti-legge significativamente modificati in sede di conversione. Tale proposta, presentata al Senato dal sen. Ceccanti insieme ad altri, prevede – prendendo come spunto la prassi da tempo realizzata dal Presidente della Regione Sicilia – la possibilità che il Presidente della Repubblica possa esercitare il potere di rinvio parziale, promulgando solo le parti della legge di conversione che sono coerenti con il decreto legge (e nell'ipotesi in cui la parte non rinviata possa autonomamente sussistere), al contempo rinviando le altre parti alle Camere per un nuovo esame. Tale possibilità, nel caso dei decreti-legge, avrebbe il pregio di sollevare il Presidente della Repubblica dalla responsabilità di provocare la decadenza dell'intero provvedimento: e tuttavia non si può trascurare come questa proposta rechi con sé problemi di altra natura: quali, ad esempio, quelli segnalati in relazione alla già richiamata vicenda siciliana ed in particolare alla possibilità di configurare per tale via il Capo dello Stato come “legislatore negativo”. A prescindere comunque dalla praticabilità di questa proposta, di cui non si è parlato nel seminario odierno, essa ha senza dubbio il merito di evidenziare l'esistenza di un problema connesso al ruolo del Presidente della Repubblica, ed in particolare la stretta connessione tra esercizio della funzione normativa d'urgenza e “altri” poteri del Presidente della Repubblica.

Occorre inoltre considerare che la prassi della decretazione d'urgenza, così come ormai si è venuta sviluppando, vada ad impattare con le attribuzioni della Corte Costituzionale, ponendo un problema complessivo di rispetto di quanto stabilito dall'articolo 77, e – su un diverso piano – dall'articolo 72 (con specifico riguardo alla necessità di approvazione delle legge “articolo per articolo”). Infine non vanno sottovalutati gli effetti che tale modalità di produzione normativa genera direttamente sulle regioni e sulla loro attività legislativa, nonché direttamente sugli stessi cittadini in termini di certezza del diritto e quindi sulla tutela dei diritti costituzionalmente garantiti.

Di fronte a questo stato di cose bisognerebbe quindi domandarsi quali rimedi siano possibili. Le soluzioni possono essere ricercate in primo luogo sul piano della prassi di differenti organi istituzionali. A livello parlamentare, il Comitato per la legislazione sta svolgendo un ruolo molto attivo nell'individuazione e proposizione di elementi di freno alle principali degenerazioni di questa modalità di produzione normativa. Sempre sul piano della prassi anche il ruolo del Capo dello Stato si è evoluto e si preannuncia, almeno stando agli ultimi interventi, sempre più attivo e partecipe dell'esigenza di rispettare i principi costituzionali. Infine, sempre sul piano dei rimedi da adottare senza ricorrere a revisioni normative, la giurisprudenza costituzionale potrebbe ancora fornire spunti utili in questo senso, anche al fine di dare un contributo – pur con gli strumenti ridotti a disposizione della Corte – a migliorare la qualità della legislazione.

In secondo luogo, e dal punto di vista invece delle riforme normative, si potrebbero prendere in considerazione alcune modifiche dei regolamenti parlamentari, pur nella consapevolezza della difficoltà e della delicatezza di procedere a tali riforme nel contesto politico attuale. Tuttavia, trovandoci oggi in una sede accademica, non si tratta solo di analizzare prospettive praticabili nell'immediato: il contesto, concentrandosi sullo studio e su un'analisi di carattere più generale, si presta ad elaborazioni che prescindono dalla diretta e immediata realizzabilità delle proposte. A tal proposito un'ipotesi da valutare potrebbe essere quella di rendere più stringenti o più azionabili i limiti all'emendabilità in sede parlamentare dei decreti-legge. Soprattutto però andrebbero individuate delle soluzioni più creative e generali, proprio in considerazione del fatto che i decreti-legge costituiscono l'asse portante dell'azione di governo ed in quanto, come si è detto oggi, altri strumenti non garantiscono eguale celerità e medesima certezza di risultato sul piano della produzione legislativa. Proprio per questo occorrerebbe probabilmente agire su quel piano, per fare in modo che il Parlamento possa

discutere ed esaminare, con la stessa certezza di tempi del decreto-legge, anche altre leggi, di iniziativa parlamentare o governativa. Questo forse potrebbe allentare la tensione attualmente gravante sull'uso della decretazione d'urgenza nonché sul disegno di legge di conversione.

Infine, la prospettiva di intervenire sulla legge ordinaria, in particolare sulla l. n. 400/88, pare collocarsi di fatto su un binario morto, poiché questa legge si è mostrata del tutto incapace di risolvere i problemi esistenti (almeno con riguardo al decreto-legge), dato il suo carattere di legislazione ordinaria. Diverse considerazioni richiederebbe l'ipotesi di modificare il testo dell'articolo 77 della Costituzione: una prospettiva la cui praticabilità, almeno nella presente legislatura, sembra del tutto fuori portata (sebbene non paia meno praticabile della riforma della giustizia annunciata dal Governo, o meno necessaria di quella: anzi!).

In conclusione, a fronte delle numerose problematiche esaminate, peraltro ben note e altrettanto ben delineate nel corso del seminario, il quesito di fondo pare delinearci con estrema chiarezza. La forte tensione e torsione esistente tra l'articolo 77 della Costituzione e la prassi vigente inducono ad interrogarsi su come poter continuare a tenere insieme questo sistema, considerando come la prassi connessa alla decretazione d'urgenza ed alla sua conversione in legge costituisca un caso tipico di modifica tacita alla Costituzione realizzatasi nel corso di questi anni.

PAOLO CARROZZA

Uso e abuso della decretazione d'urgenza: certezza dei tempi dei lavori parlamentari e programma di governo

La vicenda connessa alla distanza tra la prassi della decretazione d'urgenza e i criteri dell'articolo 77 della Costituzione costituisce una questione che merita un atteggiamento più cauto e che non va eccessivamente demonizzata. Come ben spiegava nel suo intervento Valerio Di Porto, nella scelta del decreto-legge, il Governo non fa altro che dimostrare una predilezione per un iter normativo più rapido e veloce. Volendo impiegare una metafora, si potrebbe paragonare il decreto-legge ad un'autostrada, ovvero ad una via rapida e immediata che il Governo percorre per raggiungere una determinata destinazione, un determinato obiettivo. Sempre in termini metaforici, la legge ordinaria somiglierà quindi di più ad una vecchia strada statale, lunga, di difficile percorrenza e piena di semafori. Il Governo senza dubbio tra i due percorsi possibili sceglierà l'autostrada,

poiché è quella la via più semplice e veloce. Proprio questo è il motivo per cui tutte le scelte rilevanti di indirizzo politico, l'attuazione del programma di Governo e, non da ultimo, una buona parte della manovra finanziaria sono state spostate all'interno della decretazione d'urgenza. L'argomento secondo cui questa prassi legislativa mortifichi il Parlamento è senza dubbio rilevante, sebbene sia al tempo stesso corretto evidenziare – come non hanno mancato di fare alcune delle relazioni svolte oggi – il ruolo di emendatore che comunque il Parlamento svolge, confrontandosi e dialogando con il Governo.

A prescindere da queste considerazioni, forse occorrerebbe valutare il ruolo effettivo della legge ordinaria, intesa come legge parlamentare classica, nel contesto attuale. Viene quindi spontaneo domandarsi se la legge parlamentare, così come classicamente concepita e descritta anche nei manuali di diritto costituzionale, esista ancora o meno. A tal proposito sono due le considerazioni da formulare. In primo luogo non si può ignorare il ruolo ormai svolto in ambito decisionale e legislativo tanto dall'Unione Europea sotto forma di direttive e regolamenti quanto dalle Regioni. Nel mezzo si colloca l'attività del Governo che assumerà la forma di complesse manovre economiche, le quali molto difficilmente possono essere trasferite all'interno di una legge ordinaria del Parlamento. Tutti questi fattori evidenziano come non sia più possibile parlare di legge generale ed astratta, classicamente concepita come destinata a durare nel tempo; tale visione tradizionale di legge di ascendenza napoleonica – basti pensare alla filosofia sottesa all'elaborazione del codice civile del 1804 – semplicemente non esiste più.

Proprio in virtù di queste considerazioni è opportuno essere più prudenti ed evitare di demonizzare la prassi applicativa della decretazione d'urgenza. Senza dubbio se si legge il problema solo nell'ottica della stretta corrispondenza al testo della Costituzione, allora si rileverà inevitabilmente lo scollamento di cui parlava Emanuele Rossi nel suo intervento. È altrettanto vero che tutto il resto è distante dal testo originario della Costituzione, perché certamente i Costituenti avevano un'idea di legge diversa da quella sottesa a questi decreti legge che (cfr. DELLEDONNE in questo Volume), attualmente assorbono il 60 per cento del programma di Governo

Se si evita di sezionare eccessivamente l'intera problematica e, al contrario, la si inquadra nel complesso dell'evoluzione della forma di governo, allora la prospettiva risulterà essere diversa. A questo proposito, può essere utile ricordare un testo di Domenico Losurdo sul Bonapartismo

(LOSURDO, 1993), nel quale l'Autore rilegge criticamente la Costituzione francese della V Repubblica come un'esaltazione dell'autoritarismo e, appunto, del Bonapartismo. Ebbene, la maggior parte degli istituti e degli aspetti della Costituzione gaullista che vengono criticati in quel libro e che in tutta Europa la dottrina degli anni Sessanta bollava come autoritari, sono entrati a pieno titolo nei regolamenti parlamentari di paesi quali Germania, Francia e Italia a sostegno e rafforzamento dell'azione del Governo in Parlamento. A dire il vero il problema è oggi costituito proprio dal fatto che non tutte le disposizioni contenute nell'ordinamento della V Repubblica francese sono state trasposte nei nostri regolamenti parlamentari. Manca nel caso italiano, a differenza della Francia, quella che – per semplificare – si definirà la certezza dei tempi. E l'assurdo della vicenda francese, lì dove si dimostra forse che Losurdo aveva (parzialmente) torto, pur essendo un ottimo filosofo e uno straordinario scienziato politico, è che la prassi francese ha evidenziato come con l'andare del tempo, una volta terminato il mandato di De Gaulle, è stata sempre interpretata a favore del Parlamento piuttosto che a favore del Governo. Quest'ultimo raramente ha utilizzato tutti i poteri che aveva a disposizione e da questo punto di vista sarebbe senza dubbio interessante verificare la prassi più recente connessa alla presidenza Sarkozy, post riforme costituzionali.

A fronte di queste considerazioni, e per tornare al problema della prassi della decretazione d'urgenza, probabilmente il rimedio più semplice non è quello di tornare al modello di decreto legge così come tracciato nell'articolo 77 della Costituzione e nell'articolo 15 della l. n. 400/88. La strada da percorrere potrebbe invece essere quella su un versante che apparentemente non riguarda il decreto legge in sé, bensì quello della certezza dei tempi all'interno delle procedure parlamentari. In altre parole, per riprendere un concetto già espresso poc'anzi, la soluzione potrebbe essere portare la "francesizzazione" dei regolamenti parlamentari all'estremo tale da garantire al Governo tempi certi per l'approvazione delle leggi che fanno parte del suo programma. È forse questa la soluzione – certamente non facile ma neanche impossibile – dal momento che tutti gli altri rimedi che in qualche modo si collocano dentro la disciplina del decreto-legge sono poco credibili. Come è stato detto in vari interventi, non si esclude che si possa agire anche attraverso delle modifiche costituzionali e regolamentari in riferimento ad altri aspetti. Si pensi per esempio al rafforzamento del ruolo del Comitato per la legislazione che non ha mai mancato di far sentire la propria voce relativamente al mancato rispetto dei parametri di cui all'articolo 77 e alla l. n. 400/88. Tale rafforzamento si potrebbe ottenere prevedendo che il parere

del Comitato divenga vincolante in caso di decreti legge e prevalente rispetto a quello di altre commissioni. Se così fosse, basterebbe introdurre queste modifiche per risolvere l'intero problema, ma è evidente che non può essere così semplice e che questa è una *boutade*. Ancor più forse si può ipotizzare l'introduzione nel dettato costituzionale, del principio della sindacabilità dei decreti legge davanti la Corte costituzionale. Una disposizione simile è stata prima introdotta poi eliminata all'interno della Costituzione tedesca (art. 72), ove si prevedeva la sindacabilità di quello che definiremmo interesse nazionale, ovvero la verifica delle condizioni di uniformità e omogeneità della legislazione che giustificavano l'emanazione di una legge federale capace di prevalere – nel principio della concorrenza secondo quell'ordinamento – sulla legislazione dei Laender nelle materie in cui si ravvisava questa esigenza. È probabile che con l'introduzione all'articolo 77 della Costituzione italiana di un esplicito riferimento alla sindacabilità davanti la Corte Costituzionale delle condizioni di straordinaria necessità ed urgenza, quest'ultima si sentirebbe maggiormente legittimata ad intervenire. A tal proposito si ricordi che tra il 1988 e il 1989 fu proprio Predieri il primo a ipotizzare e sollecitare un più significativo intervento da parte della Corte su questi temi, aprendo così la strada alla nota sentenza Cheli n. 360 del 1996.

Tuttavia se, anche in considerazione di quanto diceva poc'anzi Emanuele Rossi, non pare vi siano i presupposti per una modifica costituzionale dell'articolo 77 né tantomeno si riesce ad intervenire sui regolamenti parlamentari, per esempio, al fine di rafforzare il ruolo del Comitato per la legislazione, allora forse la strada da percorrere è un'altra, relativa a degli aspetti che, come si diceva, apparentemente non hanno nulla a che vedere con il decreto legge. In altre parole occorre fornire al Governo rassicurazione in merito ai tempi di approvazione delle leggi qualificanti il suo programma e fornire delle chiare possibilità per l'attuazione del programma di Governo. Questa qui esposta rappresenta solo un'ipotesi, la cui efficacia andrebbe verificata, ma senza dubbio sarebbe una soluzione che permetterebbe di sottrarre agli attori politici buona parte delle ragioni per questo tipo di ricorso al decreto-legge.

In conclusione, l'intera problematica va inquadrata nel più ampio complesso da un lato del sistema dei rapporti Parlamento-Governo e dall'altro in quello dell'evoluzione della normativa e della legislazione multilivello. Proprio per questo la divergenza tra la prassi della decretazione d'urgenza e i criteri dell'articolo 77 della Costituzione non va demonizzata, dal momento che essa rappresenta una scelta, se non costretta e obbligata, certamente collocata nel solco di una linea evolutiva che risale a molto

tempo fa. In questa prospettiva è risolutiva l'interpretazione della forma di Governo così come concepita da Leopoldo Elia, ovvero basata su un concetto di elasticità. Solo questo permette di comprendere che le norme costituzionali più che venire tacitamente abrogate, come pure qualcuno ha sostenuto, sono piuttosto “forzate” nell'applicazione e nell'interpretazione. Questo risulta particolarmente vero quando non si offrono al Governo altre possibilità più semplici, le quali probabilmente sono da ricercare fuori dalla Costituzione. È pertanto auspicabile giocare la partita su un altro tavolo, ovvero quello dei regolamenti parlamentari ma relativamente a quegli aspetti in apparenza scissi dalla decretazione d'urgenza.

LOSURDO D. (1993), *Democrazia o Bonapartismo. Trionfo e decadenza del suffragio universale*, Torino

Approfondimenti

GIOVANNI PICCIRILLI (a cura di)

Sintesi dello studio Tendenze e problemi della decretazione d'urgenza presentato al Comitato per la legislazione dal Pres. on. Duilio il 12 novembre 2009

1. *Premessa metodologica.* I dati e le analisi di seguito riportati si basano su una mappatura integrale dei decreti-legge emanati nell'intera durata della XV e, nella XVI legislatura, fino al 31 dicembre 2009.

Al fine di ricostruire una banca dati realmente completa della decretazione d'urgenza nel periodo considerato sono stati presi in esame anche i decreti-legge "trascinati" (ossia emanati e poi convertiti a cavallo tra due legislature diverse): si tratta di 3 provvedimenti tra XIV e XV leg. e 5 tra XV e XVI. Infine, per la XVI legislatura sono stati inclusi 4 decreti-legge che, alla data del 31 dicembre 2009, non risultavano convertiti in quanto l'esame dei relativi disegni di legge di conversione era ancora in corso.

2. *I numeri della decretazione d'urgenza nelle legislature XV e XVI.* Nelle ultime quattro legislature si rileva un tendenziale aumento della rilevanza della decretazione d'urgenza rispetto agli equilibri complessivi della produzione legislativa. Questo fenomeno è ben comprovato da due dati. Da un lato, l'incidenza del numero delle leggi di conversione sul totale delle leggi approvate, soprattutto se considerate al netto delle leggi di autorizzazione alla ratifica di trattati internazionali. Dall'altro lato, i tempi dedicati dal Parlamento all'esame dei decreti-legge rispetto ai tempi totali dell'attività legislativa. I dati della tabella che segue evidenziano bene il fenomeno.

TABELLA 1.1. INCIDENZA SUL TOTALE DELLE LEGGI

	XIII	XIV	XV	XVI
Leggi costituzionali	7	2	1	0
<i>Incidenza sul totale</i>	<i>0,80%</i>	<i>0,30%</i>	<i>0,89%</i>	
Conversione di decreti-legge	174	200	32	42
	<i>19,20%</i>	<i>29,20%</i>	<i>28,57%</i>	<i>32,31%</i>
Leggi di ratifica	286	231	41	51
	<i>31,60%</i>	<i>33,70%</i>	<i>36,61%</i>	<i>39,23%</i>
Altre leggi ordinarie	439	253	38	37
	<i>48,40%</i>	<i>36,80%</i>	<i>33,93%</i>	<i>28,46%</i>
Totale leggi approvate	906	686	112	130

Nella XV legislatura il 64% del tempo di discussione sul totale del tempo dedicato a provvedimenti poi giunti ad approvazione è stato riservato a disegni di legge di conversione di decreti-legge. Il dato sale al 66% nel periodo considerato della XVI leg.

Il dato tendenziale che sembra cogliersi da un'analisi meramente quantitativa dei decreti-legge emanati negli ultimi quattro anni è quello di un andamento sostanzialmente costante del numero assoluto di decreti-legge emanati (45 nella XV e 52 nella XVI).

Cresce in maniera non irrilevante il numero di articoli contenuti nei decreti-legge emanati (rispettivamente, 422 e 508). Significativa è, nel raffronto tra le due ultime legislature, la crescita della lunghezza degli articoli stessi – misurata attraverso il totale dei caratteri a stampa – che, a fronte di una differenza già presente nel numero complessivo di articoli, risulta essere superiore di oltre il 66% (da 801.395 a 1.344.175).

Si registra inoltre un andamento non poco diverso nel “passaggio” dal decreto-legge alla legge di conversione: nella XVI legislatura crolla il numero dei decreti-legge non convertiti (da 13 a 6); nella XV legislatura., a fronte di 45 decreti emanati, solo 32 risultano convertiti, mentre nella XVI legislatura. sono ben 42 su 48.

È opportuno avvertire che nell'incremento quantitativo della decretazione d'urgenza cui si è assistito nel passaggio dalla XV alla XVI legislatura, un ruolo determinante è stato giocato dal “peso” di alcuni decreti-legge di dimensioni particolarmente rilevanti. L'esempio più macroscopico è costituito dal d.l. n. 112/08, la cui relativa legge di conversione è composta da ben 96 articoli, per un totale di 702 commi e 428.682 caratteri, che corrispondono ad oltre il 21% del totale delle leggi di conversione approvate nella XVI legislatura.

Un dato in comune tra i due periodi considerati, che sembra “accelerare” nella XVI leg., è quello relativo agli incrementi quantitativi nel procedimento di conversione. Prendendo come parametro i soli decreti-legge convertiti, l'incremento è comunque superiore al 50% (giungendo nella XVI a oltre il 70%). Inoltre, comparando questo dato con l'aumento percentuale del numero degli articoli (pari, rispettivamente, al 18 e al 45%) si coglie come la lunghezza media dei singoli articoli “esplosa” nel procedimento di conversione, benché si registri nella XVI legislatura un consistente incremento della lunghezza media degli articoli già nel testo originario dei decreti-legge.

3. *Gli indicatori sintomatici di una procedura di conversione ingestibile.* L'indagine svolta ha permesso di individuare alcuni indicatori sintomatici di una difficile gestione del procedimento di conversione del decreto-legge da parte delle Camere, i quali, ancorché non costituiscano regole "assolute", possono comunque far supporre una quale "sofferenza" nel procedimento di conversione.

a) La dimensione del testo iniziale del decreto-legge. Un primo indicatore sintomatico di una procedura di conversione "ingestibile" è dato dall'ampiezza del testo iniziale del decreto-legge. I dati raccolti mostrano come sia individuabile un indice di criticità quando il testo del decreto superi i 40.000 caratteri a stampa, eventualità che si presenta in 4 decreti-legge (8,89%) della XV leg. e 6 (11,53%) della XVI. Oltre la soglia dei 40.000 caratteri a stampa, i decreti presentano prevalentemente un contenuto economico. Si richiamano in particolare i d.l. n. 223/06, n. 262/06, n. 159/07, n. 112/08, n. 185/08, n. 78/09).

b) La natura intersettoriale del decreto. Un altro indicatore sintomatico è rappresentato dalla natura intersettoriale del decreto-legge, che a sua volta si ricava dalla sussistenza di due fattori: l'eterogeneità dei contenuti rilevata nel parere del Comitato per la Legislazione e l'assegnazione del decreto ad un elevato numero di Commissioni.

Relativamente al primo fattore è possibile riscontrare una tendenza all'aumento dell'eterogeneità. Infatti, il tasso di decreti omogenei è sceso dal 70% al 56,82% della presente legislatura.

Quanto al secondo fattore, può essere considerata "critica" l'assegnazione di un decreto-legge ad un numero di Commissioni superiore a dieci. Sono evidenti, infatti, le ripercussioni negative dal punto di vista dell'esame parlamentare che può avere la confluenza in un unico decreto-legge di argomenti multisettoriali ed il conseguente coinvolgimento di un numero così elevato di soggetti nella gestione del procedimento di conversione. Nel corso della XV legislatura tale ipotesi si è verificata per 12 decreti su 45 (26,6%) e per 18 su 52 (34,6%) nella XVI legislatura. Inoltre, quasi sempre in questi casi l'esame in sede referente è stato affidato a due Commissioni riunite.

c) L'emaneazione del decreto nel bimestre 15 giugno-15 agosto. Il terzo indicatore sintomatico di una difficile gestione del procedimento di conversione è legato alle tempistiche dei lavori parlamentari: risulta assai improbabile che un decreto-legge emanato nel periodo compreso tra il 15 giugno ed il 15 agosto abbia effettivamente a disposizione i 60 giorni previsti

dalla Costituzione per poter essere esaminato dalla Camera e dal Senato, considerata l'interruzione estiva dei lavori.

4. *Focus: le costanti nel ricorso alla questione di fiducia.* Tutti gli indicatori sintomatici descritti ricorrono in maniera regolare, o comunque prevalente, nei casi in cui per la conversione del decreto-legge sia stata posta la questione di fiducia. E' possibile, pertanto, riscontrare le seguenti "costanti" del ricorso alla fiducia:

a) se il "prodotto" del procedimento di conversione supera una certa dimensione, la fiducia viene posta praticamente sempre: soltanto in due casi è stata approvata una legge di conversione superiore ai 40.000 caratteri a stampa senza ricorrere alla questione di fiducia. Ovviamente, ciò non vuol dire che la fiducia non venga utilizzata anche per la conversione di alcuni decreti "piccoli" contenenti interventi puntuali.

b) tendenzialmente, la questione di fiducia è tanto più ricorrente quando più il decreto-legge nasce (o, magari, diviene) intersettoriale. Utilizzando come indicatore il numero di Commissioni permanenti investite del parere in sede consultiva, quando sono coinvolte 10 o più Commissioni, la fiducia è "estremamente probabile".

c) le manovre economiche "estive" (ma, in generale, i decreti-legge emanati nel bimestre 15 giugno-15 agosto) vengono sempre approvate con votazione fiduciaria.

d) se la fiducia viene posta al Senato si procede analogamente anche alla Camera (ma non viceversa). Ciò può trovare, almeno in parte, spiegazione nella diversa disciplina regolamentare a riguardo dell'organizzazione della discussione dei disegni di legge di conversione: mentre al Senato si procede comunque al voto del testo entro la data fissata dalla Conferenza dei Capigruppo, alla Camera ciò non si è mai verificato.

5. *Filiere tematiche e costanti procedurali.* Per quanto il decreto-legge si presenti come una fonte di regolazione trasversale, un'analisi per materie permette di evidenziare sei grandi "filiere" (o macroaree) cui appartengono buona parte dei provvedimenti emanati.

a) Missioni internazionali. I decreti hanno tutti contenuto omogeneo; un numero tendenzialmente ristretto di Commissioni interviene in sede consultiva; in nessun caso si segnala l'apposizione di questioni di fiducia; l'approvazione avviene sempre in due letture; l'incremento quantitativo in sede di conversione è quasi nullo, attestandosi mai oltre il 10%.

b) Proroghe di termini mediante decreto-legge. L'oggetto delle proroghe è ovviamente il più vario: oltre alle necessità che volta per volta sono fatte presenti dai vari ministeri, alcune materie, come l'organizzazione

amministrativa o la finanza pubblica sono oggetto di intervento sistematico, spesso con disposizioni a catena che si saldano l'una all'altra, in relazione ad un medesimo termine.

c) Esecuzione di obblighi comunitari. La struttura dei decreti è varia. Talvolta essi si presentano come provvedimenti di microlegislazione, introducendo correzioni puntuali. In altri casi, si tratta di corposi provvedimenti *omnibus*, che presentano un lungo e disparato elenco di disposizioni adeguatrici. Variano fortemente, dunque, sia le dimensioni complessive (da 1-2000 caratteri, fino a 30-50.000), sia il numero delle commissioni interessate (da 4-5 sino 13), sia il tasso di omogeneità degli atti, sia pure accomunati da univoca finalità.

d) Emergenze ambientali. I testi, almeno in origine, sono sostanzialmente omogenei; si segnala un solo caso in cui sia stata posta la questione di fiducia (in seconda lettura alla Camera), data la sostanziale condivisione della necessità del provvedimento e l'assenza di prassi ostruzionistiche; l'approvazione si ottiene sempre in due sole letture. L'inflazione è contenuta nei provvedimenti presentati in prima lettura alla Camera; forti aumenti quantitativi si hanno, talvolta, quando la lettura decisiva è al Senato, casi che si legano a significativi interventi di natura ordinamentale.

e) Decreti-legge in materia di sicurezza. I decreti, in buona misura, attuano le rilevanti disposizioni del programma di governo della maggioranza. Dato questo approccio, non è raro che i decreti "sicurezza" si presentino come anticipazione delle disposizioni politicamente più sensibili, all'interno di un più generale intento riformatore che segue le vie dell'iniziativa ordinaria o della delega.

f) Manovre economiche e incentivi. L'omogeneità della categoria è ovviamente solo teleologica; le singole materie incise possono essere le più varie. Si tratta, molto spesso, di provvedimenti corposi, spesso eterogenei, o omogenei solo nella finalità, soggetti a significativa inflazione in sede di conversione. Abbondano i casi di fiducia (anche doppia o tripla) e di terza lettura; non infrequenti i casi di accorpamento o di concatenazione.

g) Altri decreti. Al di fuori delle sei filiere sopra descritte, si collocano circa 20 decreti convertiti durante la XV legislatura e 15 convertiti durante la XVI. In generale, tra gli "altri" decreti, sussistono almeno tre ambiti in cui si segnala una certa concentrazione di provvedimenti, e in particolare: in materia elettorale, di organizzazione e funzionamento della giustizia, di istruzione, università e ricerca.

6. *Focus: i decreti-legge come strumento di regolazione economico-finanziaria.* Il peso della decretazione d'urgenza appare assumere un rilievo indubbiamente

decisivo nella realizzazione del programma di governo: sotto il II Governo Prodi e il IV Governo Berlusconi, si contano almeno 28 provvedimenti d'urgenza le cui disposizioni possono essere ricondotte, in tutto o in parte, all'art. 117, primo comma, lett. e), Cost. (finanza, tributi, risparmio, moneta e concorrenza). Parimenti, appare oramai sistematica l'assegnazione dei decreti alla Commissione Bilancio (47 pareri e 13 sedi referenti), da cui può agevolmente dedursi come la grande maggioranza dei decreti abbiano implicazioni di spesa.

Sul fronte della quantità della regolazione, il rapporto tra leggi finanziarie e decreti è nettamente a favore della prima. Questa tendenza si inverte solamente nella XVI legislatura. Infatti, la manovra finanziaria per il 2009 è stata pressoché interamente anticipata – secondo, peraltro, le dichiarate intenzioni dei proponenti – dal d.l. n. 112/08, del 25 giugno, la c.d. manovra d'estate; del pari, la legge finanziaria 2010 è stata anticipata dal decreto “anticrisi” di luglio, d.l. n. 78/09, poi ulteriormente corretto dal d.l. n. 103/09.

Le ragioni sottostanti alle descritte dinamiche sono, nel loro complesso, chiare. Anzitutto e in generale, rileva l'interesse strategico del Governo ad ottenere tempi certi per l'approvazione delle norme che incidono sugli equilibri di bilancio o di manovra fiscale, per reagire tempestivamente alla congiuntura economica nazionale. Per raggiungere questo obiettivo, la decretazione d'urgenza e la legge finanziaria appaiono in certa misura fungibili, prevedendo entrambi termini predefiniti di conclusione dell'*iter* legislativo.

Dinanzi al congestionamento delle leggi finanziarie e alla difficoltà della loro gestione in Parlamento, negli ultimi anni si è ricorso all'utilizzo dello strumento del decreto-legge almeno per i collegati, che permette di controllare meglio il processo emendativo rispetto ad un disegno di legge e di evitare il frequente slittamento dei tempi di approvazione oltre la fine dell'anno.

7. *Focus: il “riuso” dei decreti non convertiti.* In entrambe le legislature analizzate vi è un consistente numero di decreti emanati e successivamente decaduti senza l'approvazione del relativo disegno di legge di conversione: 13 su 45 (28,9%) nella XV legislatura e 6 su 52 (11,5%) nella XVI. Tuttavia, in molti casi il contenuto dei provvedimenti è stato trasfuso, magari successivamente, in altri disegni di legge in corso di discussione: per lo più ciò è avvenuto attraverso l'inserimento delle disposizioni del decreto in disegni di legge di conversione di altri decreti-legge, o anche in disegni di legge ordinari.

Il fenomeno dell'accorpamento tra più decreti è presente nella XV legislatura in soli due casi, i d.l. n. 67/07 e n. 3/08, mentre è divenuto la norma nella legislatura successiva, nella quale *tutti* i decreti che non hanno avuto una formale approvazione del relativo disegno di legge di conversione sono comunque confluiti, prima della scadenza, in altri disegni di legge di conversione in corso di discussione (decreti n. 107, 113, 114, 150, 157/08 e n. 4/09).

La frequenza e la varietà delle ipotesi con cui si verifica l'accorpamento tra più decreti in corso di conversione non può però condurre a ritenere fisiologico un simile espediente procedurale. Al contrario, la pratica dell'accorpamento suscita più di qualche perplessità in ordine alla legittimità costituzionale di un simile procedimento, finendo per incidere sul divieto di reiterazione, inteso in senso sostanziale, sancito dalla sentenza n. 360/96 della Corte costituzionale. Eppure, quasi per un paradosso, l'origine del fenomeno dell'accorpamento tra più decreti in corso di conversione è probabilmente da far risalire proprio al momento immediatamente successivo alla pronuncia citata: nella "emergenza" di dover intervenire in uno spazio temporale estremamente ristretto al fine di convertire almeno i decreti pendenti più rilevanti, il Governo procedette quindi a diversi accorpamenti.

Dall'analisi complessiva dei decreti non (formalmente) convertiti emerge la tendenza a "recuperare" quanto più possibile il loro contenuto. Infatti, su un totale di 19 decreti non convertiti nelle due legislature, solo 3 risultano realmente decaduti (per altro, tutti nella XV legislatura), dei quali 2 erano ancora pendenti al momento della crisi del Governo Prodi II.

8. *Conclusioni.* I dati evidenziano le difficoltà cui va incontro, da anni, il processo di legislazione, anche a causa di un uso poco ordinato degli strumenti legislativi.

Il decreto-legge assorbe la parte preponderante della legislazione, dimostrando di essere un efficace mezzo di decisione e di attuazione del programma di Governo. Da tale fenomeno discende che «è stato invece compresso – per le modalità adottate nel corso del tempo da parte di governi rappresentativi di diversi e opposti schieramenti – l'esercizio del ruolo del Parlamento». Così si è espresso il Presidente della Repubblica in un recente intervento, aggiungendo anche che «tutto ciò finisce per gravare negativamente sul livello qualitativo dell'attività legislativa e sull'equilibrio del sistema delle fonti».

Il Parlamento è perciò chiamato a ricercare nuovi strumenti per esercitare le sue fondamentali funzioni di discutere e legittimare l'indirizzo politico e di controllarne lo svolgimento nel concreto articolarsi delle politiche. Il ruolo

delle Assemblee legislative deve essere quindi interpretato in chiave evolutiva, anche in un'ottica di superamento della attuale crisi di rappresentanza politica e delle difficoltà strutturali di gestione delle decisioni in sede parlamentare, al fine di pervenire ad una complessiva opera di ammodernamento dell'apparato statale e del funzionamento delle Istituzioni.

In altre parole, sembra emergere una sorta di inidoneità dello «strumento legge» a governare i processi reali, a fronte dello sviluppo di forme di decisione alternative alla legge in settori nevralgici. Indubabilmente, sullo stesso versante vanno registrate le considerazioni espresse dal Presidente Napolitano nel corso del citato intervento tenuto il 21 dicembre 2009 dinanzi alle Alte Magistrature della Repubblica, quando ha osservato che «gli studiosi si chiedono se abbia finito per instaurarsi – anche attraverso il crescente uso e la dilatazione di ordinanze d'urgenza – un vero e proprio «sistema parallelo» di produzione normativa».

Ciò nella consapevolezza del ruolo della “legge” come strumento fondamentale di organizzazione della vita comunitaria e di integrazione pubblica della comunità nazionale e, non ultimo, come presidio del corretto rapporto fra lo Stato e i diritti dei cittadini. La qualità democratica di uno Stato – quale che sia il ruolo dello strumento normativo primario nel nuovo panorama istituzionale che si sta faticosamente delineando – si misura principalmente in ciò che nella legge è scritto e nel modo in cui tale contenuto si forma.

Va peraltro rilevato che la presenza di contenuti complessi, intersettoriali ed eterogenei discende anche dal notevole tasso di emendabilità che si realizza in sede parlamentare. Ciò inevitabilmente porta pregiudizio alla qualità normativa, tanto più marcato quanto più ridotto è il tempo a disposizione delle Commissioni e dell'Aula per il dibattito e la decisione.

Ne costituisce ulteriore testimonianza il frequente utilizzo della tecnica di far confluire in un unico testo più provvedimenti che, originando da distinte delibere del Consiglio dei Ministri e da distinti decreti del Presidente della Repubblica, appaiono suscettibili di ingenerare un'alterazione del lineare svolgimento della procedura parlamentare di esame dei disegni di legge di conversione, come definita a livello costituzionale e specificata nei regolamenti parlamentari.

Indicazioni bibliografiche

- Sul decreto-legge in generale:

PIZZORUSSO A., *L'ampliamento dei poteri normativi dell'esecutivo nei principali ordinamenti occidentali. A cinquant'anni dal saggio di Enzo Cheli*, in *Lo Stato costituzionale. La dimensione nazionale e la prospettiva internazionale. Scritti in onore di Enzo Cheli*, a cura di P. Caretti-M. Grisolia, Bologna, 2010, 105 ss.

SIMONCINI A. (a cura di), *L'emergenza infinita*, Macerata, 2006

SIMONCINI A., *Le funzioni del decreto- legge. La decretazione d'urgenza dopo la sentenza n. 360/1996 della Corte costituzionale*, Milano, 2003

CELOTTO A., *L'“abuso” del decreto-legge*, Padova, 1997

- Decreto-legge e Presidente della Repubblica:

CARIOLA A., *I controlli sugli atti del Governo, con particolare riguardo ai decreti-legge*, in *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del presidente della Repubblica*, a cura di A. Ruggeri, Torino, 2011, 87 ss.

CAMERLENGO Q., *Il Presidente della Repubblica e l'attività normativa del Governo*, in *Quad.cost.*, 2010, 35 ss.

ROSSI E., *Un decreto-legge emanato e non approvato?*, in *Quad. cost.*, 2010, 820 ss.

SERGES G., *Il rifiuto assoluto di emanazione del decreto legge*, in *Giur. cost.*, 2009, 469 ss.

SPADARO A., *Può il Presidente della Repubblica rifiutarsi di emanare un decreto-legge? Le "ragioni" di Napolitano* in *www.forumcostituzionale.it*, 2009

- Il decreto-legge nella XVI legislatura:

LORELLO L., *Brevi note sull'attività del Comitato per la legislazione nel primo anno della XVI legislatura* in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2009, n. 2

RUBECHI M., *Il procedimento legislativo nel primo anno della XVI Legislatura*, in *Quad. cost.*, 2009, 681 ss.

ZACCARIA R.-ALBANESI E., *Il decreto-legge tra teoria e prassi*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2009

ZACCARIA R., *Il decreto-legge e la delega legislativa nel primo anno della XVI legislatura*, in *Lo Stato costituzionale. La dimensione nazionale e la prospettiva internazionale. Scritti in onore di Enzo Cbeì*, a cura di P. Caretti-M. Grisolia, Bologna, 2010, 473 ss.

- Legge, decreto-legge e sistema delle fonti:

CHELI E., *Fisiologia e patologia negli sviluppi recenti del nostro "sistema" delle fonti*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2010, n. 2

CARETTI P., *La "crisi" della legge parlamentare*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2010, n. 1

RUBECHI M., *Gli atti "equiparati" alla legge ordinaria*, in *La costruzione giurisprudenziale delle fonti del diritto*, a cura di L. Califano, Fano, Aras, 2010, 59 ss.

TARLI BARBIERI G., *Leggi ed atti del Governo e di altre autorità statali*, in *Osservatorio sulle fonti 2008. La legge parlamentare oggi*, a cura di P. Caretti, Torino, 2010, 71 ss.

PINELLI C., *Un sistema parallelo: decreti-legge e ordinanze d'urgenza nell'esperienza italiana* in *Dir. pubbl.*, 2009, 317 ss.

RUGGERI A., *E' rimediabile il disordine delle fonti?*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2009, n. 3

SIMONCINI A., *1998-2008: la fine della legge?*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2009, n. 2.

- Il decreto-legge nella XV legislatura:

COSTANZO P. (a cura di), *La decretazione d'urgenza (il caso dei c.d. decreti "sicurezza") - Raccolta di studi a cura del Dottorato di ricerca in Metodi e tecniche della formazione e della valutazione delle leggi*, Università di Genova, in *www.tecnichenormative.it*, 2008

TARLI BARBIERI G., *Analisi di alcuni casi emblematici di patologie del decreto-legge mille proroghe*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2008, n. 2

- Decreto-legge, legge di conversione e procedure parlamentari:

GHIRIBELLI A., *Qualità della produzione normativa e decretazione d'urgenza in Quad. reg.*, 2010, 637 ss.

LUPO N. (a cura di), *Maxi-emendamenti, questione di fiducia, nozione costituzionale di articolo*, Padova, 2010

PERNA, R., *Tempi della decisione ed abuso della decretazione d'urgenza*, in *Quad.cost.*, 2010

Capitolo III

La delega legislativa

Università di Pisa
18 marzo 2011

ABSTRACT – La delega legislativa ha subito profonde trasformazioni negli ultimi anni. La frequente indeterminazione dei principi e criteri direttivi e la delega all'adozione di decreti legislativi integrativi e correttivi dei decreti legislativi "principali" pongono in capo al Governo amplissimi margini nell'attuazione della delega stessa, solo in parte compensati dalla previsione del parere delle Commissioni parlamentari sugli schemi del decreto legislativo. La prassi mostra addirittura casi di deleghe "fintamente" attuate: non è infatti infrequente il caso in cui il Governo attraverso il decreto legislativo demandi parte della scelta politica a successivi atti, come ad esempio regolamenti di delegificazione. La delega sul federalismo fiscale (l. n. 42/09) ed i primi decreti legislativi attuativi adottati dal Governo nel corso della XVI legislatura costituiscono un osservatorio privilegiato per esaminare da vicino la compatibilità di tali prassi con il dettato costituzionale.

Interventi

LINO DUILIO

Tendenze recenti nella delegazione legislativa

1. *Un nuovo modello di delega legislativa.* Le brevi considerazioni che seguono anticipano i primi risultati di uno studio empirico della prassi relativa alla delega legislativa nella XV e XVI legislatura, svolto da un gruppo di lavoro incardinato presso il Comitato per la Legislazione.

Il ragionamento muove dalla preliminare constatazione che al di là delle patologie "classiche" della delegazione legislativa (rarefazione dei criteri e principi direttivi; troppo ampia discrezionalità del legislatore delegato; perdita di centralità delle Camere) si è assistito ad un fenomeno più complesso, consistente in una vera e propria mutazione sia della struttura delle disposizioni deleganti, sia del processo di attuazione della delega.

Al modello costituzionale, imperniato su tre elementi essenziali (oggetto, principi, criteri direttivi) si è sostituito un approccio differente, tale per cui:

a) in luogo di “oggetti definiti”, si procede a conferimenti di potere legislativo estesi al riassetto o alla riforma di ampie materie o di un intero settore dell’ordinamento; b) in luogo dei principi, si individuano obiettivi generali dell’azione di governo; c) in luogo della fissazione dei criteri, si procede ad una mera scansione dei contenuti, delle “teste di capitolo” che il decreto delegato dovrà considerare, senza ulteriori indicazioni di indirizzo. In estrema sintesi, dunque, a cascata i “principi” diventano “obiettivi”; i “criteri” divengono “oggetti”; l’“oggetto” diviene “materia”.

A fronte di questa tendenza all’allentamento dei vincoli sostanziali, le Camere disciplinano, invece, minuziosamente il procedimento di attuazione della delega.

Muta di conseguenza lo stesso parametro del controllo sulle scelte del legislatore delegato, che nel modello originario si basava esclusivamente sulla coerenza tra il contenuto del decreto delegato e i criteri fissati dal Parlamento, mentre nel modello affermatosi nella prassi esso assume una natura concertativo-procedurale. Del resto, appare sintomatico che in sede di parere le stesse Commissioni, piuttosto che controllare il rispetto dei limiti della discrezionalità governativa concessi dalla legge delega, ambiscono ad un vero e proprio ruolo di co-legislazione.

Il descritto modello di delega legislativa è evidentemente distante da quello definito dall’art. 76 Cost. E, tuttavia, l’esito che la prassi ci consegna non è necessariamente (solo) criticabile. Del resto, negli ultimi venti anni tramite lo “strumento delega” sono stati realizzati obiettivi cruciali, tra i quali: a) la “stagione delle riforme amministrative” negli anni novanta; b) la coerenza del diritto nazionale col diritto comunitario; c) la cessazione di fenomeni di micro-legislazione in materia di organizzazione pubblica e di personale; d) l’avvio di un’opera di codificazione e razionalizzazione normativa (si pensi ai testi unici ed ai codici realizzati nelle più disparate materie).

Risulta, pertanto, difficile sostenere che questi risultati si potessero raggiungere rimanendo nel rigoroso solco dell’ortodossia costituzionale in materia di rapporti tra legge ordinaria e delega legislativa. Per tale ragione, dunque, il problema deve essere riformulato: più (e oltre) che interrogarsi sulla conformità tra prassi della delega legislativa e modello costituzionale, occorre verificare l’esistenza di un adeguato contesto istituzionale che permetta il compiuto ed equilibrato funzionamento del “nuovo modello” di delega.

2. *Gli ostacoli all’evoluzione del nuovo modello.* L’esperienza del federalismo fiscale ha mostrato la capacità del Parlamento di incidere in modo

costruttivo ed efficace sulle scelte governative. Basti considerare che il tasso di recepimento delle 97 condizioni presentate dalla Commissione bicamerale per il federalismo sugli schemi dei primi tre decreti delegati, è stato pari al cento per cento.

Naturalmente queste dinamiche “virtuose” della decretazione delegata non costituiscono la regola. Vi sono alcuni insiemi di fattori, di seguito elencati, che in certa misura ostacolano tale evoluzione:

a) l’instabilità continua del tessuto normativo e la debolezza della funzione “ordinatrice” della legislazione delegata. Se il maggior pregio della delega consiste nella sua capacità “ordinatrice” del tessuto normativo, la prassi, al contrario, mostra la perdurante tendenza a mantenere costante l’instabilità del tessuto normativo, con frequenti casi di sovrapposizioni e collegamenti tra le procedure di decretazione delegata ed altri interventi legislativi contestuali o recenti o con i lavori parlamentari in corso. Un esempio recente di questo fenomeno è offerto dal federalismo fiscale, che non è stato coordinato né con il d.d.l. di individuazione delle funzioni fondamentali degli enti locali e col trasferimento delle relative funzioni amministrative; né con la riforma della legge finanziaria e di bilancio, costringendo a rinvii e a regolamentazioni transitorie o *rebus sic stanti bus*;

b) l’altalenante interesse della politica. La lettura dei pareri delle Commissioni parlamentari rende evidente la presenza di due diverse matrici. Da un lato, l’eccellente contributo degli Uffici, tuttavia inevitabilmente connesso ad aspetti più formali che sostanziali. Dall’altro lato, l’altalenante contributo più schiettamente politico apportato dal relatore, che in teoria può tradursi in qualificanti orientamenti di merito o in rilievi sull’impostazione di fondo del provvedimento da vagliare;

c) la debolezza politica del Parlamento e l’incapacità di condizionare le scelte attuative del Governo. La maggioranza parlamentare non appare in grado di porsi in posizione di reale alterità rispetto al Governo che sostiene. Non solo non si riscontrano casi di pareri contrari allo schema governativo, ma anche il ricorso al più penetrante strumento della condizione è relativamente poco frequente. Si consideri, al riguardo, che i rilievi in forma di osservazioni rappresentano quasi il 75% del totale. I pareri, inoltre, non sempre sembrano in grado di condizionare il seguito dell’iter in modo politicamente decisivo: il governo se ne discosta frequentemente (in quasi quattro casi su dieci), sia quando i rilievi sono di ordine tecnico, sia quando incidono sul merito delle scelte. È interessante notare, a margine, il ben più pregnante ruolo svolto dalle Conferenze. Non si dimentichi, del resto, che in caso di mancata intesa le Regioni, come ultimo strumento di pressione sul

governo, possono sfruttare la loro legittimazione ad impugnare il provvedimento dinnanzi alla Corte costituzionale;

d) lo “*spoil system* normativo” ed il problema delle riaperture in bianco. Particolarmente anomala è la frequenza con cui i Governi chiedono il differimento dei termini per esercitare le deleghe, sia principali, sia correttive. La riapertura è spesso in bianco, con semplice rinvio agli originali criteri di delega (a loro volta già alquanto vaghi): il Parlamento, in questo modo, rinuncia ad esercitare una qualunque attività di indirizzo, mentre restano oscuri i reali intendimenti e le finalità che il Governo intende perseguire con l'intervento correttivo. Il fenomeno è particolarmente grave quando la riapertura è chiesta dopo un *turn over* della maggioranza parlamentare: è il cd. *spoil system* normativo. Il Governo subentrante cancella o snatura le riforme approvate nella precedente legislatura senza alcun vero dibattito parlamentare, con una semplice proroga dei termini di delega, disposta tramite novella legislativa;

e) la debolezza delle procedure parlamentari e fenomeno delle deleghe “occulte”. A fianco alle leggi “di” delega, si moltiplicano leggi “con” deleghe, spesso celate in commi di articoli fiume o frammiste in provvedimenti *omnibus*, o, addirittura, contenute in leggi di conversione, secondo una prassi tollerata dalla Corte, ma di dubbia legittimità. Si tratta di provvedimenti che possono contenere anche dieci o venti deleghe diverse, nei settori più disparati e su cui le Camere possono essere chiamate a esprimersi con voto di fiducia. È chiaro che, in questi casi, il dibattito in Parlamento sul conferimento di potere legislativo al Governo non può che essere sommario e scarsamente consapevole;

f) una cattiva gestione della legge comunitaria e disinteresse del Parlamento per la regolazione comunitaria. Attualmente il Parlamento si trova di fronte ad una legge comunitaria infarcita di micro-correttivi e di disposizioni di attuazione diretta, risultato di una scelta tecnica dei ministeri interessati o di semplice manutenzione normativa.

3. *Necessità di correttivi mirati*. Alla luce di quanto evidenziato, si possono indicare alcuni possibili correttivi rispetto al modello di delega vigente:

a) a monte, si potrebbe agire sul piano dei regolamenti parlamentari per contrastare il fenomeno delle deleghe “occulte” e per imporre l'omogeneità dei provvedimenti che contengono disposizioni di delega;

b) a valle, nel procedimento di attuazione della delega, si potrebbe pensare all'istituzione di commissioni consultive speciali; del pari, si ravvisa l'esigenza di un rafforzamento dei pareri stessi (semivincolatività degli stessi; obbligo di motivazione da parte del Governo; doppio parere, *etc*);

c) in sede di controllo, si auspica uno scrutinio più serrato da parte del giudice delle leggi sulle cd. riaperture “in bianco” e sui differimenti dei termini di delega disposti *per relationem*;

d) eventuale riforma della legge comunitaria (v. la “bozza Pescante”, che permetterebbe al Parlamento di concentrarsi sulle deleghe per il recepimento delle direttive più importanti);

e) rilancio delle cosiddette deleghe “ordinatrici”, sul modello della legge annuale di semplificazione.

VALERIO DI PORTO

Deleghe legislative e codecisione Governo-Parlamento

Le leggi di delegazione al Governo, soprattutto negli ultimi venti anni, si sono evolute notevolmente rispetto al modello delineato dall'articolo 76 della Costituzione, nel corso dei quali sono state numerose le leggi che hanno aperto processi di delega molto complessi e di lunga durata. Per impiantare tali processi, le leggi di delegazione – più che individuare puntuali principi e criteri direttivi – si sono trasformate in provvedimenti volti a prefigurare indirizzi, obiettivi e percorsi, con una notevole attenzione alle procedure, accresciuta dopo l'entrata in vigore del nuovo Titolo V della parte II della Costituzione.

Già nel passato non erano sconosciute deleghe di lungo corso: mi limito a rammentare la l. 9 ottobre 1971, n. 825, recante delega legislativa al Governo della Repubblica per la riforma tributaria, il cui termine ultimo di scadenza, prorogato ben nove volte, è venuto a spirare il 30 giugno 1994, a distanza di quasi 23 anni dalla sua entrata in vigore. Da tale, legge origina, tra l'altro, il testo unico delle imposte sui redditi approvato con il d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917.

Non di rado, le leggi che instaurano complessi processi di delega prevedono l'istituzione di Commissioni parlamentari *ad hoc* chiamate a seguirne l'attuazione: è il caso, per limitarsi a pochi esempi sgranati nel tempo, della citata l. n. 825/71, nonché della l. 16 febbraio 1987, n. 81 (delega legislativa al Governo della Repubblica per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale), l. 15 marzo 1997, n. 59 (cosiddetta Bassanini) e l. 5 maggio 2009, n. 42 (delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione).

L'istituzione di Commissioni bicamerali comporta alcuni svantaggi ed alcuni vantaggi. Tra i primi, segnalo i seguenti: 1. i parlamentari chiamati a

farne parte svolgono un doppio lavoro (dovendo anche partecipare alle Commissioni permanenti dei due rami); 2. le Commissioni bicamerali “espropriano” le competenze delle stesse Commissioni permanenti (anche se a tale problema è stato posto rimedio con la possibilità per queste ultime di esprimere rilievi). Il vantaggio più vistoso è la creazione di un organo specializzato ed in genere politicamente motivato, che si pone come esclusivo interlocutore del Governo a livello parlamentare (l’assegnazione alle Commissioni permanenti dei due rami moltiplica invece gli interlocutori e quindi ne affievolisce, in qualche misura, la voce) e realizza non di rado una sorta di codecisione tra Parlamento e Governo nella scrittura dei decreti legislativi delegati. Basti vedere l’interessante indagine sul ruolo della Commissione per la semplificazione a presidenza Cerulli Irelli nel corso della XIII legislatura nel bel volume dall’evocativo titolo *Il Parlamento «consulente»* (ROSSI, 2002).

Basti, anche, vedere i pareri espressi dalla Commissione parlamentare per l’attuazione del federalismo fiscale, elaborati – in stretta collaborazione tra Governo e Parlamento – in forma di articolati alternativi rispetto ai testi (in genere dei semilavorati) presentati dall’Esecutivo. Tale modo di procedere smentisce le preoccupazioni – fatte proprie nel parere del Comitato per la legislazione sul disegno di legge delega – di quanti vedevano nel meccanismo previsto dalla legge n. 42 del 2009 il rischio di una emarginazione del Parlamento, che ben poco avrebbe potuto aggiungere dopo l’intesa raggiunta sui testi in sede di Conferenza unificata. Al contrario, grazie anche al fatto che i principi e criteri di tale legge delega sono piuttosto labili, gli schemi di decreti legislativi (sui quali si registra un’intesa che spesso lascia spazi aperti oppure sui quali l’intesa non si registra) necessitano poi di essere messi a punto e riscritti in Parlamento. Nel caso del decreto su Roma Capitale, il parere del Parlamento ha consentito al Governo di superare l’intesa, trasmettendo alla Conferenza unificata ed alle Camere la relazione prevista dall’articolo 2, comma 4 della legge.

Come è noto, la l. n. 42/09 ha introdotto una novità (poi ripresa dalla legge 31 dicembre 2009, n. 196, di riforma della contabilità pubblica), sperimentata di recente: alla classica procedura del doppio parere parlamentare si è sostituita una eventuale fase di ritorno degli schemi all’esame del Parlamento che coinvolge non più le Commissioni permanenti e la Commissione bicamerale, bensì le Assemblee dei due rami. Si tratta di una procedura che indubbiamente “politicizza” il secondo *round* parlamentare, come dimostra la posizione della questione di fiducia alla Camera su una risoluzione relativa allo schema di decreto legislativo sul

federalismo municipale (“rinviato” alle Camere dal Presidente della Repubblica).

ROSSI E. (2002), *Il Parlamento «consulente». Dati e tendenze relativi alla funzione consultiva parlamentare nella XIII legislatura*, Napoli

ROBERTO ROMBOLI

L'applicazione della teoria dell'interpretazione conforme al rapporto delega legislativa-decreto delegato. Profili critici

La Corte costituzionale (ad es. sent. 278/10) ha applicato al rapporto tra delega legislativa e decreto legislativo delegato la teoria dell'interpretazione conforme che ormai costituisce certamente l'aspetto più rilevante ed interessante dei rapporti della stessa con il giudice *a quo*.

La Corte, come è noto, specie a partire dalla fine degli anni Novanta del secolo scorso sostiene di non dover dichiarare l'incostituzionalità di una legge, allorché sia possibile dare alla stessa un'interpretazione costituzionalmente conforme, tale cioè da superare i dubbi di costituzionalità. Il giudice dovrà quindi dimostrare, pena la dichiarazione di inammissibilità, che tale possibilità di interpretazione conforme non sussiste e non mancano comunque i casi in cui è la stessa Corte ad indicare la lettura da seguire da parte del giudice.

Applicando lo stesso schema al rapporto tra legge delega e decreto legislativo il Giudice costituzionale osserva che qualora le disposizioni della legge consentono di attuare la delega in senso conforme a Costituzione, il vizio non sussiste, poiché ogni dubbio in proposito può e deve essere superato attraverso un'interpretazione costituzionalmente orientata della legge di delega; se, viceversa, la delega non rende in alcun modo praticabile una soluzione normativa costituzionalmente legittima, anche l'eventuale esercizio di essa in forma compatibile con il dettato costituzionale sarebbe contrario all'art. 76 Cost. e certamente non farebbe venir meno l'originario vizio in cui fosse incorso il delegante. La conclusione è pertanto nel senso che anche la legge di delega soggiace al fondamentale canone dell'interpretazione costituzionalmente conforme, la cui osservanza si impone allo stesso governo.

Sulla base di tali considerazioni la Corte rileva inoltre che non determinano illegittimità costituzionale della delega eventuali omissioni, da parte del legislatore delegante, nella configurazione dei principi e dei criteri direttivi, pur in sé suscettibili di evolvere in un *vulnus* costituzionale, ove le carenze di idonei riferimenti ai principi costituzionali siano colmate dalla successiva at-

tività di «coerente sviluppo e, se del caso, di completamento» che compete al governo, ai sensi dell'art. 76 Cost.

Tutto ciò pone però alcuni problemi.

In primo luogo perché ovviamente il Governo non è il giudice ed il canone dell'interpretazione conforme, se rivolto al primo, assume una valenza ed un significato diverso rispetto alla sua applicazione all'autorità giudiziaria.

In secondo luogo perché una volta che si affermi che al vizio di incostituzionalità discendente dall'indeterminatezza dei principi della legge delega (che potrebbe essere motivo di incostituzionalità di per sé, poiché si configura in tal modo una delega in bianco) possa essere dato rimedio attraverso il decreto legislativo che integri o interpreti in modo costituzionalmente conforme la delega, si esclude in pratica la possibilità stessa di dichiarare incostituzionale la delega.

In tal modo la Corte finisce per giustificare l'esistenza di un rapporto tra legge delega e decreto legislativo che va ben oltre quello delineato dalla Costituzione. L'applicazione della teoria della interpretazione conforme al rapporto legge delega-decreto legislativo può infatti determinare la inconfigurabilità di un vizio della delega per indeterminatezza dei principi e criteri direttivi, nonché, in certi limiti, anche di quello del decreto legislativo per difformità alla prima, in assenza di precisi principi e criteri direttivi.

ELENA MALFATTI

La "fisionomia" delle deleghe della XVI legislatura

Una breve riflessione introduttiva per fornire alcuni indicatori, emergenti dall'esame delle leggi di delegazione legislativa approvate fin'oggi nella XVI Legislatura. Nonostante il numero delle leggi in questione sia piuttosto ridotto (tredici) - e quindi la delega possa apparire quasi la "cenerentola", tra gli strumenti normativi del Governo - assai dense, in quantità e qualità, risultano tuttavia le previsioni in esse contenute. Inoltre la disaggregazione dei dati ingenera l'impressione di un materiale normativo non facilmente maneggiabile, per la forte eterogeneità che lo caratterizza, e per gli scostamenti, più o meno accentuati, dal "figurino" dell'art. 76 Cost., che conducono le scelte parlamentari talvolta assai lontano dal modello originario prefigurato dal Costituente; un fenomeno "proteiforme", si potrebbe forse dire, e non agevolmente sottoponibile a *screening*.

Dalla formulazione del titolo delle leggi che interessano (tutte di iniziativa governativa, eccetto le ll. nn. 85 e 196/09), può osservarsi come alcuni non contengano riferimenti di nessun tipo alle deleghe internamente disposte (ll. nn. 69, 88, 94, 99 e 196/09; 96/10), o comunque non consentano di percepirne immediatamente l'ambito. Nell'unico caso in cui – viceversa – il riferimento alla delega esaurisce il titolo (l. n. 42/09), la legge in realtà è provvista pure di norme autoapplicative (ad es. l'art. 21, contenente l'individuazione provvisoria delle funzioni fondamentali degli enti locali).

Si possono poi distinguere le deleghe primarie (o “di primo livello”) dal vasto contenitore delle deleghe, per così dire, “di secondo livello”, rivolte all'adozione quindi di decreti non principali, ma integrativi e correttivi. Dal primo punto di vista, da chiedersi quanto sia meditata la scelta, nella formula legislativa, dell'indicazione di «uno/più/uno o più» decreti legislativi da adottare. Da segnalare in particolare, all'interno della delega in materia di federalismo fiscale (l. n. 42/09), quello che, in prima battuta, sembrerebbe un *effetto moltiplicatore o espansivo dei decreti legislativi*, perché più volte si ritrova, nel testo della legge, indicazione del fatto che i dd. lgs. di cui all'art. 2 debbano disciplinare qualcosa in particolare; ma più semplicemente si tratta di un *elemento chiarificatore dell'oggetto delle deleghe* (di cui allo stesso art. 2), perché l'oggetto è a ben vedere formulato attraverso l'enunciazione di un obiettivo amplissimo, quello di assicurare l'autonomia finanziaria degli enti territoriali.

Dal secondo punto di vista, campeggiano formule varie («decreti integrativi e correttivi/disposizioni integrative e correttive/disposizioni integrative, di riassetto o correttive»), ma soprattutto colpisce la presenza di un doppio tipo di indicazione ovvero «il Governo può adottare/il Governo adotta» disposizioni integrative e correttive. Nell'un caso si interverrà da parte dell'esecutivo, eventualmente e quindi facoltativamente, rispetto alle deleghe primarie. Nell'altro caso, invece, il Governo dovrebbe necessariamente intervenire; quest'ultimo genere di indicazione compare - oltre che nelle due leggi comunitarie (l. n. 88/09 e l. n. 96/10) - nelle ll. nn. 69 e 99/09, segnando in realtà un'esigenza di “rimessa a punto” di altre discipline già in vigore (tre codici di settore, rispettivamente quelli dell'ambiente, dell'amministrazione digitale, e della proprietà industriale). Preme sottolineare come nell'ultimo gruppo di casi – nonostante l'ambiguo fraseggio prescelto dal legislatore – si sia in realtà *fuori* dell'alveo delle deleghe “di secondo livello” tradizionalmente intese, perché la delega primaria, in ciascun ambito, si è ormai esaurita, come sono ormai abbondantemente decorsi i termini per l'emanazione (che è tra l'altro concretamente avvenuta) di disposizioni integrative e/o correttive; questo

elemento può forse giocare un ruolo nella valutazione dell'oggetto e dei principi e criteri direttivi di tali deleghe (*infra*).

Rispetto all'elemento temporale delle deleghe (sia di primo che di secondo livello), si segnala come, nella grandissima maggioranza dei casi (se si rapporta il termine previsto dalla legge ad un certo numero di mesi) emerga una "forbice", dai tre ai quarantotto mesi, entro la quale sono rappresentate tutte le variabili a base "tre", di modo che il termine parrebbe quasi casuale. Laddove poi si determini un orizzonte temporale piuttosto ampio per il Governo, si appalesa di piena attualità il dubbio, serpeggiante negli studi, circa la capacità, del nostro legislatore, di considerare seriamente il "tempo limitato" predicato dal Costituente. Da segnalare, ancora, il frequente ricorso ad un singolare meccanismo di flessibilizzazione dei tempi di attuazione delle deleghe posto direttamente in mano al Governo, perché se il termine per l'espressione del parere parlamentare (*infra*) sullo schema di decreto legislativo scade nei giorni che di poco precedono la scadenza del termine della delega, quest'ultimo è automaticamente prorogato di parecchi giorni (ed è ovvio che i tempi per l'espressione di tale parere saranno condizionati a loro volta dal momento il cui il Governo rimette il testo all'esame delle Camere).

Con riguardo all'oggetto delle deleghe, e anche limitandosi all'esame delle deleghe "di primo livello" (se per le altre è vero che l'oggetto dovrebbe individuarsi nel solco tracciato dalla delega originaria) emergono alcuni problemi; accanto a quegli oggetti individuati nella sostanza attraverso il riferimento a grandi obiettivi (oltre che nella l. n. 42/09 già ricordata, nella l. 15/09 si dispone la riforma della disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti delle P.A. e della relativa contrattazione collettiva, art. 2), si delineano infatti due fondamentali ordini di scelte: *il conferimento di deleghe aventi carattere innovativo* (rispetto alle quali l'oggetto viene più o meno individuato, senza peraltro che ciò significhi che esso venga sempre e comunque adeguatamente definito, come vorrebbe l'art. 76 Cost.); *il conferimento di deleghe ulteriori* (e non sono affatto poche) con cui si chiede al Governo "soltanto" di reintervenire su normative già in vigore (attraverso – la terminologia è variegata – operazioni di riordino/riassetto/riorganizzazione/revisione/armonizzazione/modifica e integrazione/adozione di nuovi testi unici o codici di settore; talvolta aggiungendosi qualche altro fine da perseguire).

Sommando quest'ultimo genere di deleghe a quelle indicate (*supra*) come soltanto apparentemente "di secondo livello", ci si rende conto che il Parlamento in questi anni viene disponendo interventi anche molto cospicui

su discipline esistenti, sembra in corso quindi una massiccia operazione di “*restyling*” ordinamentale; ciò che suggerisce l’opportunità di riprendere in seria considerazione, e magari sviluppare, una distinzione, che già sul finire anni ’90 la dottrina proponeva, e che talvolta la Corte costituzionale ha sostanzialmente accolto (è nota la sent. 280/04), tra deleghe di mero riordino, deleghe di riordino e riforma, deleghe di novità: almeno nel primo caso, infatti, la latitudine dell’intervento governativo risulterebbe *ab origine* circoscritta dalla finalità (che poi coincide con l’oggetto) appunto del riordino, con riflessi anche sul necessario livello di specificazione dei principi e criteri direttivi della delega (*infra*).

E’ necessario però intendersi: se il legislatore non utilizza un linguaggio preciso, perché ad es. nella rubrica di un articolo indica il riordino di una certa disciplina, e poi nel testo del medesimo articolo emerge *un plus* (es. si prescrivono riordino e riforma, art. 11, l. n. 88/09), o viceversa in rubrica esso indica una riforma e poi dal corpo della disposizione si evince un obiettivo di più modesta entità (es. art. 53, l. n. 99/09), l’interprete fa certamente fatica ad inquadrare le scelte intraprese, e rischia di equivocare la natura delle deleghe. Peggio ancora, se il riferimento testuale al riordino (nella rubrica e nel corpo del testo) cela la sostanza di una vera riforma (es. art. 23, l. n. 183/10), con delega amplissima all’esecutivo, o addirittura “in bianco”, il risultato può essere quello di una deviazione completa dal paradigma costituzionale, mascherata da un gioco di parole, dal “velo” delle etichette che ostacolano la reale percezione del fenomeno.

Il discorso conduce allora dritto ai principi e criteri direttivi: in questo scorcio di legislatura essi si presentano talmente eterogenei da essere irriducibili ad un quadro, risultando talvolta così vaghi e generici da rendere palese la mancanza del necessario indirizzo politico parlamentare (e quindi di un presupposto di validità dello stesso atto di delegazione); ma è noto come questa evenienza non sia adeguatamente contrastata da un orientamento giurisprudenziale severo, e come *a fortiori* risulti assai difficoltosa la stessa sottoposizione al controllo della Corte costituzionale delle disposizioni di delega, per lo meno dalla sede del giudizio in via incidentale. Per le deleghe di riordino, tuttavia, l’eventuale *deficit* di principi e criteri direttivi potrebbe sdrammatizzarsi, o almeno ridimensionarsi, proprio accedendo all’idea della delega “minimale”, la cui portata ridotta non dovrebbe in radice consentire al Governo di apportare modifiche qualificanti, al tessuto ordinamentale.

Non è questa peraltro, l’unica sfaccettatura del problema; talvolta infatti il Governo sembra chiamato dalla legge a fare qualcosa “di meno” di un legislatore delegato, non essendo infrequenti i casi di sedicenti principi e

criteri direttivi che contengono indicazioni puntuali, estremamente dettagliate (es. art. 60, comma 3, lett. f), l. n. 99/09). La “crisi” delle norme di principio si nasconde poi sotto ulteriori spoglie, per l’ampio spazio lasciato all’enunciazione di criteri o clausole generali (che cosa sono, infatti, sussidiarietà, semplificazione, efficienza, razionalità, e quant’altro?), oltre che per il perverso intreccio con le finalità della delega, e con lo stesso suo oggetto. La casistica è tanto varia quanto (talora) poco intelligibile, abbondano i principi e criteri direttivi determinati *per relationem* (ad es. spesso richiamandosi quelli contenuti negli artt. 11 e 20 l. n. 59/97), e non mancano formule tortuose (evidenti nelle ll. nn. 136 e 240/10); con il risultato finale di rendere estremamente problematico lo stesso utilizzo dei principi e criteri direttivi nel senso suggerito dalla Corte costituzionale, almeno nell’ultimo decennio, ovvero (non solo come fondamento e limite, ma anche, e forse soprattutto) come criterio interpretativo delle deleghe (tra le pronunce recenti, sent. 230/10).

Un’ultima battuta sull’*iter* che porta all’emanazione dei decreti legislativi; senz’altro ben più complicato di quello previsto dalla l. n. 400/88, vede la proposta di schema di decreto quasi sempre affidata ad uno o più ministri, in relazione alla competenza istituzionale prevalente; spesso risulta necessaria l’acquisizione di vari pareri o punti di vista, ed è frequentissimo il coinvolgimento del c.d. sistema delle Conferenze, tramite parere o intesa, perciò con modalità di cui non è chiaro il rapporto con il successivo, quasi immancabile (e a sua volta articolato), passaggio in commissione parlamentare. Credo si possa affermare che le deleghe stanno assumendo un “volto” procedimentale il quale, più che caratterizzare (e puntare sul) la fase del conferimento, privilegia e plasma la (intera) fase di attuazione dell’istituto, puntando così probabilmente le leggi anche a compensare (ma il punto andrebbe lungamente discusso) i propri carenti tratti contenutistici.

MICHELE NISTICÒ

La decretazione correttiva nella XVI legislatura: alcuni casi concreti

Il fenomeno della decretazione correttiva presenta caratteristiche proprie che la dottrina ha da tempo posto in rilievo; in questa sede sembra opportuno concentrarsi su alcuni casi in cui l’atteggiarsi in concreto, nella XVI legislatura, delle *deleghe a correggere*, da un lato, e dei *decreti legislativi correttivi*, dall’altro, suscita nell’osservatore più di una perplessità.

Sul versante specifico della delega, sembra opportuno richiamare all'attenzione quei casi in cui, attraverso deleghe correttive conferite con leggi successive a quelle contenenti la delega principale, il Parlamento ha attribuito al Governo il compito di intervenire sui decreti principali modificando, in misura più o meno ampia, i principi e criteri direttivi *originali*. Vengono così in evidenza le ipotesi in cui, con evidente snaturamento del modello di decretazione correttiva storicamente accreditato, la delega individua nuovi principi e criteri direttivi in aggiunta a quelli, espressamente richiamati *per relationem*, già contenuti nella delega principale (art. 19, comma 15, l. n. 99/09), nonché i casi in cui il Governo è delegato, almeno *nominalmente*, a correggere un precedente decreto legislativo, e tuttavia tale *correzione* dovrà avvenire sulla base di principi e criteri direttivi *nuovi*, i quali si sostituiscono, e non si aggiungono, a quelli già indicati nella delega principale (art. 33, comma 1, l. n. 96/10).

Particolare allarme destano, inoltre, quelle deleghe correttive destinate a rimanere *aperte* per un periodo di tempo – 3 anni – tutto sommato piuttosto lungo, e ciò soprattutto perché la condizione di sostanziale provvisorietà della disciplina, che inevitabilmente caratterizza i decreti principali nel caso in cui essi possano essere (facilmente) modificati dal Governo con strumenti correttivi (v. PIZZORUSSO, 2011, 503), si protrae così per un lungo periodo, con tutte le pregiudizievoli conseguenze in termini di incertezza del diritto e difficoltà operativa per gli organi dell'applicazione. Peraltro alcune deleghe correttive *lunghe* riguardano materie la cui delicatezza dovrebbe, invece, suggerire massima attenzione per il valore della certezza del diritto, quali l'armonizzazione degli schemi di bilancio e dei sistemi contabili delle amministrazioni pubbliche (art. 2, comma 8, l. n. 196/09) e la lotta alle mafie (artt. 1, commi 5 e 2, c. 4, l. n. 136/10).

Venendo ad un rapido esame dei decreti legislativi integrativi – correttivi pubblicati dall'inizio della legislatura al momento in cui si scrive (21 marzo 2011), emerge la tendenza ad utilizzare lo strumento in esame, più che per intervenire su decreti principali adottati dallo stesso Governo che opera l'integrazione – correzione, su decreti adottati da Governi precedenti e, specificamente, dal Governo *immediatamente* precedente: ben 10 decreti correttivi pubblicati sino ad oggi incidono infatti, direttamente o indirettamente, su atti normativi adottati dal Governo Prodi II.

L'esame dei dati ricavabili da un'analisi dell'esperienza normativa della XVI legislatura, con specifico riferimento al tema in oggetto, sembra dunque confermare alcune delle peculiarità che in passato hanno caratterizzato la delegazione correttiva, contribuendo a definirne i profili di maggiore criticità.

In particolare, l'utilizzazione massiccia della delegazione correttiva, se certamente non rappresenta una *novità* di questa legislatura, comunque non può che destare qualche perplessità, specialmente ove si voglia considerare la consistenza numerica del fenomeno: su 13 leggi di delega sinora approvate, 9 contengono deleghe espressamente volte alla correzione-integrazione, per un totale di 154 disposizioni contenenti deleghe correttive, di cui più di un terzo (55) contenute nella legge comunitaria per l'anno 2008 (l. n. 88/09). A ciò si aggiunga la tendenza al ricorso a deleghe correttive *lunghe*, di cui già si è detto, e, soprattutto, l'utilizzazione della decretazione correttiva per intervenire su atti normativi adottati da un precedente Governo, espressione di un diverso indirizzo politico.

Proprio a questo proposito, deve essere segnalato che in diverse occasioni è possibile riscontrare nell'opera formalmente correttiva (del Governo successivo) un intervento radicalmente innovativo rispetto alle scelte di indirizzo politico poste in essere (dal Governo precedente) in sede di adozione del decreto principale.

In particolare, le vicende del decreto correttivo al codice dell'ambiente e di quello in materia di ricongiungimento familiare meritano di essere rapidamente segnalate, anche in ragione di alcune delle vicissitudini procedurali che hanno condotto all'adozione degli atti.

È noto che sulla base della delega contenuta nella l. n. 308/04 il Governo, a pochi giorni dalla fine della XIV legislatura, ha adottato il decreto legislativo contenente il c.d. codice dell'ambiente (d.lgs. n. 152/06). Sfruttando la delega correttiva, conferita contestualmente a quella principale e non ancora scaduta, il Governo Prodi II è intervenuto sul *corpus* normativo in oggetto con due decreti correttivi: il primo volto all'introduzione di una modifica all'art. 170 del citato decreto (d.lgs. 284/06) ed il secondo, della cui natura meramente correttiva pare lecito quantomeno dubitare, volto alla modifica sostanziale delle parti I e II del codice dell'ambiente. Durante la legislatura in corso, poi, il Parlamento ha approvato una delega volta alla correzione del codice dell'ambiente (art. 12, comma 1, l. 69/09) ed il Governo ha adottato, sulla base di tale delega, il d.lgs. n. 128/10, che modifica le parti I, II e V del decreto principale, rivedendo nella sostanza sia le disposizioni comuni ed i principi generali della materia, che la disciplina di VAS, VIA e AIA e le norme in materia di tutela dell'aria e riduzione delle emissioni. Senza poter rilevare in questa sede quali e quante modifiche della normativa sostanziale in materia ambientale siano state introdotte con i citati interventi correttivi, basti osservare che la disciplina – invero cruciale – relativa alla valutazione ambientale strategica, a quella di impatto ambientale

ed all'autorizzazione integrata è stata modificata nelle sue parti fondamentali, dall'adozione del decreto principale ad oggi, già due volte senza che i Governi che si sono succeduti abbiamo ricevuto dal Parlamento alcuna nuova delega.

Ancor più complessa è la vicenda relativa al decreto correttivo sul ricongiungimento familiare. Con il d.lgs. n. 5/07 il Governo Prodi II ha finalmente dato attuazione alla direttiva europea 2003/86/CE, in virtù di una delega inizialmente contenuta nella legge comunitaria per l'anno 2004 (l. n. 62/05), il cui termine – lasciato scadere – era poi stato prorogato con la legge comunitaria per il 2006 (l. n. 13/07). Scaduto il termine per l'esercizio della delega correttiva, già prevista nella legge comunitaria per l'anno 2004, il Parlamento l'ha prorogato nell'agosto del 2008, peraltro con legge di conversione del d.l. 112/08 (art. 1, comma 3, l. n. 133/08), ed il Governo ha poi adottato, nel settembre dello stesso anno, il d.lgs. n. 160/08.

La nuova normativa in tema di ricongiungimento familiare, anche volendo tralasciare le incompatibilità con la direttiva di riferimento che pure è possibile rilevare (v. BIONDI DAL MONTE-VRENNA, 2008, 608), reca una disciplina di segno evidentemente contrario a quello che aveva ispirato il Governo nell'adozione del decreto principale, di *prima attuazione* della normativa comunitaria, con specifico riferimento – ad esempio – al ricongiungimento familiare di figli maggiorenni e ascendenti a carico. In particolare, la scelta di dettare una disciplina particolarmente restrittiva, in sostituzione di quella più permissiva preferita nel decreto principale, permette di evidenziare facilmente come, in sede di correzione, il Governo tenda ad intervenire, più che per *rimediare* ad eventuali *errori* o *sviste* contenuti nella normativa vigente, per dare *nuova e diversa* attuazione alla delega principale.

È impossibile, nell'ambito di questo breve intervento, dilungarsi sugli ulteriori profili critici che emergono da una prima analisi della prassi della legislatura in corso; tuttavia, non può non segnalarsi l'urgenza di definire con precisione quali margini di discrezionalità residuino in capo al Governo quando esso interviene – per così dire *in seconda battuta* – con la delega correttiva; la questione, in ultima analisi, concerne la (ri)definizione del concetto giuridico di *correzione* della disciplina contenuta nel decreto principale. È infatti confidando sulla vastissima latitudine di tale concetto, oltre che sulla ormai persistente indeterminatezza dei principi e criteri direttivi dettati nella delega, che i Governi spesso perseverano in un utilizzo a dir poco *disinvolto* della decretazione correttiva, cui probabilmente solo una giurisprudenza più puntuale della Corte costituzionale potrà porre utilmente

freno (cfr. le indicazioni, non del tutto concordanti, ricavabili da Corte cost., nn. 206/01 e 367/07).

PIZZORUSSO A. (2011), *Commentario del Codice civile, Artt. 1-9, Fonti del diritto, Disposizioni preliminari*, Bologna

BIONDI DAL MONTE F.-VRENNA M. (2008), *Alcune riflessioni a margine del cosiddetto "pacchetto sicurezza": lo strumento del decreto correttivo*, in *Gli stranieri*, 608 ss.

LORENZO NANNIPIERI

I pareri delle Commissioni, anche con specifico riferimento alle vicende della delega sul c.d. federalismo fiscale

Ad oggi (marzo 2011) sono 13 le leggi di delega approvate dal principio della XVI legislatura.

Le 282 disposizioni di delega contenute nelle stesse, sono state sinora attuate con 72 decreti legislativi, di cui (appena) 17 sono relative disposizioni di delega relative a leggi approvate nella presente legislatura, con esclusione delle deleghe contenute nelle due leggi comunitarie.

Analizzando i preamboli di ogni decreto delegato, pare utile verificare cosa rechino gli stessi in punto di recepimento (o presa d'atto) dei pareri resi dalle varie Commissioni parlamentari.

In 51 casi il preambolo si limita a prendere visione del parere espresso dalle "competenti Commissioni" parlamentari, senza aggiungere nient'altro.

In 9 casi il preambolo tace in merito ai pareri delle Commissioni. Tale dato, pur esiguo, è comunque indicativo di una tendenza, da parte delle leggi delega, evidentemente non del tutto sopita, di non prevedere un passaggio parlamentare che si concreti nella discussione dello schema di decreto delegato in seno alle Commissioni, con la conseguente possibilità, per le stesse, di interloquire con l'esecutivo mediante la trasmissione di un parere.

In 5 casi (attuazione di deleghe sulla semplificazione e sul federalismo fiscale) il preambolo del decreto dà atto dell'espressione del parere da parte delle Commissioni bicamerali istituite *ad hoc* dalla legge di delega.

In altrettanti casi il decreto recepisce il responso della Camera, rilevando altresì la mancata espressione del parere da parte del Senato, mentre in un caso (d.lgs. n.161/10) l'*incipit* del decreto tiene conto della «mancata espressione dei pareri delle competenti Commissioni della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica».

Infine, in un caso (d.lgs. n. 6/10), il decreto considera che «la Commissione parlamentare di cui all'art. 14, comma 19, l. n. 246/05 non ha

reso il parere nel termine prescritto», ma che la stessa ha comunque trasmesso una bozza di parere.

Andando a verificare le previsioni contenute nelle leggi delega in merito ai pareri richiesti, è emerso che, a seconda dei casi: *a*) la legge delega non richiede il parere delle Commissioni parlamentari; *b*) è richiesto il parere che le Commissioni devono esprimere entro un termine, decorso il quale il Governo può comunque approvare il Decreto; *c*) è richiesto il parere con affidamento alle Commissioni di un termine per esprimerlo, e relativo obbligo per il Governo di motivare ove volesse discostarsi dal suo contenuto.

Giova, ad ogni modo, considerare che il termine affidato alle Commissioni per rendere il proprio parere sullo schema di d.lgs. non assume carattere perentorio, fuorché, per evidenti ragioni, non venga superato il termine di scadenza della delega (ALBANESI, 2010, 218 ss.).

Le deleghe sul c.d. federalismo fiscale, contenute nella l. n. 42/09, sono state sinora attuate con tre decreti legislativi, relativi al c.d. federalismo demaniale (d.lgs. n. 85/10), all'ordinamento transitorio di Roma Capitale (d.lgs. n. 156/10), nonché alla determinazione dei cc. dd. "fabbisogni standard" (d.lgs. n. 216/10). Al momento in cui scriviamo, il d.lgs. attuativo del "federalismo municipale" risulta in corso di emanazione.

E' anzitutto doveroso premettere che in tutti i casi nei quali la Commissione bicamerale per l'attuazione del federalismo fiscale [di seguito, Commissione] si è sinora espressa, eccezion fatta per il caso del c.d. "federalismo municipale", il parere reso al Governo è stato favorevole, ma "fortemente condizionato".

Relativamente all'attuazione della delega sul c.d. "federalismo demaniale", il parere della Commissione è stato favorevole rispetto allo schema di decreto trasmesso dal Governo, ma ha sottoposto l'approvazione dello stesso al rispetto di 36 condizioni e 14 osservazioni.

Peraltro, sempre in ordine allo medesimo schema, non era neppure stata acquisita l'intesa con la Conferenza Unificata, prescritta dall'art. 2, comma 2, secondo periodo, della l. n. 42/09 (analoghe considerazioni possono essere svolte con riferimento allo schema di d.lgs. sui "fabbisogni standard").

In ordine allo schema di d.lgs. avente ad oggetto l'ordinamento transitorio di Roma Capitale (attuativo dell'art. 24 l. n. 42/09, poi approvato ed emanato con d.lgs. n.156/10), la Commissione ha reso al Governo il proprio parere in data 16 settembre 2010.

In primo luogo non può sfuggire il fatto che tra la data di trasmissione del parere al Governo (16 settembre), l'approvazione definitiva del decreto

delegato (17 settembre) e la sua emanazione (ancora 17 settembre) siano intercorse appena 24 ore.

Ma l'osservazione più rilevante attiene al contenuto del parere trasmesso al Governo.

Si tratta, come (quasi) sempre, di un parere favorevole condizionato; in questo caso, tuttavia, il carattere "favorevole" del parere pare "condizionato" al punto di contenere una serie di osservazioni che, nella sostanza, sembrano accostarsi più ad un parere negativo che favorevole.

In primo luogo, da un punto di vista contenutistico, infatti, la Commissione ha precisato che «lo schema di decreto reca una attuazione parziale della delega», rilevando altresì che la stessa avrebbe dovuto essere attuata anche con previsioni relative al «raccordo istituzionale ed il coordinamento tra Roma Capitale e gli altri enti locali»

La volontà governativa di attuare solo parzialmente alcune disposizioni di delega si colloca nel solco di una tendenza patologica già evidenziata in dottrina (ZACCARIA, 2011) e ricorrente negli ultimi anni.

Da un punto di vista sistematico, in secondo luogo, la Commissione ha evidenziato come lo schema di decreto trasmessole rappresenti «solo l'avvio del percorso attuativo dell'art. 24 l. 42/09», posto che «sarebbe risultato più opportuno dar corso all'attuazione della delega regolamentando prima le nuove funzioni di Roma capitale e solo successivamente disciplinando le procedure che presiedono al funzionamento dell'ente e al regime giuridico ed economico dei membri elettivi e di quelli degli organi di governo», limitandosi lo schema ad istituire gli organi di Roma Capitale e disciplinare le indennità spettanti ai suoi membri, tralasciando completamente di attuare la delega in punto di funzioni da attribuire al costituendo Ente.

La Commissione, pertanto, ha approvato un parere negativo "mascherato" da parere favorevole, il che non può non suscitare alcuni dubbi sul ruolo effettivamente rivestito dalle Commissioni parlamentari in relazione alle vicende attuative delle deleghe legislative.

Tali considerazioni sembrano confermate anche dai resoconti dell'attività della Commissione bicamerale: in sede di dichiarazioni di voto, infatti, l'On. Lanzillotta ha precisato che «il parere [ha] ulteriormente circoscritto il contenuto del provvedimento medesimo, con l'effetto che di fatto votando a favore della proposta di parere ci si esprime negativamente sullo schema di decreto».

Un'ultima, breve, considerazione deve essere spesa con riferimento all'attuazione della delega sul c.d. federalismo municipale (artt. 2 e 7 l. n. 42/09), il cui decreto risulta ad oggi in corso di emanazione.

Come noto, il Presidente della Repubblica, in data 4 febbraio 2011, ha comunicato la sostanziale “irricevibilità” del d.lgs. approvato dal Governo nella seduta straordinaria *serale* del C.d.M. del giorno precedente, in seguito alla mancata espressione del parere da parte della Commissione bicamerale.

In seno alla Commissione, riunitasi il 3 febbraio, era stata respinta la proposta di parere presentata dal presidente On. La Loggia, che pure recava una sostanziale “riscrittura” dello schema trasmesso dal Governo.

In questo caso, infatti, i rilievi critici mossi dalla Commissione avevano assunto una portata tale da mettere ai voti una proposta di parere che conteneva un testo suddiviso in articoli, assomigliando, con tutta evidenza, più ad una proposta alternativa che ad un parere.

Ad ogni buon conto, anche tale proposta veniva respinta per parità dei voti contrari e favorevoli (art.7 reg. Commissione).

In seguito alle comunicazioni rese dal Presidente della Repubblica, come noto, il Governo ha ritrasmissione il testo dello schema di d.lgs. alle Camere (A. n. 292-*bis*) in adempimento alle prescrizioni contenute nell’art. 2, comma.4, l.42/09; le stesse hanno approvato in data 23 febbraio 2011 (Senato) e 1 marzo 2011 (Camera, in seguito all’apposizione della questione di fiducia da parte del Governo); il testo, tornato dalle Camere, è stato definitivamente approvato dal C.d.M. in data 3 marzo 2011.

Conclusivamente, alla luce della maturanda esperienza sull’attuazione della delega sul c.d. federalismo fiscale, pare opportuno ricondurre il ruolo dei pareri parlamentari oggetto del presente studio ad una funzione di controllo più che di co-legislazione. Quest’ultimo ruolo, come evidenziato in dottrina (CHIMENTI, 1974) riconduce il parere parlamentare esterno (rivolto, cioè, a soggetti, come il Governo, esterni al Parlamento) ad un ruolo di (mera) «produzione di pressione politica» esercitato dal Parlamento nei confronti dell’esecutivo, stante il carattere non vincolante delle direttive espresse nei confronti del soggetto controllato.

ALBANESI E. (2010), *Pareri parlamentari e limiti della legge*, Milano

ZACCARIA R. (2011), *Intervento alla Camera dei deputati*, 1 marzo 2011

CHIMENTI C. (1974), *Il controllo parlamentare nell’ordinamento italiano*, Milano

ELISABETTA FRONTONI

Le modifiche agli schemi di decreti legislativi successive al parere o all'intesa con il sistema delle Conferenze

Un altro tipo di limiti “ulteriori” al decreto legislativo, oltre ai pareri delle commissioni parlamentari, è rappresentato dai pareri del sistema delle Conferenze. L'attività consultiva di tali organi di raccordo tra i livelli territoriali è ormai costantemente prevista nelle deleghe che incidono su interessi delle Regioni e degli enti locali, tanto che, alla luce della prassi, tali limiti potrebbero essere definiti come “coessenziali” alla delega (MALFATTI, 2011, 2025). Secondo una parte della dottrina del resto proprio la capacità inclusiva della delega è una delle ragioni che hanno giustificato l'ampio ricorso a tale strumento di normazione (STAIANO, 2008, 283). La stessa Corte costituzionale ha in più occasioni affermato che, sul piano dell'attività normativa, l'attività consultiva appare ancora più importante alla luce della mancata trasformazione delle istituzioni parlamentari pure prevista dall'art. 11 della l. cost. n. 3/01 (sent. n. 401/07). Numerose sono peraltro le questioni emerse in dottrina sul ruolo consultivo delle Conferenze. In particolare, si è posto l'accento sulla possibilità che venga a configurarsi un asse tra governo centrale ed esecutivi locali che finirebbe per contribuire a ridurre ulteriormente il ruolo del Parlamento.

Nella prassi recente, tuttavia, sembra emergere una tendenza a un progressivo svilimento dell'intervento delle Conferenze così come accade per altri organi coinvolti nel procedimento di formazione del decreto legislativo. A questo proposito emblematiche sono le considerazioni del Consiglio di Stato in occasione dell'esame dello schema del decreto legislativo sul nucleare. Pur rendendo il parere, infatti, l'organo consultivo lamenta il poco tempo concesso dal Governo per esaminare l'atto, in quanto lo schema del decreto era stato trasmesso a ridosso della scadenza della delega (par. n. 443/10). Considerazioni di identico tenore erano alla base di uno dei motivi di ricorso promosso alla Corte costituzionale da alcune Regioni contro il d.lgs. n. 152/06 (sent. n. 225/09). Fino ad oggi peraltro la Corte sembra essere stata piuttosto tollerante rispetto a tale fenomeno. La vicenda della collaborazione “irrituale”, come è stata definita dalla Corte nella sentenza n. 33/11 per salvare il d.lgs. n. 31/10 dalla declaratoria di illegittimità costituzionale, ne rappresenta solo l'esempio più recente (DANESI, 2011). Nella specie, le Regioni lamentavano il fatto che, in violazione dell'art. 76 Cost. e del principio di leale cooperazione, il Governo avesse adottato l'atto senza ricevere il parere della Conferenza unificata, pur

espressamente previsto dalla legge di delega. La Corte, pur riconoscendo che nel caso *de quo* il principio di leale collaborazione può atteggiarsi a parametro di legittimità costituzionale perché, si potrebbe dire, “colora” l’articolo 76 Cost., ritiene la censura infondata: la Conferenza unificata non si era riunita, perché la seduta era stata annullata, ma la leale collaborazione era fatta salva grazie al fatto che la posizione delle Regioni era stata rappresentata al Governo dalla Conferenza delle Regioni. Vale a dire un organo diverso da quello che avrebbe dovuto esprimere il parere. A prescindere da questa prassi, rispetto ai pareri del sistema delle Conferenze, ma più in generale rispetto a tutti gli interventi degli organi coinvolti nel procedimento di formazione del decreto legislativo, si pone la delicata questione delle modifiche apportate dal Governo successivamente all’acquisizione del parere (CICCONETTI, 1975, 24). Tali modifiche rischiano di rendere del tutto inutile il passaggio in Conferenza e sembrerebbero poter configurare un vizio di legittimità costituzionale per il decreto legislativo. Volendo schematizzare, le modifiche possono essere di tre tipi: *a*) modifiche con le quali il Governo si adegua al parere; *b*) modifiche “autonome”, quando il Governo introduce norme del tutto nuove rispetto allo schema di decreto sottoposto al parere; *c*) modifiche conseguenti all’adozione del parere di un altro organo (es. commissioni parlamentari). Il primo tipo di modifiche sembra essere perfettamente rispondente alla *ratio* della previsione del parere. Problematiche sono invece le modifiche *sub a*) e *b*). In particolare, mentre nel caso delle modifiche “autonome” se il Governo non acquisisce nuovamente il parere sembrerebbe incorrere in un eccesso di delega legislativa; nel caso di modifiche conseguenti ad altro parere, la questione è più dubbia. Infatti, si corre il rischio di innescare un *iter* infinito, come ha affermato la Corte costituzionale nella sentenza n. 401/07, chiarendo che se si ritenesse necessario un nuovo parere della Conferenza si realizzerebbe «un complesso e non definibile meccanismo di continui passaggi dall’uno all’altro dei soggetti coinvolti». Nella stessa decisione il giudice costituzionale ha sottolineato che in ogni caso il principio di leale collaborazione, che viene invocato dalle Regioni nei loro ricorsi insieme al mancato rispetto di quanto previsto dalla legge di delega, «non può dirsi violato anche per le norme introdotte dal Governo nello schema di decreto, senza che tale esigenza sia stata stretta conseguenza delle osservazioni svolte in sede consultiva». Per la Corte dunque anche l’introduzione delle modifiche autonome non si tradurrebbe in un vizio del decreto legislativo. Alla luce di questa giurisprudenza e della prassi, un meccanismo che forse potrebbe rivelarsi utile per rendere più efficace il coinvolgimento delle Conferenze è il “doppio

parere” (v. l. n. 131/03). E’ evidente che tale previsione non eliminerebbe il problema delle modifiche, ma sicuramente permetterebbe che i soggetti coinvolti nel procedimento di formazione del decreto rendano il parere su un testo che si approssima a quello che sarà effettivamente adottato. In alcune deleghe del più recente periodo (v. l. n. 15/09 e l. n. 42/09) al posto del parere sullo schema di decreto legislativo è stata prevista l’intesa che, come è noto, sia pure nella forma della intesa “debole”, è uno strumento molto più forte di coinvolgimento delle Conferenze. A fronte di simili previsioni ci si deve chiedere se siano ancora ammissibili modifiche. Nel caso di modifiche “autonome” il decreto appare sicuramente viziato per eccesso di delega, così come ha affermato la Corte nella sentenza n. 206/01, dichiarando l’illegittimità costituzionale di una disposizione contenuta in un decreto legislativo adottato con un contenuto difforme dall’intesa raggiunta e senza che il Governo avesse motivato sul punto. Per quanto riguarda le modifiche conseguenti al parere di un altro organo, a stare alla giurisprudenza sui pareri si dovrebbe ritenere che non si risolvano in un eccesso di delega. A dire il vero, rispetto alle intese la Corte ha lasciato la questione impregiudicata, in quanto, pur chiamata da un ricorso di alcune Regioni a pronunciarsi sul punto, ha dichiarato la questione inammissibile (sent. n. 324/10). A questo proposito molto interessante appare la previsione contenuta nella delega sul federalismo fiscale che rappresenta «la frontiera più estrema di coinvolgimento del sistema delle Conferenze» (TARLI BARBIERI, 2009, 168). In particolare, l’art. 2, comma 4, si occupa proprio della delicata questione delle modifiche successive all’intesa, ammettendo la possibilità di modificare il testo, ma prevedendo che il Governo qualora, «anche a seguito dell’espressione dei pareri parlamentari», non intenda conformarsi all’intesa raggiunta in Conferenza unificata, trasmetta alle Camere e alla stessa Conferenza unificata una relazione nella quale sono indicate le specifiche motivazioni di difformità dall’intesa (v. FONTANA, 2010). Tale meccanismo, che mette a frutto l’esperienza maturata sin qui in tema di delegazione legislativa (LUPO, 2009, 8), da un lato consente al Governo di adeguarsi ai rilievi delle commissioni parlamentari, pur a fronte di un testo sul quale è intervenuta l’intesa, salvaguardando in tal modo il ruolo del Parlamento, e dall’altro, ponendo a carico del Governo un onere procedurale ulteriore, fa sì che la modifica al testo non sia del tutto priva di conseguenze. Si deve registrare tuttavia che ad oggi 2 dei 4 decreti attuativi delle delega sono stati adottati senza raggiungere l’intesa.

CICCONETTI (1975), *Una garanzia in più per la delega. Verso un miglior controllo parlamentare sull’attuazione governativa delle deleghe legislative?*, in *L’Europa*, p. 24 ss.

DANESI A. (2011), *La Corte alle prese con una nuova declinazione del principio di leale collaborazione: la collaborazione 'irrituale'*, in *www.federalismi.it*, n. 5

FONTANA (2010), *Art. 2*, in *Il federalismo fiscale*, a cura di G.M. Salerno-A. Ferrara, Napoli

LUPO N. (2009), *Il procedimento di attuazione della delega sul federalismo fiscale e le nuove sedi della collaborazione tra i livelli territoriali: Commissione bicamerale, Commissione tecnica paritetica e Conferenza Permanente*, in *www.federalismi.it*, n. 23

MALFATTI E. (2011), *Corte costituzionale e delegazione legislativa, tra "nuovo volto" procedurale e sottoposizione al canone dell'interpretazione conforme*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli.

STAIANO S. (2008), *Legge di delega e decreto legislativo*, in *Diritto costituzionale*, a cura di S. Mangiameli, Milano

TARLI BARBIERI G. (2009), *La delega legislativa nei suoi più recenti sviluppi*, in *Corte Costituzionale, La delega legislativa. Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 24 ottobre 2008*, Milano, 2009, 93 ss.

ANGIOLETTA SPERTI

Il controllo del Presidente della Repubblica sulla delega legislativa

È noto come il controllo del Capo dello Stato sulla delega legislativa possa intervenire in momenti diversi, ossia al momento dell'autorizzazione alla presentazione del disegno di legge delega alle Camere, nella promulgazione della legge di delega ed, infine, nella emanazione del successivo d.lgs.

Ciò rende essenziale un chiarimento preliminare in merito alla differente intensità dei vari momenti del controllo che non possono essere assimilati fra loro per una molteplicità di considerazioni che non è possibile in questa sede richiamare compiutamente e che attengono non solo alla diversa efficacia di tali tipi di atti, ma anche alla stessa natura del loro oggetto, più o meno dotato di capacità di incidere sugli stessi equilibri costituzionali (LUCIANI, 2009, 7; STAMMATI, 2009, entrambi su caso Englaro; *contra* RUGGERI, 2009, 3).

Se, dunque, in questa logica, meno penetrante deve ritenersi il controllo presidenziale in sede di autorizzazione alla presentazione del d.d.l. di delega alle Camere (come emerso recentemente nella vicenda Englaro), più pervasivo è invece l'esame che il Presidente può svolgere al momento della promulgazione della legge delega ed in quello della successiva emanazione del d.lgs.

La prassi è stata sino ad oggi molto cauta e limitata ad alcuni sporadici episodi. Per quanto attiene alla promulgazione, infatti, un solo rinvio ha riguardato l'art. 76 Cost. Tuttavia, sebbene esso sia stato compiuto dal Presidente Ciampi, merita di essere richiamato poiché affronta il

rilevantissimo problema della ammissibilità dell'inserimento di disposizioni di delega nelle legge di conversione dei decreti legge (rinvio della legge di conv. con modif. d.l. 25 gennaio 2002, n. 4 del 29 marzo 2002). La legge operava una "riapertura" dei termini di una delega già scaduta, scelta che il Presidente definì una «illogicità giuridica» in considerazione del deposito da parte del Governo di un apposito d.d.l. di rinnovo della stessa delega.

Per quanto invece più propriamente attiene al rinvio di leggi di delega, si conferma quella che può ritenersi la linea presidenziale sin qui in generale prevalentemente seguita: si tratta di un potere il cui uso è stato – soprattutto nell'ultima presidenza – nel complesso assai parco (e ciò anche in considerazione – nell'attuale contingenza politica ed istituzionale – delle conseguenze che sul piano del ruolo e della legittimazione presidenziale possono derivarne, com'è stato messo in luce in studi recentissimi (ROMBOLI, 2011).

Quanto ai tipi di vizi rilevati, il potere di rinvio è stato usato dal Presidente, anche nei confronti di leggi delega, per rilevare prevalentemente gravi violazioni sostanziali del dettato costituzionale. Tuttavia, e questo è un aspetto di novità, a partire dalla Presidenza Ciampi si è accentuata l'attenzione per i vizi più strettamente inerenti alla tecnica legislativa. Nell'unico rinvio del Presidente Napolitano avente peraltro ad oggetto proprio una legge di delega in materia di (31 marzo 2010) vi è infatti un riferimento molto sintetico alla scelta del legislatore di intervenire su una legge di delega che aveva già esaurito la sua funzione dopo l'adozione di un decreto attuativo, nonché sulla "configurazione marcatamente eterogenea dell'atto normativo".

È dunque da condividere a questo proposito la considerazione svolta dalla dottrina secondo cui l'attenzione presidenziale alla tecnica legislativa deriva dal fatto che il Presidente individui la sede parlamentare come la più idonea per far valere questo tipo di vizi (ROMBOLI, cit., 53; SORRENTINO, 1986, 565). Essa compensa, in tal modo, alcuni silenzi della Corte costituzionale con riferimento a questi profili nonché alla mancata valorizzazione della l. n. 400/88).

Si può aggiungere che in questo contesto, come nella valorizzazione del carattere di omogeneità della legge di conversione di cui al comunicato presidenziale che ha riguardato la conversione del decreto legge cd. mille proroghe (LUPO, 2011) non deve leggersi alcuno stimolo, né tantomeno alcun tentativo di sollecitazione del giudice costituzionale.

L'azione dei due garanti nell'esperienza più recente si pone, infatti, in un rapporto di complementarietà, ma sempre in sostanziale sintonia e nel

rispetto del reciproco ruolo: possono richiamarsi a tale proposito la lettura restrittiva che è stata offerta degli stessi motivi giustificativi del rinvio da parte del Presidente Napolitano e dal suo predecessore (per cui il rinvio andrebbe limitato ai soli «gravi motivi di incostituzionalità»), i riferimenti sempre più frequenti alla stessa giurisprudenza costituzionale nel messaggio di rinvio (come nel caso della legge di delega in materia di lavoro) nonché, da parte della Corte, la volontà – espressa nella sentenza sul cd. lodo Alfano n. 262/09 – di avallare la correttezza del controllo presidenziale.

Un'ulteriore giustificazione dell'attenzione presidenziale verso i vizi inerenti alla tecnica legislativa può essere ravvisata nelle stesse conseguenze di essi sul piano del funzionamento della forma di governo del cui corretto funzionamento il Capo dello Stato rappresenta il primo garante.

Per quanto attiene al controllo in sede di emanazione del d.lgs., le ipotesi di mancata emanazione e le riflessioni della dottrina hanno prevalentemente riguardato il d.l. La prassi per il d.lgs. appare invece più sfuggente perché a questo riguardo si contano pochissimi casi (tre, peraltro risalenti alla Presidenza Cossiga) propriamente configurabili come rifiuto di emanazione. Per il resto l'intervento del Capo dello Stato si atteggia soprattutto come attività di stimolo, di *moral suasion* nei confronti del Governo, oppure come è avvenuto per Ciampi nel caso del d.lgs. sul codice dell'ambiente, di dissenso espresso in via informale e riservata al ministro interessato e di cui vi è traccia solo in alcune indiscrezioni giornalistiche.

Su un piano teorico, i vizi descritti dalla dottrina per giustificare un rifiuto immediato o definitivo di emanazione rappresentano casi di scuola o comunque dei casi limite (l'assenza di una legge di delega, la possibilità per lo stesso Presidente di incorrere nei reati di cui all'art. 90 Cost.). Al di fuori di vizi di legittimità di tale gravità, nelle altre ipotesi *il rifiuto definitivo* di emanazione appare alquanto problematico non solo in rapporto con la competenza del Governo, ma anche con quella della stessa Corte costituzionale (per tutti, CAMERLENGO, 2010; CAPORALI, 2000).

Al di là dell'*extrema ratio* del rifiuto definitivo di emanazione, la tendenza avviata con Ciampi e confermata dalla stessa *irricevibilità* del d.lgs. sul federalismo municipale è quella di un'attenzione del Capo dello Stato al rispetto degli equilibri tra i poteri e nei rapporti tra Stato e Regioni. Si tratta dunque di rilievi che più spiccatamente si riconducono al ruolo presidenziale di garanzia del corretto funzionamento della nostra forma di governo. Un richiamo dunque ad rispetto del principio di leale collaborazione tra poteri e tra stato e regioni che, come nel caso del federalismo municipale, deve essere

assicurato attraverso il rispetto di passaggi procedurali prescritti nella legge di delega.

Tuttavia nel comunicato presidenziale del 4 febbraio 2011 possono rinvenirsi ulteriori rilievi che attengono, in primo luogo, all'appello «al necessario coinvolgimento di Parlamento, Regioni ed enti locali» affinché sia assicurato «un clima di larga condivisione» ed in cui si può ravvisare la sollecitazione ad un tentativo di condivisione sostanziale della riforma.

Un cenno merita infine il più problematico richiamo del Presidente al «corretto svolgimento dei rapporti istituzionali» e all'osservanza di prassi di correttezza che coinvolgono il Capo dello Stato.

Si può a questo proposito ricordare che, a partire dalla presidenza Ciampi, si riscontra un'accentuazione dei richiami presidenziali al rispetto di regole di correttezza in particolare all'osservanza della regola di correttezza per cui i decreti vanno trasmessi al Presidente della Repubblica 5 giorni prima dell'esame in Consiglio dei Ministri.

Quest'ultimo rilievo del Presidente può dunque leggersi in linea con questa tendenza e quindi come manifestazione del mutamento del ruolo presidenziale nell'esperienza più recente ed in particolare nel senso dell'accentuazione della sua attività di controllo e di garanzia nei confronti della maggioranza.

CAMERLENGO Q. (2010), *Il Presidente della Repubblica e l'attività normativa del Governo*, in *Quad. cost.*, 35 ss.

CAPORALI G. (2000), *Il Presidente della Repubblica e l'emanaazione degli atti aventi forza di legge*, Torino

LUCIANI M. (2009), *L'emanaazione presidenziale dei decreti legge (spunti a partire dal caso E.)*, in *www.astrid.eu*

LUPO N. (2011), *Dal Presidente della Repubblica un freno ai d.l. (e alle leggi di conversione) omnibus*, in *www.nelmerito.com*

ROMBOLI R. (2011), *Il rinvio delle leggi*, in *Evoluzione del sistema politico-istituzionale e ruolo del presidente della Repubblica*, a cura di A. Ruggeri, Torino, 2011, 39 ss.

RUGGERI A. (2009), *Il caso Englaro e il controllo contestato*, in *www.astrid.eu*

SORRENTINO F. (1986), *Incertezza del diritto o mera oscurità della legge*, *Giur. cost.*, 564 ss.

STAMMATI S. (2009), *Breve nota sui problemi costituzionali suscitati dal caso Englaro*, in *www.astrid.eu*

MORIS FOGLIA

Lo stato di attuazione della legge delega in materia di federalismo fiscale

A distanza di quasi due anni dall'adozione della legge delega 5 maggio 2009, n. 42, in materia di federalismo fiscale, l'attuazione della stessa appare

oggi ancora largamente incompleta. Invero, sol che si osservi il parametro temporale della delega, ventiquattro mesi dall'entrata in vigore della predetta fonte primaria, ci si avvede di come la medesima sia ormai prossima alla scadenza, se non addirittura già estinta, almeno per la parte in cui ha previsto che almeno uno dei decreti legislativi, recante principi fondamentali in materia di armonizzazione dei bilanci pubblici, dovesse prendere corpo entro i primi dodici mesi. In linea più generale, è poi possibile evincere come la perdurante assenza di taluni decreti pacificamente annoverabili tra i veri e propri assi portanti della delega, quale quello testé menzionato, ovvero quello afferente al c.d. "federalismo regionale", nonché il complessivo ritardo nell'implementazione della stessa, sia addebitabile ad una molteplicità di fattori: l'ampiezza dell'ambito normativo interessato dalla delega, la robusta complessità della riforma, infine, la particolare articolazione delle procedure decisionali. Così, dei circa venti decreti contemplati dalla l. n. 42/09, cinque assumono ancora la forma di decreti interministeriali (26 novembre 2010: perequazione infrastrutturale) o di schema di decreto legislativo (7 ottobre 2010: autonomia di entrata delle Regioni a statuto ordinario e delle Province, nonché di determinazione dei costi e fabbisogni standard del settore sanitario; 26 novembre 2010: risorse aggiuntive ed interventi speciali; 30 novembre 2010: responsabilizzazione del governo delle autonomie territoriali ed istituzione della Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica; 17 dicembre 2010: armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio di tutti gli Enti locali), quattro sono già stati adottati (d.lgs. 28 maggio 2010, n. 85: attribuzione a Comuni, Province, Città Metropolitane e Regioni di un proprio patrimonio; d.lgs. 17 settembre 2010, n. 156: ordinamento transitorio di Roma Capitale; d.lgs. 26 novembre 2010, n. 216: determinazione di costi e fabbisogni standard di Comuni, Città Metropolitane e Province; Atto n. 292-*bis*: federalismo fiscale municipale), mentre per tutti gli altri deve ancora darsi inizio all'*iter* approvativo.

Volendo ora procedere alla succinta disamina dei decreti finora adottati e dei profili di criticità agli stessi riferibili, il punto di partenza sarà dato dal d.lgs. n. 85/10 che ha introdotto il c.d. "federalismo demaniale", laddove è sancito che con uno o più decreti attuativi siano individuati i beni che possono essere attribuiti a titolo non oneroso ai vari Enti locali che, qualora interessati, dovranno far pervenire apposita istanza all'Agenzia del demanio, precisando le finalità e le modalità di utilizzazione dei beni oggetto di assegnazione, rispetto ai quali dovrà in ogni caso essere assicurata la massima valorizzazione funzionale nell'interesse della collettività di riferimento. Ciò

detto, occorre preliminarmente osservarsi come l'adozione del decreto sia avvenuta senza il conseguimento della preventiva intesa da raggiungersi in sede di Conferenza Unificata. Positiva è invece l'introduzione del predetto principio della valorizzazione funzionale, il quale costituisce elemento innovativo di pregio rispetto a quanto deducibile dalle pieghe dell'art. 19 della l. n. 42/09 (ANTONINI, 2009). Infine, considerando il novero dei beni oggetto di esclusione rispetto a virtuali atti di trasferimento, nonché la possibilità che ulteriori beni possano essere sottratti a processi di decentramento, può nondimeno forse parzialmente ridimensionarsi l'iniziale timore circa il potenziale compimento di generalizzate azioni dismissive del proprio patrimonio da parte dello Stato, una più approfondita analisi e riflessione dovendo allora semmai incentrarsi su possibili disarmonici sviluppi delle pratiche assegnative che, nelle varie aree del Paese, potrebbero originarsi, a causa dell'individuazione e successivo conferimento di beni in forza del principio di territorialità.

Quanto al d.lgs. n. 156/10 in materia di ordinamento transitorio per Roma Capitale va evidenziato come lo stesso individui nell'Assemblea capitolina, nella Giunta capitolina e nel Sindaco gli organi rappresentativi dell'Ente. Tra le peculiarità evincibili dalla normativa spiccano, per un verso, la circostanza che il Sindaco possa essere udito nelle riunioni del Consiglio dei Ministri che vertano su argomenti attinenti alle funzioni conferite a Roma Capitale; per l'altro, il fatto che, nel caso in cui un Consigliere dell'Assemblea capitolina venga ad essere nominato Assessore, il medesimo dovrà essere sostituito da un supplente. Per il resto, l'impressione è che tale decreto legislativo appaia comunque "monco", in quanto necessitante un nuovo ed ulteriore atto che si faccia carico di esplicitare perspicuamente le funzioni dell'Ente in parola e le correlative risorse per farvi fronte.

Venendo al d.lgs. n. 216/10, lo stesso mira a superare il criterio della spesa storica, disciplinando la determinazione del fabbisogno standard per Comuni e Province, cui rapportare il finanziamento integrale della spesa relativa alle funzioni fondamentali e ai livelli delle prestazioni. A tal proposito, l'atto governativo precisa che le funzioni generali di amministrazione, gestione e controllo siano sì tra queste annoverabili, ma nella sola misura del 70% delle spese, come certificate dall'ultimo conto del bilancio disponibile alla data di entrata in vigore della l. n. 42/09, quest'ultima statuizione potendo così ingenerare il rischio che, anche in relazione a diritti sociali fondamentali, ciò che è essenziale e ciò che non lo è possa dipendere esclusivamente dalla sostenibilità finanziaria di queste prestazioni (DE FIORES, 2009). Il decreto prevede inoltre che alla

determinazione dei predetti fabbisogni standard provveda, con attività di natura esclusivamente tecnica, la Società per gli studi di settore-Sose s.p.a., tenendo conto di diversi parametri tra cui i dati di spesa storica, nonché le caratteristiche demografiche, sociali e produttive dei diversi Enti. Le metodologie così predisposte saranno sottoposte all'approvazione da parte della Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale, le medesime intendendosi comunque approvate, in assenza di osservazioni, trascorsi quindici giorni dal loro ricevimento. Tanto premesso, appare evidente come, sia osservando la legge delega in sé, sia ponendo l'attenzione su questo decreto legislativo, oppure sullo schema di decreto del 7 ottobre 2010, proprio la determinazione di tali costi e fabbisogni standard sembri essere diventata una sorta di matrioska (BALDUZZI, 2011), giacché di volta in volta disciplinante la sola procedura per addivenire alla loro futura fissazione, nulla dicendo però circa una loro puntuale quantificazione numerica. L'ulteriore profilo di criticità attiene, infine, proprio alla Società per gli studi di settore-Sose s.p.a., considerato che desta qualche perplessità l'ambito in cui sembra di fatto pronunciarsi una certa preminenza del decisore tecnico su quello politico, atteso che nella definizione della sfera dei livelli essenziali delle prestazioni, quale precipuo parametro di costi e fabbisogni standard, l'abdicazione, o quanto meno il marcato arretramento, della pretesa decisionale degli organi rappresentativi può apparire discutibile (GRASSO, 2011).

Giungendo, in ultimo, al decreto sul c.d. federalismo fiscale municipale può preliminarmente rimarcarsi come l'atto governativo si ritrovi comunque a dover fare i conti con la scelta politica di non voler ripristinare l'ICI, così dovendosi inerpicare nella difficile ricerca di tributi alternativi che possano fungere da adeguato succedaneo alla stessa. Non può non ravvisarsi come il medesimo denunci, inoltre, l'istituzione di un fondo sperimentale di riequilibrio e lo sblocco dell'addizionale IRPEF non previsti dalla l. n. 42/09, ma soprattutto profili di dubbia legittimità costituzionale, nella misura in cui contempi una sorta di auto attribuzione di potestà regolamentari di delegificazione (reg. sull'addizionale IRPEF, e reg. per la revisione dell'imposta di scopo).

Alle medesime problematiche pare infine esporsi la neointrodotta cedolare secca sugli affitti, la quale – strutturata su due sole aliquote e comportante un risparmio essenzialmente riconducibile proprio nei confronti di coloro che appartengono ai maggiori scaglioni di reddito – sembra allora contraddire il principio di progressività propugnato dall'art. 53 Cost. (ZACCARIA, 2011).

ANTONINI L. (2009), *Il primo decreto legislativo di attuazione della legge n. 42/2009: il federalismo demaniale*, in *www.federalismi.it*, n. 25

BALDUZZI R. (2011), *Intervento*, in *Federalismo fiscale e sanità*, a cura di R. Balduzzi, Bologna, in corso di pubblicazione

DE FIORES C. (2009), *Note critiche sul federalismo fiscale*, in *www.costituzionalismo.it*

GRASSO G. (2009), *Federalismo, federalismo fiscale, federalismo sanitario. Il lessico costituzionale alla prova dei costi standard*, in *Federalismo fiscale e sanità*, a cura di R. Balduzzi, Bologna, in corso di pubblicazione

ZACCARIA R. (2011), *Intervento alla Camera dei deputati*, 1 marzo 2011

CRISTINA NAPOLI

Il disegno di legge A.S. 2259

Il d.d.l. A.S. 2259, recante *Individuazione delle funzioni fondamentali di Province e Comuni, semplificazione dell'ordinamento regionale e degli enti locali, nonché delega al Governo in materia di trasferimento di funzioni amministrative, Carta delle autonomie locali. Riordino di enti ed organismi decentrati*, si inserisce in un difficile percorso di (tentativi di) attuazione della parte forse più oscura della riforma del titolo V Cost., il sistema amministrativo prescelto nei rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali, di cui è sufficiente menzionare soltanto la l. n. 131/03 ed il ddl c.d. Lanzillotta, approvato dal Consiglio dei ministri il 17 gennaio 2007.

In questa sede oggetto di approfondimento saranno, in particolare, tre ambiti materiali contenuti nel d.d.l.

In primo luogo, si sottolinea come il riferimento alle funzioni fondamentali degli enti locali contenuto nell'art. 117, comma 2, lett. p), Cost., il quale prevede la potestà legislativa esclusiva statale in materia di *legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane*, non sia oggetto di interpretazione unanime da parte della dottrina, la quale, da un lato, sostiene che con esso il legislatore costituzionale abbia inteso attribuire allo Stato la possibilità di individuare con legge il nucleo essenziale di funzioni amministrative locali, con l'evidente corollario per cui ciò avvenga a prescindere dal riparto di competenze legislative di cui all'art. 117, commi 2, 3 e 4 Cost.; dall'altro, propende per un'interpretazione per cui il riferimento suddetto debba essere necessariamente letto assieme alla restante parte della lett. p) cosicché la potestà legislativa statale non può che avere ad oggetto la *forma di governo locale*.

Il d.d.l. in esame, similmente alla l. n. 131/03 ed al d.d.l. c.d. Lanzillotta, sembra optare sostanzialmente per la prima delle citate prospettive e,

tuttavia, diversamente dai medesimi, non delega il governo, bensì provvede esso stesso ad elencare in maniera tassativa le funzioni fondamentali locali e ad indicare le modalità di esercizio delle medesime.

A questo proposito due considerazioni paiono emergere con evidenza.

Da un lato, con riguardo alle funzioni individuate come fondamentali, se la scelta di non delegare il governo possa per certi versi apparire garantista, quantomeno poiché anticipa la fase della concertazione e, eventualmente, della concreta entrata in vigore delle funzioni medesime, tuttavia, non può tacersi come l'elenco in esso contenuto lascia in certo modo perplessi: alcune di esse, infatti, sembrerebbero derivare agli enti locali in ogni caso sulla base della potestà statutaria locale, ormai dotata di dignità costituzionale; altre attengono ad ambiti di competenza già spettanti agli enti locali sulla base della normativa vigente (il che, peraltro, non sorprende dato il notorio accostamento – anche in dottrina - tra funzioni fondamentali e funzioni storiche); altre ancora attengono a funzioni di programmazione e/o pianificazione del cui carattere fondamentale non è del tutto irragionevole dubitare. Ed in questo senso si sottolinea, innanzitutto, come sul tavolo della concertazione istituzionale si sia fatto passare per concessione ciò che concessione non era e, ancora, come, posto che le funzioni fondamentali provvisorie individuate dalla l. n. 42/09 varranno sino all'entrata in vigore di altra (eventuale) normativa, gli enti territoriali (soprattutto minori) siano, anche storicamente, spesso per così dire costretti a preferire “poco ma subito, piuttosto che di più ma – sostanzialmente – mai”.

Dall'altro lato, per quanto attiene al riparto di potestà legislativa, una delle più forti argomentazioni a sfavore del criterio materiale nell'individuazione delle funzioni fondamentali è, come detto, il suo corollario. E tuttavia, posto che la legislazione regionale ha principalmente ad oggetto proprio la disciplina dei rapporti amministrativi, non può che apparire quantomeno singolare che all'interno di una riforma volta (anche) ad irrobustire la potestà legislativa regionale, il legislatore costituzionale abbia al contempo sottratto a quest'ultima l'individuazione e l'allocatione delle funzioni fondamentali locali nelle materie di propria competenza. Il ddl A.S. 2259, a tal proposito, accoglie un sistema per così dire *misto* per cui lo Stato individua l'ambito materiale di funzioni fondamentali locali, le disposizioni c.d. di salvaguardia ed i principi – potrebbe dirsi – generali relativi alle modalità di esercizio; le Regioni nelle materie di cui agli artt. 117, commi 3 e 4 Cost. possono, dal canto loro, spostare il livello di attribuzione ed emanare una normativa di dettaglio circa le modalità di esercizio. In definitiva, al di là della circostanza, tutt'altro che secondaria, per cui una

potestà legislativa esclusiva statale sembra trasformarsi in concorrente, da un punto di vista operativo, ed a prescindere delle storiche ed irriducibili difficoltà di ricondurre con certezza *funzioni* amministrative a *materie* di competenza legislativa, i suddetti intrecci tra legislazione statale e regionale non possono che andare in senso inverso alle esigenze di semplificazione e razionalizzazione del sistema care all'attività del Comitato per la legislazione.

In secondo luogo, quanto all'attuazione dell'art. 118 Cost., il d.d.l. A.S. 2259 delega il governo per l'emanazione, nelle materie di cui all'art. 117, comma 2 Cost., di uno o più decreti legislativi recanti *a)* l'individuazione e il trasferimento a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni delle funzioni amministrative che non richiedano l'esercizio unitario, *b)* l'individuazione delle funzioni che rimangono attribuite allo Stato, indicando, tra i principi e criteri direttivi, che il Governo dovrà prevedere che tutte le funzioni amministrative residuali non conferite ai sensi della lett. *a)* siano di competenza del Comune.

Due riflessioni in riferimento a tale ambigua competenza residuale comunale.

Innanzitutto, sorprendente appare la stessa terminologia utilizzata per cui la competenza comunale riguarderebbe tutte le «*funzioni residuali non conferite ai sensi della lett. a)*» di tal che rimane del tutto ignoto come, in riguardo ad una funzione non esattamente individuata, possa dirsi con certezza che essa non sia stata conferita ai sensi della lett. *a)*.

Secondariamente, c'è da chiedersi se ed eventualmente in quali termini una legge che si limiti a prevedere una competenza comunale residuale, trasferisca effettivamente funzioni. In altri termini, posto che il necessario rispetto del principio di legalità ha fatto convergere dottrina e giurisprudenza costituzionale nel senso di ritenere insufficiente la generale (ed in quanto tale residuale) competenza amministrativa comunale di cui all'*incipit* dell'art. 118 Cost., tutt'altro che indubbio pare che, sprovvisti di una disciplina legislativa che individui le funzioni amministrative trasferite e ne prescriva le modalità di esercizio, i Comuni siano realmente nelle condizioni di svolgere tale competenza amministrativa residuale.

In ogni caso, dinanzi a tale pretesa di completezza del sistema, c'è da chiedersi quale sia la sede dinanzi alla quale gli enti locali possono veder tutelata la propria sfera di attribuzioni amministrative.

In terzo luogo, quanto alla delega per l'adozione della Carta delle autonomie locali, al di là del principio e criterio direttivo – a dir poco discutibile – per cui il Governo delegato debba attenersi al *rispetto dei principi desumibili dalla giurisprudenza costituzionale*, viene da chiedersi quale sia la

copertura costituzionale di tale operazione, sulla base, cioè, di quale potestà legislativa lo Stato si appresti a riscrivere il TUEL in maniera, per così dire, conforme alla l. cost. n. 3/01.

Con l'abrogazione dell'art. 128 Cost. e, quindi, della competenza legislativa statale in materia di ordinamento degli Enti locali, in capo allo Stato residua la citata potestà esclusiva in materia di *legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane*, di tal che ciò che esorbita da tale ambito materiale non può che essere riconducibile alla potestà legislativa regionale, la quale, a sua volta, non può che esprimersi attraverso una normazione quanto più possibile a maglie larghe, sì da non invadere l'autonomia statutaria e regolamentare locale.

E tuttavia, gli ambiti su cui incide il ddl in oggetto non paiono tenere in considerazione siffatto nuovo assetto costituzionale agendo in certo modo "a tappeto" su tutto il d.lgs. n. 267/00. Ed è proprio in questo senso che emerge con ogni evidenza la contraddittorietà dell'interpretazione data alle «funzioni fondamentali», le quali vengono ad un tempo "scisse" dal restante contenuto della lett. p) sì da garantire al legislatore statale in ogni materia la potestà di individuare le funzioni amministrative fondamentali, per poi essere "rilette" insieme al restante contenuto della lett. p) e per tale via insinuarsi in ambiti che i soli riferimenti alla *legislazione elettorale* ed agli *organi di governo* non consentirebbero di disciplinare.

In definitiva ed in linea più generale, ciò che desta al contempo stupore e preoccupazione è l'anticipazione dell'attuazione del 119 Cost. rispetto a quella dell'art. 118 Cost. Tale scelta, infatti, porta con sé non soltanto, ed evidentemente, l'illogicità conseguente all'individuazione delle modalità di finanziamento delle funzioni amministrative ancor prima di aver dato un contenuto alle diverse tipologie delle medesime, ma soprattutto la ragionevole preoccupazione per cui l'attuazione dell'art. 118 Cost., intervenendo su una normativa già vigente in tema di autonomia finanziaria degli enti territoriali, possa necessariamente esserne condizionata.

Posto, in ogni caso, che anche questo ddl sembra lentamente rallentare la propria corsa, resterebbe da chiedersi il motivo di tale ulteriore arresto; ma questa, forse, è un'altra relazione.

ANDREA PERTICI

La delegazione legislativa: dalle distorsioni (con particolare riferimento ai rapporti con i decreti-legge) alle ipotesi di riforma

1. Come abbiamo visto emergere nel corso di questo seminario, come di quello svoltosi al S. Anna sul d.l., gran parte della normazione primaria è ormai riconducibile al Governo (attraverso i d.l. e i d.lgs.: in questa legislatura, ad oggi, a fronte di 217 leggi risultano 120 d.lgs. e 70 d.l.; mentre, nella precedente, gli atti primari più numerosi sono stati i d.lgs., 114, contro le 112 leggi ed i 48 d.l.), ciò determinando inevitabilmente un allontanamento dal disegno costituzionale, che considerava gli atti aventi forza di legge del Governo come eccezionali.

All'abuso quantitativo si sono collegate, naturalmente, le numerose storture e deviazioni rispetto al modello disegnato per gli atti di formazione primaria del Governo. Se la maggior parte di queste sono state già ben evidenziate negli interventi precedenti, rimane forse ancora da ricordare la perversa interazione tra d.l. e legge di delegazione legislativa e tra d.l. e d.lgs.

La prima si realizza quando un d.l. interviene a modificare i termini della delega, con conseguente grave lesione dei ruoli che, secondo quanto previsto agli artt. 76 e 77, comma 1, Cost., devono giocare il Parlamento ed il Governo. È ovvio, infatti, che se la delega della funzione legislativa da parte delle Camere viene (anche solo parzialmente) “riscritta” dal Governo, il ruolo delle prime risulta sostanzialmente vanificato, mentre finisce per essere lo stesso Esecutivo a svolgere funzioni deleganti oltre che delegate.

Tale distorsione, in realtà, risulta fortemente ridimensionata, per quanto non del tutto scomparsa, come si ricontra, ad esempio, nel d.l. n. 112/08 e nel d.l. n. 194/09. Quest'ultimo, in particolare, ha modificato (art. 1, comma 21) l'art. 24, comma 5, l. n. 42/09, che attribuisce al Governo la delega per disciplinare «l'ordinamento transitorio, anche finanziario, di Roma capitale». In tal caso, infatti, le parole «con specifico decreto legislativo, adottato» sono state sostituite dalle seguenti: «con uno o più decreti legislativi, adottati».

L'esempio ci consente di mettere in luce, peraltro, un'altra questione: quella della disarticolazione della delega da parte del Governo, che, nel caso di specie, avviene attraverso una specifica riforma normativa, volta a sostituire l'intervento con un unico decreto legislativo, inizialmente previsto, con più decreti legislativi, ma che, spesso, avviene semplicemente attraverso il parziale esercizio della delega, capace – come evidente – di giungere ad una modifica sostanziale della stessa (magari con successivo intervento, per la parte rimasta inattuata, con d.l., in conseguente chiara elusione della delega

stessa). Si tratta di meccanismi volti a dilazionare nel tempo la disciplina di determinate materie, che altre volte si realizza attraverso la successiva previsione, nel d.lgs., di regolamenti di delegificazione o anche più semplicemente di rinviare su punti non secondari della disciplina a successivi decreti ministeriali (come ancora una volta si riscontra nel d.lgs. su Roma capitale).

Di fronte a questi (ulteriori) abusi, ancora una volta chiaramente elusivi del testo costituzionale, probabilmente sarebbe opportuno prevedere (probabilmente a livello costituzionale) che le deleghe debbano essere omogenee e che possano avere attuazione da parte del Governo solo in modo completo, senza poterne lasciare alcuni aspetti inattuati. Per quanto poi concretamente non agevole da realizzare, l'indicazione parrebbe comunque utile, anche in sede di controllo (a partire da quello del Presidente della Repubblica).

Peraltro, deve ricordarsi come modifiche ai d.lgs. siano intervenute, oltre che con d.l., anche con l. di conversione (si pensi proprio alla l. n. 133/08 di conversione con modificazioni del già ricordato d.l. n. 112/08). Se questo costituisce un elemento di minore gravità, essendo comunque il Parlamento ad intervenire, non può non rilevarsi come le modalità con cui si giunge ad approvazione di tali leggi portino comunque ad esprimere qualche perplessità anche su questo punto.

Vi sono poi casi più numerosi di d.l. modificativi di d.lgs. In questi casi, quindi, il Governo corregge se stesso o un Esecutivo precedente. Naturalmente, in questo caso, ove il d.l. fosse davvero utilizzato in casi straordinari di necessità ed urgenza (secondo una stretta interpretazione dell'art. 77 dalla quale siamo lontani) probabilmente non vi sarebbe granché da osservare, potendo ben verificarsi che l'emergere di una situazione imprevista ed imprevedibile imponga la modifica di una determinata normativa primaria, eventualmente anche dettata con d.lgs. Il fatto che, invece, ciò avvenga più di frequente non può che portare a considerare, invece, anche queste ipotesi come volte a sottrarsi alle previsioni della legge di delega da parte del Governo.

2. Nell'ambito della delegazione legislativa, quindi, emergono oggi numerose criticità (tanto sul versante della legge di delega quanto su quello del d.lgs.), talvolta intrecciate con quelle relative al d.l. ed ai regolamenti di delegificazione.

In tale situazione, tuttavia, stupisce lo scarso interesse che emerge per possibili riforme idonee a porre rimedio a tali distorsioni.

In effetti, non è riscontrabile nessuna riforma pendente sulla l. n. 400/88, mentre anche in relazione all'art. 76 Cost., ben poche – e apparentemente non destinate ad avere un grande seguito – sono le proposte di revisione costituzionale proposte. Queste, peraltro, solitamente sono volte ad introdurre l'obbligo di sottoposizione degli schemi dei d.lgs. al parere obbligatorio delle Commissioni [in tal senso, cfr. A.S. 1589 (Finocchiaro e altri), A.C. 978 (Bocchino), A.C. 441 (Amici e altri), tutti ripropositivi della c.d. bozza Violante; A.S. 1086 (Ceccanti e altri); A.S. 894 (D'Alia); A.C. 16 (Zeller-Brugger); A.S. 1548 (Benendetti Valentini)], mentre soltanto un d.d.l. di revisione costituzionale [A.S. 1548 (Benendetti Valentini)] prevederebbe altresì che i criteri direttivi di cui all'art. 76 fossero «dettagliati» e che «i membri di ciascuna Camera, nel numero minimo di un decimo dei suoi componenti, possono chiedere che la Camera sia chiamata a deliberare sulla conformità dei provvedimenti legislativi delegati o di parti di essi ai principi e criteri direttivi della delega».

Come evidente si tratta di integrazioni della disciplina vigente che, seppure complessivamente anche apprezzabili, non sembrerebbero certamente idonee a superare le attuali distorsioni della delegazione legislativa.

A tal fine, tuttavia, a nostro modesto avviso, ciò a cui dovrebbe porsi mano è piuttosto una riforma del procedimento legislativo che sia idonea a restituire al Parlamento una capacità di legiferare in presenza della quale il ruolo legislativo del Governo potrebbe essere seriamente ridimensionato.

Il perseguimento di tale obiettivo va, naturalmente, al di là dei più specifici problemi affrontati in questa sede e coinvolge una serie di questioni su cui non è ora possibile soffermarci, a partire dalla riforma del bicameralismo (ed in qualche misura dalla stessa riduzione del numero dei parlamentari).

Semmai può ritenersi utile richiamare come, proprio all'inizio di questa legislatura, probabilmente anche sulla scorta dell'esperienza di quella immediatamente precedente (i cui dati mostrano un particolare potenziamento degli atti con forza di legge del Governo), si fosse pensato di intervenire sui regolamenti parlamentari al fine di migliorare l'efficienza delle Camere anche nel procedimento legislativo.

Nell'ambito delle proposte presentate, i tentativi di miglioramento dell'efficienza parlamentare costituivano spesso uno dei punti più discutibili, come la dottrina immediatamente aveva rilevato (soprattutto in relazione alle proposte della maggioranza di realizzare un *continuum* tra Governo e maggioranza, riducendo quest'ultima a *longa manus* del secondo).

Tuttavia, in questa sede, mi parrebbe utile ricordare come due proposte presentate al Senato (ed in particolare la Doc. II, n. 12, Belisario ed altri e la Doc. II, n. 14 D'Alia) mirassero ad un potenziamento della sede redigente per lo svolgimento del procedimento legislativo.

Al di là della valutazione circa le specifiche modalità contenute nelle citate proposte, non totalmente convergenti e comunque certamente migliorabili, e ferma restando la necessità di valutare, prima di introdurre una siffatta soluzione (anche in relazione agli specifici termini con cui verrebbe introdotta), una modifica dell'art. 72 Cost., credo che l'idea potrebbe essere da coltivare. In particolare, infatti, considerata la generale positività del lavoro in Commissione, spesso riconosciuta da chi ha in proposito una esperienza diretta, si potrebbe valutare di inserire meccanismi in base ai quali l'Assemblea, nel deferire alla Commissione redigente (nei casi previsti) un d.d.l. fissa criteri e principi direttivi (un po' come oggi *può* fare in base all'art. 96, comma 3, Reg. Cam.), riservandosi poi il solo voto finale.

Salva, naturalmente, la necessità di precisare meglio i termini della proposta, forse questa strada potrebbe portare ad una riduzione della normazione primaria del Governo, ed in particolare ad una riduzione della (necessità di procedere alla) delegazione della stessa.

Indicazioni bibliografiche

- La delega legislativa in generale:

ZACCARIA R., *Il decreto-legge e la delega legislativa nel primo anno della XVI legislatura, Lo Stato costituzionale: la dimensione nazionale e la prospettiva internazionale. Scritti in onore di Enzo Cbehi*, a cura di P. Caretti-M. C. Grisolia, Bologna, 2010, 473 ss.

ADDIS P.-VIVALDI E., *Linee di tendenza nell'utilizzo della delega legislativa tra XIV e XV legislatura*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 13 ss.

ROSSI E. (a cura di), *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, Padova, 2009

TARLI BARBIERI G., *La delega legislativa nei più recenti sviluppi*, in Corte costituzionale, *La delega legislativa. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 24 ottobre 2008*, Milano, 2009, 93 ss.

ZACCARIA R.-ALBANESI E., *La delega legislativa fra teoria e prassi in Corte costituzionale, La delega legislativa. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 24 ottobre 2008*, Milano, 2009, 333 ss.

- La giurisprudenza costituzionale sulla delega legislativa:

DANESI A., *La Corte alle prese con una nuova declinazione del principio di leale collaborazione: la collaborazione 'irrituale'*, in *www.federalismi.it*, 2011, n. 5

MALFATTI E., *Corte costituzionale e delegazione legislativa, tra "nuovo volto" procedurale e sottoposizione al canone dell'interpretazione conforme*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, Napoli, 2011

ANZON DEMMIG A., *I problemi attuali del sindacato della Corte Costituzionale sulla delega legislativa*, in Corte costituzionale, *La delega legislativa. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 24 ottobre 2008*, Milano, 2009, 3 ss.

BIONDI DAL MONTE F., *La giurisprudenza costituzionale sui decreti legislativi della XIV e XV legislatura*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 93 ss.

FRONTONI E., *Considerazioni a margine della sentenza della Corte costituzionale n. 340 del 2007: verso un maggiore rigore nel sindacato sull'eccesso di delega*, in *Giur. it.*, 2008, 1105 ss.

- I decreti correttivi e integrativi:

MAZZARELLA M., *La decretazione correttiva e integrativa*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 269 ss.

RUOTOLO M., *I limiti della legislazione delegata integrativa e correttiva*, in Corte costituzionale, *La delega legislativa. Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 24 ottobre 2008*, Milano, 2009, 41 ss.

MILAZZO P., *Turn-over della maggioranza parlamentare e processi di delega in alcune recenti esperienze*, in *www.osservatoriosullefonti*, 2008, n. 2

- I pareri delle Commissioni parlamentari sulle leggi delega:

ALBANESI E., *Pareri parlamentari e limiti della legge*, Milano, 2010

FERIOLI E.A.-DI CAPUA A., *I pareri parlamentari sugli schemi di decreti legislativi nella XIV e XV legislatura*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 29 ss.

- La legge delega sul federalismo fiscale: profili procedurali:

GORI L., *Il complesso avvio del federalismo fiscale*, in *Quad. cost.*, 2010, 397 ss.

LUPU N., *L'attuazione dell'art. 119 Cost. e la legge delega sul federalismo fiscale (l. 5 maggio 2009 n. 42). La legge sotto l'aspetto della tecnica legislativa e procedimentale (e il processo di formazione dei decreti delegati)*, in *For. it.*, 2010, 16 ss.

CABRAS D., *Il processo di attuazione della legge delega in materia di federalismo fiscale: il ruolo del parlamento*, in *www.federalismi.it*, 2009, n. 12

- Le deleghe di attuazione del diritto comunitario:

BONOMI A., *Le leggi comunitarie e la delineazione dei principi e dei criteri direttivi per rinvio alle direttive comunitarie nelle materie coperte da riserva di legge (aspetti problematici)*, in E. Rossi (a cura di), *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, Padova, 2009, 293 ss.

STRADELLA E., *Le deleghe legislative per finalità: il caso delle deleghe contenute nelle leggi comunitarie. Analisi delle deleghe comunitarie nella XIV e XV legislatura*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 143 ss.

- Le deleghe in altri settori:

FREDIANI E., *La progressiva "torsione" di un modello tra deleghe "tecniche", deleghe "in bianco" e conferimento di poteri normativi alle autorità amministrative indipendenti*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 327 ss.

PICCIRILLI G., *Le deleghe legislative contenute nelle leggi annuali di semplificazione: analisi delle leggi di semplificazione 2001 e 2005*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 161 ss.

RAGONE D.-RAGONE S., *Provvedimenti collegati alla manovra finanziaria e delegazione legislativa*, in *Le trasformazioni della delega legislativa. Contributo all'analisi delle deleghe legislative nella XIV e XV legislatura*, a cura di E. Rossi, Padova, 2009, 313 ss.

Capitolo IV

La delegificazione ed i decreti di natura non regolamentare

Università di Firenze
18 febbraio 2011

ABSTRACT – Il modello di delegificazione previsto dall'art. 17 secondo comma della l. n. 400/88 è ormai recessivo ed ha ceduto campo a quella che il Comitato per la legislazione ha definito “delegificazione spuria”, cioè il ricorso a procedure atipiche e in deroga ai modelli delineati dalla l. n. 400/88. Nel seminario è emerso come tali atti, inoltre, vengano sempre più di frequente autorizzati attraverso decreti legge, con la conseguenza che il governo di fatto si autoattribuisca un potere normativo su materie già regolate con legge. Oltre che a questa “delegificazione spuria” il governo fa ricorso anche all'uso dei c.d. decreti di natura non regolamentare, ai quali sempre più spesso le leggi demandano la loro stessa attuazione, aggirando così la riserva di competenza regolamentare delle regioni e le procedure di controllo previste per gli atti regolamentari. L'uso della delegificazione e dei decreti di natura non regolamentare spesso è finalizzato ad abbozzare riforme senza compierle, posponendo la decisione finale sulle questioni più politicamente difficili da dirimere.

Interventi

VALERIO DI PORTO

Delegificazione e decreti di natura non regolamentare nell'esperienza del Comitato per la legislazione

Tra i regolamenti di delegificazione ed i decreti di natura non regolamentare esiste un vasto ambito nel quale si situa un articolato campionario di strumenti normativi che non sempre appaiono riconducibili al sistema delle fonti. In tale ambito, un'area di indubbio interesse è rappresentata da quella che nei pareri del Comitato è talora definita “delegificazione spuria”, che si produce quando si autorizza il Governo o singoli Ministri ad intervenire su materie regolate per legge con strumenti e procedure non riconducibili al modello delineato dall'articolo 17, comma 2,

della l. n. 400/88. La fantasia del legislatore in questo campo non conosce confini: nelle singole leggi e nei singoli settori materiali si moltiplicano modelli di “delegificazione spuria” diversi uno dall’altro.

La delegificazione, più o meno conforme al dettato della l. n. 400/88, è un fenomeno strettamente collegato a quello della delegazione legislativa: spie di tale connessione sono la quasi contemporanea “esplosione” dei due fenomeni e la loro “fungibilità”.

Nel corso della XI legislatura, contrassegnata da una fase di forte delegittimazione della politica e delle istituzioni, soprattutto parlamentari, nonché dalla necessità di fronteggiare la crisi economico-finanziaria e favorire la riduzione del debito dello Stato, anche per rientrare nei parametri di Maastricht, si inaugura la strada della legislazione delegata per dare vita ad importanti riforme settoriali. La legge 23 ottobre 1992, n. 421 – antesignana del genere – si compone di 4 articoli, ciascuno dei quali volto a delegare il Governo alla razionalizzazione ed alla revisione delle discipline in materia – rispettivamente – di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale. L’anno successivo, la legge 24 dicembre 1993, n. 537, è la prima ad impiantare grandi processi di delegificazione sulla base dei quali vengono approvati numerosi regolamenti anche nel corso delle legislature successive.

Qualche dato quantitativo può essere utile per dare conto del fenomeno: nella XIII legislatura sono stati prodotti una media di quasi tre regolamenti di delegificazione al mese (per la precisione 2,95) ed in tutto 179 e, soprattutto, vengono impiantati nuovi imponenti processi di delegificazione ad opera della legge 15 marzo 1997, n. 59 (cosiddetta prima legge Bassanini) e della legge 15 maggio 1997, n. 127 (cosiddetta seconda legge Bassanini), nonché delle successive leggi di delegificazione annuali, previste dalla stessa legge n. 59.

Nella XIV legislatura si contano 2,28 regolamenti di delegificazione al mese, in tutto 134. Nella XV questa media sale un po’ e si arriva a 2,75 al mese e 66 regolamenti.

Nella legislatura corrente, fino al 4 febbraio, sono state promulgate 210 leggi, comprendenti 62 leggi di conversione e 82 di ratifica; sono stati emanati 113 decreti legislativi e 59 regolamenti di delegificazione, che quindi più o meno sono la metà rispetto ai decreti legislativi.

La “fungibilità” di delegazione e delegificazione è desumibile da tre elementi, evidenziati nella giurisprudenza del Comitato:

1. la “ibridazione semantica” della delegificazione: non è raro che nelle leggi di autorizzazione alla delegificazione venga utilizzata la formula «delega il Governo» anziché «autorizza il Governo» oppure la dizione «principi e

criteri direttivi» anziché «norme generali regolatrici della materia», che nella logica originaria della delegificazione avrebbero dovuto costituire qualche cosa di diverso rispetto ai principi e criteri direttivi;

2. in qualche caso si registrano intrecci tra autorizzazioni alla delegificazione e deleghe: nella legge di riforma dell'Università (l. n. 240/10) sulla stessa materia da una parte si delega il Governo e dall'altra lo si autorizza a delegificare;

3. la delegificazione ha conosciuto momenti di gloria in alcuni decreti-legge (da ultimo il d.l. n. 112/08, che ha autorizzato vasti processi di delegificazione) e nelle leggi finanziarie, cioè in quelle fonti normative dove, per espresso divieto della legge, non si possono inserire norme di delegazione al Governo.

Là dove non vi è fungibilità vi possono essere altri tipi di intrecci: in particolare, non è infrequente il caso di decreti legislativi che prevedono processi di delegificazione più o meno spuri in assenza di una previa indicazione nella legge di delega. Questi processi suscitano particolari perplessità e qualche dubbio in relazione all'articolo 76 della Costituzione quando sono finalizzati a spostare in avanti la piena attuazione della delega, in parte demandata a strumenti di rango non legislativo.

Anche quando si procede alla delegificazione ai sensi dell'articolo 17, comma 2 della l. n. 400/88 è difficile che le norme di autorizzazione siano pienamente conformi al modello ivi disegnato, il quale prevede che la norma di autorizzazione stabilisca le norme generali regolatrici della materia e quali norme debbano essere abrogate dall'entrata in vigore del regolamento di delegificazione. Il Comitato per la legislazione ha adottato un criterio in forza del quale, nei propri pareri, pone "condizioni" quando lo scostamento dal modello della 400 è totale; pone "osservazioni" quando il modello è blandamente rispettato, ma devono essere meglio definite le norme di autorizzazione.

Un ulteriore problema risiede nella definizione dei termini e dei tempi del procedimento.

Spesso i termini non sono stabiliti e, quando vi sono, sono considerati ordinatori, con una evidente (e forse ingiustificata) differenza rispetto ai termini di delega, perentori in forza della previsione costituzionale.

Per quanto riguarda i tempi, l'articolo 17, comma 2 della l. n. 400/88 prevede un procedimento molto complesso, che comporta la deliberazione del Consiglio di ministri, il parere del Consiglio di Stato e il parere delle Commissioni parlamentari, quest'ultimo previsto in via generale a seguito delle modifiche apportate con la l. n. 69/09.

I tempi e la complessità del procedimento aiutano a comprendere perché le materie delegificate tendano spesso a subire incursioni da parte di fonti di rango primario ed in particolare da parte di decreti-legge. Al contrario del regolamento di delegificazione, per la cui emanazione occorrono diversi mesi, il decreto-legge è lo strumento normativo più rapido ed efficace: è sufficiente una delibera del Consiglio dei Ministri (e la firma del capo dello Stato) per renderlo immediatamente efficace con la pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* e, da quando la Corte costituzionale ha sostanzialmente bloccato il fenomeno della reiterazione (con la nota sentenza n. 360 del 1996), “responsabilizza” il Parlamento, che è messo di fronte alla scelta di convertirlo o meno.

La proliferazione di decreti di natura non regolamentare nasce – probabilmente – come diretta conseguenza dell’entrata in vigore della riforma del Titolo V della Costituzione, per “aggirare” il disposto dell’articolo 117, sesto comma: di fronte al divieto di emanare regolamenti nella materie di competenza legislativa concorrente, lo Stato risponde o innalzando la fonte (e quindi intervenendo con fonti primarie su ambiti materiali che si dovrebbero disciplinare con fonti secondarie) o, più spesso, “abbassandola” (di qui i decreti non regolamentari). Da un semplice *escamotage* per “aggirare” la norma costituzionale è derivata in tempi rapidi una prassi di grande successo, visto che il decreto di natura non regolamentare risponde indubbiamente a criteri di economia procedurale.

L’ultimo eclatante utilizzo di tale strumento è nel d.l. n. 225/10, dove si demanda a decreti di natura non regolamentare la possibilità di prorogare o differire termini stabiliti con legge. A fronte di tale previsione il Parlamento ha reagito – come spesso fa in questi casi – con una risposta di tenore procedurale, introducendo il parere della Commissione parlamentare per la semplificazione, sia pure in un termine così breve da apparire irrealistico (dieci giorni).

Con la delegificazione affidata a decreti di natura non regolamentare si raggiunge davvero il diapason, in una convergenza – tutta problematica alla luce del sistema delle fonti – dei due strumenti oggetto dell’odierno seminario.

ERIK LONGO

La delegificazione in materia di organizzazione del Governo: un bilancio sull'utilizzo del comma 4-bis, art. 17 della legge n. 400/1988

L'art. 17, comma 4-*bis* della legge 400/88, come modificata dall'art.13 della l. n. 59/97, prevede che organizzazione e disciplina degli uffici dei Ministeri siano determinate, con regolamenti emanati ai sensi del comma 2 dell'art 17, su proposta del Ministro competente d'intesa con il Presidente del Consiglio dei ministri e con il Ministro del tesoro, nel rispetto dei principi posti dal decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29. Ci si concentra sui ministeri e non specificamente sull'organizzazione della presidenza del Consiglio e degli uffici dei ministri senza portafoglio.

L'articolo 17 comma 4-*bis* è stato oggetto non solo di numerose modifiche, ma di integrazioni normative soprattutto sulla base del d.lgs. n. 300/99 che ha individuato i principi e criteri direttivi circa ciascun ministero e ha prorogato l'entrata in vigore della riforma. Sia la tardiva attuazione che la mancata attuazione hanno acuito alcuni elementi di divergenza dell' art. 17, comma 4-*bis* rispetto alle previsioni del secondo comma dell'art 17. L'art. 4-*bis* più che essere, infatti, una norma “sulla delegificazione” è una norma “di delegificazione”, poiché prevede la possibilità di ricorrere *sine die*, in via ordinaria al procedimento in essa previsto. Su questo tema, tra l'altro si interseca un altro aspetto importantissimo, quello della riorganizzazione dei ministeri a livello generale, quindi il problema dello “spacchettamento” e “impacchettamento” dei ministeri. Questo aspetto ha influito non poco laddove si è trattato di prevedere strutture ministeriali che dovessero integrare ministeri organizzati per dipartimenti e per direzioni generali. Ulteriori questioni sorgono laddove siano stati introdotti tagli, come nella legge finanziaria per il 2007, che hanno rimesso in gioco il potere di riorganizzazione dei ministeri e degli uffici di diretta collaborazione.

Dal 1998 sono stati approvati circa 110 regolamenti di organizzazione dei ministeri: un numero alto, che è diviso tra regolamenti di organizzazione generale dei ministeri e regolamenti degli uffici di diretta collaborazione.

Uno dei motivi del numero alto è dato dal fatto che per far fronte all'organizzazione di alcuni ministeri “accorpati” si siano dovuti emanare più regolamenti: ad esempio per il ministero dell'economia e finanze si sono succeduti ben 19 regolamenti di organizzazione. Inoltre, un elemento di difficoltà nella riorganizzazione è stato riscontrato nella misura in cui ci siano stati sì tagli ai ministeri, ma gli organici siano rimasti tali o addirittura aumentati. Quanto al contenuto, la percentuale di regolamenti di

organizzazione interni è del 70% dei decreti, del 30% quella di regolamenti di uffici di diretta collaborazione.

Relativamente alle delegificazioni, si riscontra che non ce ne siano molte di nuove, essendo in gran parte state operate nel triennio 1998 al 2000 e nel 2001 con un solo decreto. Si rileva come nei primi anni di applicazione dell'art 17, comma 4-*bis*, siano stati approvati alcuni decreti "originari", poi siano stati emanati regolamenti meramente modificativi (di solito contenenti uno o due articoli) e quindi regolamenti approvati a seguito delle norme sui tagli, innovativi o abrogativi dei precedenti. Sono poche le rilegificazioni: rimangono in vigore le norme di istituzione dei ministeri (d.lgs. 300/99) in attuazione della riserva di legge dell'art 95, comma 3, Cost.. Le delegificazioni si scontrano con la riserva di legge; l'utilizzo dei regolamenti in delegificazione è stato possibile per la facilità della procedura. Si potrebbe affermare che sia stata istituita una riserva di procedura con un controllo parlamentare e del Consiglio di stato.

La disciplina dell'art. 17, comma 4-*bis* della l. n 400/88 è stata molto utilizzata, ma ha reso l'organizzazione dei ministeri una disciplina fortemente instabile, come si dimostra dal numero complessivo dei regolamenti sopra già citato, perché si è perso, nell'applicazione, l'obiettivo della delegificazione.

L'ultimo comma dell'art. 4 del d.lgs. 300/99 prevedeva che questi regolamenti venissero rivisti ogni due anni. Questa possibilità non è mai stata utilizzata perché nei fatti questa norma è stata superata dalle continue modifiche.

ANDREA SIMONCINI

La delegificazione nei decreti-legge: un'introduzione

L' "interferenza funzionale" tra decreto legge e delegificazione, cioè il fatto che oggi gran parte delle delegificazioni venga stabilita da decreti legge e dalle leggi di conversione di questi, è un elemento particolarmente interessante da trattare.

La questione della delegificazione operata attraverso decreto legge non è più meramente relegabile alle discussioni sulle deviazioni dell'uso del decreto legge, quale elemento sintomatico dell'abuso della decretazione d'urgenza: certo, la delegificazione per decreto legge è una patologia perché non è autoapplicativa, non implica una situazione straordinaria ed urgente, tanto che la l. n. 400/88 logicamente non menziona il decreto legge come fonte

abilitativa di regolamenti; tuttavia il fenomeno ha ormai raggiunto una diffusione tale per cui questo “intreccio” è la regola. Ormai si deve parlare, più che di decreti legge, del processo normativo *sui generis* che si avvia con l'approvazione di un decreto legge e la contestuale presentazione di un decreto legge di conversione. Il decreto legge è una sorta di disegno di legge governativo ad efficacia normativa anticipata e a tempi di approvazione tendenzialmente garantiti.

Se si prendono come campioni i dati di Di Porto, nella XVI legislatura, di 21 delegificazioni, 9 derivano da decreti legge o leggi di conversione. I decreti legge non soltanto pongono delegificazioni, ma alcuni di essi pongono un numero complesso di decreti: per 7 delegificazioni da decreto legislativo, 9 da leggi, ben 19 provengono da decreti legge. Quindi trattare di delegificazioni significa statisticamente trattare di delegificazioni autorizzate da decreto legge. Da un punto di vista qualitativo le delegificazioni da decreto legge sono quelle su materie importanti, come la disciplina dei servizi pubblici locali, il riordino del SUAP, la riduzione degli oneri amministrativi, la revisione dell'assetto ordinamentale didattico scolastico, la riorganizzazione degli enti lirico-sinfonici (questa ultima tra l'altro nasce dalla riproposizione in decreto legge di una norma di una delega annullata dalla Corte costituzionale). Le delegificazioni che nascono da legge e decreti legislativi, coerentemente al fatto che questi atti hanno un ruolo sempre più “interstiziale” nella produzione normativa primaria (leggi di ratifica, legge comunitaria e deleghe ivi previste, leggi annuali) sono più settoriali.

Il profilo rilevante dell'uso della combinazione decreto legge/delegificazione va individuato nella convinzione che si va affermando che la maggioranza parlamentare possa/debba disporre a piacimento del sistema delle fonti. Il sistema delle fonti è percepito come flessibile nonostante sia l'elemento più schiettamente kelseniano della nostra Costituzione. Inoltre nel sistema delle fonti esistono ormai delle distorsioni, che possono esser definite “di secondo livello”, che nascono dall'uso ripetutamente e costantemente “perverso” degli strumenti normativi. Il binomio decreto legge/delegificazione va attribuito ad un effetto distorsivo dell'uso delle fonti e si lega al fatto che ad oggi il decreto legge è “la” fonte primaria. Il vero tema da approfondire è l'uso patologico della decretazione d'urgenza.

Relativamente ai regolamenti di delegificazione, potrebbe essere necessario un intervento risolutore a bloccarne la prassi distorsiva: tuttavia si riscontra sul tema una insensibilità della giustizia amministrativa e non è immaginabile che la Corte costituzionale possa intervenire efficacemente,

per via della minore “presa” che hanno oggi le pronunce della Corte rispetto a qualche anno fa. C'è da chiedersi infatti come mai, ad esempio, nel 1996 la Corte costituzionale sia riuscita a bloccare la prassi distorsiva della reiterazione e invece nel 2007-2008 non abbia sortito lo stesso effetto sul tema dei requisiti di necessità ed urgenza.

Tutto il sistema della delegificazione previsto dalla l. n. 400/88 era imperniato sulla legge parlamentare che, secondo il modello dell'art. 17 comma 2 fissa i paletti entro i quali è consentito al governo di intervenire. E' evidente che se il decreto legge autorizza la delegificazione, il modello salta perché è il governo stesso che si autorizza a delegificare con una sostanziale autoassunzione di potere. E nulla vale l'argomentazione per cui il passaggio parlamentare in sede di conversione sanerebbe l'anomalia, perché comunque il decreto in sé è immediatamente efficace. Il governo quindi interviene “a monte” e “a valle” e l'immediata vigenza del decreto legge comporta una “autoassunzione” di potere. Il fatto che tantissime delegificazioni derivino da decreto legge può essere messo in relazione al fenomeno per cui sta crescendo il numero di decreti legge decaduti o respinti, meccanismo che era andato a calare dopo il 1996, col divieto di reiterazione. Su 69 decreti legge della XVI legislatura, 10 sono decaduti o respinti: quindi un 15% di essi sono venuti meno *ex tunc*. Il problema che si pone è quello degli effetti irreversibili dei decreti. Un esempio: il d.l. n. 113/08 autorizzava un decreto ministeriale a definire, in materia di rifiuti, le condizioni e le modalità per concedere incentivi pubblici in deroga alla finanziaria. Questo decreto legge è decaduto ed il suo contenuto normativo è confluito nella l. n. 129/08 che abroga l'art. 1 del decreto legge che converte, sanandolo. Cosa succede quando il governo si attribuisce il potere e poi il potere decade? che succede quando sulla base del decreto legge il governo ha già approvato i regolamenti di delegificazione? Questo porta evidentemente ad un problema logico generale e a questioni sugli effetti. Il fatto che le delegificazioni avvengano con decreto legge e leggi di conversione comporta che si stia verificando una attrazione della delegificazione nell'orbita funzionale del decreto legge. Quest'ultima fonte assolve essenzialmente a due funzioni principali: da un lato è una fonte politicamente potenziata (es. collegato alla finanziaria) sulla quale si giocano le scelte politiche; dall'altra parte è una fonte politicamente depotenziata perché strumento principe della manutenzione legislativa. La delegificazione a sua volta, per il fatto di esser autorizzata con decreto legge è attratta da queste due polarità: da un lato ci sono delegificazioni importanti (es. servizi pubblici locali, enti lirico-sinfonici); dall'altro le delegificazioni del milleproroghe autorizzate all'interno di un sistema di mera “manutenzione

legislativa”. Mentre sul versante della delegificazione più sostanziale, delle grandi delegificazioni politiche, questo riflette la difficoltà a decidere del sistema, relativamente alla “manutenzione legislativa” occorre cominciare ad affrontare il problema della gestione della legge nella fase applicativa. La legge, ormai, ha bisogno di una fase di collaudo: è ottocentesco il sistema per cui le leggi necessitano di altre norme generali ed astratte per entrare a regime. Le delegificazioni e le deleghe sono decisioni interlocutorie: prendono solo parte delle decisioni politiche, ma nascondono il fatto che il compromesso politico non è stato realizzato e lo spostano ad altri atti (vedi federalismo fiscale).

L'argomentazione dell'incostituzionalità *ex* artt. 76 e 77 della Costituzione per le fonti regolamentari o non regolamentari “delegate” è abbastanza debole; quello a cui ci si dovrebbe agganciare (e la Corte si è attivata di più su questi argomenti) è che ci sia un diritto sostanziale da tutelare, ad esempio il diritto di difesa.

GIUSEPPE MOBILIO

L'attuazione e la funzione della delegificazione autorizzata dai decreti-legge

Due sono gli aspetti particolari della delegificazione autorizzata attraverso la decretazione d'urgenza: il concreto utilizzo da parte del governo di strumenti di delegificazione che il governo stesso si conferisce; il cambiamento di percezione delle finalità che spingono il governo ad utilizzare la delegificazione.

La decretazione d'urgenza è lo strumento principale attraverso il quale vengono autorizzate delegificazioni nell'ordinamento (cfr. SIMONCINI in questo Volume).

Un aspetto poco esplorato è tuttavia il concreto utilizzo da parte del governo degli strumenti di delegificazione che si auto-conferisce: spesso infatti il governo non usa deliberatamente la delegificazione o non è nella condizione pratica per disporne. Indagare sulle cause di questo fenomeno è oggettivamente difficile: uno dei motivi può essere evinto dagli stessi testi dei decreti legge *omnibus* che sono il risultato dell'apporto indiretto di una pluralità di soggetti eterogenei che complica lo strumento della delegificazione. Un altro motivo è la mancanza di una coerente politica di semplificazione portata avanti mediante delegificazione che ha prodotto una proliferazione di interventi estemporanei. Un altro motivo di stravolgimento del modello dell'art. 17, comma 2, l. n. 400/88 riguarda la mancata

consapevolezza degli effetti che le norme di delegificazione porteranno sull'ordinamento: un episodio significativo è la vicenda della delegificazione sul controllo sulle certificazioni ambientali o di qualità disposte dall'art. 30 del d.l. n. 112/08. Questa norma prevede che si possano sostituire i controlli svolti dalle amministrazioni con controlli periodici di enti privati accreditati, sempre nel rispetto della normativa comunitaria. Questa disposizione è stata oggetto di uno scrutinio di costituzionalità da cui è passata indenne sul presupposto che rientrasse nei livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali, ed è stata poi oggetto di un'interrogazione parlamentare da parte dell'opposizione che ne chiedeva l'attuazione. Ma candidamente il sottosegretario all'ambiente (dello stesso governo in carica al momento dell'emanazione del decreto legge) ha espresso una serie di perplessità sulla legittimità di delegare a soggetti privati funzioni che la normativa comunitaria attribuiva alle amministrazioni pubbliche, poiché nel caso era necessario procedere a delicate ponderazioni di interessi. Il governo si è quindi conferito un potere delegificatorio per poi dover ammettere di non poter utilizzarlo.

La mancata utilizzazione degli strumenti di delegificazione comporta una precarizzazione della normativa interessata, con tutte le incertezze derivanti dalla “minaccia” di una possibile modifica futura. Questo si ricollega al fatto che un buon numero di norme di autorizzazione alla delegificazione stabilisca termini per l'adozione di tali provvedimenti, anche se la dottrina si divide su come interpretarne la natura, se perentoria od ordinatoria. La giurisprudenza del Consiglio di Stato ed il legislatore parlamentare (si veda significativamente la c.d. Circolare Malinconico del 2001, *Guida alla redazione dei testi normativi*), sono favorevoli nel riconoscere natura ordinatoria. Va rivelato però come spesso, in prossimità della scadenza, il legislatore si premuri di prorogare tali termini, ed anzi alle volte lo faccia “a tappeto”: un esempio è il d.l. n. 173/06, *Proroga di termini per l'emanazione di atti di natura regolamentare e legislativa*. Questi interventi hanno sicuramente una valenza politica, cioè esprimono la volontà del governo di avvalersi di quegli strumenti normativi.

Si analizza quindi una serie di casi di delegificazioni inattuati nel d.l. n. 112/08 (manovra d'estate): questo decreto contiene un buon numero di delegificazioni di un peso politico consistente ed inoltre è stato emanato da un tempo sufficientemente risalente per verificarne anche le inattuazioni. Diversi regolamenti previsti sono stati adottati (es. il regolamento sul SUAP, il riordino degli istituti professionali e tecnici), ma altri non sono stati adottati. Delle delegificazioni inattuati, molte sono state oggetto di interventi

successivi da parte del legislatore, che magari le ha abrogate. Di alcune, pur non essendo state attuate, si è provveduto ad ampliarne o restringerne la portata. In alcuni casi sono state prorogati i termini delle delegificazioni o ne è stata data interpretazione autentica.

Una volta che vengano adottati i regolamenti di delegificazione, in molti casi la disciplina disposta non può neppure essere considerata a regime, ad esempio perché il governo ne differisce l'entrata in vigore. Il governo inoltre mostra una certa disinvoltura nel reintervenire nello stesso ambito delegificato e lo fa spesso con atti aventi forza di legge, finendo col creare disposizioni ibride regolamentari e legislative. Questo comporta una percezione di fungibilità fra le fonti normative e viene inoltre smentita l'esigenza di semplificazione. Il governo non solo rilegifica, ma interviene anche autorizzando fonti di livello inferiore rispetto al regolamento di delegificazione: ad esempio nel d.l. n. 185/08 si prevede che decreti ministeriali, adottati a motivo degli effetti della crisi economica e dei mercati, possano derogare ed integrare disposizioni delegificanti in materia di studi di settore e di accertamenti fiscali.

La delegificazione, in conclusione, non serve più a semplificare nel senso tradizionale, ma presenta funzioni polivalenti. Ormai si verificano anche delle situazioni “aberranti” per cui, ad esempio, nel d.l. n. 78/09 si chiede che un regolamento di delegificazione individui le disposizioni che risultano abrogate in conseguenza dell'adozione di un decreto ministeriale sul sistema di tracciabilità dei rifiuti.

Nella delegificazione inoltre concorrono oramai più livelli normativi; un caso emblematico è quello del d.l. n. 208/08 che esclude la natura regolamentare di un decreto ministeriale che riordina la disciplina di un regolamento di delegificazione.

LAURA LORELLO

Brevi note sulla delegificazione e sul potere regolamentare del Governo nella “giurisprudenza consultiva” del Comitato per la legislazione. Il rilievo “esterno” delle sue determinazioni

L'analisi muove da un andamento che conferma quello delle precedenti legislature e, cioè, una sostanziale centralità del potere dell'esecutivo nei processi di produzione normativa.

Questo fenomeno trova riscontro nella giurisprudenza del Comitato per la legislazione e corrisponde al primo punto della riflessione proposta. Il

Comitato, come è noto, nei casi sia di leggi di conversione dei decreti-legge, che di leggi contenenti disposizioni di delega, esprime il proprio parere (obbligatorio) e ciò fa di questo organo un osservatorio privilegiato per poter valutare l'uso e l'andamento delle fonti.

In particolare, sulla delega, si è espresso anche il presidente della Corte Costituzionale, Ugo De Siervo, il quale, nella sua relazione, ribadisce che, spesso, l'utilizzo di tale strumento normativo sia lontano dal modello delineato dall'articolo 76 della Costituzione.

Anche il Comitato, in merito alla delega, ha sottolineato il superamento del disegno costituzionale, in particolare per la mancanza dei principi e criteri direttivi, per l'indeterminatezza dell'oggetto e per l'ampiezza dell'uso delle deleghe integrative e correttive riscontrate in gran parte dei casi presi in esame.

Allo stesso modo, anche l'esercizio del potere regolamentare non sembra rispettare il modello delineato dalla l. n. 400/88.

Data questa tendenza del Governo ad oltrepassare i limiti e non rispettare i modelli previsti dalla legge, tale atteggiamento è come una "esuberanza normativa", in cui l'Esecutivo esercita il suo potere senza un effettivo controllo o limitazione.

Ancora, riguardo alla delegificazione, il Comitato ha segnalato più volte lo scostamento dal modello previsto dall'articolo 17, comma 2, della l.n. 400/88.

Infine, altre segnalazioni hanno avuto come oggetto i decreti di natura non regolamentare: la scelta del Governo di non seguire il percorso del procedimento del regolamento è funzionale a sfuggire i controlli e i limiti attraverso atti che non hanno la forma del regolamento, ma che hanno un chiaro contenuto normativo.

A partire dal quadro emerso dalla giurisprudenza del Comitato per la legislazione, è possibile affermare che se esiste ancora un sistema delle fonti, quest'ultimo è un sistema che appare fortemente destrutturato. È un sistema nel quale la legge assume un ruolo marginale; la delega è utilizzata non in conformità ai principi dell'articolo 76 della Costituzione; il decreto-legge è lo strumento di normazione primario (non vi sono limiti, né condizioni, né parametri); i regolamenti vengono utilizzati al di fuori dei procedimenti prescritti; le ordinanze di protezione civile, in costante aumento, sembrano assumere il ruolo dei decreti-legge.

L'attività del Comitato è stata improntata alla collaborazione e al dialogo: in particolare, un sintomo di questo atteggiamento è il bassissimo numero di opinioni dissenzienti. In realtà, questo dato, non indica che non vi siano stati

profili critici. Infatti se tali rilievi non sono presenti nelle condizioni, osservazioni o raccomandazioni, compaiono sempre più di frequente nelle premesse dei pareri o anche prima di quest'ultime.

Una seconda espressione di questo atteggiamento collaborativo riguarda la tendenza a pronunciare più osservazioni che condizioni. L'osservazione è uno stimolo alla riflessione e la Commissione ha la libertà di tradurla eventualmente in emendamenti. Tuttavia, questa elasticità dell'osservazione può rilevarsi controproducente, in quanto, la condizione, a differenza della prima, essendo prescrittiva e formulata in termini più precisi, può facilmente tradursi in emendamento ed è più facile che venga accolta.

La terza parte della relazione pone l'attenzione sulla rilevanza esterna dell'attività del Comitato per la legislazione. In tal senso, un primo effetto dell'attività è stata l'introduzione dell'articolo 13-*bis* nella l. n. 400/88, ad opera della l. n. 69/09.

Questa disposizione – intitolata *Chiarezza dei testi normativi* – dispone che il Governo, nell'ambito delle proprie competenze, segua delle regole precise nella formulazione di testi normativi. Il fattore di novità, in questo caso, risiede nel fatto che tali criteri, da sempre affermati e sollecitati dal Comitato per la legislazione, assumano la veste della legge.

Un altro effetto interessante è costituito dalla lettera con cui il Presidente della Repubblica ha accompagnato la promulgazione della l. n. 94/09 recante *Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*. Questa prassi di accompagnare la promulgazione di leggi con lettere, avviata con Ciampi e intensificata da Napolitano, assume una funzione giustificatrice della scelta di promulgare la legge, rispetto a quella di rinviare.

Il Presidente della Repubblica, nella lettera, fa riferimento al Comitato come organismo svincolato da ogni posizione di parte, richiamando, tra l'altro, un passaggio del parere espresso sulla legge sopra menzionata.

Questo è un riconoscimento importante dell'attività del Comitato per la legislazione perché ne trasferisce la rilevanza dai rapporti "endoparlamentari" ad una dimensione più estesa, inserendo il Comitato in uno dei percorsi che la Costituzione ipotizza a garanzia del disegno costituzionale affidato al Capo dello stato.

TIZIANA DE PASQUALE

La delegificazione tra modello generale e prassi nella "giurisprudenza" consultiva del Comitato per la legislazione della XVI Legislatura

Prendendo in esame il sistema delle fonti, si può constatare che l'estensione del caos normativo dal livello primario a quello secondario della legislazione è un dato facilmente verificabile guardando alla disciplina ed alla prassi in materia di delegificazione. La *ratio* semplificatrice insita nel trasferimento della potestà legislativa dalla fonte primaria a quella secondaria dell'ordinamento è stata neutralizzata, fin da subito, dalla presenza di garanzie, contenute nella stessa disciplina, a favore dell'intervento del Parlamento. Il fatto che la disciplina della delegificazione fosse affidata ad una legge di rango primario ha determinato che il legislatore futuro se ne potesse discostare senza problemi.

Le distorsioni nell'ambito della disciplina appena indicata si sono concretizzate, anzitutto, in seguito alla l. n. 59/97; la legge di semplificazione annuale ha reso lo strumento della delegificazione uno strumento non più occasionale, ma ordinario.

Ulteriori nodi problematici si sono presentati in conseguenza dell'attuazione del nuovo Titolo V della Costituzione che ha moltiplicato il ricorso, da parte degli esecutivi nazionali, ai decreti di natura non regolamentare che possono essere interpretati come vera e propria "fuga dal regolamento".

In questo contesto di disordine e di perdita del potere legislativo da parte del Parlamento si collocano le riforme dell'ultimo decennio relative alle procedure legislative come l'istituzione del Comitato per la legislazione e le modifiche dell'articolo 17, comma 2, della l. n. 400/88 introdotte dalla l. n. 69/09. In particolare, si ricorda il parere obbligatorio delle Commissioni parlamentari competenti per materia sugli schemi di regolamenti di delegificazione presentati dal Governo. Obiettivo di tali modifiche e riforme è quello di far recuperare al Parlamento il suo potere di produzione normativa, anche rispetto all'esecutivo, mediante un'espansione del potere consultivo dell'organo parlamentare.

In relazione al tema della delegificazione, il Comitato è chiamato ad intervenire obbligatoriamente almeno una volta nel processo di delegificazione, ai sensi dell'*ex* articolo 16-*bis*, comma 6-*bis*, per valutare le disposizioni di autorizzazione alla delegificazione contenute nei testi normativi di rango primario. Inoltre, il Comitato è chiamato ad intervenire eventualmente, cioè su richiesta di un quinto dei componenti di una

Commissione, per valutare la qualità tecnico-normativa degli schemi di decreto di delegificazione presentati dalle Commissioni di merito.

L'elemento saliente della relazione è rappresentato dalla classificazione dei rilievi mossi dal Comitato nell'ambito dell'attuale legislatura. In particolare, tali rilievi possono essere suddivisi in tre categorie: la conformità al modello predisposto dall'articolo 17, comma 2; la "cattiva" prassi dell'utilizzo di atti governativi per la disposizione di autorizzazioni alla delegificazione; la prassi della rilegificazione intesa come inversione del procedimento.

Pertanto, in merito alla prima fattispecie indicata, il Comitato, nel corso della legislatura, ha costantemente richiamato la necessità di stabilire, nell'ambito delle disposizioni di autorizzazione alla delegificazione, le norme generali regolatrici della materia, nonché le disposizioni di legge da abrogare al momento dell'entrata in vigore degli eventuali regolamenti di delegificazione. In particolare, se, nel primo anno di legislatura, il Comitato tendeva ad esprimersi mediante "condizioni" laddove tali norme regolatrici della materia o le indicazioni delle leggi da abrogare fossero assolutamente assenti, negli anni successivi questo ha preferito esprimersi mediante osservazioni per censurare le c.d. delegificazioni "spurie", vale a dire gli atti di trasferimento del potere legislativo in modo non conforme al modello *ex* articolo 17, comma 2.

Vale la pena ricordare, che quando si parla di «norme generali regolatrici della materia» non si dovrebbe far riferimento esclusivamente ai principi e criteri direttivi della legge di delega, ma ci si dovrebbe orientare verso concetti più pregnanti. Non va dimenticato che la discrezionalità del Governo dovrebbe essere una discrezionalità esclusivamente di natura tecnica.

Relativamente al secondo punto problematico, e cioè l'utilizzo dello strumento delegificante negli atti normativi del Governo, il Comitato è stato costantemente contrario all'uso quantitativamente elevato dei decreti legge e dei decreti legislativi contenenti disposizioni di autorizzazione alla delegificazione.

Il terzo fattore patologico concerne il ricorso all'uso di fonti di rango primario per la modifica di fonti di rango secondario, vale a dire il processo di rilegificazione delle materie. Dal punto di vista del sistema delle fonti non appaiono problemi di sorta, in quanto si tratta di una vera e propria riappropriazione del detentore del potere legislativo, ma, tuttavia, dal punto di vista della politica legislativa, si pongono dei problemi quando la rilegificazione non interviene interamente su una materia, ma su singole

disposizioni o addirittura su singoli lemmi. Tale prassi viene fermamente censurata dal Comitato in quanto fonte di problemi in merito alla resistenza delle disposizioni stesse.

La giurisprudenza del Comitato per la legislazione ha posto l'attenzione sulla congruità del modello di delegificazione rispetto alla sua stessa finalità semplificatrice.

Tale questione si è posta in primo luogo in merito ad una disposizione all'interno del disegno di legge sul sistema universitario laddove il Comitato ha consigliato alle commissioni di merito, di emendare una disposizione in maniera tale da prevedere regolamenti *ex* articolo 17, comma 1, e non regolamenti di delegificazione.

Le considerazioni che precedono dimostrano come sia presente da un lato, un processo di ridefinizione del rapporto tra fonti primarie e secondarie, rivolto a finalità semplificative, dall'altro, via sia in atto anche un tentativo di recupero di ruolo da parte del Parlamento nella definizione dei contenuti degli atti normativi.

Da questo punto di vista, l'esperienza del Comitato merita due diverse tipologie di considerazioni: dal punto di vista del lavoro del Comitato, si può esprimere un giudizio estremamente positivo; dal punto visto dell'efficacia dei pareri del Comitato, vi è un giudizio meno positivo.

AGATA ANNA GENNA

La "giurisprudenza" del Comitato per la legislazione nella XVI legislatura e le anomalie nel "sistema" delle fonti del diritto: un tentativo di ricostruzione riferito, in particolare, agli "a-sistematici" decreti governativi e ministeriali "di natura non regolamentare"

Il sistema delle fonti, come descritto anche dai precedenti interventi, sembra essere caratterizzato da un assetto "anomalo e atipico", rispetto alla costruzione ordinata che siamo abituati ad immaginare. In questo quadro, i decreti "di natura non regolamentare" possono essere definiti come atti "a-sistematici", la cui congruità ed idoneità a porsi come utile strumento attuativo di discipline legislative piuttosto ampie è stato sovente messo in discussione nella giurisprudenza del Comitato, soprattutto attraverso l'utilizzo dello strumento dell'osservazione.

I rilievi mossi dal Comitato, in ordine a questo strumento normativo, trovano l'avallo della più autorevole dottrina che di decreti "di natura non regolamentare" si è occupata. Nel disordinato assetto delle fonti, i decreti di natura non regolamentare sembrano fotografare due istantanee: ovvero, da

un lato la tendenza ad affidare ambiti di disciplina sempre più ampi alle fonti secondarie, secondo storture più o meno evidenti; dall'altro la mutua influenza tra l'assetto delle fonti e l'equilibrio del rapporto Parlamento-Governo, che vede, come noto, una progressiva assunzione dell'esercizio di potere normativo da parte dell'esecutivo.

I decreti in oggetto si presentano come fonti atipiche ed anomale e determinano numerose problematiche. In primo luogo, l'individuazione della natura giuridica dei decreti non regolamentari, che si pongono a metà strada tra atto amministrativo generale e regolamento in senso stretto.

Per ricostruire la natura giuridica di questi atti, si propongono degli accostamenti su un duplice versante - sia avvicinando questa fonte ad altre fonti di dubbia natura del nostro sistema, sia mutuando spunti da altri istituti, principi e discipline.

I decreti di natura non regolamentare, per quanto attiene alla prima parte del parallelismo, sembrerebbero essere una forma esasperata del regolamento indipendente.

La proliferazione dei decreti non regolamentari, come è già stato detto, mette in discussione il principio di legalità e potrebbe, addirittura, se questa prassi non venisse bloccata, cagionare una flessione patologica della normatività a favore dell'esecutivo, nonché una cristallizzazione della tecnica del "disporre tramite provvedere", esattamente all'opposto di quanto richiamato da Crisafulli.

Il secondo accostamento è quello tra il decreto non regolamentare e la legge-provvedimento, in quanto quest'ultima fonte ha suscitato, in molti casi, dei dubbi. In particolare, sembrerebbe che il decreto di natura non regolamentare e la legge-provvedimento presentino tre analogie: la prima relativa alla tutela giurisdizionale delle situazioni giuridiche soggettive sottese; la seconda, relativa al sindacato di costituzionalità; la terza, riguardante entrambi i casi, relativa alla presenza di uno scollamento tra la forma e la sostanza dell'atto.

Quindi, la legge interviene dove dovrebbe intervenire il provvedimento (la forma di una legge, la sostanza di un atto amministrativo); il regolamento, che è il secondo passaggio di questa "catena" ideale, ha la forma di un atto amministrativo, ma ha una sostanza normativa; il decreto di natura non regolamentare, la cui forma amministrativa maschera e tradisce la sostanza che è normativa.

Ora, facendo ricorso ad altre discipline, dalla lettura dei pareri del Comitato, il decreto non regolamentare sembra violare il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, di cui all'articolo 112 del Codice di

Procedura Civile laddove il chiesto è la forma dell'atto che, in questo caso, è l'atto amministrativo generale e il pronunciato è la sostanza, ovvero l'effetto normativo che questo atto produce autoqualificandosi come atto non regolamentare.

Questa interpretazione ha avuto l'avallo del Presidente del Comitato per la legislazione, il quale, anche in occasione della seduta del 29 settembre 2010 – fonte di numerosi spunti – ha ribadito la necessità della corrispondenza tra la forma e la sostanza dell'atto come fattore decisivo per assicurare la qualità della legislazione.

Proseguendo sulla scia degli accostamenti, il decreto “di natura non regolamentare” potrebbe qualificarsi come “negoziato indiretto” o come “contratto in frode alla legge”, dove il principio eluso, o meglio, aggirato è il principio della certezza del diritto che costituirebbe quella norma inderogabile ed imperativa dalla cui violazione – se fosse possibile mutuarne anche i civilistici profili sanzionatori – dovrebbe discendere *ex officio* ed *ex actis* la nullità dell'atto.

Ulteriori problematiche riguardano la normatività della fonte oggetto d'esame: ci si è chiesti fino a che punto possa essere considerato legittimo concedere ad un atto amministrativo una portata normativa così ampia.

Ancora, un altro problema è legato alla sede del controllo di validità, in questo senso la ricostruzione che è stata effettuata pone una distinzione tra la legge che autorizza il decreto non regolamentare e il decreto. Per quanto attiene alla legge, questa potrebbe essere oggetto del sindacato della Corte Costituzionale sotto il profilo dell'eccesso di potere legislativo. Il decreto, invece, potrebbe essere impugnato in sede di conflitto tra Stato-Regioni, in sede di conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato, disapplicato dal giudice ordinario oppure annullato dal giudice amministrativo.

Uno degli ambiti in cui è stato possibile individuare, grazie allo studio della giurisprudenza del Comitato, l'incidenza del decreto di natura non regolamentare è stata la riforma del sistema universitario. Al riguardo, nel parere reso il 29 settembre del 2010, il Comitato, ha osservato che, nelle disposizioni che prevedono i decreti di natura non regolamentare, dovrebbe valutarsi se lo strumento normativo ivi previsto sia congruo in relazione agli obiettivi che si intendono conseguire. In particolare, l'articolo 4 prevede che l'intera disciplina di attuazione sia demandata ad un decreto di natura non regolamentare. Quest'ultimo atto, infatti, risulta chiamato a definire tutti i principali elementi attuativi della nuova disciplina.

Il Comitato ha evidenziato questa problematicità e anche nella discussione in assemblea si è manifestata l'opportunità di modificare la

previsione del disegno di legge; tuttavia, il provvedimento, nel corso dell'*iter* della sua approvazione, ha mantenuto i decreti di natura non regolamentare.

Tutto ciò conduce ad avviare delle riflessioni sulla efficacia dei pareri resi dal Comitato e, in particolare, sullo strumento utilizzato.

MARCO RUOTOLO

I regolamenti ministeriali delegificanti

L'art. 17, comma 3, della l. n. 400/88 stabilisce che i regolamenti ministeriali (o interministeriali) siano adottati con decreto del singolo Ministro (o con decreto interministeriale). Per essi – come per i regolamenti governativi – è richiesto il parere del Consiglio di Stato e la registrazione della Corte dei conti. Prima della loro emanazione devono essere comunicati al Presidente del Consiglio dei ministri, all'evidente scopo di consentire a quest'ultimo di esercitare i poteri connessi alla funzione di mantenimento dell'unità di indirizzo politico e amministrativo (art. 95 Cost.). Anche tali atti devono recare la denominazione “regolamento” e sono pubblicati nella Gazzetta ufficiale.

Diversamente dai regolamenti governativi, la l. n. 400/88 non delinea una tipologia di regolamenti ministeriali, limitandosi a prevedere che «possono essere adottati nelle materie di competenza del ministro» (ovvero, ove si tratti di decreti interministeriali, di più ministri), «quando la legge espressamente conferisca tale potere» (art. 17, comma 3, che con riguardo ai regolamenti interministeriali precisa che resta ferma «la necessità di apposita autorizzazione da parte della legge»), specificando, altresì, che tali atti «non possono dettare norme contrarie a quelle dei regolamenti emanati dal Governo».

In base all'art. 17, dovrebbe escludersi la possibilità che essi possano essere indipendenti, ammettendosi, invece che possano essere di esecuzione e di attuazione. Resta impregiudicata la questione se essi possano essere *in* delegificazione, ancorché una parte della dottrina lo escluda proprio sulla base dell'art. 17, comma 3, della l. n. 400/88, facendo leva sulla previsione per cui essi non possono dettare norme contrarie ai regolamenti governativi e possono essere adottati solo se la legge espressamente conferisca tale potere al Ministro nella materie di sua competenza. In effetti, già prima della l. n. 400/88, il Consiglio di Stato aveva precisato che la potestà regolamentare dovesse intendersi ascritta al Governo nel suo complesso (Ad. Gen., 1932), non potendo essere delegata al singolo Ministro, pur non

escludendosi che apposita legge potesse autorizzare l'adozione di regolamenti ministeriali. D'altra parte, la legge 31 gennaio 1926, n. 100, nel disciplinare gli atti normativi del Governo si riferiva sempre ad atti deliberati dal Consiglio dei Ministri.

Ma anche ad ammettere tale esclusione, peraltro implicita, da parte della l. n. 400/88, non potrebbe comunque darsi detta possibilità al di fuori di quanto previsto dalla su richiamata legge?

Quest'ultima ipotesi sembra essersi concretizzata in occasione del procedimento di conversione in legge del c.d. decreto milleproroghe.

L'art. 1, comma 2, del d.l. 29 dicembre 2010, n. 225 (c.d. milleproroghe), autorizza il Governo a modificare mediante uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri (da adottare ai sensi dell'art. 17, comma 3, della l. n. 400/88, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze) il termine di vigenza di normative contenute in fonti di rango primario. Come è stato prontamente rilevato, la previsione in parola pone una serie di problemi, tra i quali quello della possibilità stessa di realizzare un'operazione di delegificazione in deroga alle procedure comuni e in particolare a quanto previsto dal comma 2 dell'art. 17 della l. n. 400/88.

Nel maxiemendamento presentato dal Governo e approvato dal Senato il 16 febbraio 2011 è prevista una modifica del comma 2 dell'art. 1 che si sostanzia nella soppressione delle parole «ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400», nonché nell'introduzione di un comma 2-*bis* che dispone quanto segue: «le proroghe di termini di cui al comma 2 sono *disposte previo parere della Commissione parlamentare per la semplificazione [...]* e delle Commissioni parlamentari competenti per le conseguenze di carattere finanziario. I pareri parlamentari sono resi entro il termine di dieci giorni dalla trasmissione degli schemi dei decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri che, decorso il termine possono essere comunque adottati».

Questa è una norma *di e sulla* delegificazione, che delinea una particolare procedura per delegificare mediante regolamento ministeriale. Può ritenersi tale previsione conforme a Costituzione?

Prima di rispondere – anzi anche per tentare una risposta – si richiama subito quel poco che la Corte costituzionale ha detto sull'argomento. Nella sent. n. 301/03, avente per oggetto una disposizione della legge finanziaria per il 2002, che attribuiva all'Autorità di Vigilanza (nella specie il Ministero dell'Economia) il potere di modificare le previsioni legislative riguardanti i settori in cui è ammessa l'attività delle fondazioni bancarie con regolamento da emanare ai sensi dell'art. 17, comma 3, l. n. 400/88, la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi in riferimento agli artt. 70 e 117

Cost., ha affermato che detta norma, «accordando all’Autorità di vigilanza il potere di modificare, con regolamento, la legge in qualsiasi direzione, per di più senza indicazione di criteri, compatibili con la natura privata delle fondazioni e con la loro autonomia statutaria, idonei a circoscriverne la discrezionalità, viola i parametri costituzionali evocati dal rimettente». E il rimettente aveva propriamente lamentato che la disposizione censurata si ponesse in contrasto con l’art. 70 Cost., «comportando una delegificazione ad opera di una fonte secondaria diversa dai regolamenti cosiddetti di delegificazione, espressamente contemplati dall’art. 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988».

L’indicazione fornita dalla Corte sembra abbastanza chiara, ancorché l’inciso «per di più senza indicazione di criteri» possa determinare qualche dubbio. Se fossero stati indicati i criteri sarebbe stato legittimo accordare al regolamento ministeriale capacità delegificante? Sembrerebbe di no, anche in considerazione del fatto che l’inciso in esame si apre con un “per di più”, che sembra manifestazione della volontà di ulteriormente sanzionare una scelta legislativa (accordare al Ministero dell’Economia il potere di modificare la legge) già in sé incostituzionale.

In modo più incisivo si è espressa la Corte dei conti in sede di controllo su uno schema di decreto ministeriale adottato nel 2007 dal Ministero dell’Università e della Ricerca e “autorizzato” da una disposizione contenuta nella finanziaria 2007 a disciplinare procedure concorsuali per il reclutamento “straordinario” dei ricercatori. Il regolamento si proponeva di ridisegnare *in toto* la materia del reclutamento, oggetto di disciplina legislativa e la Corte dei conti ha rilevato che *l’art. 17, comma 3, della legge n. 400 del 1988 «non collega al decreto ministeriale o interministeriale alcun effetto abrogativo di leggi precedenti, evidentemente perché tale effetto può determinarsi solo a seguito della rigorosa procedura»* di cui al comma 2 dello stesso art. 17, che, come è noto, consente la delegificazione *a mezzo di regolamento governativo* e non già ministeriale. Viene messo in tal modo in evidenza un elemento significativo, quale è quello della diversità della procedura seguita per l’adozione dei regolamenti governativi in delegificazione, che, peraltro, in quanto atti del Governo (e non del singolo Ministro) richiedono una ponderazione collegiale del contenuto dell’atto da parte del Consiglio dei ministri.

Gli interventi più o meno timidi della Corte costituzionale, della Corte dei conti sembrano indurre, dunque, ad una risposta negativa rispetto al quesito sopra posto: *il potere di modificare con regolamento la legge non può essere attribuito al singolo Ministro, ma esclusivamente al Governo nella sua collegialità.*

Una conferma può venire anche da un noto parere reso nel 1989 dal Consiglio di Stato su uno schema di regolamento ministeriale riguardante la disciplina degli esami di procuratore legale. Non rileva l'assenza nella legge di norme generali regolatrici della materia (potendosi trarre dalla disciplina di legge già in vigore e non delegificata, «a determinazione dei tratti e degli effetti essenziali» degli istituti da disciplinare), né l'omessa previsione dell'effetto abrogativo delle norme vigenti («l'effetto di abrogazione condizionata è il *proprium* della delegificazione, e non vi è necessità che ciò sia letteralmente esternato dalla previsione legislativa»); ciò che non può essere ammesso, invece, è che la delegificazione possa realizzarsi, come previsto nella specie, mediante regolamento ministeriale.

Sul punto, l'organo consultivo considera addirittura tacitamente modificato l'art. 2 della l. n. 242/88 (che abilitava l'uso del regolamento), in seguito all'entrata in vigore dell'art. 17, comma 2, della l. n. 400/88. Il rilievo assunto dalla l. n. 400/88 nell'ordinamento costituzionale – per l'espressa razionalizzazione dell'istituto della delegificazione, avente portata normativa e non meramente ricognitiva di un fenomeno già esistente – fa sì che assurga a principio generale dell'ordinamento che la degradazione della fonte sia impegnativa della responsabilità dell'intero governo, e non più di un solo ministro. La conclusione è che la disciplina riguardante gli esami di procuratore legale non può essere validamente dettata da un decreto ministeriale, ma deve essere necessariamente contenuta in un atto formalmente regolamentare ai sensi dell'art. 17, comma 2, della l. n. 400/88, la cui responsabilità va ascritta all'esecutivo nella sua collegialità.

Sembra quasi che il modello delineato dall'art. 17, comma 2, della l. n. 400/88 sia inderogabile dal legislatore soltanto in un punto essenziale: la delegificazione a favore dell'esecutivo può essere realizzata esclusivamente mediante regolamento governativo.

Come affermato da Sorrentino, «l'attribuzione al singolo ministro del potere di delegificare intere materie, fa venir meno, senza alcuna ragione costituzionalmente apprezzabile, non solo le garanzie connesse alla più solenne procedura dei regolamenti governativi, ma anche quella connessa alla responsabilità collegiale del Governo nei confronti del Parlamento».

Analoga, e forse più radicale, risposta si dovrebbe dare ove si acceda alla ricostruzione secondo la quale i regolamenti governativi in delegificazione si atteggiavano ormai ad atti sostanzialmente dotati di forza di legge.

Si potrebbe prefigurare analoga sorte per i regolamenti ministeriali? Potrebbero, in altre parole, darsi atti ministeriali con forza di legge? La Corte costituzionale in una lontana decisione (sent. n. 61/63) disse che non può

attribuirsi forza di legge ai regolamenti ministeriali e dichiarò inammissibile la questione posta sul decreto che si presumeva essere stato autorizzato dalla legge a derogare a quanto stabilito da disposizioni legislative. Più che all'argomentazione addotta dalla Corte, si aderisce a quanto ebbe a rilevare Carlo Esposito già prima di quella decisione: tra i criteri di identificazione degli atti aventi forza di legge determinante è «la volontà del soggetto [...] di emettere atto con forza di legge». Volontà che «può essere espressa oppure risultare dal comportamento o dal complesso degli elementi o delle circostanze dell'atto», tra le quali ultime vi può essere quella che «una legge valida, o anche invalida, ma non ancora resa inefficace dalla decisione della Corte Costituzionale, *abbia attribuito ad un organo di Governo* (che potrebbe anche essere un *singolo Ministro* o un insieme di ministri) *di disciplinare con forza di legge o contro le leggi una determinata materia, e risulti che l'organo di governo, nella emissione di un atto (espressamente o implicitamente: per l'oggetto, per la materia, per il modo della disciplina) abbia inteso esercitare la ipotizzata competenza*». Ebbene, secondo quanto affermato da Esposito in una successiva nota, proprio a commento della sent. n. 61 del 1963, dalla lettura combinata degli artt. 95 (responsabilità collegiale dell'intero Governo solo per gli atti del Consiglio dei Ministri), 77 (adozione dei decreti legge sotto la responsabilità del Governo, che presuppone che tale adozione possa avvenire solo ad opera del Consiglio dei ministri) e 76 (riferimento al Governo come destinatario della delega) Cost., può desumersi che *tra gli organi di Governo solo il Consiglio dei ministri può provvedere con forza di legge*.

Diversi sono insomma gli argomenti che possono indurre a considerare incostituzionale non solo la disposizione legislativa che autorizzi la delegificazione mediante decreto ministeriale, ma anche, se si accede ad una certa ricostituzione, lo stesso regolamento.

Tuttavia, un ruolo importante e preventivo rispetto all'intervento della Corte costituzionale può essere esercitato dalla Corte dei conti e anche, sia pure con minore capacità di incidenza, dal Consiglio di Stato, i quali possono ben svolgere un ruolo di argine – neutralizzando previamente l'effetto delegificante o sconsigliandolo – rispetto a quello che sembra essere un uso distorto del regolamento ministeriale. Sempre che il legislatore non cerchi di eludere l'intervento di questi ultimi due organi autorizzando l'adozione di decreti non regolamentari in delegificazione.

Si potrebbe pensare che quest'ultima sia un'ipotesi frutto di un ragionamento per assurdo, ma, se si guarda ad alcune scelte compiute nella recente legge di riforma dell'Università nella quale si abbonda nel rinvio a decreti ministeriali di natura non regolamentare (v. art. 1, comma 2; art. 4,

commi 5 e 9; art. 15, comma 1, della legge 30 dicembre 2010, n. 240), non sembra che si sia troppo lontani da essa. Ci si riferisce in particolare a quanto previsto dall'art. 1, comma 2, nel quale si dispone che, sulla base di «accordi di programma» con il Ministero e sempre che siano stati conseguiti stabilità e sostenibilità del bilancio, nonché risultati di elevato livello nel campo della didattica e della ricerca, le Università possono «sperimentare propri modelli funzionali e organizzativi, ivi comprese modalità di composizione e costituzione degli organi di governo e forme sostenibili di organizzazione della didattica e della ricerca su base policentrica, diverse da quelle indicate nell' articolo 2», dedicato a «Organi e articolazione interna delle università». La definizione dei «criteri per l'ammissione alla sperimentazione» e delle «modalità di verifica periodica dei risultati conseguiti» è affidata dalla legge ad un «decreto di natura non regolamentare».

Ci si chiede cosa voglia significare che il decreto non regolamentare definisca i «criteri per l'ammissione alla sperimentazione». Si potrebbe pensare che esso sia abilitato a “quantificare” le condizioni di stabilità e sostenibilità di bilancio, nonché gli standard per qualificare i risultati conseguiti dagli Atenei nel campo della didattica e della ricerca in termini di «elevato livello» ovvero le condizioni che permettono alle Università, sulla base di accordi di programma con lo stesso Ministero, di derogare alle previsioni della legge. Se il decreto facesse più di questo – e già non è poco – anziché specificare, in attuazione della legge, le condizioni di ammissione alla sperimentazione, le fisserebbe esso stesso, compiendo (direttamente) una vera e propria opera di delegificazione. Ma anche tenendosi in questi limiti, non v'è dubbio che, complessivamente considerata, l'operazione porterebbe ad un esito di delegificazione: una delegificazione operata con un accordo di programma, adottato nella ricorrenza delle condizioni stabilite dalla legge per come definite con decreto non regolamentare del Ministro. Una sorta di delegificazione in materia di *governance* riferita al singolo Ateneo che abbia raggiunto un «accordo» con il Ministero, sulla base di «criteri per l'ammissione alla sperimentazione» definiti da un «decreto di natura regolamentare».

Ci si può domandare se la legge abbia in tal modo adeguatamente definito i limiti entro i quali gli Atenei esercitano la propria autonomia. L'art. 33, ultimo comma, della Costituzione prescrive, appunto, che le Università abbiano il diritto di darsi ordinamenti autonomi *nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato*, escludendo che essi possano essere determinati da atti di natura diversa: né da un regolamento governativo, né da quello ministeriale, né, tanto meno, da un decreto di natura non regolamentare. Eppure, sembra

proprio che la legge Gelmini dimostri che siamo vicinissimi alla delegificazione mediante «decreto di natura non regolamentare».

VALERIA MARCENÒ

I decreti di natura non regolamentare tra teoria e prassi

L'intervento è incentrato sui decreti di natura non regolamentare nella prassi della XVI legislatura.

In primo luogo va smentita l'esistenza di un andamento recessivo dell'uso di questi atti: anzi, specialmente in materia economico-finanziaria nonché in relazione alla riforma universitaria, il ricorso alla previsione di decreti di natura non regolamentare è apparso sicuramente in aumento. Inoltre, non è secondario sottolineare che questo aumento sia parallelo all'adozione di decreti legge e, ancor più, delle relative leggi di conversione. Quest'ultimo dato sembra dunque confermare la tendenza sottolineata dalla dottrina di una "fuga dal regolamento" in favore di altri strumenti di regolazione secondaria, "fuga" operata tuttavia a seguito di una autorizzazione del legislatore.

La casistica si presenta non priva di elementi di interesse e di spunti problematici. A quanto appare, infatti, possono registrarsi casi in cui la legge di conversione abbia soppresso il riferimento alla "natura regolamentare" dell'atto di futura emanazione (contenuta originariamente nel testo del decreto-legge), agendo dunque esplicitamente nel senso di incoraggiare questa tendenza. In ulteriori episodi è stato eliminato il riferimento alla «natura non regolamentare» dell'atto, aumentando ancor più l'incertezza interpretativa della qualificazione di esso, posto che nel testo rimaneva semplicemente il riferimento all'emanazione di un "decreto" non meglio specificato.

Il ricorso a decreti di natura non regolamentare è stato quindi interpretato come una sorta di "ribellione" alla forma prefigurata dalla l. n. 400/88. Inoltre, soprattutto alla luce della casistica, appare essere una ribellione "sfacciata", specie perché generata da un comportamento volontario (e anzi "commissivo") dello stesso legislatore.

I vizi che ordinariamente vengono denunciati in questa pratica sono la violazione della l. 400/88 (e, in particolare, del suo art. 17), inteso soprattutto come allontanamento dal modello formale ivi previsto, nonché dell'art. 117, sesto comma, Cost., nel senso del ricorso ad atti di natura non regolamentare al fine di sfuggire all'incompetenza del Governo nell'

intervenire in materie che appartengono alla legislazione concorrente e che dunque, nel riparto della funzione regolamentare, rientrano ormai nella competenza regionale.

La lettura congiunta di questi due parametri condurrebbe a ritenere che lo Stato può intervenire con propri regolamenti unicamente nelle materie di propria legislazione esclusiva e appunto seguendo le forme previste dalla legge. Invece, nelle altre materie, comprese quelle di competenza legislativa concorrente tra Stato e Regioni, l'inammissibilità delle fonti statali secondarie dovrebbe condurre, *a fortiori*, a fondare la totale inammissibilità di atti di rango ulteriormente inferiore, quali appunto i decreti di natura non normativa.

Tuttavia, come appare chiaramente dai dati, questa lettura combinata delle disposizioni costituzionale e legislativa citata, non ha prodotto l'effetto sperato.

Pur non volendo condividere l'impostazione della dottrina che rinviene nell'art. 117, sesto comma, Cost. il fondamento costituzionale del potere regolamentare, anche una lettura minimale della stessa disposizione sembra condurre almeno a fondare una netta distinzione tra atti normativi ed atti provvedimentali. Il criterio discretivo tra le due categorie, però, non può essere quello dell'autoqualificazione, o almeno non può essere a ciò sufficiente se considerato da solo. Del pari, è altrettanto vero che allo stesso fine non appaiono conclusivi neanche i criteri della generalità/astrettezza o della innovatività del contenuto (sempre se considerati singolarmente); ma in ogni caso, la condizione dell'autodenominazione come «non regolamentare» non può essere ritenuta capace di superare le obiezioni teoriche di fondo.

Il fatto che disposizioni legislative ricorrano a tale dizione – anche a prescindere dalla considerazione per cui il ricorso a quello specifico tipo di atto si intenda come meramente eventuale o strettamente necessario – è sintomatico della preferenza da parte del legislatore del requisito relativo alla denominazione dell'atto.

La discrasia tra forma amministrativa e contenuto normativo, oltre alla problematica della autoqualificazione, presenta inoltre profili di criticità per quanto concerne il regime di pubblicità, determinante ai fini della sua conoscibilità da parte dei destinatari. Di conseguenza, ancor prima della validità di un simile atto, è forse opportuno interrogarsi circa l'effettiva appartenenza dello stesso all'ordinamento giuridico, ossia circa la sua esistenza.

In ogni caso, anche a voler prescindere da queste considerazioni, ritenendo quindi sufficiente l'argomento formale della autoqualificazione di

simili atti, essi non sembrano però superate le perplessità relative alla loro compatibilità con il quadro costituzionale.

In dottrina si è sostenuto che l'approvazione di atti di natura non regolamentare in materie di competenza regionale, analogamente a quanto avviene per l'approvazione di norme legislative cedevoli, possa non costituire un intervento incostituzionale, in quanto la Regione rimane sempre depositaria della competenza regolamentare in materia, potendo quindi intervenire successivamente in senso difforme. In questa prospettiva, l'emanazione di un decreto privo di natura regolamentare nell'ambito competenziale di una Regione potrebbe essere superato semplicemente dall'esercizio del potere regolamentare della Regione stessa.

Tuttavia, anche questa linea interpretativa non sembra sgombrare del tutto i dubbi relativi a tali atti. Delle due l'una: o tali decreti non regolamentari non hanno natura normativa – e come tali non possono sostituire un comportamento (ancorché inerte) di natura normativa – oppure ce l'hanno, e allora la lettura combinata dell'art. 117, sesto comma, Cost., e dell'art. 17 della l. n. 400/88, non sembrano dare scampo a una simile pratica.

Se però si volesse accettare il rapporto di cedevolezza tra l'atto non regolamentare statale e il regolamento regionale, allora questo non potrebbe essere configurato in termini di gerarchia, ma – specie alla luce delle differenziazioni asimmetriche che potrebbero prodursi nel tempo – tale rapporto andrebbe inteso in senso di specialità. Anche questa visione, però, presuppone che l'intervento statale sia validamente esercitato, se non altro perché nelle Regioni che non esercitano il proprio potere, la disciplina statale dettata nel modo indicato rimarrebbe efficacemente in vigore, fino all'intervento regolamentare regionale.

In conclusione, si sottolineano gli effetti che tali decreti di natura non regolamentare hanno sul piano della semplificazione normativa. In particolare, il ricorso frequente a tali atti è un sintomo di un "male" dell'ordinamento, in quanto, dato il regime limitato di pubblicità cui essi godono, il loro uso massiccio finisce per compromettere il bene supremo della certezza del diritto, rendendo difficoltosa (quando non impossibile) l'individuazione da parte degli operatori delle disposizioni applicabili ai singoli casi.

MARTA CARTABIA

Considerazioni conclusive

Primo punto: dal principio di legalità alla *rule of law*. Va sottolineata una tendenza di lungo periodo ossia quella di passare da un'attenzione principalmente incentrata sul principio di legalità ad una prospettiva più orientata al rispetto del *rule of law*. Da più parti si sottolinea la perdita dell'alterità tra Parlamento e Governo nella produzione normativa, ossia la perdita di dialettica sulla quale sono basati gli ordinamenti che hanno fondato il proprio sistema delle fonti del diritto sul principio di legalità. Questo elemento, che costituisce una novità dirompente per un ordinamento come quello italiano è invece un dato già acquisito altrove (e in specie nel mondo anglosassone) ove il sistema delle fonti e il controllo giurisdizionale sono appunto basati sulla *rule of law*. Questo passaggio risulta essere di fondamentale importanza perché il secondo approccio è quello che è stato condiviso dalle Corti in Europa. Ad esempio, quando la Corte europea dei diritti dell'uomo chiede che certe limitazioni ai diritti fondamentali siano stabilite dalla "legge" non ha mai in mente la legge parlamentare o il ruolo del Parlamento, bensì (ed esclusivamente) l'esistenza di una normativa certa e predeterminata. Questo approccio al rapporto tra sistema delle fonti e tutela dei diritti fondamentali discende sicuramente dal rapportarsi a casi concreti nei quali deve essere assicurata la tutela giurisdizionale del singolo, ma nondimeno costituisce una sicura "spinta" nella direzione indicata, anche perché questa appare necessitata anche dalle istanze provenienti dall'ordinamento dell'Unione europea, che a sua volta non ha mai conosciuto un impianto fondato sul principio di legalità. Sottolinea quindi come ci si trovi di fronte a una tendenza di lungo periodo (registrata già da Enzo Cheli negli Anni '60), che si concreta nell'acquisizione da parte degli atti normativi di un ruolo preminente all'interno delle fonti del diritto e che dunque contrasta frontalmente con qualsiasi teoria che presupponesse ancora una centralità del Parlamento, finanche se circoscritta alla sola dimensione della produzione normativa.

Secondo punto: il Governo "signore delle fonti". Un ulteriore punto in comune tra gli interventi è stato rinvenuto nella "signoria procedurale" del Governo (presunta, supposta o comunque praticata), secondo cui l'esecutivo si ritiene legittimato a modificare il quadro procedurale secondo le proprie esigenze del momento, al fine di raggiungere il proprio scopo. Questo sarebbe testimoniato proprio dalla "fuga" rispetto alle forme previste per la stessa delegificazione, che già di per sé permette al Governo di intervenire in

materie che astrattamente gli sarebbero precluse. Il ricorso ad atti di natura non regolamentare o, per un altro profilo, ad alterazioni rispetto al modello dell'art. 17 della l. n. 400/88 sono tutti elementi di questo atteggiamento.

Terzo punto: le finalità della delegificazione oggi. Alla luce dell'evoluzione descritta, si ritiene indispensabile ridiscutere quali siano, ad oggi, le finalità della delegificazione, che ormai appaiono non più compatibili con quelle concepite a suo tempo. Se infatti le origini del fenomeno sono inscindibilmente legate ai processi di semplificazione normativa e amministrativa, oggi si deve riscontrare come nel primo caso si siano percorsi strumenti del tutto diversi (come il c.d. taglia-leggi), mentre il fine della de-rubricazione delle norme dal rango legislativo a quello regolamentare sia ormai superato. Analogamente, una seconda funzione originaria della delegificazione era quella di dare più spazio al Governo nella normazione, ma anche questa finalità sembra essere percorsa con altri strumenti, e innanzitutto mediante un ampio ricorso alla decretazione d'urgenza. Dunque, la delegificazione finisce non per semplificare il processo decisionale, ma anzi per inserire elementi di complicazione al suo interno (il parere del Consiglio di Stato, ancor prima il parere del Comitato per la legislazione nell'iter di approvazione della legge, etc.).

Alla luce di queste considerazioni, ci si deve domandare se tra le “nuove” finalità della delegificazione non ci sia quella, ad esempio, di dare più spazio ai singoli Ministri (in particolare mediante le pratiche di delegificazione “anomala” mediante decreti ministeriali) dinanzi alla frammentarietà e alla scarsa coesione degli esecutivi di coalizione. Inoltre, analogamente a quanto accade nell'utilizzo di altri strumenti normativi a disposizione dell'esecutivo, come ad esempio la previsione di decreti legislativi integrativi e correttivi, la delegificazione sembrerebbe assumere la finalità di abbozzare una riforma senza compierla, posponendo in avanti il momento della decisione finale sulle questioni più difficili da dirimere, prefigurando solo parte dei suoi contenuti e accantonando nell'immediato i nodi più complessi. Solo alla luce di quest'ultima considerazione sembrerebbe comprensibile il ricorso a questo strumento (ancora stabile a livelli non trascurabili) a fronte di tutte le criticità pratiche ed applicative che esso comporta.

Da entrambi questi profili se ne deduce che il ricorso alla delegificazione è indice di debolezza (e non di forza) di un Governo, che altrimenti potrebbe ben procedere all'attuazione del proprio programma mediante atti con forza di legge o magari, se supportato adeguatamente dalla propria maggioranza, mediante la legislazione ordinaria.

Quarto punto: il problema dei controlli sulla delegificazione. Si evidenzia che non può certo trovarsi nel Parlamento un “argine” al proliferare delle derive di questo strumento. Anzi, come sottolineato da alcuni interventi, il Parlamento semmai ha finora contribuito ancor più all’approvazione di delegificazioni “spurie”. Da un diverso punto di vista – ancorché non auspicando un particolare attivismo in tal senso – rileva innanzitutto nel Presidente della Repubblica principale una possibile sede di controllo, se non altro per l’evoluzione già avvenuta nei fatti circa l’utilizzo dei suoi poteri formali e informali a riguardo del controllo sul corretto esercizio della potestà normativa del Governo e dello stesso Parlamento. Non sembrerebbe dunque impensabile che, dinanzi a trasformazioni di sistema come quelle rilevate negli interventi, ci possa essere un intervento limitativo da parte del Quirinale. Infine, è probabilmente da parte della giurisdizione che devono giungere i segnali più forti in risposta alle deviazioni segnalate: da parte della giurisprudenza amministrativa rispetto agli atti di delegificazione, ma ancor prima da parte della giurisprudenza costituzionale rispetto alle leggi di autorizzazione alla delegificazione, per le quali può essere – a seconda dei casi – contestata la violazione non solo gli artt. 70, 76 e 77 sull’ordinamento delle fonti, ma anche 95 sulla collegialità del governo e soprattutto 24 a riguardo del diritto di difesa in giudizio. È forse però nell’art. 117, sesto comma, Cost. che va fondata l’illegittimità di atti come quelli “non aventi natura regolamentare”: se quella norma vieta l’approvazione di regolamenti statali in materie di competenza regionale, non si vede come possa essere considerata permissiva di atti meno formalizzati ma proprio per questo ancor più problematici nell’ambito delle competenze non esclusive dello Stato.

Indicazioni bibliografiche

- Sulla delegificazione:

DEMURO G., *La delegificazione*, in *La tela di Penelope: primo Rapporto Astrid sulla semplificazione legislativa e burocratica*, a cura di A. Natalini-G. Tiberi, Bologna, 2010, 439 ss.

CARLASSARE L., *Regolamenti governativi: dall'attuazione della legge alla delegificazione*, in *Istituzioni e dinamiche del diritto: i confini mobili della separazione dei poteri*, a cura di A. Vignudelli, Milano, 2009, 89 ss.

DEMURO G., *I regolamenti delegati di delegificazione*, in *Osservatorio sulle fonti 2006*, a cura di P. Caretti, Torino, 2007, 301 ss.

IANNUZZI A., *La delegificazione statale e regionale*, in *La funzione legislativa, oggi: atti del convegno tenutosi presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Camerino, 25-26 maggio 2006*, a cura di M. Ruotolo, Napoli, 2007, 175 ss.

TARLI BARBIERI G., *Il potere regolamentare del Governo (1996-2006)*, in *Osservatorio sulle fonti 2006*, a cura di P. Caretti, 2007, 183 ss.

LUPU N., *"Dal regolamento alla legge". Semplificazione e delegificazione: uno strumento ancora utile?*, in *Dir. soc.*, 2006, 399 ss.

MORRONE A., *Delegificazione*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da Sabino Cassese, Milano, 2006, III, 1771 ss.

GIOVANNETTI T., *Delegificazione, regolamenti e atti amministrativi*, in *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, a cura di R. Romboli, Napoli, 2006, 467 ss.

TARLI BARBIERI G., *Le delegificazioni, 1989-1995. La difficile attuazione dell'art. 17, secondo comma, della Legge 23 agosto 1988, n. 400*, Torino, 1996

DEMURO G., *Le delegificazioni. Modelli e casi*, Torino, 1995

MALFATTI E., *La delegificazione negli sviluppi della prassi più recente*, in *L'attuazione della Costituzione: recenti riforme e ipotesi di revisione*, a cura di S. Panizza-R. Romboli, Pisa, 217 ss.

COCOZZA V., *La delegificazione. Modello legislativo, attuazione*, Napoli, 2003

LUPU N., *Dalla legge al regolamento*, Bologna, 2003

COLETTA G., *Delegificazione in bianco, pareri parlamentari sugli schemi di regolamento e deficit sistematico delle fonti: per una disciplina costituzionale della delegificazione* in *I rapporti tra Parlamento e Governo attraverso le fonti del diritto. La prospettiva della giurisprudenza costituzionale*, a cura di V. Coccozza-S. Staiano, II, Torino, 2001, 639 ss.

DE MARIA B., *I controlli sui regolamenti di delegificazione e la mancata o insufficiente determinazione delle norme regolatrici della materia nelle leggi delegificanti*, in *I rapporti tra Parlamento e Governo attraverso le fonti del diritto. La prospettiva della giurisprudenza costituzionale*, a cura di V. Coccozza-S. Staiano, II, Torino, 2001, 651 ss.

- Sui decreti di natura non regolamentare:

PADULA C., *Considerazioni in tema di fonti statali secondarie atipiche*, in *Dir. pubb.*, 2010, 365 ss.

MOSCARINI A., *Sui decreti del Governo «di natura non regolamentare» che producono effetti normativi*, in *Giur. cost.*, 2008, 5075 ss.

TARLI BARBIERI G., *Il potere regolamentare del Governo (1996-2006)*, in *Osservatorio sulle fonti 2006*, a cura di P. Caretti, Torino, 2007, 183 ss.

BATISTONI FERRARA F., *Una nuova fonte di produzione normativa: i decreti ministeriali non aventi natura regolamentare*, in *Le fonti del diritto, oggi. Giornate di studio in onore di Alessandro Pizzorusso*, Pisa, 2006, 191 ss.

LUPU N., *"Dal regolamento alla legge". Semplificazione e delegificazione: uno strumento ancora utile?*, in *Dir. soc.*, 2006, 399 ss.

MANFRELLOTTI R., *Il riparto di competenze regolative nell'art. 117 della Costituzione: il caso delle biotecnologie*, in *Giur. cost.*, 2006, 1119 ss.

DI COSIMO G., *I regolamenti nel sistema delle fonti. Vecchi nodi teorici e nuovo assetto costituzionale*, Milano, 2005

F. CINTIOLI, *A proposito dei decreti ministeriali «non aventi natura regolamentare»*, in *Quad. cost.*, 2003, 820 ss.

F. MODUGNO-A. CELOTTO, *Un «non regolamento» statale nelle competenze concorrenti*, in *Quad. cost.*, 2003, 355 ss.

Capitolo V

Le ordinanze di protezione civile

Università di Firenze
4 febbraio 2011

ABSTRACT – Nonostante esistano altri strumenti normativi “ordinari” per la gestione delle emergenze, ad esempio la decretazione d'urgenza, l'uso sistematico delle ordinanze di protezione civile previste dalla l. n. 225/92 ha dato vita ad un parallelo sistema normativo in deroga alle leggi vigenti e ad un altrettanto parallelo apparato amministrativo, sottratti al controllo del Parlamento, del Presidente della Repubblica e della Corte dei Conti. L'uso di questi atti viene preferito rispetto ad altri tipi di ordinanze di necessità in quanto prevede finanziamenti: questo spiega come spesso gli stessi enti locali e le stesse Regioni sollecitino il ricorso a questo strumento normativo che rappresenta una fonte finanziaria aggiuntiva rispetto alle scarse risorse in via ordinaria disponibili. Il seminario fiorentino, valutate le criticità di questo “sistema”, anche alla luce della recente esperienza delle ordinanze emesse a seguito del terremoto de L'Aquila, ha proposto ed auspicato interventi legislativi e giurisprudenziali più coraggiosi che possano circostanziare l'uso delle ordinanze di protezione civile.

Interventi

LINO DUILIO

L'amministrazione dell'emergenza come «sistema normativo parallelo»

Come ha avuto modo di sottolineare anche il Presidente della Repubblica, l'uso delle ordinanze di protezione civile ha dato vita ad un parallelo sistema normativo avente come propria peculiarità quella di essere sottratto al controllo del Parlamento, del Presidente della Repubblica e della Corte dei Conti.

Negli ultimi 10 anni si è passati da una media di 5,5 ordinanze ad una media di 7,75 al mese nel triennio 2007-2009. Ogni mese ci sono quasi otto ordinanze. Hanno raggiunto una cadenza mensile più serrata – 20 o 30 interventi emergenziali – le cosiddette *ordinanze omnibus* nelle quali in un solo atto si provvede per situazioni eterogenee. Crescono inoltre gli ambiti

materiali di intervento emergenziale: persino l'EXPO 2015 a Milano è stata definita emergenza.

Nella fisiologia del sistema dovrebbe sussistere una coincidenza tra le tipologie dei rischi (idrogeologico, sismico, vulcanico) e la tipologia delle emergenze che vengono previste (alluvioni, terremoti, eruzioni). Così non è: si assiste all'individuazione di sempre nuovi stati e presupposti emergenziali; la stessa giurisprudenza amministrativa ammette che il potere di ordinanza esista anche in presenza di situazioni endemiche e che la valutazione del rischio e dei rimedi sia rimessa alla più ampia discrezionalità dell'esecutivo.

Per alcuni settori le ordinanze di protezione civile sono diventate uno strumento ordinario di regolazione e di intervento. In alcuni casi tali ambiti sono indicati dalla legge, ad esempio i «grandi eventi» (2001), la messa in sicurezza delle grandi dighe (2004) ed interventi all'estero (2005); in altri casi sono emersi dalla prassi es. in materia di mobilità, traffico urbano, snodi autostradali (tutti gli interventi della mobilità a Roma -parcheggi, metropolitane, potenziamento trasporti pubblici sono avvenuti tramite interventi commissariali), a tutela delle aree archeologiche, dell'ordine pubblico (immigrazione, nomadismo, carceri). Relativamente a quest'ultimo caso, le ordinanze sui campi nomadi hanno permesso la rilevazione delle impronte digitali, l'obbligo di esibire tessere di riconoscimento, il controllo all'ingresso ai campi, l'avviamento forzato al lavoro, incidendo su una materia sensibile nell'ambito dei diritti umani. Sempre in via di prassi le ordinanze sono intervenute in tema di sanità e di pandemie, di rifiuti e delle altre emergenze socio-economico-ambientali. Quest'ultimo è l'ambito più insidioso per l'indeterminatezza dei presupposti, sia per la fonte antropica del motivo, sia per la natura endemica di molte situazioni: basti pensare alla Campania, il caso più evidente.

I caratteri di questo «sistema normativo parallelo» sono costanti in relazione all'organizzazione, funzioni, copertura finanziaria, procedimenti. Il contenuto tipico di ogni ordinanza di protezione civile prevede la nomina di un commissario delegato, l'individuazione degli interventi e le finalità perseguite, la costituzione di una «amministrazione» d'emergenza, la creazione di una provvista di personale a disposizione (nel c.d. decreto Abruzzo si è provveduto alla stabilizzazione dei dipendenti assunti con l'ordinanza), l'attribuzione al commissario dei poteri *extra ordinem* e la clausola finanziaria. Nasce così l'amministrazione parallela che ha un vertice nel commissario delegato, che è scelto dal presidente del consiglio e risponde al presidente del consiglio e al capo del dipartimento della protezione civile. Si tratta normalmente di personale prefettizio o proveniente da autorità

statali. Per la gestione delle catastrofi naturali di solito, invece, il commissario straordinario è individuato nei vertici delle amministrazioni regionali o locali. Il personale è selezionato con meccanismi fiduciari mediante chiamata diretta (distacco, comando da amministrazioni; impiego di precari, consulenti). La protezione civile ha una propria organizzazione; i commissari possono avvalersi di uffici esistenti nell'amministrazione, ma possono anche affidare questi compiti ad imprese o ad altri enti privati, in merito ai quali si pongono problemi delicati di selezione e di controllo. Per la parte finanziaria si ha una contabilità propria per la protezione civile. Si tratta di cifre consistenti: solo nel 2009 e solo per gare si parla di oltre quattro miliardi di euro. La copertura è molteplice ed è molto complicato farne una ricognizione puntuale: fondi *ad hoc*, rifinanziamenti in corso d'anno, fondi per le aree sottosviluppate. L'impegno di queste risorse sfugge a controlli di legittimità: è stabilito con decreto che la Corte dei Conti non intervenga su queste gestioni; al massimo si prevedono forme di controllo *ad hoc* presso lo stesso dipartimento della protezione civile; è evidente che il fatto che controllore e controllato coincidano non è un buon sistema.

Le ordinanze derogano in specie alle norme che regolano i rapporti tra amministrazioni e privati: principalmente le deroghe sono finalizzate a semplificare la realizzazione delle opere pubbliche. La filosofia che sta dietro all'uso delle ordinanze è quella legata alla “cultura del fare” che non vuole orpelli, burocrazia o procedure che comunque servono alla trasparenza e all'imparzialità. Le deroghe si hanno quindi non solo nell'attribuzione di opere in appalto, ma nelle regole urbanistiche, di edilizia pubblica e privata, nella valutazione di impatto ambientale, nel controllo ed autorizzazione delle attività inquinanti, nella disciplina delle acque, nella gestione rifiuti, nella bonifica dei siti. Tuttavia alcune di queste deroghe appaiono né pertinenti né necessarie per l'obiettivo da raggiungere come ad esempio limitare il diritto d'accesso agli atti di gara o eliminare le funzioni di controllo a posteriori dei contratti pubblici.

I poteri emergenziali sono andati al di là dei confini fisiologici: su di essi ci sono controlli flebili ed indiretti. Sono elementi di rischio che generano episodi di malcostume o illegalità.

Tre tendenze rappresentano dei sintomi di questi rischi: in primo luogo si ha una espansione delle strutture emergenziali. Una volta istituita una struttura emergenziale si ha una tendenza espansiva sia dal punto di vista dimensionale (numero addetti, uffici nuovi, organi attuatori), temporale (proroghe annuali reiterati), funzionale (aumento degli obiettivi e funzioni), sia sul piano delle attribuzioni e poteri (ampliamento delle deroghe). Il caso

abruzzese è emblematico: 37 ordinanze nel 2009 per un ampliamento da 86 a 352 unità di personale impiegato. Secondo elemento sintomatico è la perenne instabilità del tessuto regolatorio. Le statistiche contano per ogni ordinanza di emergenza almeno un'altra ordinanza di modifica della precedente. Si riscontrano negoziazioni dei poteri da utilizzare tra presidenza del consiglio e amministrazioni interessate a dimostrazione di una “contrattabilità” ed “instabilità” del contenuto delle ordinanze e dei loro confini che possono essere adeguati alle necessità del caso.

Questo approccio è insofferente al principio di legalità, rinnega che la regola di diritto predetermini e vincoli il potere pubblico. Le ordinanze *omnibus* adottano una tecnica normativa opaca con novellazioni a cascata che rende quasi impossibile ricostruire con esattezza la filiera delle misure adottate.

Ultimo dato sintomatico è l'incidenza sulla regolazione a regime, soprattutto relativamente alle emergenze socio ambientali di carattere antropico (es. rifiuti), che vincolano *pro futuro* le amministrazioni. Abbiamo proroghe continue dello stato di emergenza che rischia di paralizzare le competenze ordinarie degli enti locali.

Purtroppo in Parlamento non vi è consapevolezza del fenomeno né tantomeno dei possibili correttivi. Il Parlamento è in una situazione annichilita: tra ordinanze di protezione civile, decreti legge, leggi di delega con principi e criteri direttivi inesistenti e pareri parlamentari resi sugli schemi di decreti legislativi scarsamente rilevanti, l'Esecutivo ha in mano il potere legislativo.

La madre di tutte le questioni, è il cambiamento della legge elettorale che ha ridotto il Parlamento ad un luogo in cui il rappresentante del popolo non ha autonomia intellettuale, né responsabilità nei confronti degli elettori. Lo spettacolo è avvilente: il Parlamentare riconduce ogni sua decisione alla preoccupazione che la sua attività sia ligia al volere di chi ha il potere di rimmetterlo in lista.

I poteri emergenziali, per loro natura innominati ed atipici non si prestano ad una regolazione stringente, ma occorre trovare dei limiti per evitare l'anarchia. La scienza giuridica non può abdicare al tentativo di come ricondurre nell' “ortodossia amministrativa” le ordinanze, anche nel rispetto della divisione dei poteri.

Possibili correttivi possono trovarsi nella garanzia di trasparenza e disponibilità di informazioni sul concreto esercizio dei poteri *extra ordinem*. E' molto arduo avere contezza della disciplina emergenziale vigente. Le ordinanze sono pubblicate in Gazzetta Ufficiale, ma mancano fonti su cui

pervenire i testi coordinati. Mancano strumenti conoscitivi adeguati in relazione ai programmi, organizzazione, provvedimenti adottati, attività. Il Comitato ha portato in parlamento un ordine del giorno a firma dell'allora presidente Lo Presti (19 febbraio 2010) – approvato dall'Aula, ma senza seguito da parte governativa – in cui si invitava il Governo ad adottare le iniziative opportune di sua competenza, anche mediante un'apposita modifica della l. n. 225/92, per assicurare piena conoscenza in sede parlamentare degli atti adottati ai sensi delle predette disposizioni e per individuare strumenti che mettessero gli organi parlamentari in condizione di esercitare le proprie funzioni di indirizzo e controllo.

Per favorire chiarezza e trasparenza si dovrebbe agire su quattro fronti: creare una banca dati pubblica delle ordinanze in testo storico e vigente; stabilire che ogni gestione commissariale renda pubblica ogni informazione gestionale, finanziaria e amministrativa che sia utile per capire l'efficacia dello stato di avanzamento dei lavori; prevedere che il Governo presenti una relazione annuale alle Camere sulla Protezione civile con i dati aggregati relativi ai responsabili, al personale impiegato, allo stato delle opere, alle procedure di gara e relativi oneri, alle discipline generali cui è consentita la deroga e all'eventuale contenzioso; estendere a tutti gli atti emanati il principio di accessibilità totale, previsto dal d.lgs. 150/09, cosiddetto Brunetta, e che ha lo scopo di favorire forme diffuse di controllo in omaggio ai principi di buon andamento ed imparzialità cui si deve ispirare la P.A..

Un'ulteriore questione riguarda i limiti ai poteri straordinari di cui gode il Governo: per un verso in questi anni sono state concesse deroghe alle leggi vigenti che per qualità e quantità esorbitavano dalle reali necessità, persino laddove si toccavano diritti fondamentali, per un altro verso le ordinanze tendono a produrre effetti permanenti per cui le regolazioni in deroga non sono transeunti e la frattura dell'ordinamento non è destinata a ricomporsi. Occorre imporre per legge dei limiti alle norme che possono essere derogate dalle ordinanze di protezione civile.

Quando nell'ordinamento esistono già norme che già individuano regole e rimedi per le situazioni di eccezionalità, per esempio il ricorso alla trattativa privata nel codice per gli appalti o che pongono limiti ai poteri emergenziali, come l'art. 191 del Codice dell'ambiente, non ci sono motivi per derogare a questo stesso quadro normativo. La deroga alla deroga non è accettabile e persegue finalità di abuso.

Devono ritenersi inderogabili verifiche a posteriori o indagini da parte di autorità neutrali o comunque controlli che non incidono sulla prontezza ed

efficacia degli interventi, altrimenti si creano irragionevoli ed inspiegabili “immunità” nell'ordinamento.

Occorre poi che le ordinanze non comprimano diritti insopprimibili (salute umana, libertà personale, ambiente): non c'è emergenza che possa giustificare la sospensione dei diritti fondamentali.

Altro fronte su cui si può intervenire è sulle competenze decisionali degli organi di rappresentanza democratica diretta: molte ordinanze esautorano i soggetti che normalmente dovrebbero esercitare certe competenze (es. programmazione urbanistica) ed incidono in forma permanente sul governo del territorio senza che siano possibili correttivi o partecipazione dei cittadini a queste decisioni. Si ha un esproprio del diritto di rappresentanza.

Occorre poi immaginare delle disposizioni *ad hoc* per “l'emergenza perpetua” ed evitare che le procedure e le garanzie legali possano essere sospese *sine die* senza controlli, senza un coinvolgimento delle Camere.

E' maturo il tempo per rivisitare alcune disposizioni che hanno consentito questa situazione, in specie l'abolizione del controllo della Corte dei Conti, introdotto per decreto legge, l'allargamento dei poteri eccezionali ai grandi eventi, la possibilità di sovrapporre procedure d'emergenza e procedure segrete.

Relativamente ai controlli, anche organizzazioni internazionali come l'OCSE e l'ONU hanno insistito perché gli stati integrino delle politiche e normative che combattano la corruzione prevenendola: per effetto del sistema legislativo italiano, per gli orientamenti giurisprudenziali estremamente prudenti e di prassi amministrative eterodosse, la gestione delle situazioni emergenziali è totalmente autoreferenziale e sarebbe auspicabile che venissero assolutamente previsti controlli e rendiconti, se non preventivi per non intralciare l'intervento in emergenza, sicuramente successivi per garantire l'*accountability* dell'amministrazione.

Attraverso il “trittico” decreto legge, ordinanza di Protezione Civile e legge di delega, nonostante i passaggi parlamentari, si consuma comunque un deperamento della sostanza dell'intervento parlamentare.

I decreti legge sono sì sottoposti alla supervisione del Presidente della Repubblica, ma sono assolutamente sventrati, modificati nella legge di conversione ed “impongono” al Presidente della Repubblica l'umiliazione di promulgare leggi di conversione nelle quali addirittura si ritrovano alcuni contenuti espunti originariamente dallo stesso Capo dello Stato e reintrodotti dalla attività emendativa. Le leggi di delega stanno uscendo dalla cornice dell'art. 76 della Costituzione per l'indeterminatezza progressiva di principi e criteri direttivi cosicché la delega è arrivata al punto di coincidere con il titolo

della delega stessa; i pareri resi dalle commissioni delle camere sugli schemi di decreti legislativi sono insignificanti.

UMBERTO ALLEGRETTI

Criticità del sistema delle ordinanze di protezione civile e proposte per una riforma

Il gran numero di ordinanze “produttive” di diritto porta a dover considerare i problemi relativi alla legittimazione costituzionale delle ordinanze stesse, poiché l'ordinamento costituzionale non le prevede e poiché il Parlamento è estromesso in maniera totale dalla loro approvazione.

Tra le deroghe più preoccupanti con effetti di stabilità ci sono quelle relative alla pianificazione urbanistica. Ad esempio a L' Aquila il territorio è stato stravolto attraverso l'intervento del “Progetto case” realizzato col sistema delle ordinanze, attraverso il Dipartimento per la Protezione civile, la Presidenza del Consiglio e attraverso quei centri divenuti monopolistici in tema di ricerca sismica che sono stati creati attraverso un altro evento anch'esso esempio di emanazione di regole stabili (le norme sismiche) in occasione di un'emergenza, il terremoto di San Giuliano. L'ord. 6274/03, prendendo l'occasione di un evento emergenziale, ha soppiantato le competenze del ministero dei lavori pubblici in tema di normativa tecnica e delle regioni in tema di intesa su queste normative e di zonazione sismica. Alcune modifiche sono state apportate in seguito alla protesta di una parte (fin troppo limitata) di accademici, di alcune regioni e, in maniera molto meno esplicita, del ministero competente: si è arrivati, con ordinanze correttive, a migliorare le procedure, attraverso la previsione di un passaggio dal ministero dei lavori pubblici e dalla conferenza Stato-Regioni, anche se molti punti della normativa precedente sono stati comunque riproposti, a dimostrazione che i contenuti, purtroppo, permangono.

Fra gli effetti gravi, per esempio, ci sono quelli delle pianificazioni. Ci si chiede chi rimuoverà le case che a L' Aquila hanno alterato la distribuzione territoriale. Di fronte situazioni del genere le reazioni dottrinali sono ancora insufficienti, nonostante gli studi di questi ultimi anni. Dottrina e giurisprudenza della Corte costituzionale sono state un po' arrendevoli di fronte al problema, ed hanno cercato piuttosto di giustificare e limitare e non di contestare in modo forte il sistema delle ordinanze: ad onor del vero quelle prese in considerazione dalla giurisprudenza sono per lo più le ordinanze comunali e prefettizie, in fondo più accettabili e meno pericolose

(a meno che non trattino di sicurezza), rispetto a quelle oggetto del seminario. Rimane una forte criticità sulla legittimità delle ordinanze.

Sulla questione delle ordinanze una certa sensibilità sta diffondendosi, soprattutto a seguito della bocciatura della “provocazione estrema” della Protezione civile S.p.a.. Qualcuno in dottrina propone di eliminare dalla legge il riferimento ai «grandi eventi»; L'Aquila “ha insegnato” molto non solo ai giuristi, ma ad altri professionisti, urbanisti, architetti, sociologi. Occorre alzare la testa e la voce perché il tema delle ordinanze è un tema di competenza dei giuristi non solo relativamente alla questione della legittimità di questi atti, ma anche relativamente all'organizzazione così anomala della Protezione civile.

Le critiche al sistema serpeggiano soprattutto dopo la gestione dell'evento de L' Aquila che deve essere considerata una svolta negativa, per gli enormi guasti che ha creato.

Non si può non intervenire sulle leggi-base del sistema; non solo sulla riforma del 2001, non solo ritornando sull'agenzia prevista dalla normativa delegata del 1999, ma sull' autonomia della Protezione civile rispetto ad un eccesso di politicizzazione al quale è stata sottoposta dai governi in maniera crescente dal 2001 in poi. I giuristi dovrebbero mobilitarsi per chiedere modifiche, ad esempio, dell'organizzazione del Dipartimento della protezione civile, alle dirette dipendenze del Presidente del consiglio, con un sottosegretario la cui figura non è mai stata chiara e non prevista dalle leggi, che ha accumulato due cariche, una politica ed una di capo del dipartimento. Anche la legge del 1992 ha dato adito ad abusi ad esempio dove ha previsto «altri eventi» oltre le calamità naturali tra i possibili presupposti per l'utilizzazione delle ordinanze.

Si dovrebbe intervenire su tre punti base: la delimitazione dei presupposti (bisogna tornare all'idea che le ordinanze devono essere riferite alla calamità naturali; non si capisce perché poteri ordinari, anche di emergenza, debbano essere espropriati dalla protezione civile o non si possano applicare le “normali” deroghe che l'ordinamento già predispone); nella legge dovrebbero essere tipizzati i contenuti dei provvedimenti da adottare in via ordinaria (ad esempio per la protezione civile il puntellamento delle case, lo sgombero delle macerie, le procedure d'appalto); dovrebbero essere posti limiti espliciti alle leggi derogabili (ad esempio il limite del governo del territorio, che va lasciato agli enti che lo curano in via ordinaria).

Infine occorrerebbe rispettare il Titolo V della Parte II della Costituzione. La protezione civile infatti è materia concorrente di stato e regioni *ex art. 117 Cost.* e sulla base del principio di sussidiarietà *ex 118 Cost.*

dovrebbero essere prevalenti le competenze locali in quanto l'attività della protezione civile rileva soprattutto a livello locale, per territori determinati. Non a caso i commissari vengono reclutati dal bacino dei Comuni o dalle Regioni in quanto la competenza “naturale” per questioni locali va ricercata allo stesso livello territoriale. La legge del 1992 è già avanzata rispetto alla riforma costituzionale del 2001 perchè già prevede coinvolgimenti locali, ma non è adeguata agli sviluppi costituzionali successivi.

In questo ambito deve essere rivalutata anche la partecipazione popolare. Friuli e Umbria-Marche erano stati un ottimo esempio di partecipazione popolare nell'ambito di una ricostruzione operata dalle amministrazioni territoriali, anticipo della democrazia partecipativa di cui oggi si parla e che talvolta si pratica. Questi sono elementi che si sono persi con L'Aquila, nonostante fossero stati apprezzati da molti studiosi, ma evidentemente non presi in considerazione a sufficienza dai giuristi, ancora una volta.

Il principio di partecipazione potrebbe essere indicato in una nuova disciplina sull'emergenza.

MASSIMO CAPANTINI

Il modello “paraemergenziale” dei «grandi eventi»

La definizione di «grande evento» è stata inserita nell'ordinamento italiano con il d.l. n. 343/01 che ha esportato *in toto* il sistema della protezione civile nell'organizzazione dei grandi eventi, senza specificare quali eventi potessero definirsi “grandi”. Il problema interpretativo rimane ancora sulla carta. Esemplicando, eventi come le Olimpiadi, altre manifestazioni sportive, le esposizioni universali promanano da programmazioni internazionali, comportano un'aggiudicazione dell'evento normalmente con largo anticipo e l'inserimento nell'ordinamento dello stesso nell'ambito delle regole stabilite a livello internazionale; eventi a rilevanza interna come ad esempio la celebrazione dei 150 anni dell'Unità di Italia invece hanno caratteristiche diverse.

Il “modello” di gestione “paremergenziale” dei grandi eventi è uno dei tanti che il nostro ordinamento ha sperimentato, soprattutto in riferimento all'organizzazione amministrativa per la preparazione dei vari eventi che univocamente possiamo definire “grandi”: sono state utilizzate strutture organizzative a tempo determinato con funzioni speciali, enti pubblici speciali, figure di carattere privatistico come società pubbliche, comitati. Esistono già soggetti specifici con attribuzioni speciali a tempo ai quali negli

ultimi anni si sono affiancati sempre più spesso commissari straordinari con poteri *extra ordinem*. Questo è accaduto per le Olimpiadi di Torino del 2006, per cui accanto al comitato organizzatore richiesto dal CIO e all'agenzia olimpica per le opere infrastrutturali è stato nominato il Commissario straordinario (in specie il sindaco di Torino) che aveva poteri speciali *extra ordinem* per coordinare le questioni dell'ultimo minuto. La stessa struttura si è ripetuta anche per i Mondiali di Nuoto a Roma laddove accanto ad un comitato organizzatore cui partecipava il CONI col Comune di Roma è stato nominato un Commissario straordinario, previsto con tre anni di anticipo rispetto all'evento. E' un sistema che è stato replicato anche per l'EXPO di Milano. Nel 2007 è stata dichiarata grande evento la candidatura della città di Milano ad ospitare l'EXPO. Su quella ordinanza se n'è innestata una del 2008, ad evento aggiudicato, e con ulteriori aggiustamenti si è dato vita ad un sistema – definito da alcuni imbarazzante – per cui il sindaco di Milano riveste la funzione di commissario dell'EXPO come richiesto dall'ordinamento del Bureau di Parigi nonché di commissario straordinario; nell'ultima ordinanza che ha definito meglio i poteri del sindaco si stabilisce che la protezione civile non ha a che fare con l'attività del sindaco a livello organizzativo. Anche per l'EXPO poi esistono strutture specifiche e speciali: EXPO spa, un tavolo regionale per la gestione degli eventi di carattere extracittadino alle quali si somma la figura del commissario straordinario.

Le ordinanze per i grandi eventi non sono forse le più numerose, ma rappresentano la punta dell'iceberg di un sistema di estensione dell'uso delle ordinanze di protezione civile in un ambito che non ha a che fare con calamità e catastrofi.

La giurisprudenza, sia costituzionale che amministrativa, non ha sostenuto il superamento di questa prassi in maniera efficace. Dalla fine del 2009 qualcosa sembra muoversi all'interno, invece, della Corte dei Conti che ha contestato (delibera 5 del 2010) al governo di averle sottratto al controllo di legittimità l'ordinanza relativa all'organizzazione della *Louis Vuitton Cup* all'isola de La Maddalena. A fronte delle motivazioni che inducevano il governo ad escludere dal controllo della Corte questa ordinanza, la Corte dei Conti si è diffusa sulla dimostrazione che in realtà forzando al massimo le maglie già larghe della giurisprudenza, si può ammettere che queste ordinanze siano escluse solo qualora ci sia un pericolo per le popolazioni. L'urgenza in sé non può legittimare trattamenti *extra ordinem*; vi deve essere quantomeno una situazione di pericolo che normalmente nei grandi eventi non è riscontrabile. La reazione della Corte dei Conti fa presagire che i grandi eventi verranno tolti dal “sistema protezione civile”.

La gestione “in protezione civile” dei grandi eventi è una risposta sbagliata a situazioni che hanno tuttavia bisogno di interventi particolarmente impegnativi, anche per il coinvolgimento di interessi e di obblighi a livello internazionale. Occorrerebbe allora riportare la regolazione nell'alveo del principio di legalità e prevedere una normativa specifica sui grandi eventi, una tipizzazione delle attività e degli eventi. Una soluzione diversa potrebbe essere quella di recuperare la prassi di leggi *ad hoc* per i singoli eventi, probabilmente qualificabili come leggi provvedimento, ma sicuramente preferibili alle ordinanze di protezione civile.

L'art 117 e l'art. 118 della Costituzione danno spunti di interesse: per alcuni eventi che vedono l'Italia coinvolta a livello internazionale, la competenza legislativa statale è configurabile (e lo è probabilmente per eventi interni di natura nazionale, es. 150 anni dell'Unità) anche per sussunzione di potestà legislativa per sussidiarietà verticale. Occorre che si ponga attenzione ad una riforma legislativa perché anche se il sistema di protezione civile per i grandi eventi è recessivo, rimane tuttavia in auge l'uso di figure commissariali per i più vari scopi.

GIOVANNA RAZZANO

Inquadramento costituzionale delle ordinanze di protezione civile

E' innegabile che, per quanto la giurisprudenza costituzionale continui a ritenerle provvedimenti amministrativi, le ordinanze di protezione civile in realtà siano assimilabili più ad atti normativi, in quanto derogano a fonti primarie in maniera prolungata nel tempo, più volte, senza limiti, senza presupposti, senza condizioni. Quindi anche il controllo del giudice amministrativo, auspicabile ed importante, tuttavia appare insufficiente ed i fatti stanno a dimostrarlo.

La Corte Costituzionale ha affermato e continua ad affermare che le ordinanze siano provvedimenti amministrativi e che quindi essa ne possa conoscere in sede di conflitto di attribuzioni; la Corte Costituzionale, recentemente anche, ha rafforzato la l. n. 225/92 in quanto ha definito proprio l'articolo 2 e l'articolo 5 di questa legge, cioè i casi in cui può essere dichiarata l'emergenza e la nomina del commissario, principi fondamentali della materia protezione civile, di competenza concorrente. Per cui in presenza di ordinanze di un Commissario straordinario e leggi regionali che stabiliscono norme in contrasto con esse, la Corte fa “prevalere” l'ordinanza

di protezione civile perché la materia “protezione civile” è sì concorrente, ma i principi fondamentali sono proprio contenuti nella l. n. 225/92.

Quindi, non c'è da aspettarsi dalla Corte Costituzionale la riforma della normativa sulla protezione civile, che deve invece partire dal Parlamento.

La l. n. 225/92 riveste inoltre una funzione di supplenza in molti ambiti, per esempio relativamente ai poteri sostitutivi: ad oggi, per “superare” le competenze regionali nell'ordinamento italiano, oltre all'articolo 120 della Costituzione, oltre alla strada del principio di sussidiarietà come specificata dalla Corte Costituzionale nella sent. n. 303/03, è utilizzabile anche la l. n. 225/92. Soprattutto, mentre una sostituzione *ex* articolo 120 Cost. disturba la Regione, la dichiarazione dello stato di emergenza, la nomina di un Commissario da Roma, chiamato magari ad operare scelte impopolari, viene percepito positivamente, come una sorta di liberazione dalla responsabilità.

La l. n. 225/92 incide in modo esteso anche sulla forma di governo perché attraverso di essa l'esecutivo incrementa i propri poteri normativi, incrementa il “proprio organico” perché i Commissari sono nominati dal Governo e in qualche maniera sono un ulteriore braccio dello stesso, supera le competenze regionali, snellisce i procedimenti amministrativi lenti.

Nella lettura dello *Studio* dell'on. Duilio colpisce il fatto che la data delle note in alcune ordinanze, riportata nelle premesse, preceda di alcuni mesi, a volte anche di un anno, l'emanazione dell'ordinanza stessa, a dimostrazione che l'intervento è il risultato di una programmazione concertata e meditata tra le varie autorità e i diversi livelli di governo interessati, più che una reazione di impulso ad un evento imprevisto.

Sull'altro versante, la figura del Commissario ha una natura che ancora è da definire: perché, per certi versi i commissari sono dirigenti amministrativi, specialmente quando vengono dalla protezione civile, per altri versi, in riferimento alla nomina della Presidenza del Consiglio dei Ministri, sono politici. Però, come insegnano gli amministrativisti, la garanzia del ruolo dirigenziale è data proprio dal procedimento, cioè dall'osservanza della legge ed il principio democratico si esprimerebbe proprio in questa maniera. La subordinazione al procedimento, in questo caso, non c'è perché il commissario adotta ordinanze in deroga alla legge: va sottolineato il ruolo politico del commissario ed individuati meccanismi istituzionalizzati di responsabilità.

A costituzione invariata, in primo luogo andrebbe recuperata la funzione del decreto legge, atto più “monitorato” rispetto ad un decreto del presidente del consiglio: il decreto legge è emanato dal Presidente della Repubblica, è un atto con forza di legge che arriva in Parlamento per la

conversione e può essere sindacato dalla Corte costituzionale. Tutto questo è escluso per un decreto del Presidente del Consiglio, dichiarativo di stato di emergenza che si approva con un Consiglio dei Ministri in poche ore.

Nulla osta il fatto che il decreto legge possa prevedere ordinanze, come in fondo è avvenuto nel caso dell' Abruzzo. Il decreto legge abruzzese ha previsto ordinanze per così dire atipiche, perché, visto che andava derogato il patto di stabilità interno, visto che andavano fatte ordinanze con il concerto tra il commissario straordinario e il ministro delle Finanze, occorreva che una fonte primaria fosse alla base di tutta questa strutturazione.

Quindi l'uso del decreto legge sarebbe preferibile per gestire le calamità naturali e le catastrofi perché questi sono casi straordinari di necessità e di urgenza; potrebbero rientrarvi anche i grandi eventi se questi presentano i presupposti, le caratteristiche per essere un caso straordinario di necessità e di urgenza.

Il Parlamento potrebbe disciplinare il Servizio Nazionale di Protezione Civile e prevedere un procedimento per piccole emergenze, per catastrofi, per calamità e per situazioni di emergenza che possano essere risolte in 6 mesi, prorogabili al massimo in altri 6 mesi e stabilire che questa proroga debba passare per il Parlamento. Il Governo si dovrebbe assumere la responsabilità per l'operato del Commissario.

Quando i governi nominano i rappresentanti locali come commissari straordinari non operano in sussidiarietà in quanto i Commissari straordinari sono responsabili nei confronti del governo centrale per l'uso dei "soldi dell'emergenza". In questo contesto il rapporto democratico con l'eletto viene perso (e non è recuperabile nemmeno attraverso procedure di partecipazione dei cittadini).

Infine, sull'ipotesi della Protezione Civile S.p.a., in caso fosse stata costituita una società, ogni questione legata all'emergenza sarebbe stata trattata con modalità eminentemente tecniche, aziendalistiche e sarebbe sfumato il profilo politico, della responsabilità. Responsabilità che, come ha detto autorevolmente il prof. Giuseppe Ugo Rescigno a questo riguardo, da diffusa deve diventare istituzionale: si deve legislativamente prevedere chi controlla questi poteri notevoli.

ALFREDO FIORITTO

L'eccessivo uso degli strumenti emergenziali: profili di tecnica e di politica del diritto

Dal punto di vista della tecnica del diritto l'ordinanza di protezione civile appartiene al *genus* delle ordinanze di necessità ed urgenza che gli ordinamenti giuridici conoscono da sempre. Nei casi di pericolo, nelle situazioni di emergenza e di necessità gli ordinamenti prevedono, come "valvola di sicurezza" un potere di emergenza che si esplica attraverso le ordinanze contingibili ed urgenti, che sono provvedimenti amministrativi. Le novità delle ordinanze di protezione civile consistono in primo luogo nella preferenza di queste rispetto ad altri tipi di ordinanze. L'ordinamento infatti preferisce le ordinanze di protezione civile rispetto alle altre che pure esistono e che potrebbero essere utilizzate, quali quelle ambientali, quelle in materia di sanità, quelle in materia di ordine pubblico, per esempio: il motivo della preferenza sta nell'aspetto economico e finanziario, in quanto con l'ordinanza di protezione civile viene stabilito un finanziamento che con le altre ordinanze non è prevedibile o non è previsto. Questo spiega anche come, nel rapporto tra poteri, gli stessi enti locali e le stesse Regioni sollecitino questo strumento perché aggiunge fondi alle scarse risorse locali e regionali.

Un secondo aspetto di tecnica del diritto attiene al presupposto della necessità e dell'obbligo di motivazione: le ordinanze di protezione civile sono provvedimenti amministrativi, certamente atipici, ma comunque la loro natura comporta uno scrutinio sulla necessità e quindi sul loro presupposto. Persistono un obbligo di motivazione e un controllo *ex post* sul presupposto che ad oggi può essere meglio valutato da tutta la magistratura, anche da quella amministrativa.

Il ruolo della giurisprudenza in altri ordinamenti è stato molto rilevante: in Francia la nozione di atto d'urgenza viene dal Consiglio di Stato francese, che, con alcune sentenze degli anni Venti ha ammesso la possibilità di provvedimenti amministrativi che assegnassero alle amministrazioni poteri *autant qu'il faut*, fino a quello che è necessario. Quindi il ruolo del giudice amministrativo in altri ordinamenti è stato rilevante nella configurazione di questi provvedimenti di necessità e di urgenza.

Un terzo aspetto della questione di tecnica del diritto è quello della proporzionalità. Anche questo è un elemento di scrutinio da parte del giudice. Ormai il principio di proporzionalità è un principio entrato a pieno titolo nel nostro ordinamento: si può annullare un'ordinanza perché il suo contenuto non è proporzionato all'evento. Anche qui aiuta la giurisprudenza

del Consiglio di Stato francese che negli anni Sessanta annullava provvedimenti addirittura presidenziali sul presupposto della sproporzione delle misure rispetto all'evento. Quindi anche questo da un punto di vista tecnico è un elemento che andrebbe considerato.

L'ultimo aspetto è quello della tecnica redazionale. Ormai le ordinanze sono fatte bene da un punto di vista tecnico: dichiarano le norme che saranno derogate, la durata, l'obbligo di rispetto dei principi generali dell'ordinamento e delle norme europee, l'obbligo del rispetto dei principi del procedimento.

Gli aspetti più interessanti e più problematici si intravedono analizzando il profilo "di politica del diritto". Con le ordinanze di protezione civile si è creato un vero e proprio modello alternativo di amministrazione che non è giustificato quale alternativa "efficiente" in contrapposizione alla condizione della pubblica amministrazione "ordinaria": rispetto alla pesante burocrazia del passato, negli ultimi anni abbiamo assistito ad una netta semplificazione dell'attività amministrativa (basti pensare alle DIA, adesso SCIA, alla normativa sui "silenzi").

Si pone allora un problema di garanzia dell'interesse generale: ormai non c'è più un controllo sull'attività dei privati perché l'amministrazione non sa gestire le regole. L'osservazione degli altri paesi è quella che convince di questa valutazione in quanto gli stati europei sono "fortemente regolati" e funzionano: quindi l'inefficienza non è una questione di sovrabbondanza di regole, ma al limite di razionalizzazione e soprattutto di applicazione delle stesse.

Quindi il modello delle ordinanze in Italia si è consolidato non tanto per la quantità e qualità della normazione, quanto piuttosto per la scarsa qualità della pubblica amministrazione, di chi applica le regole. Il modello che ne deriva poi nei fatti, però, non è nemmeno particolarmente efficiente se è vero, come è vero, che l'amministrazione delle emergenze ha bisogno di continue proroghe per sortire qualche effetto.

Ci sarebbe bisogno, allora, di una nuova regolazione del sistema delle ordinanze e più in generale del sistema della protezione civile. Lo strumentario che l'ordinamento ha a disposizione è già ampio e sarebbe sufficiente. In Francia ed in Germania i grandi eventi sono gestiti con gli strumenti ordinari. L'Italia potrebbe seguire l'esempio francese per cui le grandi opere sono un capitolo a parte del *Côte des Marches Publiques*: già gli artt. 56 e 57 del nostro Codice dei contratti danno ampie possibilità di derogare alle norme in materia di contratti.

Quello della protezione civile è un settore in cui le istituzioni europee potrebbero avere un potere di intervento: esistono delle proposte di direttiva in materia di protezione civile. Forse, come è successo in altri settori, alzare il livello della regolazione da quello nazionale a quello europeo potrebbe servire a migliorare il nostro sistema.

Da ultimo il più controverso e spinoso problema, quello della costituzionalizzazione dei poteri d'emergenza: gli ordinamenti moderni hanno inserito nelle costituzioni anche l'uso di questi poteri emergenziali (Canada); nelle costituzioni dei paesi dell'area ex comunista sono previste delle norme che regolano l'uso dei poteri emergenziali. Proprio perché al limite tra potere politico e potere amministrativo, tali poteri andrebbero regolati. Ma non pare il momento storico migliore perché queste valutazioni possano trovare attuazione.

GIUSEPPE MARAZZITA

Il rapporto tra poteri straordinari disciplinati dalla Costituzione e lo stato di eccezione sub-costituzionale delle ordinanze di protezione civile

Pare evidente dai lavori del seminario che nessuno difenda il potere di ordinanza né nel suo aspetto normativo, ma soprattutto nella sua realizzazione concreta. Quello delle ordinanze non è un problema politico, ma endemico, se non altro perché la l. n. 225/92 ha circa vent'anni e circa dieci la disciplina dei grandi eventi.

Un intervento giurisdizionale sulle ordinanze potrebbe anche porre un freno all'abuso. La vicenda dei grandi eventi dimostra che nel momento in cui l'opinione pubblica ha in qualche misura manifestato la sua avversità al sistema, il Governo ha rallentato sui grandi eventi. Tuttavia, lo strumento giurisdizionale di per sé non può risolvere tutti i problemi perché il solo evocare automaticamente l'emergenza diminuisce le facoltà critiche degli interlocutori. L'emergenza evoca sempre situazioni di pericolo per la salute, per la vita, per l'ordine pubblico. Di fronte al pericolo, qualunque esso sia, si tende a essere rispettosi nei confronti di "chi fa", di "chi risolve il problema": colui che critica nel momento in cui la città va in rovina è "un traditore". Anche il giudice risente del tempo frenetico che caratterizza la decisione emergenziale.

Ci si chiede a cosa servano le ordinanze di protezione civile in un sistema che già prevede il modo per intervenire d'urgenza con atti aventi forza di legge. Finché infatti l'uso delle ordinanze fosse stato limitato alle questioni di

vera e sola protezione civile, le riserve sarebbero state certamente minori, nonostante il riferimento della legge n. 225/92 «agli altri eventi». E' stata tuttavia questa legge che ha permesso a Bertolaso di dire in Parlamento, il 15 aprile 2010, che l'articolo 5-*bis* del d.l. n. 343/01, e cioè quello che amplia ai grandi eventi la normativa sulle ordinanze di protezione civile, avrebbe enucleato una volta per tutte un principio già esistente nella normativa vigente. Per Bertolaso la disciplina afferente agli eventi calamitosi si applica anche ai cosiddetti «grandi eventi» essendo questi ultimi una partizione della categoria residuale degli «altri eventi»: il problema non è tanto di abuso nell'applicazione, ma di vizio della norma. Per questo si deve essere d'accordo con chi ritiene che debba essere eliminata la legge.

Tra i dati interessanti della relazione di Duilio vi sono quelli sulla media-mese di ordinanze: i decreti-legge, prima della sentenza 360/96, erano arrivati a una media di 34 al mese. Dopo la sentenza 360/96 si scese a 4,6. Questo confermerebbe che in fondo il giudice costituzionale sulle ordinanze è sempre stato troppo cauto, difendendo l'unico fronte, recepito dalla l. n. 225/92, per cui le ordinanze possono derogare a tutto il diritto vigente, ma non ai principi generali dell'ordinamento giuridico, che poi nella pratica sono qualcosa di così astratto che non è dato veramente comprendere.

Insomma, la disciplina sui grandi eventi è illegittima in modo sfacciato perché espressamente dichiara di utilizzare uno strumento straordinario per una situazione che nemmeno evoca un contesto emergenziale. La l. n. 225/92 probabilmente andrebbe delimitata perché nei poteri di protezione civile possono rientrare certamente alcuni rischi antropici, ma non le emergenze sociali, quelle nelle quali è in ballo l'esercizio di diritti previsti in Costituzione.

Il risultato al quale assistiamo è un sistema parallelo, non solo di produzione normativa, ma anche di competenze e di atti, un sistema parallelo di esercizio della sovranità.

La cosa che colpisce di più è il fatto che non è vero che l'abuso dell'emergenza sia anche un abuso dello Stato contro le Regioni, contro i poteri locali: secondo la statistica citata nello *Studio* dell'on. Duilio tra Presidente della Regione, funzionari, sindaci ed altri, nel 56% dei casi il Commissario, cioè colui che gestisce l'emergenza, è un locale, un soggetto rappresentativo dell'ente territoriale. Quindi si attribuisce un potere straordinario ad un organo che già ordinariamente avrebbe il compito di tutelare quegli interessi locali. Questo aspetto è preoccupante perché se non c'è conflitto all'interno della Repubblica per l'uso delle ordinanze, tra uno Stato che utilizza lo strumento delle ordinanze d'emergenza e gli enti

territoriali, ma anzi se le regioni sono in qualche misura favorevoli all'utilizzo dei commissari straordinari, evidentemente i poteri di emergenza fanno comodo a tanti e diventa difficile denunciarne efficacemente l'abuso. Questo sistema parallelo di amministrazione ha infatti anche un sistema parallelo finanziario che consente al Presidente del Consiglio di gestire somme importanti anche senza sentire il Ministro dell'Economia. Questo delle ordinanze diventa non un sotto-sistema, al quale si ricorre in situazioni di emergenza, ma un anti-sistema che tende a infiltrare e permeare di sé l'intera organizzazione istituzionale.

Per possibili rimedi, occorrerebbe riflettere su come fissare un discrimine tra l'articolo 77 della Costituzione e il potere d'ordinanza e definire meglio quando si debba ricorrere all'uno o all'altro per evitare quel che succede adesso, cioè che il decreto legge serva come iniziativa normativa rinforzata, il potere d'ordinanza serva – di fatto – come decreto-legge.

Laddove si mantenesse il potere d'ordinanza, essendo approvata con previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, l'emanazione della dichiarazione dovrebbe avvenire con decreto del Presidente della Repubblica: questo sarebbe un controllo forte. Inoltre occorrerebbe individuare un limite alle norme derogabili, ma soprattutto – e questo è il “banale” principio di legalità – che la fonte che disciplina questi atti amministrativi stabilisse in modo tassativo i presupposti legittimanti e/o le misure straordinarie previste, seppur senza troppa rigidità (perché l'emergenza per sua natura è imprevedibile); occorre contenere la discrezionalità straordinaria. Altra ipotesi per riformare la disciplina delle ordinanze di protezione civile è quella di stabilire l'obbligo di un parere discrezionale degli organi tecnici, che ha dato buona prova nelle ordinanze in materia ambientale, nelle quali si riscontra un bassissimo tasso di abuso.

STEFANO AGOSTA

Potere d'ordinanza della Protezione civile e possibili “rottture” della Costituzione

Le ordinanze di protezione civile sono una sorta di «bestia insensatamente liberata da quegli stessi che, oggi, si sforzano invano di farla rientrare nella gabbia». La questione cruciale è quella relativa alla costante conversione, nella prassi, della sospensione (temporanea) della legge da parte di tali ordinanze in vera e propria deroga (permanente) di essa. La qual cosa determinerebbe almeno cinque “rottture” nel tessuto costituzionale: 1) nella forma di Stato (non di rado attingendo taluni diritti costituzionali

fondamentali); 2) nella forma di governo (facendo del Presidente del Consiglio una sorta di “uomo solo al comando”); 3) nel sistema delle fonti del diritto (disponendosi sostanzialmente con esse quanto spetterebbe invece fare, per Costituzione, col decreto-legge); 4) nel sistema delle garanzie costituzionali (facendo saltare il tradizionale trinomio potere-controllo-responsabilità); 5) nel sistema delle autonomie territoriali (favorendo l'intervento gerarchico-verticale dello Stato in luogo di una collaborazione paritaria-orizzontale fra tutti gli enti coinvolti). Auspicabile sarebbe, in conclusione, una rete di controlli *ex ante* su tali ordinanze – immaginando, ad esempio, la possibilità di un'emanazione con d.p.r., in luogo dell'attuale d.p.c.m., almeno per la c.d. dichiarazione dello stato d'emergenza – sebbene sia meglio confidare di più nel sindacato *ex post* realizzato dai giudici comuni e costituzionali (con l'elaborazione, magari, di *tests* di giudizio e *standards* valutativi che assicurino un minimo di prevedibilità delle pronunzie e di certezza del diritto).

ANDREA CARDONE

I dati caratteristici delle deroghe previste nell'esercizio del potere di ordinanza di protezione civile

Relativamente all'individuazione delle norme da derogare, il dato di partenza è l'articolo 5 della l. n. 225/92 che per le ordinanze di protezione civile prevede che contengano l'indicazione delle principali norme che si intendono derogare. Dalla prassi in materia si ricava che la maggior parte delle ordinanze contiene elenchi di disposizioni di cui si autorizza la deroga. E' anche vero che questa indicazione è effettuata *ad abundantiam*: non c'è un rigore logico-argomentativo tra le disposizioni che vengono individuate come derogabili e l'esigenza di fronteggiare l'emergenza. Spesso non si ha l'individuazione delle singole disposizioni di cui si ammettere deroga, ma degli interi testi normativi cui le disposizioni appartengono. Questo ha determinato una reazione da parte della giurisprudenza amministrativa che ha controbilanciato l'elasticità della prassi ponendo un obbligo di motivazione aggravato a carico del commissario delegato, che nel provvedere in concreto deve spiegare perché deroga l'una o l'altra disposizione dell'unico testo normativo considerato derogabile.

Gli esempi peggiori che si ricavano dalla prassi sono quelli in cui però non vi è né l'indicazione delle disposizioni, né del testo normativo, ma genericamente degli ambiti materiali. Un esempio è l'ordinanza 3676 del

2008, adottata per fronteggiare l'“emergenza nomadi” nella regione Lazio che genericamente prevede che il commissario possa agire anche in deroga alle disposizioni vigenti in materia ambientale, paesaggistico-territoriale, igienico-sanitaria, di pianificazione del territorio, di polizia locale, di viabilità e circolazione stradale.

Con riferimento agli ambiti materiali su cui intervengono le deroghe, sembra essersi affermato il limite del rispetto del diritto dell'Unione europea, soprattutto grazie alla circolare del 22 ottobre 2004 con cui il Presidente del Consiglio ha inteso reagire alle procedure di infrazione avviate e alle sentenze di condanna della Corte di Giustizia. La clausola del rispetto del diritto dell'Unione europea viene inserita per prassi accanto a quella dei principi generali.

Note meno positive si rinvencono invece relativamente alle deroghe in materia di riserva di legge, in specie di riserva di legge relativa, per la quale la giurisprudenza costituzionale richiederebbe che il potere di ordinanza fosse subordinato al fatto che il legislatore nell'attribuirlo individui anche i principi che devono essere seguiti nell'esercizio del potere derogatorio. Le note più critiche si individuano nell'ambito del pubblico impiego: numerose sono le ordinanze che derogano al testo unico del pubblico impiego, soprattutto relativamente alle norme che regolano mobilità e distacco dei dipendenti (motivate con la necessità di stabilire una dotazione organica alle strutture *ad hoc* per le situazioni di emergenza), relativamente all'attivazione di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato e di collaborazione coordinata e continuativa (deroghe alle norme che richiedono alti requisiti professionali richiesti per accedere a certi tipi di contratto). Altro ambito delicato in cui si può verificare la pressione alla riserva di legge è la materia tributaria e fiscale: si hanno ordinanze di protezione civile nelle quali si prevedono differimenti e proroghe dei termini di procedimenti e processi tesi al recupero di tributi e di imposte. Il legislatore è intervenuto in sede di conversione di un decreto legge (art. 17, comma 2-*quater*, legge conversione d.l. 195/09) prevedendo una norma, inserita nell'art.5 della legge istitutiva, e ha tentato di ripristinare l'effettività della riserva di legge prevedendo che per le proroghe e le sospensioni dei termini dei procedimenti e processi in materia tributaria e fiscale dovesse essere utilizzata la fonte primaria. La prima prassi di attuazione sembra essere confortante. Il numero di queste ordinanze è drasticamente ridotto e si provvede direttamente con decreto legge.

Sempre in materia tributaria e fiscale si riscontrano deroghe anche a livello sostanziale della debenza del tributo: ad esempio le ordinanze che

intervengono per escludere l'assoggettabilità ad ICI degli immobili alluvionati o colpiti dagli eventi calamitosi.

Altro settore in cui si riscontrano deroghe è quello delle norme di contabilità pubblica, soprattutto degli enti locali. Le norme più derogate sono quelle relative al termine per l'approvazione del bilancio, la disciplina dell'esercizio provvisorio, il divieto di storni e la variazione di bilancio.

Tra gli ambiti derogati più frequentemente vi sono le norme dei procedimenti autorizzatori in materia ambientale. Qualcosa di analogo avviene anche per le emergenze legate al traffico, laddove si derogano le norme sui procedimenti autorizzatori per l'installazione dei sistemi di rilevazione di accesso degli autoveicoli alle zone a traffico limitato.

Ci sono casi poi in cui il testo normativo non esaurisce l'ambito materiale derogato: per esempio del codice civile vengono derogate le norme in materia di distanza tra edifici, le maggioranze per le deliberazioni delle assemblee condominiali per i lavori di ristrutturazione o comunque di riedificazione. Insomma, le ordinanze incidono anche nei rapporti privati. Sempre relativamente al codice civile, ci sono alcune ordinanze che sostituiscono d'imperio i provvedimenti di sdemanializzazione.

Altri testi normativi frequentemente derogati: il testo unico sugli espropri (dichiarazione di pubblica utilità, partecipazione dei privati, apposizione di vincoli all'esproprio ed effetti), la legge sul procedimento amministrativo (conferenza dei servizi, termini della conferenza dei servizi, partecipazione).

Il problema della prassi in materia di deroghe è quindi un problema di rispetto di limiti sostanziali del potere.

Approfondimenti

SIMONA MORETTINI-TANCREDI PALMA (a cura di)

Sintesi dello studio Sulle ordinanze di protezione civile *presentato al Comitato per la legislazione dall'on. Duilio il 23 novembre 2010*

1. *Premessa.* Da un punto di vista procedurale, le ordinanze di protezione civile sono sottratte al controllo politico delle Camere, al controllo istituzionale della Presidenza della Repubblica, al controllo costituzionale della Consulta; esse, inoltre, sono in larga misura sottratte anche agli ordinari controlli propri degli atti amministrativi.

È probabilmente proprio questa libertà da vincoli e condizionamenti esterni, assieme, come si vedrà, alla straordinaria flessibilità e adattabilità dello “strumento ordinanza”, che ne ha determinato un crescente e sempre più diffuso utilizzo da parte dei Governi, anche al di fuori dei suoi confini naturali.

Di fronte a questo fenomeno, si è ritenuto opportuno condurre uno studio empirico sulle ordinanze di protezione civile, in quanto ulteriori strumenti di erosione della funzione legislativa e della centralità della legge.

I dati e le considerazioni di seguito riportate si basano su una mappatura di tutte le ordinanze emanate nel corso del 2009, anno in cui si è registrata la più intensa formazione emergenziale dell'ultimo decennio, con 109 provvedimenti adottati (di cui due abrogati).

2. *Le principali “materie” dell'emergenza.* Nel corso del 2009, gli interventi più significativi hanno inevitabilmente riguardato il terremoto che ha colpito l'Abruzzo. Sono dedicate a questa emergenza, infatti, ben 37 ordinanze, un terzo di tutte le o.p.c. dell'anno.

Con il passare degli anni, tuttavia, le ordinanze di protezione civile, da strumenti emergenziali concepiti per far fronte principalmente a «calamità naturali e catastrofi», sono divenute strumenti “ordinari” di regolazione e gestione di una serie atipica e aperta di interventi in molteplici ambiti materiali.

Può trattarsi di questioni – anche endemiche – che generano un diffuso disagio sociale (come l'immigrazione o la mobilità) o di situazioni – anche prevedibili con largo anticipo – in cui è in gioco il prestigio e l'immagine internazionale del Paese (i «grandi eventi» o la protezione dei grandi siti archeologici).

Nel 2009, ad esempio, sono state emanate 4 ordinanze per fronteggiare la c.d. emergenza immigrazione nel nostro Paese. In particolare, attraverso tali interventi sono state prorogate fino al 31 dicembre 2010 le funzioni dei commissari delegati per il superamento dello stato d'emergenza nei campi nomadi di Lazio, Lombardia e Campania; e, nel contempo, è stata estesa l'emergenza anche ai territori di Piemonte e Veneto, attribuendo ai commissari delegati il compito di realizzare una serie di iniziative tra cui l'individuazione delle strutture abusive e il censimento dei residenti nei campi.

L'utilizzo delle ordinanze di protezione civile per regolare delicate questioni di politica sociale, incidenti, peraltro, su diritti umani fondamentali, ha inevitabilmente sollevato un forte contenzioso. Anche in questo caso, tuttavia, la magistratura amministrativa non ha ritenuto di sindacare le dichiarazioni dello «stato di emergenza» disposte dalla Presidenza del Consiglio.

Tra le ordinanze adottate nel corso del 2009, sono 5, invece, quelle che si riferiscono espressamente ai «grandi eventi». Tra queste, due sono nuove ordinanze, mentre le altre apportano ulteriori disposizioni e integrazioni a precedenti interventi, a volte anche risalenti al 2005. Merita segnalare che, in alcuni casi, la data per il c.d. termine di emergenza supera gli 8 anni. Ad esempio, l'Expo di Milano, prevista per il 2015, è stata dichiarata «grande evento» con d.p.c.m. 30 agosto 2007.

Per altro verso, è molto frequente il caso in cui il ricorso allo strumento dell'ordinanza, pur inizialmente giustificato da un contesto realmente eccezionale, si protragga poi per anni, generando casi di “stabilizzazione” della gestione emergenziale.

Sempre nel 2009, ad esempio, sono state ben 13 le ordinanze connesse alla c.d. emergenza rifiuti in Campania. L'esperienza campana, così come altre emergenze croniche in materia di gestione rifiuti (v. ad es. Calabria e Puglia), segnate da proroghe continue dello stato di emergenza, oltre a presupporre errori o inefficienze delle gestioni ordinarie, esprimono nitidamente una tendenza alla continuità del fenomeno emergenziale, i cui strumenti *extra ordinem* rischiano a lungo andare di paralizzare l'esercizio dei poteri di programmazione ed organizzazione degli enti locali competenti in via ordinaria.

L'analisi per materie evidenzia, dunque, il ricorso a procedure d'urgenza per interventi i cui i connotati di eccezionalità o di imprevedibilità difettavano *ab origine* o sono progressivamente venuti meno, ma che gli esecutivi, per ragioni varie, non hanno ritenuto di poter realizzare con le

procedure ordinarie, considerate inadeguate o ingestibili. Questa prassi è stata in larga misura resa possibile anche dal *self-restraint* della magistratura amministrativa.

Significativo, infine, che nel 2009 ben 16 ordinanze rientrano tra quelle c.d. *omnibus* e ognuna di esse ha introdotto correttivi, più o meno puntuali, anche a venti o venticinque precedenti atti emanati in differenti settori (rifiuti, calamità, grandi eventi, etc.). L'utilizzo dei correttivi è un fenomeno diffuso. Raramente, infatti, allo stato di emergenza si accompagna l'emanazione di una sola ordinanza di protezione civile. Come evidenziano i dati raccolti, nel 2009, per ogni ordinanza emanata per fronteggiare una "nuova" emergenza, se ne conta almeno un'altra di modifica, integrazione o proroga relativa ad una gestione emergenziale già in essere.

Da un lato, il fenomeno può trovare giustificazione in termini fisiologici, con la necessità di seguire l'evoluzione della situazione emergenziale e di predisporre i necessari adeguamenti. Dall'altro, la frequenza con cui vengono disposti i correttivi denota una serie di carenze nella preventiva programmazione dei tempi e delle risorse umane e finanziarie, realmente necessarie per la gestione dell'evento od il superamento dell'emergenza.

Questa prassi realizza, inoltre, una perenne instabilità del tessuto e del sistema di regole in cui operano le gestioni emergenziali, con un costante sacrificio dei principi di legalità e certezza del diritto.

3. *La procedura dell'emergenza.* L'analisi svolta rileva la presenza di una complessa e variegata attività endoprocedimentale, che spesso precede l'emanazione delle ordinanze, a dimostrazione dell'esistenza di ampie (e spesso lunghe) fasi di coinvolgimento, coordinamento e consultazione tra l'esecutivo ed altri soggetti istituzionali, quali le Regioni, le autonomie locali o le associazioni di rappresentanza.

Questa intensa attività programmatoria ed istruttoria si caratterizza, soprattutto, per la presenza di formali intese con gli enti territoriali e per un fitto scambio di note tra le istituzioni coinvolte ai diversi livelli di governo.

In conformità a quanto imposto dalla legge, quasi tutte le nuove ordinanze esaminate sono state, infatti, precedute dal raggiungimento di un'intesa con le Regioni interessate dall'emergenza o dal grande evento in questione. L'intesa è, inoltre, sempre richiesta anche per le province autonome di Trento e Bolzano; mentre sono più rari i casi di intese raggiunte con i sindaci.

Seppur non obbligatorie, sono numerose, poi, le note istituzionali che precedono, ed anzi spesso sollecitano, l'emanazione delle ordinanze.

La provenienza di tali atti è molteplice. Tuttavia, nella maggioranza dei casi, gli autori delle stesse sono i sindaci dei comuni ed i presidenti o assessori delle Regioni, interessati dall'emergenza o dall'evento straordinario; i ministri o uffici ministeriali competenti nei settori coinvolti dall'intervento programmato, i prefetti, i commissari delegati.

Merita evidenziare che spesso la data delle note, riportata nelle premesse dell'ordinanza, precede di alcuni mesi ed a volte anche di un anno l'emanazione della stessa. Ciò dimostra l'effettivo ampio anticipo con cui sono previsti o addirittura programmati gli interventi o gli eventi oggetto delle ordinanze d'emergenza, e come queste siano sovente il frutto di una contrattazione meditata tra le varie autorità ed i diversi livelli di governo interessati, più che una reazione d'impulso ad un evento impreveduto.

4. *L'amministrazione dell'emergenza.* a) I commissari delegati. Dall'analisi svolta emerge che oltre il 50% dei commissari delegati è stato individuato tra soggetti variamente rappresentativi dell'area territoriale interessata. I presidenti di giunte regionali, in particolare, rappresentano oltre un terzo del totale dei commissari. Appare contestualmente ridotta la presenza dello Stato nell'ambito del regime straordinario, quasi ad indicare, come da più parti osservato, una compenetrazione del regime straordinario nel tessuto amministrativo ordinario. In diverse occasioni, infatti, il commissario delegato è individuato tra i soggetti competenti in via ordinaria (v. il caso dell'amministratore delegato della concessionaria autostradale per l'emergenza traffico in Veneto).

Per alcune tipologie emergenziali si riscontrano correlazioni anche forti con la qualifica del commissario delegato. Gli eventi alluvionali e idrogeologici, al pari di quelli sismici, vedono, ad esempio, una netta prevalenza di commissari delegati provenienti dalle fila regionali oppure locali; viceversa, la gestione delle emergenze connesse ai fenomeni migratori ed agli insediamenti nomadi è affidata di norma ai prefetti. Non si riscontrano, invece, regolarità nella individuazione dei commissari delegati per le emergenze di carattere socio-ambientale (ad es. i rifiuti) oppure per i cd. grandi eventi. Residuale, ma comunque significativo, è il ricorso a tecnici ed esperti, i quali figurano nella gestione dei grandi eventi, nelle emergenze connesse alle grandi dighe oppure all'area archeologica romana, infine, nell'emergenza idrica che ha colpito le isole Eolie.

b) *Personale ed organizzazione.* Una volta nominati, i commissari delegati operano attraverso una complessa struttura emergenziale, le cui dimensioni non sempre sono definite nell'ordinanza di origine. Nel 2009 si possono contare all'incirca 730 unità di personale impiegate a vario titolo

nelle emergenze; circa la metà di queste, tuttavia, rientra nell'ambito dell'emergenza abruzzese. Dal complesso delle ordinanze emerge che i commissari delegati sono ordinariamente supportati da una composita struttura *ad hoc*, cui tuttavia si aggiungono meccanismi di raccordo con uffici già esistenti, ad ulteriore conferma di quella ibridazione procedurale ed organizzativa tra regime straordinario e regime ordinario di cui s'è fatto cenno.

Un tratto caratteristico delle amministrazioni emergenziali è la loro tendenza espansiva. A tale riguardo, le ordinanze cd. *omnibus* costituiscono uno strumento preferenziale attraverso cui incrementare il personale impiegato nelle diverse emergenze. Ferme restando le difficoltà previsionali connesse ad emergenze di vasta portata, l'esperienza abruzzese può considerarsi comunque paradigmatica dell'instabilità e della progressiva dilatazione dell'amministrazione straordinaria. Si consideri che tra l'aprile e il dicembre del 2009 il personale impiegato a vario titolo è sostanzialmente quadruplicato. Numerosi sono anche gli organismi istituiti nel corso dell'emergenza, in alcuni casi con sovrapposizione di compiti e senza che ne sia stata specificata la dimensione. Come anticipato, ancora, attraverso le ordinanze c.d. *omnibus* (ma non solo) si procede ad incrementare il numero di membri di strutture precedentemente costituite.

Infine, ai commissari delegati può essere attribuito il rilevante potere di nominare i cd. soggetti attuatori, spesso identificati da imprese private, cui vengono appaltate le opere da realizzare. Elemento controverso e qualificante di tali soggetti consiste nella loro facoltà, espressamente prevista dall'ordinanza, di esercitare i poteri straordinari sotto la supervisione del commissario.

c) I costi dell'emergenza. L'assenza di forme unitarie di rendicontazione delle spese direttamente o indirettamente effettuate dalla protezione civile impedisce di ricostruirne con esattezza il complessivo ammontare. Né un censimento delle singole ordinanze consente di ovviare a questo limite, poiché in un caso su quattro le somme non sono quantificate o si opera un rinvio ad altre fonti (al riguardo, si deve sottolineare la varietà delle fonti di finanziamento: risorse iscritte ai bilanci di ministeri, regioni ed enti locali, ai fondi per le aree sottoutilizzate o ai piani operativi regionali, fondi stanziati dal Cipe, e così via).

Raffrontando il conto finanziario ed il bilancio preventivo della Presidenza del Consiglio dei ministri, si può agevolmente riscontrare che le previsioni finali d'anno segnano non di rado valori anche doppi rispetto alle previsioni iniziali. È una tendenza che certo si giustifica con l'imprevedibilità

immanente alle situazioni emergenziali; ciò nonostante, appare sistematicamente sottostimata la spesa per le “ricorrenti emergenze” di carattere antropico e naturale. Infine, i dati relativi alle somme stanziare per le gare d'appalto nel 2009, censite dall'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici, segnalano l'imponente cifra di quattro miliardi di euro, equivalente al 5% del totale delle risorse mobilitate nello stesso anno dal settore pubblico tramite appalti e commesse.

5. *I poteri extra ordinem.* Le deroghe alle discipline vigenti che i commissari delegati possono disporre sono il più delle volte identificate in un unico articolo dell'ordinanza di origine. Tuttavia, quella tendenza incrementale già osservata sul piano organizzativo, si riscontra anche con riferimento ai poteri derogatori. Frequenti, infatti, sono i casi in cui ordinanze successive irrobustiscono l'impianto derogatorio stabilito dalle ordinanze di origine. L'individuazione delle norme derogabili, peraltro, non sempre soddisfa due criteri di primaria importanza, quali quello della puntualità – riscontrandosi non di rado l'attribuzione di un potere derogatorio di un intero settore della normazione – e della congrua esplicitazione motivazionale. Può altresì verificarsi un aumento degli stessi compiti e degli interventi assegnati al commissario, con contestuale rinvio alle deroghe già disposte per gli interventi originari. Nel complesso, dunque, si assiste ad una perenne fluidità della disciplina e alla dilatazione costante dei poteri emergenziali, magari disposta in seguito ad una richiesta proveniente dal commissario stesso o da istituzioni ed enti pubblici, in una logica di continua contrattabilità delle regole, con ricadute evidenti sullo stesso principio di legalità.

Nello specifico, possono distinguersi due macro-tipologie di deroghe: *a)* quelle che investono le attività strumentali della pubblica amministrazione, ovvero sia le norme sul reclutamento del personale; di contabilità; sul procedimento amministrativo, con particolare riguardo sia alla riduzione dei termini sia alla conferenza dei servizi; sul riparto di competenze tra diversi livelli di governo; *b)* quelle che investono le attività finali. Tra queste ultime, rileva anzitutto la disciplina degli appalti. Circa il 60% delle ordinanze censite ammette, direttamente o *per relationem*, deroghe al c.d. Codice dei contratti pubblici. Malgrado la direttiva della Presidenza del Consiglio dei ministri del 22 ottobre 2004 – con la quale si stabiliva, a seguito di una procedura di infrazione avviata dalla Commissione europea, che all'affidamento diretto potesse procedersi solo «nell'ipotesi di assoluta eccezionalità dell'emergenza, da valutarsi in relazione al grave rischio di compromissione dell'integrità e della vita umana», le ordinanze di protezione civile persistono nel derogare

agli articoli 57 e 221 del Codice degli appalti. Sul punto è intervenuta a più riprese anche l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, nella cui Relazione per il 2009 si legge che delle 471 procedure di affidamento realizzate nell'emergenza abruzzese, solo 11 hanno seguito la procedura aperta (e, invero, si tratta degli appalti di maggiore rilievo).

Appaiono, inoltre, significative, nonché strumentali rispetto a quelle sui contratti pubblici, le deroghe al Codice dell'ambiente, che permettono di snellire o di omettere la VIA e la VAS, nella fase di programmazione degli interventi; a valle, invece, vengono talvolta indebolite od omesse le procedure di controllo ed autorizzazione alle attività inquinanti, con particolare riferimento alla disciplina delle acque, al ciclo di gestione dei rifiuti e alla bonifica dei siti.

Le ordinanze prevedono frequentemente ulteriori deroghe in materia di urbanistica, edilizia ed espropri, che spesso sottendono interventi destinati ad incidere nel lungo periodo.

Residuano, infine, deroghe connesse alla specificità dei singoli interventi, che testimoniano la grande flessibilità ed adattabilità delle procedure emergenziali alle diverse situazioni. Le "ordinanze nomadi", ad esempio, prevedono deroghe alle leggi di pubblica sicurezza e alle leggi sanitarie; le ordinanze sul traffico e sulla mobilità, al Codice della strada; le ordinanze in materia archeologica, al Codice dei beni culturali e del paesaggio.

6. *Considerazioni propositive.* L'analisi empirica sul concreto esercizio dei poteri *extra ordinem* da parte del Governo documenta un'insidiosa alterazione nei rapporti tra fonti e tra organi costituzionali e amministrativi.

Alterazione che, oltre ad essere attentamente monitorata, dovrebbe avviare quanto prima un'adeguata discussione, parlamentare e pubblica, sugli strumenti della legislazione in essere, sulle possibili innovazioni da introdurre, sugli eventuali correttivi da apportare.

Alla luce dei risultati dell'indagine svolta, è possibile sviluppare alcune prime considerazioni su una possibile *pars construens*.

Si ritiene che, per rimuovere ogni opacità, sia necessario agire su almeno quattro fronti: *a)* creare una banca dati pubblica delle ordinanze di protezione civile in testo storico e vigente; *b)* stabilire che ogni gestione commissariale renda pubblica (anche tramite il *web*), ogni informazione gestionale, finanziaria e organizzativa, utile per comprendere l'efficacia e lo stato di avanzamento degli interventi; *c)* prevedere che il Governo presenti una relazione annuale alle Camere sulla protezione civile, con i dati aggregati relativi ai responsabili, al personale impiegato, agli apparati, alle procedure di gara e ai relativi oneri, alle discipline generali cui è consentita la deroga, e

all'eventuale contenzioso; *d*) infine, estendere a tutti gli atti e provvedimenti emanati, nonché a tutti i documenti e le informazioni in possesso del Dipartimento di protezione civile e delle gestioni straordinarie il principio di "accessibilità totale" di cui all'art. 11 del d.lgs. n. 150/09 (c.d. Brunetta), anche in deroga agli ordinari limiti al diritto d'accesso, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo del rispetto dei principi di buon andamento e imparzialità.

Indicazioni bibliografiche

- Sulla gestione dell'emergenza (profili costituzionali):

CARDONE A., *La normalizzazione dell'emergenza. Contributo allo studio del potere extra ordinem del Governo*, Torino, 2011

RAZZANO G., *L'amministrazione dell'emergenza. Profili costituzionali*, Bari, 2010

CABIDDU M.A., *Necessità ed emergenza ai confini dell'ordinamento*, in *Amministrare*, 2010, 167 ss.

- Sulle ordinanze di necessità ed urgenza in generale:

MARAZZITA G., *Le ordinanze di necessità: le regole*, in *Rass. parlam.*, 2010, 603 ss.

CALDIROLA D., *Il commissario straordinario dell'emergenza*, in *Amministrare*, 2010, 197 ss.

PINELLI C., *Un sistema parallelo. Decreti-legge e ordinanze d'emergenza nell'esperienza italiana*, in *Dir. pubbl.*, 2009, 317 ss.

RAZZANO G., *Le ordinanze di necessità e di urgenza nell'attuale ordinamento costituzionale*, in *Scritti in onore di Michele Scudiero*, IV, Napoli 2008, 1935 ss.

CARDONE A., *Le ordinanze di necessità ed urgenza del Governo*, in *Osservatorio sulle fonti 2006*, a cura di P. Caretti, Torino, 2007

AIPDA, *Annuario 2005. Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Milano, 2006

CERASE M., *Ordinanze di urgenza e necessità*, in *Dizionario di diritto pubblico*, diretto da S. Cassese, Milano, 2006, 3985 ss.

GNES M., *I limiti al potere d'emergenza*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 2005, 641 ss..

- Sulle ordinanze di protezione civile:

CARDONE A., *La prassi delle ordinanze di protezione civile in tema di deroghe nel corso della XVI legislatura. La dimensione qualitativa del fenomeno ed alcuni spunti per limitarlo*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2011, n. 1

FIORITTO A., *Una nuova emergenza: l'alluvione delle ordinanze di protezione civile*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2011, n.1

ALBANESI E.-ZACCARIA R., *Le "fonti" dell'emergenza: dal decreto-legge alle ordinanze di protezione civile*, in *Amministrare*, 2010, p. 185 ss.

CHIANALE A., *Emergenza! Protezione civile e democrazia*, Milano, 2010

CAPANTINI M., *I grandi eventi. Esperienze nazionali e sistemi ultrastatali*, Napoli, 2010

ZACCARIA R.-ALBANESI E., *Le ordinanze di protezione civile «per l'attuazione» di decreti-legge (ed altri scostamenti dalla l. n. 225 del 1992)*, in *Giur. cost.*, 2009, 765 ss.

- Sulle ordinanze dei sindaci:

CARUSO C., CORVAJA F., GIUPPONI T.F., GUAZZAROTTI A., LORENZETTI A., TEGA D., CORTESE F., FURLAN F., CASSATELLA A., PELLIZZARI S., SIMONATI A., MAZZARELLA M.-STRADELLA E., ROSSI S., RUGGIU I., CARRER M., MAGRASSI M., PARMIGIANI F., LORENZETTI A., BUSATTA L., RUGO RIVA C., CORNELLI R., BONETTI P. in *Le Regioni*, n. 1-2, 2010

CHIODINI L.-TORTORELLA W., *Le ordinanze dei sindaci e oltre*, in *Amministrare*, 2010, 317 ss.

Capitolo VI

“Taglialeggi” e “Normattiva” tra luci e ombre

LUISS Guido Carli di Roma
6 dicembre 2010

ABSTRACT – *Nel corso della XVI legislatura si è proceduto al compimento di significative operazioni di abrogazione al fine di ridurre il complessivo stock normativo attraverso due distinte tecniche (l’abrogazione generalizzata e presuntiva e l’abrogazione espressa) e due distinti strumenti: la c.d. delega taglialeggi (l. n. 246/05, peraltro modificata ad opera delle l. n. 69/09 proprio nel corso della XVI legislatura) ed il decreto-legge (d.l. n. 112/08 e d.l. n. 200/08). In entrambi i casi l’obiettivo della certezza del diritto (perseguito attraverso la riduzione dello stock normativo) è stato tuttavia raggiunto cancellando dall’ordinamento atti normativi in realtà indispensabili (esito quest’ultimo che in alcuni casi l’intervento del Parlamento ha permesso di evitare); o creando comunque i presupposti per un aumento del contenzioso in sede giudiziale (e quindi dell’incertezza del diritto), dato che i molti casi la vigenza di atti normativi a seguito dei sopra ricordati interventi continua ad essere rimessa all’interprete, il cui compito è addirittura reso per certi versi più arduo.*

Interventi

ANDREA PASTORE

Le modifiche al taglia-leggi ed alla l. n. 400/88 nella XVI legislatura

Il sen. Andrea Pastore sottolinea il dato positivo di natura politica costituito dal fatto che il complesso processo del taglia-leggi sia stato avviato dal Governo di un colore e poi portato avanti da un Governo di diverso colore politico.

Sottolinea altresì come notevoli miglioramenti sono stati introdotti in questi ultimi due anni nella disciplina del percorso del taglia-leggi, grazie ai contributi della dottrina ed ai pareri del Consiglio di Stato. Da un lato, sono state scandite nel tempo le tre fasi dell’adozione del decreto legislativo salva-leggi, dell’effetto ghigliottina e dell’adozione dei decreti legislativi di riordino di settore; dall’altro, è stato introdotto il meccanismo dell’abrogazione espressa. Condivide le molte perplessità espresse su tale istituto. Tuttavia

ritiene che l'ostacolo maggiore che ha reso obbligato il ricorso agli strumenti quali il decreto-legge o il decreto legislativo delegato sia costituito dalla complessità e farraginosità del procedimento legislativo ordinario. Auspica ad ogni modo una riforma dei regolamenti parlamentari o della Costituzione che consenta di superare tale stato di cose.

Accanto alle modifiche al taglia-leggi, un risultato positivo della legislatura in corso è costituito dall'introduzione nell'ordinamento giuridico di principi e regole sulla qualità della legislazione, con le modifiche alla l. n. 400/88 introdotte con la l. n. 69/09. In particolare, richiama l'art. 13-*bis* sulla chiarezza dei testi normativi del Governo. Una norma sino ad oggi inapplicata che tuttavia costituisce espressione di principi condivisi da maggioranza e opposizione e che comunque introduce finalmente principi e regole di qualità della legislazione nell'ordinamento, quanto meno nei confronti del Governo. Richiama anche l'art. 17, comma 4-*ter*, che impone al Governo di provvedere con regolamento a periodici riordini della normazione regolamentare.

In conclusione, ricorda come l'obiettivo finale delle politiche messe in atto in questi primi due anni di legislatura sia e debba essere il riordino per settori della normativa. A prescindere dal grave errore connesso all'abrogazione del reato di associazione militare, ricorda i notevoli risultati (per i quali rivolge un plauso alle relative amministrazioni che vi hanno lavorato) costituiti dal Codice sull'ordinamento militare, dallo schema di decreto legislativo di Riordino dell'attività agricola nonché da quello recante Ordinamento e funzioni degli uffici consolari.

MARCELLO CECCHETTI

Il decreto legislativo correttivo del salva-leggi ed il decreto legislativo recante abrogazioni espresse

1. *Lo schema di decreto legislativo A. 295.* Quanto allo schema di decreto legislativo correttivo del c.d. decreto legislativo "salva-leggi", considerato il termine di efficacia della clausola "ghigliottina" stabilito al 16 dicembre 2010, è inevitabile che qualunque intervento di integrazione-correzione degli elenchi allegati al d.lgs. n. 179/09 debba produrre i suoi effetti entro tale data. Tuttavia si pongono due ordini di problemi: quale fonte utilizzare e con quale contenuto.

Quanto alla fonte, alla luce del testo attualmente vigente dell'art. 14 della l. n. 246/05, frutto delle novelle del 2009, ci si deve domandare, da un lato,

se esista una delega integrativa e correttiva del c.d. salva-leggi; dall'altro, qualora tale delega esista, se essa sia o meno conforme all'art. 76 Cost. La risposta che Cecchetti ritiene di dare è negativa ad entrambi i quesiti. Nel comma 18 dell'art. 14, infatti, manca un riferimento esplicito ai principi e criteri direttivi della delega principale “salvifica” di cui al comma 14; ma ciò che più conta, si prevede in termini espressi l'*obbligo* per il Governo di rispettare esclusivamente i principi e criteri direttivi di cui al comma 15, ossia quelli previsti per le operazioni di riassetto e contenuti nell'art. 20 della l. n. 59/97. In altri termini, al Governo sarebbe addirittura “vietato” il rispetto degli stessi principi e criteri direttivi della delega principale “salvifica” di cui al comma 14.

Le conseguenze di una simile previsione, a parere di Cecchetti, sono evidenti, anche se neppure il Consiglio di Stato ha mostrato di averne piena consapevolezza:

– all'interno del comma 18, se una delega “integrativa e correttiva” c'è, questa può essere riferita solo a decreti legislativi “principali” emanati nell'esercizio della delega contenuta nel comma 15 della l. n. 246/05; e tale non può certamente essere ritenuto il d.lgs. n. 179/09, a contenuto meramente “ricognitivo-salvifico” ed espressamente emanato in esclusiva attuazione della delega di cui al comma 14;

– nel medesimo comma 18, come correttamente rilevato anche dal Consiglio di Stato nel parere n. 802/10, è contenuta una nuova ed autonoma delega per il *riassetto*, di durata biennale e con scadenza 15 dicembre 2011;

– quanto all'integrazione-correzione del d.lgs. n. 179, il menzionato comma 18 offre una sola alternativa possibile: o non c'è alcuna delega, o, se c'è, essa è palesemente incostituzionale perché impone di rispettare solo ed esclusivamente principi e criteri direttivi diversi da quelli della delega principale e, per di più, materialmente eccentrici in relazione ad una attività di semplice *aggiunta* o *espunzione* di atti o disposizioni legislative dall'elenco meramente ricognitivo destinato ad individuare ciò che debba essere sottratto alla abrogazione generalizzata della “ghigliottina”.

La conclusione è drastica: qualsiasi decreto legislativo integrativo e correttivo risulterebbe costituzionalmente illegittimo o perché privo di delega o per illegittimità derivata dall'incostituzionalità della delega.

Quanto al contenuto, Cecchetti ritiene che la correzione del decreto legislativo salva-leggi non possa limitarsi alla semplice aggiunta di 31 atti da salvare, come si prospetta nell'A. 295. Sussiste altresì l'esigenza, già ampiamente segnalata dalla dottrina, di evitare gli effetti perversi derivanti dall'abrogazione presuntiva e generalizzata di cui alla clausola “ghigliottina”,

derivanti in particolare, da un lato, dall'insieme dei settori esclusi e delle disposizioni riconducibili alle materie di competenza regionale; dall'altro, dalle disposizioni precedenti al 1° gennaio 1970 ma modificate successivamente con la tecnica della novella o con modifiche solo parziali. L'unica soluzione prospettabile per entrambi i problemi sarebbe l'esplicita e puntuale individuazione di tali atti nell'elenco allegato al decreto legislativo salva-leggi, espressamente sottratto dall'effetto ghigliottina. Quanto alla fonte per raggiungere tale obiettivo, ritiene che, scartato per le ragioni sopra esposte il decreto legislativo correttivo, rimangono il disegno di legge o il decreto-legge. Il ricorso al primo appare tuttavia impensabile dati i tempi parlamentari. Rimarrebbe dunque solo l'ipotesi del decreto-legge, peraltro giustificato dalla necessità ed urgenza di provvedere entro il 16 dicembre 2010. Quanto ai contenuti, in ragione dell'evidente impossibilità di provvedere in tempi così ristretti all'integrazione-correzione nel senso indicato, auspica che attraverso un simile decreto-legge si differisca ulteriormente il termine di produzione dell'effetto ghigliottina o addirittura si proceda ad una sua abrogazione espressa.

2. *Lo schema di decreto legislativo A. 289.* Quanto allo schema di decreto legislativo recante abrogazione espressa, ritiene si tratti di un atto avente ampie virtù e potenzialità, quasi insospettate. L'ambito della delega è infatti più ampio rispetto a quello del sistema della c.d. ghigliottina, coinvolgendo tutte le disposizioni legislative statali anche successive al 1° gennaio 1970 e anche i settori esclusi di cui al comma 17 (su quest'ultimo dato il Consiglio di Stato ha espresso un contrario avviso ma, secondo Cecchetti, vi sarebbero migliori argomenti a sostegno dell'interpretazione favorevole a ricomprendere anche le categorie del comma 17 tra gli atti abrogabili in forza della delega di cui al comma 14-*quater*).

L'abrogazione espressa di tutte le disposizioni oggetto di abrogazione tacita o implicita e di tutte quelle che abbiano esaurito la loro funzione o siano prive di effettivo contenuto normativo o siano comunque obsolete ha in definitiva l'astratta potenzialità di superare in blocco e miracolosamente tutte le problematicità e i nodi del sistema della ghigliottina, conservandone però nello stesso tempo tutti i vantaggi.

L'esito definitivo auspicabile che potrebbe raggiungersi con lo strumento delle abrogazioni espresse prefigurato dal comma 14-*quater* sarebbe costituito dall'abrogazione della stessa clausola ghigliottina e, conseguentemente, anche della norma sui settori esclusi, nonché dell'art. 1, comma 1 (e Allegato 1), del decreto legislativo salva-leggi, tutte disposizioni ormai evidentemente "inutili" avendo «*esaurito la loro funzione*» o essendo comunque «*prive di effettivo*

contenuto normativo» Si avrebbe in tal modo il tanto agognato “doppio insieme”: quello delle disposizioni sicuramente abrogate e quello delle disposizioni sicuramente mantenute in vigore per semplice differenza aritmetica.

Quanto alla fonte per raggiungere tale obiettivo, l’esercizio da parte del Governo del potere legislativo delegato porrebbe numerosi problemi di illegittimità costituzionale derivata (ritiene infatti che, per una serie di motivi che si sofferma ad illustrare, la delega di cui al comma 14-*quater* debba considerarsi incostituzionale per violazione del limite dell’oggetto definito). Rimarrebbe, dunque, da un lato, il ricorso ad un decreto-legge attraverso il quale rinviare l’entrata in vigore della clausola ghigliottina o procedere ad una sua abrogazione; dall’altro, il ricorso ad un disegno di legge parlamentare contenente abrogazioni espresse, pur con tutta una serie di cautele da osservare in relazione agli specifici contenuti e alle tecniche abrogative che si sofferma ad esporre.

BERNARDO GIORGIO MATTARELLA

La banca dati Normattiva

Dopo avere sottolineato come sulle istituzioni gravi un onere di assicurare la conoscibilità del diritto, il prof. Bernardo Giorgio Mattarella si sofferma sulla differenza tra conoscibilità e conoscenza del diritto e sugli strumenti idonei a garantire il più possibile quest’ultima. Così da fare in modo che quella conoscibilità si avvicini quanto più possibile alla conoscenza effettiva. Tra tali strumenti non rientra sicuramente la *Gazzetta Ufficiale* (idonea ad assicurare conoscibilità e certezza ma non conoscenza del diritto) mentre vi rientrano senza dubbio le banche dati elettroniche.

Sotto questo punto di vista, tuttavia, registra una grande dispersione di energie, sottolineando come ciascuna Amministrazione abbia una propria banca dati normativa relativa tuttavia al proprio settore. Tale frammentazione si riscontrava d’altronde anche nel sito *Norme in rete*, il precedente storico della Banca dati *Normattiva*, la quale aveva due difetti principali: il fatto di non contenere testi aggiornati ma testi storici ed il fatto di non essere una banca dati ma di contenere rinvii ad altre banche dati settoriali.

Il sito *Normattiva* risolve entrambi questi problemi e costituisce sotto questo punto di vista un grande passo avanti: è da un lato una vera e propria banca dati; si caratterizza dall’altro per la multi vigenza, contenendo difatti i

vari testi storici fino a quello vigente. Un altro pregio del sito è costituito dal realismo del programma di inserimento delle norme che finora sembra essere stato rispettato. Il sito ha anche qualche difetto: non ci sono le norme regionali; fino al 2014 non si disporrà delle norme precedenti al 1946; le norme non sono organizzate per materia; il sito è poco noto sia in Italia che in Europa; le notizie sono scarsamente aggiornate.

Sottolinea poi come vi sia un nesso tra l'effettività della conoscenza del diritto e, da un lato, il modo di legiferare, dall'altro, il riordino della legislazione. Cita in proposito quanto al cattivo modo di legiferare il caso del d.l. n. 78/10, contenente la manovra economica che, oltre ad essere stato pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* in formato PDF (cosa che non agevola la consultazione da parte dell'interprete), risulta illeggibile e pieno di norme eterogenee. Quanto al riordino, sottolinea come la consultabilità delle banche dati pubbliche risulti particolarmente agevole in Paesi quali la Francia o gli Stati Uniti dove a monte vi sono stati proprio rilevanti interventi di riordino della legislazione.

Conclude auspicando che la legislazione non sia solo resa conoscibile ma anche "spiegata" al cittadino, come positivamente avviene ad esempio sul sito dell'Agenzia delle Entrate, dove sono pubblicate le risposte agli interpellanti tributari.

MELINA DECARO

La dimensione dell'Unione europea

La prof.ssa Melina Decaro sottolinea come l'intervento di semplificazione normativa in atto avvenga in concomitanza con i 150 anni dell'Unità d'Italia. Lamenta come tuttavia nel dibattito in corso appaia assente la dimensione dell'Unione europea, mentre invece proprio l'Unione europea impone agli Stati interventi in tal senso (basti pensare alla recente comunicazione *Legiferare con intelligenza*, alla *Strategia Europa 2020* o all'impegno per gli Stati di ridurre gli oneri amministrativi entro il 2012).

GIUSEPPE CHINÈ

Gli adempimenti in vista dell'effetto ghigliottina ed i passi successivi

Il cons. Giuseppe Chinè riconosce le difficoltà di un meccanismo quale quello del taglia-leggi, già in passato definito "brutale" dal Prof. Zimatore.

Tuttavia si tratta di uno strumento che sta conducendo a buoni frutti: la prossima settimana il Consiglio dei ministri approverà in via definitiva lo schema di decreto legislativo correttivo del salva-leggi e quello recante abrogazioni espresse. Verranno così aggiunti ulteriori atti da salvare dall'effetto ghigliottina (in totale 36) e ne verranno tolti su indicazione del Consiglio di Stato oltre 400, essendo stati questi ultimi abrogati espressamente dal Codice dell'ordinamento militare, *medio tempore* intervenuto dopo l'emanazione del d.lgs. n. 179/09. Si sofferma quindi a descrivere le difficoltà nell'adozione del decreto legislativo di abrogazione espressa, in particolare quelle legate all'individuazione degli atti di rango primario, specie quelli più risalenti nel tempo (si pensi ai regi decreti che possono contenere atti primari, regolamenti o provvedimenti). A tal proposito rileva come il Governo, anche sulla base delle indicazioni del Consiglio di Stato, abbia proceduto con particolare cautela, eliminando quindi dall'allegato al decreto legislativo di abrogazione espressa gli atti ritenuti di natura regolamentare. Sottolinea come l'obiettivo che si pone a questo punto al legislatore delegato sia il riordino della legislazione “residua” in codici di settore, dopo il prodursi dell'effetto ghigliottina. E' questa la seconda fase alla quale ci si dovrà dedicare a partire dal 16 dicembre 2010 per evitare che l'operazione connessa alla ghigliottina si riveli un'incompiuta.

MARCELLO CLARICH

Rilievi sulle basi metodologiche del taglia-leggi: il rapporto tra abrogazione e riordino

Il prof. Marcello Clarich nel sottolineare come alla base del progetto del taglia-leggi vi sia il disegno illuminista e razionalistico di riduzione dello *stock* normativo vigente, seguito dal riordino della legislazione residua, si domanda se tale operazione poggi su basi metodologicamente corrette. Alla luce della propria personale esperienza del lavoro svolto in passato in commissioni tecniche finalizzate all'elaborazione di Codici e Testi unici, sottolinea come di norma si procede all'operazione di riordino della normativa di un settore, operazione della quale le abrogazioni in seconda battuta costituiscono il risultato. Un simile intervento di settore agevola l'individuazione delle norme da abrogare. Nel taglia-leggi si è proceduto invece a livello metodologico all'inverso, secondo un obiettivo ambizioso che peraltro non dispensa piena certezza in termini di vigenza del diritto, se si pensa alle note problematiche connesse ai settori esclusi, con riferimento ai quali sarà comunque chiamato ad intervenire nel caso concreto l'interprete.

ALESSANDRO PAJNO

Il mutamento di prospettiva nel rapporto tra abrogazione e riordino nelle politiche di semplificazione dagli anni Novanta ad oggi

Il pres. Alessandro Pajno ripercorre la storia delle politiche di semplificazione adottate nell'ordinamento italiano a partire dagli anni Novanta: in un primo tempo ispirate dall'esigenza della semplificazione amministrativa e burocratica; in un secondo momento dall'esigenza della valutazione della regolamentazione; in una terza fase alla riduzione dello *stock* normativo mediante delegificazione, deregolamentazione, codificazione di settore e testi unici.

Proprio nel contesto della codificazione si inserisce il meccanismo del taglia-leggi: accanto al codice di settore (ritenuto da solo non più sufficiente per gli obiettivi di semplificazione normativa) si introduce la clausola ghigliottina. Pajno sottolinea infatti il collegamento strutturale tra operazione di riordino e clausola ghigliottina, ricordando in tal senso come significativamente la l. n. 246/05 espressamente disponga che l'individuazione della disciplina vigente sia compiuta «al fine di procedere all'attività di riordino» e richiami per l'attività delegata del Governo principi e criteri direttivi di cui alla l. n. 59/97. In definitiva, sottolinea come la riduzione dello *stock* normativo costituisca nell'ottica della l. n. 246/05 un'operazione *strumentale* al riordino.

Tuttavia nel corso della XVI legislatura la dimensione dell'abrogazione viene a prevalere sulla dimensione del riassetto. Con l'emanazione dei due decreti-legge del 2008 e con l'introduzione del meccanismo dell'abrogazione espressa mediante le modifiche alla l. n. 246/05 di cui alla l. n. 69/09, la riduzione dello *stock* normativo è venuta a costituire *di per sé* un valore. La grave conseguenza di tutto ciò è che la dimensione del riordino è venuta a porsi in secondo piano nel panorama delle politiche di semplificazione normative.

GIANCARLO CORAGGIO

Il valore della riduzione dello stock normativo

Il pres. Giancarlo Coraggio non condivide pienamente quanto affermato dai relatori precedenti ritenendo che l'attuazione delle politiche della semplificazione normativa non abbia condotto ad una svalutazione dell'esigenza di riordino poiché l'operazione di salvataggio delle disposizioni

non può prescindere dal loro inquadramento in settori amministrativi. Osserva tuttavia come la riduzione dello *stock* normativo costituisca di per sé un valore, sia per i cittadini, sia per le amministrazioni (per renderli “consapevoli” della normativa vigente, in vista della tappa successiva costituita appunto dal riordino).

Si è sostenuto in sede dottrinale che non sarebbe stato necessario un atto normativo, trattandosi di un mero accertamento. Osserva al contrario che solo un atto di “grado” pari a quello cui si riferisce l’accertamento può dare “certezza”, un effetto che deve esso stesso qualificarsi come costitutivo.

Conclude al riguardo che deve ritenersi risultato non da poco che alla data in questione ogni cittadino abbia la certezza di quali siano le norme applicabili *hic et nunc*. Che, poi, per il passato, rimanga da stabilire se e quando siano intervenute abrogazioni implicite o tacite è questione pure importante ma limitata di regola agli operatori professionali.

Quanto alla possibile opzione per un disegno di legge, ritenuta da alcuni preferibile, osserva che solo le amministrazioni di settore (dunque né il Consiglio di Stato, né le Commissioni parlamentari, né la burocrazia parlamentare) hanno la consapevolezza di quelle che sono le norme che esse applicano e quindi devono essere salvate.

Conclude ritenendo possibile (come d'altronde affermato nel parere del Consiglio di Stato sullo schema di decreto legislativo A. 295) l'adozione di decreti integrativi e correttivi del d.lgs. n. 179/09. Il Consiglio di Stato ha d'altronde nella propria giurisprudenza riconosciuto come la portata dei decreti correttivi sia confinata alla correzione di errori e sia comunque limitata dai principi e criteri dei decreti principali.

PAOLO CARNEVALE

La delega per l'abrogazione espressa

Il prof. Paolo Carnevale concentra le proprie riflessioni sulla delega finalizzata all'abrogazione espressa di cui all'art. 14, comma 14-*quater*, della l. n. 246/05 la cui *ratio* è quella di rimediare all'indeterminatezza della clausola c.d. ghigliottina. Tale elemento (accanto al ricorso da parte del Governo al decreto-legge per compiere operazioni di abrogazione) sembra costituire un segnale della sfiducia dello stesso legislatore verso il meccanismo di cui alla l. n. 246/05.

Segnala in particolare due elementi problematici di tale delega. Da un lato, sottolinea il ricorso all'espressione «sono o restano abrogate». Si tratta

di un'espressione che non fa altro che riproporre in capo all'interprete il problema di individuare se una determinata disposizione sia stata o meno abrogata, dato che non risulta chiaro se l'abrogazione è disposta dal decreto stesso o se da quest'ultimo l'abrogazione è semplicemente certificata. In definitiva si dispensa in tal modo certezza per il futuro ma non per il passato. Dall'altro, sottolinea come se da un lato tale delega sembrerebbe avere natura ricognitiva dato il suo oggetto, dall'altro nell'art. 14, comma 14-*quater*, si legge che il decreto legislativo «reca l'abrogazione espressa, facendo »piuttosto pensare ad una natura normativa dello stesso.

Conclude infine svolgendo alcune riflessioni sull'abrogazione contenuta nel Codice dell'ordinamento militare del d.lgs. n. 43/48 (ritenendo impossibile intervenire, come proposto dalla Commissione parlamentare per la semplificazione, attraverso il decreto correttivo A. 295 per porre rimedio a tale grave errore compiuto dal Governo, poiché con tale decreto si può solo intervenire per integrare/correggere il d.lgs. n. 179/09) e sulle problematiche connesse alle abrogazioni intervenute *medio tempore* tra l'entrata in vigore del decreto salva-leggi e l'entrata in vigore della clausola ghiottina.

NICOLA LUPO

Parlamento, Corte costituzionale e dottrina nel percorso del "taglia-leggi"

Il prof. Nicola Lupo, dopo aver ricordato lo scetticismo che ha inizialmente accompagnato il meccanismo "taglia-leggi", di cui all'art. 14 della l. n. 246 del 2005 e l'attuazione che tale meccanismo ha invece ricevuto nelle ultime due legislature, si sofferma sul nesso tra il progetto *Normattiva* ed il complesso strumento del taglia-leggi. Se pure in un primo momento criticato, tale abbinamento ha prodotto i suoi frutti: probabilmente, senza il "taglia-leggi" non sarebbe mai divenuta operativa la banca dati *Normattiva*.

Si sofferma quindi sul ruolo che nel percorso del "taglia-leggi" ha svolto il Parlamento, che ha funzionato da collettore delle esigenze della società civile rispetto agli intendimenti delle amministrazioni: gli schemi dei decreti legislativi sono nati nelle amministrazioni di settore, ma il passaggio parlamentare ha consentito l'ascolto di esigenze che l'amministrazione non avrebbe potuto cogliere. Si domanda se, per il futuro, specie allorquando si tratterà di intervenire sulla legislazione successiva al 1970 e su quella relativa ai settori esclusi, non sia opportuno, magari utilizzando anche le tante possibilità offerte da *Normattiva*, procedimentalizzarle maggiormente le

decisioni abrogative, motivandole espressamente e sottoponendole a una pubblica consultazione con i soggetti interessati.

Passa poi ad esaminare il ruolo che in simili frangenti dovrebbe essere svolto dalla dottrina, auspicando che nel momento della predisposizione di simili strumenti sia coinvolto e ascoltato chi si dedica a studiare tali profili. Non è un caso, d'altronde, che le varie modifiche introdotte nel corso del 2009 alla l. n. 400/88, in materia di tecniche di novellazione e di testi unici, siano fin qui rimaste lettera morta, mancando dietro a quegli strumenti un consenso sufficiente, nella comunità scientifica, nelle amministrazioni e tra gli stessi giudici, ad assicurarne il successo.

Svolge quindi alcune considerazioni, da un lato, sulla recente sentenza n. 346/10 della Corte costituzionale, con la quale è stata riconosciuta natura meramente ricognitiva al d.lgs. n. 179/09 (c.d. salva-leggi), data la mancanza in esso del carattere dell'innovatività proprio delle fonti normative; e ritiene che con tale pronuncia la Corte abbia messo dubbio l'efficacia dell'intero meccanismo “taglia-leggi”, nella sua prima versione. Dall'altro, sui pareri del Consiglio di Stato resi sullo schema di decreto legislativo “taglia-leggi” e sullo schema di regolamento “taglia-regolamenti”, sottolineando come essi vanno a toccare una serie di problemi di notevole peso, su molti dei quali si registra da anni un dibattito tra gli studiosi: ad esempio, l'autonomia della delega di cui all'art. 14-*quater* della l. n. 246/05 e la sua non applicabilità ai “settori esclusi”; l'abrogabilità, in caso di dubbio, di regolamenti con una fonte di rango superiore; la configurabilità di un autonomo potere regolamentare in capo al Governo; la clausola di salvezza degli effetti provvedimenti prodotti dai regolamenti abrogati.

Infine, in conclusione, rileva che vi è stato un ampio consenso circa la preferibilità dell'abrogazione espressa sull'abrogazione presuntiva, mentre – almeno alla luce della relazione del prof. Cecchetti – sembrerebbe essere posto in dubbio un'altra opzione di fondo, già dichiarata in altre occasioni e a suo avviso da ribadire anche oggi: la preferibilità dello strumento della delega legislativa, purché usata con le dovute accortezze, rispetto a quello del decreto-legge, al fine di procedere a operazioni di semplificazione normativa.

DANIELE RAVENNA

La realizzazione della banca dati Normattiva

Il dott. Daniele Ravenna svolge alcune considerazioni sulla banca dati *Normattiva*, facendo un bilancio degli ultimi dieci anni attraverso i quali si è

giunti alla sua realizzazione. Fu infatti proprio dieci anni fa che l'articolo 107 della legge finanziaria 2001 gettava le basi del progetto, fondato su un accordo interistituzionale tra Presidenza del Consiglio, Camera e Senato.

L'inedito modello di collaborazione paritaria così disegnato veniva chiamato a fornire risposte a tre ordini di problemi: la *governance* del progetto (che il d.p.c.m. 24 gennaio 2003 ha fondato su un comitato guida, composto dai tre segretari generali delle Camere e della Presidenza del Consiglio, e su un sottostante gruppo di lavoro cui concorrevano le tre amministrazioni), la determinazione dei suoi contenuti tecnologici e giuridici, le modalità di recupero informatico dell'imponente massa della normativa vigente (il c.d. *pregresso*). Ha però dovuto fare i conti con rilevanti fattori di discontinuità – elezioni politiche e crisi di governo *in primis*, ma non solo – che hanno gettato serie ombre sulle stesse prospettive di sopravvivenza del progetto. Ombre che sono state contrastate soprattutto dalla continuità di impegno del Senato e della Camera.

Nel corso del tempo varie ipotesi di configurazione del progetto, che apparivano promettenti e suscettibili di ambiziosi sviluppi, non hanno retto alla verifica dei fatti. Il recupero del *pregresso*, che sempre più è emerso come fattore condizionante l'intero scenario, ha dovuto fare i conti con la necessità di ottenere, ad un tempo, la completezza dello *stock* normativo, la certezza dei testi – cioè la garanzia della loro identità con quanto pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* – e la loro compatibilità informatica. Una specifica indagine ha dimostrato che nessuna, fra le banche dati già esistenti - pubbliche o private - garantiva adeguatamente i tre requisiti.

In parallelo, e in stretta connessione, un apposito comitato giuridico svolgeva una riflessione sui profili più strettamente giuridici del progetto, focalizzata in particolare sulla determinazione dei confini dell'universo delle fonti da accogliere in banca dati e sulla nozione di "multivigenza" da applicare.

Dopo alcuni anni di lavoro, il punto di svolta è stato rappresentato dalla convergenza fra il progetto *Normattiva* e la banca dati normativa avviata dall'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, come prodotto derivato dalla informatizzazione della *Gazzetta Ufficiale*, e dall'intervento del Ministro per la semplificazione, cui il d.l. n. 200/08 ha affidato il coordinamento di tutte le iniziative pubbliche in materia di banche dati normative.

Dal marzo di quest'anno il sito *Normattiva* è aperto agli utenti Internet ed è in via di progressivo arricchimento e completamento – ad oggi la banca dati offre in multivigenza tutti gli atti normativi numerati a partire dal 1946 –

con l'obiettivo di medio termine di divenire il vero e proprio portale di tutta la normativa vigente in Italia.

ANTONIO D'ATENA

Considerazioni d'insieme sul meccanismo del taglia-leggi

Il prof. Antonio D'Atena ricorda le perplessità che suscitò in lui, in occasione di un soggiorno di studio in Svizzera nel corso degli anni ottanta, la scoperta che in quell'ordinamento al Governo centrale fosse attribuito il compito di disporre l'inserimento della legislazione federale vigente in una Raccolta a fogli mobili. La soluzione suscitava in lui delle riserve, soprattutto in relazione al principio di separazione dei poteri, non essendo contestabile che la ricognizione della legislazione vigente (se si esclude il caso delle abrogazioni espresse) non ha alcunché di automatico, ma costituisce il frutto dell'attività dell'interprete.

Analoghi dubbi afferma di nutrire anche con riferimento al meccanismo di cui alla l. n. 246/05. Rileva, peraltro, che tra il meccanismo “salva-leggi” (comportante l'identificazione in positivo degli atti sottratti agli effetti della clausola abrogativa di tipo residuale), e quello “taglia-leggi” (costruito, al contrario, sull'identificazione degli atti investiti dall'effetto abrogativo), sia senz'altro da preferire il secondo. Non può, infatti, ignorarsi il, sempre possibile, rischio che il Governo ometta d'inserire nell'elenco atti, rispettivamente, da “salvare” o da abrogare. Un'eventualità che, nel primo caso – il caso, appunto, del salva-leggi – rischia di aprire nell'ordinamento vuoti dagli effetti devastanti. Vero è che, nel caso del taglia-leggi, analoghi effetti potrebbero conseguire all'erronea inserzione nell'elenco di atti da non abrogare (o da non considerare abrogati). Tale rischio è tuttavia ridotto dalla circostanza che gli atti che vengono inseriti dall'elenco sono sottoposti ad una qualche presa in considerazione. Il che ovviamente non avviene qualora si opti per l'opposta logica dell'effetto abrogativo generalizzato “da abbandono”. Né – a suo giudizio – vale a “migliorare” il salva-leggi il fatto che si possa ricorrere a successivi interventi correttivi, di salvataggio. Tali interventi, infatti, non solo possono mancare, ma comunque pongono problemi di diritto intertemporale di notevole delicatezza.

Quanto poi allo strumento del ricorso alla delega legislativa nel caso in esame, sottolinea l'indeterminatezza di principi e criteri che fanno riferimento alla «obsolescenza» o alla «indispensabile permanenza in vigore».

Esprime infine la propria preferenza (concordando con quanto espresso dal prof. Clarich e dal Presidente Pajno) verso lo strumento del riordino di settore, operando attraverso il quale molti degli inconvenienti oggi emersi sarebbero gestibili in modo appropriato. Il limite maggiore del modo attraverso cui si sta invece conducendo l'intera operazione di semplificazione è – a suo giudizio – da ravvisare proprio nel suo carattere “ecumenico”, nella circostanza, cioè, che il legislatore muova dalla pretesa di dar vita ad un'indistinta e generalizzata abrogazione dall'impatto, in larga misura, incontrollabile.

Approfondimenti

ENRICO ALBANESI

Le tappe del processo di semplificazione normativa mediante abrogazione

Alla luce della l. 22 ottobre 2005, n. 246 (alla quale si riferiscono i commi seguenti, come modificati dalla l. 4 marzo 2009, n. 15 e dalla l. 18 giugno 2009, n. 69) e dell'attuazione già compiuta, le fasi del percorso del c.d. taglialeggi si possono così sintetizzare:

a) censimento della legislazione statale vigente (art. 14, comma 12: fase attuata nel dicembre 2007 con la c.d. relazione Pajno);

b) adozione dei decreti legislativi che individuano le disposizioni legislative statali, pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, anche se modificate da provvedimenti successivi, delle quali si ritiene indispensabile la permanenza in vigore, cioè da “salvare” dall'effetto c.d. ghigliottina (art. 14, comma 14) nonché semplificazione o riassetto della materia oggetto dei decreti legislativi di cui al comma 14, anche al fine di armonizzare le disposizioni mantenute in vigore con quelle pubblicate successivamente alla data del 1° gennaio 1970 (art. 14, comma 15). In attuazione di tali adempimenti il Governo ha adottato: da un lato, il decreto legislativo c.d. salva-leggi (d.lgs. 1° dicembre 2009, n. 179) di mera individuazione delle disposizioni da “salvare” ai sensi dell'art. 14, comma 14; dall'altro, il Codice dell'ordinamento militare (d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66) di riassetto ai sensi dell'art. 14, comma 15;

c) adozione dei decreti legislativi recanti l'abrogazione espressa delle disposizioni oggetto di abrogazione tacita o implicita e delle disposizioni che abbiano esaurito la loro funzione o siano prive di effettivo contenuto normativo o siano comunque obsolete, anche se pubblicate successivamente al 1° gennaio 1970 (art. 14, comma 14-*quater*). In attuazione di tale adempimento il Governo ha adottato il decreto legislativo recante abrogazione di disposizioni legislative statali (d.lgs. 13 dicembre 2010, n. 212);

d) abrogazione presuntiva e generalizzata delle disposizioni statali pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, anche se modificate con provvedimenti successivi, salvo le eccezioni di cui all'art. 14, comma 17 e salvo le disposizioni comprese nei decreti legislativi di cui all'art. 14, comma 14 (art. 14, comma 14-*ter*). Tale effetto abrogativo (effetto c.d. ghigliottina) si è prodotto alla data del 16 dicembre 2010;

e) adozione dei decreti legislativi recanti disposizioni integrative, di riassetto o correttive (art. 14, comma 18). In attuazione di tali adempimenti il Governo ha adottato: lo schema di decreto legislativo recante Riordino della normativa sull'attività agricola (A. 164), invero inizialmente adottato ai sensi dell'art. 14, comma 15 (dopo la scadenza del termine di tale delega il Governo ha deciso di "avvalersi" della delega di cui all'art. 14, comma 18); lo schema di decreto legislativo recante Ordinamento e funzioni degli uffici consolari (A. 282); il decreto legislativo recante Disposizioni integrative al decreto legislativo c.d. salva-leggi (d.lgs. 13 dicembre 2010, n. 213);

f) adozione dei decreti legislativi recanti disposizioni integrative o correttive dei decreti di riassetto di cui all'art. 14, comma 18 (art. 14, comma 18-*bis*). Tali decreti possono essere emanati entro un anno dall'entrata in vigore dei decreti legislativi di riassetto di cui al comma 18.

"Deviando" dal percorso della delega c.d. taglia-leggi il Governo ha adottato:

a) il decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, conv. in l. 6 agosto 2008, n. 133, recante abrogazione espressa di circa 3.300 atti primari vigenti;

b) il decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200, conv. in l. 18 febbraio 2009, n. 9, recante abrogazione espressa di circa 27.000 atti primari di dubbia vigenza che si è ritenuto utile abrogare espressamente.

ATTO	CONTENUTO	ARTICOLO L.N. 246/05 COME MOD. DA L. N. 69/09	NUMERO ATTI (data effetto)
XIV LEGISLATURA			
Legge 22 ottobre 2005, n. 246 – legge delega c.d. taglialeggi	Delega al Governo c.d. taglia-leggi e clausola c.d. ghigliottina		
XV LEGISLATURA			
Relazione concernente la ricognizione della legislazione statale vigente presentata dal Presidente del Consiglio dei ministri e trasmessa alle Camere il 14 dicembre 2007 – c.d. relazione Pajno	Censimento della legislazione statale vigente approvata tra il 1861 ed il 2007	art. 14, comma 12	21.691 atti primari vigenti
XVI LEGISLATURA			
Decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133 – decreto-legge c.d. taglia-leggi	Abrogazione espressa di una serie di atti primari vigenti approvati tra il 1864 e il 1997		circa 3.300 atti primari (22 dicembre 2008)
Decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200, convertito in legge 18 febbraio 2009, n. 9 – decreto-legge c.d. taglia-leggi	Abrogazione espressa di una serie di atti primari di dubbia vigenza che si è ritenuto utile abrogare espressamente approvati tra il 1861 e il 1947		circa 27.000 atti primari (16 dicembre 2009)
Legge 4 marzo 2009, n. 15	Modifiche al procedimento di cui alla l. n. 246 del 2005		
Legge 18 giugno 2009, n. 69	Modifiche al procedimento di cui alla l. n. 246 del 2005		
Decreto legislativo 1° dicembre 2009, n. 179 – decreto legislativo c.d. salva-leggi	Individuazione delle disposizioni da “salvare” dall’effetto c.d. ghigliottina di cui al 16 dicembre 2010	art. 14, comma 14	circa 2.300 atti primari

Decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 - Codice ordinamento militare	Riassetto materia	art. 14, commi 14 e 15	circa 1.100 atti primari (9 ottobre 2010)
A. 165 – schema di decreto legislativo recante Riordino sull'attività agricola	Riassetto materia	art. 14, comma 18	
A. 282 – schema di decreto legislativo recante Ordinamento e funzioni degli Uffici consolari	Riassetto materia	art. 14, comma 18	
Decreto legislativo 13 dicembre 2010, n. 212 - Abrogazione di disposizioni legislative statali	Abrogazione espressa delle disposizioni oggetto di abrogazione tacita o implicita e delle disposizioni che abbiano esaurito la loro funzione o siano prive di effettivo contenuto normativo o siano comunque obsolete, anche se pubblicate successivamente al 1° gennaio 1970	art. 14, comma 14- <i>quater</i>	circa 35.000 atti primari (16 dicembre 2010)
Decreto legislativo 13 dicembre 2010, n. 213 – Modifiche e integrazioni al decreto legislativo c.d. salva-leggi	Integrazione delle disposizioni di cui al d.lgs. n. 179 del 2009 da “salvare” dall’effetto c.d. ghigliottina	art. 14, comma 18	36 atti
Effetto c.d. ghigliottina	Abrogazione presuntiva e generalizzata	art. 14, comma 14- <i>ter</i>	Disposizioni legislative statali pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970 non comprese nei decreti legislativi di cui all’art. 14, comma 14 e non riconducibili alle categorie di cui all’art. 14, comma 17 (16 dicembre 2010)

GIOVANNI PICCIRILLI

L'incostituzionalità del codice dell'ordinamento militare

Il decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66, recante il *Codice dell'ordinamento militare* ha suscitato notevole dibattito tanto in sede politica che scientifica, soprattutto a causa dell'abrogazione in esso contenuta del decreto legislativo 14 febbraio 1948, n. 43, recante *Divieto delle associazioni di carattere militare*, sulla base del quale erano in corso procedimenti penali anche a carico di alcuni esponenti della maggioranza parlamentare (PUPPO, 2010).

Da un diverso punto di vista, si intendono approfondire alcune perplessità concernenti la costituzionalità del decreto legislativo n. 66 del 2010 rispetto al termine previsto nella relativa disposizione di delega. È infatti di immediata evidenza che la data di emanazione del decreto (15 marzo 2009) è successiva rispetto al termine ordinario di esercizio della delega da cui esso è originato (art. 14, commi 14 e 15, della legge 28 novembre 2005, n. 246), fissato invece per il 16 dicembre 2009. È pur vero che lo stesso art. 14 – al comma 22, ultimo periodo – prevede un meccanismo di flessibilizzazione per il termine di esercizio della delega, ma tuttavia, si ritiene che lo “scorrimento” temporale ivi previsto non possa essere venuto a verificarsi nel caso di specie, determinando dunque l'irrimediabile vizio del decreto legislativo in parola.

1. *L'eventualità (non verificatasi) dello scorrimento del termine di esercizio della delega.* L'eventualità di uno scorrimento di novanta giorni è stata prevista al fine di garantire tempi congrui per una corretta dialettica tra Parlamento (in sede di espressione del parere) e Governo (in sede di emanazione dei relativi decreti legislativi). La garanzia per l'intervento in sede di parere sugli schemi di decreto legislativo della Commissione parlamentare per la semplificazione è fissata al comma 22, primo periodo, ove si prevede che questa abbia trenta giorni di tempo per l'espressione del parere. Al fine di consentire il recepimento del parere parlamentare, il secondo periodo dello stesso comma prevede che, qualora il Governo agisse troppo a ridosso del termine ultimo disponibile, ossia quando il termine previsto per l'espressione del parere venisse a cadere nei trenta giorni precedenti il termine per l'esercizio della delega, quest'ultimo sarebbe automaticamente prorogato di novanta giorni.

Benché non si tratti di un meccanismo del tutto nuovo – in quanto si era fatto ricorso a clausole simili in molte leggi comunitarie annuali, nonché, da ultimo, nella legge delega in materia di federalismo fiscale – sembra che nel caso della l. n. 246/05 il legislatore delegante non sia stato particolarmente

accorto nel formulare la disposizione di eventuale “scorrimento” del termine.

In particolare, si è prevista l'ipotesi di “slittamento” del termine di esercizio della delega unicamente quando «il termine previsto per il parere della Commissione cade nei trenta giorni che *precedono* la scadenza» del primo, e non anche quando questo venisse a cadere *successivamente* ad esso. Nel caso di specie, lo schema di decreto legislativo da cui poi è generato il *Codice dell'ordinamento militare* è stato presentato alle Camere il 15 dicembre 2009 (il giorno precedente alla scadenza del termine per l'esercizio della delega): dunque il termine per il parere della Commissione parlamentare per la semplificazione sarebbe scaduto il 14 gennaio 2010, ossia in un momento che non rientra nell'arco temporale compreso tra il 15 novembre 2009 e il 15 dicembre 2009 coincidente con i trenta giorni precedenti appunto il termine di esercizio della delega. Di conseguenza, nonostante quanto affermato nella relazione approvata dalla Commissione parlamentare per la semplificazione in data (A.C., DOC XVI-*bis*, n. 4, spec. p. 61, nota 132, ove si dichiara che l'ultimo periodo del comma 22 «è stato ritenuto applicabile», consentendo quindi lo slittamento del termine), non sembrano essersi verificate nei fatti le condizioni di cui alla stessa norma e, dunque, al momento dell'emanazione del decreto il termine di delega risultava ormai infruttuosamente decorso.

2. *Conferme della tesi enunciata.* Conferme a quanto riportato giungono da diversi fronti.

In primo luogo dal comportamento tenuto dallo stesso Governo in altri procedimenti (per di più contemporanei!). Il Governo ha infatti ritenuto di non procedere all'emanazione di un altro decreto legislativo che aveva seguito tempistiche simili al *Codice dell'ordinamento militare: il Riordino della normativa sull'attività agricola* (Camera dei deputati, Atto Governo n. 164), presentato alle Camere per il parere lo stesso 15 dicembre 2010, non ha proseguito un analogo *iter* al fine di essere “poggiato” sulla delega di cui all'art. 14, comma 18 (e non commi 14 e/o 15), della l. n. 246/05, che ha finalità compatibili con l'operazione ma un termine successivo, non replicando quindi le stesse criticità.

Per un secondo profilo, ulteriori riscontri sembrano emergere dall'esperienza di altre analoghe. In particolare, si v. l'art. 3, comma 6, ultimo periodo, della legge 5 maggio 2009, n. 42, che recava nella versione originaria un dettato simile all'ultimo periodo del comma 22 citato; proprio al fine di evitare che uno dei decreti legislativi in via di emanazione potesse giungere oltre il termine massimo, con la l. 31 dicembre 2009, n. 196, sono state aggiunte le parole «o successivamente», in modo da permettere lo

slittamento del termine anche nel caso in cui la presentazione dello schema di decreto legislativo alla Camere per il parere giungesse proprio a ridosso del termine per l'esercizio della delega.

Del resto, non può tacersi come sia pressoché inutile una clausola che non preveda lo scorrimento del termine di esercizio della delega qualora il termine per l'espressione del parere parlamentare cada anche *successivamente* al primo. Infatti, per garantire tempi congrui all'esplicazione del potere parlamentare di intervento in sede consultiva, il momento dal quale misurare la distanza dalla scadenza della delega non è certo il «termine per l'espressione del parere parlamentare», bensì la data di presentazione alle Camere dello schema di decreto legislativo. Alla luce della formulazione in parola, la disposizione rimane a garantire unicamente che il Governo abbia un tempo idoneo a recepire (o, eventualmente, a motivare la mancata ricezione del)le indicazioni provenienti dal parere parlamentare, ma con questo abbreviando di fatto il tempo per la predisposizione dello schema di decreto legislativo da presentare alle Camere.

3. *Gli ulteriori effetti.* In conclusione, è il caso di analizzare due questioni connesse alla vicenda analizzata, una relativa alle (mancate) conseguenze all'interno del complesso processo “taglia-leggi” e l'altra concernente le ricadute sui procedimenti penali incardinatisi sulle norme abrogate dal decreto legislativo in parola.

Riguardo al primo profilo, va sottolineato che il mancato scorrimento del termine di esercizio della delega ha evitato che si producessero ulteriori slittamenti dei termini relativi alle altre fasi del procedimento di semplificazione normativa avviato con la l. n. 246/05. L'eventuale scorrimento, ai sensi del comma 22, ultimo periodo, del termine relativo alla delega del comma 14 avrebbe infatti procrastinato tutti gli altri termini relativi alle ulteriori fasi del procedimento e, ad esempio, avrebbe comportato lo slittamento al 16 marzo 2011 del dispiegamento dell'effetto abrogativo della clausola “ghigliottina” di cui al comma 14-*ter* (CECCHETTI, 2011).

Infine, va precisato che anche qualora la Corte costituzionale giungesse ad una declaratoria di incostituzionalità del decreto in parola, non per questo muterebbero ulteriormente le sorti dei procedimenti penali nati sulla base della fattispecie penale abrogata dal Codice dell'ordinamento militare. Infatti, nonostante le perplessità espresse in dottrina sul punto (ONIDA, 2005), finora la Corte costituzionale ha sempre operato un *self-restraint* circa l'annullamento di norme abrogatrici di fattispecie penali, al fine di lasciare al legislatore il compito di selezionare i comportamenti da sanzionare

penalmente, nonché di evitare la produzione di effetti delle proprie sentenze *in malam partem*. In altre parole, anche l'eventuale accoglimento della tesi prospettata in questa sede, a meno di un repentino e alquanto clamoroso *revirement* della giurisprudenza costituzionale sul punto, non potrebbe ormai sortire alcun effetto in ordine alla non perseguibilità dei reati precedentemente previsti dal d.lgs. n. 43/48 in tema di associazioni militari: la sola entrata in vigore del d.lgs. n. 66/10 e, con esso, l'abrogazione della fattispecie in parola del ha infatti determinato un regime giuridico più favorevole che sembra ormai insuscettibile di variazione.

CECCHETTI M. (2011), *Vizi reali e virtù mancate negli esiti più recenti delle operazioni 'taglia - leggi' previste dall'art. 14 della legge n. 246 del 2005*, in www.federalismi.it, n. 1

ONIDA V. (2005), *Retroattività e controllo di costituzionalità della legge penale sopravvenuta più favorevole*, in *Ai confini del "favor rei". Il falso in bilancio davanti alle Corti costituzionale e di giustizia*, a cura di R. Bin-G. Brunelli-A. Pugiotto-P. Veronesi, Torino, 285 ss.

PUPPO V. (2010), *L'abrogazione del decreto legislativo che vieta le associazioni di carattere militare*, in www.giurcost.org

Indicazioni bibliografiche

- Il meccanismo taglia-leggi nella versione originaria della l. n. 246/05:

CECCHETTI M., *Problemi e prospettive di attuazione della delega «taglialeggi»*, in P. Caretti (a cura di), *Osservatorio sulle fonti 2007*, Torino, 2009, p. 258 ss.

CARNEVALE P., *Sui problemi attuativi della norma “taglialeggi”*, in N. Lupo-R. Zaccaria (a cura di), *La delega “taglialeggi”: i passi compiuti e i problemi da sciogliere. Atti del seminario svoltosi alla Luiss “Guido Carli” il 1° aprile 2008*, Roma, 2008, p. 63 ss.

CECCHETTI M., *I contenuti dei decreti legislativi*, in N. Lupo-R. Zaccaria (a cura di), *La delega “taglialeggi”: i passi compiuti e i problemi da sciogliere. Atti del seminario svoltosi alla Luiss “Guido Carli” il 1° aprile 2008*, Roma, 2008, p. 41 ss.

LUPU N., *Le materie escluse e i decreti legislativi “correttivi”*, in N. Lupo-R. Zaccaria (a cura di), *La delega “taglialeggi”: i passi compiuti e i problemi da sciogliere. Atti del seminario svoltosi alla Luiss “Guido Carli” il 1° aprile 2008*, Roma, 2008, p. 51 ss.

LUPU N.-ZACCARIA R. (a cura di), *La delega “taglialeggi”: i passi compiuti e i problemi da sciogliere. Atti del seminario svoltosi alla Luiss “Guido Carli” il 1° aprile 2008*, Roma, 2008

PAJNO A., *L’attuazione della delega “taglialeggi” a metà del suo cammino*, in N. Lupo-R. Zaccaria (a cura di), *La delega “taglialeggi”: i passi compiuti e i problemi da sciogliere. Atti del seminario svoltosi alla Luiss “Guido Carli” il 1° aprile 2008*, Roma, 2008, p. 29 ss.

PERNA R., *L’origine della delega “taglialeggi” e il collegamento con la pubblicazione on line della legislazione vigente*, in N. Lupo-R. Zaccaria (a cura di), *La delega “taglialeggi”. I passi compiuti e i problemi da sciogliere. Atti del seminario svoltosi alla Luiss “Guido Carli” il 1° aprile 2008*, Roma, 2008, p. 35 ss.

CARNEVALE P., *Le politiche della legislazione: codificazione e semplificazione*, in M. Ruotolo (a cura di), *La funzione legislativa oggi*, Napoli, 2007, p. 56 ss.

CARNEVALE P., *Qualità della legge e politiche di semplificazione normativa fra istanze del mondo economico e riposte del legislatore*, in G. Cocco (a cura di), *L’economia e la legge*, Milano, 2007, p. 105 ss.

LUPU N., *Quando la legge si propone di semplificare ma, purtroppo, non ci riesce: a proposito della legge n. 246 del 2005 (legge di semplificazione 2005)*, in *Rass. parl.*, 2006, p. 275 ss.

PAGANO R., *Qualche osservazione sull'articolo 14 della legge di semplificazione e riassetto normativo per il 2005 (Legge 28 novembre 2005, n. 246)*, in *Rass. parl.*, 2006, p. 293 ss.

AQUILANTI P., *Abrogare le leggi più vecchie, e anche quelle di mezz'età*, in *For. it.*, 2005, pt. 5, p. 162 ss.

- Il meccanismo taglia-leggi e le novità della XVI legislatura: i decreti-legge del 2008, le modifiche di cui alla l. n. 69/09, il decreto c.d. salva-leggi e l'effetto ghigliottina :

PICCIRILLI G., *Oggetto, termine, principi e criteri direttivi nelle deleghe del processo "taglia-leggi"* in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2011, n. 1

CARNEVALE P., *Il Paradiso può attendere. Riflessioni a margine dell'attuazione della delega "salva-leggi"*, in *www.federalismi.it*, 2010, n. 9.

CECCHETTI M., *Politiche di semplificazione normativa e strumenti "taglia-leggi" : criticità e possibili soluzioni di un rebus apparentemente irresolubile*, in *www.federalismi.it*, 2010, n. 8.

CECCHETTI M., *L'attuazione della delega "salva-leggi" mediante il d.lgs. n. 179 del 2009 e qualche possibile scenario futuro*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2010, n. 1.

CECCHETTI M., *Il "taglio" delle leggi tra deleghe legislative, decretazione d'urgenza, clausole "ghigliottina" e abrogazioni espresse*, in S. Pajno-G. Verde (a cura di), *Studi sulle fonti del diritto*, I, Milano, 2010, p. 95 ss.

BILANCIA P., *Una situazione complessa: le leggi tra tagli e salvataggi*, in *www.federalismi.it*, 2009, n. 18.

CARAVITA B., *Attuazione del procedimento Taglia-leggi*, in *www.federalismi.it*, 2009, n. 10

COSTANZO P., *La semplificazione normativa nell'ordinamento italiano*, in *Legislação*, 2009, p. 344 ss.

D'ATENA A.-SORRENTINO F., *Attuazione del procedimento Taglia Leggi (con interventi di Federico Sorrentino e Antonio D'Atena)*, in *www.federalismi.it*, 2009, n. 10

D'ELIA G.-PANZERI L., *Sull'illegittimità costituzionale dei decreti-legge «taglia-leggi» (art. 24, comma 1, decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, e art. 2, comma 1, decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200)*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 497 ss.

FORLENZA O., *Preferibile un atto regolamentare all'abrogazione implicita delle norme*, in *Guida al diritto*, 2009, n. 2, p. 42 ss.

LENZI E., *Tra poche luci e molte ombre, il legislatore continua sulla via della semplificazione: le recenti innovazioni introdotte dalla l. n. 69/09*, in *www.federalismi*, 2009, n. 22.

LUPO N., *Dalla delega ai decreti-legge «taglia-leggi»: continuità o rottura?*, in *Giorn. dir. amm.*, 2009, p. 701 ss.

MODUGNO F., *Procedimento Taglia-leggi: profili problematici*, in *www.federalismi*, 2009, n. 8.

MODUGNO F., *Sulla relazione presentata dal ministro Calderoli in data 24 giugno 2009 sull'impatto delle abrogazioni previste dall'art. 2 d.l. 22 dicembre 2008, convertito, con modificazioni, dalla l. 18 febbraio 2009, n. 9, recante misure urgenti in materia di semplificazione normativa, con riferimento ai diversi settori di competenza dei singoli ministeri*, in *www.federalismi.it*, 2009, n. 22.

PACINI F., *Il «nuovo» taglia-leggi: un'occasione mancata?*, in *Quad. cost.*, 2009, p. 678 ss.

Senato della Repubblica-Camera dei deputati, *Attuazione del procedimento “taglia-leggi”. Problemi, proposte e prospettive. Seminario di approfondimento. Palazzo San Macuto. 31 marzo, 2 e 21 aprile 2009, Convegni e seminari*, n. 19, 2009.

ZACCARIA R.-ALBANESI E., *Il contributo del Parlamento nel processo di semplificazione normativa mediante abrogazione nella XVI legislatura*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 4085 s.

LUPO N.-MATTARELLA B.G., *Gli sviluppi del “taglia-leggi”: per ora, molta immagine e poca sostanza*, in *Stud. parl. pol. cost.*, 2008, p. 7 ss.

Capitolo VII

I Parlamenti nazionali di fronte al Trattato di Lisbona

Università di Firenze
14 gennaio 2011

ABSTRACT – Il Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1° dicembre 2009, ha previsto un maggior coinvolgimento dei parlamenti nazionali nel funzionamento dell'Unione. In particolare per quello che concerne il procedimento legislativo europeo, e quindi la c.d. fase ascendente, ha previsto che ciascuna camera nazionale possa valutare il rispetto del principio di sussidiarietà di una proposta normativa europea. Relativamente alla c.d. fase discendente ad oggi in Italia resiste il modello della “legge comunitaria” che, pur essendo uno strumento prezioso per garantire l'attuazione della normativa europea, è stato talvolta un mezzo attraverso il quale il governo ha eluso un più attento controllo parlamentare. Nel seminario fiorentino sono state discusse le opportunità e le criticità delle nuove competenze attribuite ai parlamenti nazionali ed è stato analizzato e commentato il testo unificato di riforma della l. n. 11/05 (c.d. Buttiglione), proposto dalla XIV Commissione della Camera e recante norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari.

Interventi

MARIO PESCANTE

Un'Europa unita per le sfide del futuro

Come noto il Trattato di Lisbona ha chiuso un tormentato periodo di crisi caratterizzato dalla bocciatura del Trattato costituzionale con i referendum francese e olandese del 2005 e dal referendum irlandese che ha bloccato nel 2008 il Trattato, per poi approvarlo successivamente. Durante questi anni di crisi abbiamo assistito con sconforto ad un radicale rovesciamento nell'orientamento di una parte dell'opinione pubblica nei confronti del processo di integrazione europea. Per quasi 50 anni stare in Europa è stato percepito, dalla stragrande maggioranza dei cittadini europei, come un vantaggio. Che cosa è accaduto, dunque, per provocare quel

mutamento di orientamento che ha convinto coloro che consideravano l'Europa un vantaggio, a considerarla un rischio? Dietro il veto irlandese e quelli francese e olandese, c'erano soprattutto la forte inquietudine che avevano sotto la pelle tutti i cittadini europei e le preoccupazioni di chi attribuiva all'euro l'erosione del proprio reddito dovuto all'aumento del costo della vita. Ieri era "l'idraulico polacco" il bersaglio della paura diffusa; poi sono arrivate le ansie di chi vedeva il proprio lavoro reso più precario dalla delocalizzazione e competizione dei Paesi emergenti; il fastidio per normative europee ritenute come vincolo e costrizione; le paure suscitate da correnti migratorie che stanno cambiando la demografia dell'Europa. Paure di fronte alle quali l'Europa è apparsa, a molti cittadini, incapace di offrire tutele. I cittadini chiedevano una risposta europea a domande concrete di sicurezza, di politica energetica e dell'ambiente, di solidarietà e sviluppo; risposte ad esigenze emergenti per le quali soltanto un'Unione europea solidale ed efficiente avrebbe potuto fare la differenza. Così come non veniva tollerata un'Europa che aggiungeva burocrazia a burocrazia, regolamenti a regolamenti, apparati ad apparati. La critica situazione dei rapporti tra l'Europa ed i suoi cittadini aveva però anche un'altra motivazione. L'Unione ha visto privilegiare l'allargamento, progettato frettolosamente, piuttosto che il consolidamento e la funzionalità delle istituzioni. Così l'Europa aveva mostrato palesemente ai cittadini la sua incapacità di decidere, di funzionare, di non riuscire nemmeno a cambiare le regole a causa di norme assolutamente inadeguate.

In secondo luogo, i cittadini non venivano coinvolti nelle fasi decisionali ed il fatto di non sentirsi partecipi è stato un altro elemento che li ha allontanati dalle Istituzioni europee.

Oggi, però, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, le norme sul funzionamento sono state sapientemente aggiornate ed i Parlamenti nazionali con l'art. 12 sono stati chiamati a collaborare al buon funzionamento dell'Unione.

In che modo i parlamenti nazionali possono contribuire, esercitando le nuove prerogative previste dal Trattato di Lisbona, a rilanciare il processo di integrazione europea?

Il ruolo che le nostre Assemblee possono giocare è molto più rilevante di quanto si affermi nel dibattito istituzionale, scientifico e parlamentare, se sapremo superare un pericoloso paradosso determinato dall'entrata in vigore del Trattato: l'attenzione quasi ossessiva dedicata alle nuove prerogative di intervento diretto nel processo decisionale europeo – e in particolare al

controllo di sussidiarietà – che ha fatto passare in secondo piano le responsabilità primarie dei parlamenti nazionali nei rispettivi ordinamenti.

In questo modo è passato in secondo piano un dato importantissimo: il nuovo Trattato non attribuisce soltanto ai Legislatori nazionali nuovi poteri di intervento nel processo decisionale europeo, ma postula soprattutto un rafforzamento delle funzioni di indirizzo e controllo di ciascun Parlamento sull'azione del rispettivo Governo nelle sedi decisionali europee.

Il rafforzamento del controllo parlamentare negli ordinamenti nazionali è anzi un contrappeso costituzionale necessario per salvaguardare, nella nuova logica dei trattati, la legittimità democratica a fronte della profonda riarticolazione dei rapporti tra Istituzioni dell'Unione, tra questa e gli Stati membri, e tra gli stessi Stati membri.

Il consolidamento delle competenze e degli strumenti di azione dell'Unione, la generalizzazione del ricorso alla procedura legislativa ordinaria, l'introduzione della delega legislativa, la modifica delle regole di voto in seno al Consiglio, nonché la previsione di nuove figure e strutture istituzionali, determinano una profonda modifica degli equilibri costituzionali verticali ed orizzontali, di fronte alla quale i parlamenti non possono non accrescere il proprio intervento.

E' questo il senso dell'integrazione delle assemblee nazionali nella nuova architettura istituzionale europea.

Partendo dalla giusta premessa per cui l'Unione europea continua a trarre la propria legittimazione prevalentemente dagli organi costituzionali, quali i Parlamenti, che nei singoli Stati membri agiscono sulla base della sovranità popolare, il Tribunale costituzionale tedesco ha affermato la necessità che «le responsabilità connesse all'integrazione», alla luce dell'estensione delle competenze dell'Unione e del rafforzamento delle sue Istituzioni, siano esercitate adeguatamente dai Parlamenti nazionali, non solo attraverso i nuovi poteri previsti dal Trattato, ma anche mediante appropriati strumenti di diritto interno.

Non si tratta di una lettura riferibile al solo ordinamento tedesco, come dimostrato dal fatto che anche in altri Stati membri si è proceduto all'adozione di disposizioni costituzionali, legislative e regolamentari volte ad un più generale consolidamento del raccordo tra Parlamento e Governo in materia comunitaria.

Un processo analogo è in corso anche in Italia, dove l'attuazione del Trattato si è innestata in un percorso di riforma di più ampia portata che investe il quadro legislativo, di cui alla l. n. 11/05.

Questo processo è stato avviato dalla Commissione XIV della Camera con il consenso ed il concorso attivo di tutte le forze politiche. Persino in una fase così conflittuale della vita politica italiana, come quella attuale, è stato approvato all'unanimità in Commissione un testo unificato di quattro proposte di riforma della legge 11 presentate da diversi gruppi politici.

E' dunque attraverso il controllo sul rispettivo Governo che ciascun parlamento nazionale può contribuire al rilancio dell'integrazione europea, sviluppando un reale dibattito pubblico europeo che avvicini i cittadini alle decisioni dell'Unione.

Ciò non significa che il controllo di sussidiarietà e le altre prerogative previste dal Trattato di Lisbona sono irrilevanti e trascurabili; esse vanno però applicate in modo selettivo e costruttivo, evitando di configurare i parlamenti nazionali quali antagonisti delle istituzioni europee.

Ciò ridurrebbe le nostre Assemblee a meri guardalinee delle competenze nazionali rispetto a quelle europee mentre l'intervento parlamentare ha un senso se si concentra sul merito delle grandi scelte politiche e legislative europee.

Anche la cooperazione interparlamentare sembra svilupparsi secondo questo approccio costruttivo.

In primo luogo, sembra superata la tentazione di creare sedi o meccanismi di coordinamento o addirittura di esercizio collettivo del controllo di sussidiarietà, ad esempio in seno alla COSAC: oltre a contrastare con i trattati, questa ipotesi avrebbe nella sostanza risposto alla idea pericolosa e sterile di coalizzare a tutti i costi i parlamenti contro la Commissione europea.

In secondo luogo, il Parlamento europeo è stato coinvolto, su un piano di piena parità, nelle sedi di cooperazione interparlamentare. Si è così riconosciuto il ruolo complementare e non concorrenziale tra parlamenti nazionali e Parlamento europeo, che contribuiscono, ciascuno secondo le rispettive competenze e procedure, alla legittimazione democratica delle decisioni dell'Unione europea.

In terzo luogo, si sono utilizzate le sedi e gli strumenti di cooperazione politica ed amministrativa esistenti, quali la COSAC e l'IPEX, per instaurare uno scambio sistematico di informazioni e valutazioni necessarie per un miglior esercizio sia delle prerogative previste dal Trattato di Lisbona, sia dei poteri di indirizzo e controllo nei confronti dei governi.

Se la prima applicazione del Trattato di Lisbona sembra fornire elementi incoraggianti, non si possono ignorare alcuni elementi di criticità che

chiamano le nostre Assemblee ad uno sforzo ulteriore, sia nei rispettivi ordinamenti, sia nelle sedi di cooperazione interparlamentare.

Un primo fattore critico concerne l'attuazione dei nuovi meccanismi di *governance* economica europea già approvati – quali il semestre europeo, il rafforzamento del Patto di stabilità e crescita ed i meccanismi preventivi e correttivi degli squilibri eccessivi.

C'è il rischio che il coordinamento *ex ante* e la sorveglianza *ex post* sulle scelte di bilancio e di politica economica riducano il ruolo dei Parlamenti nazionali alla mera ratifica di decisioni concordate dai Governi in seno all'ECOFIN o con la Commissione.

Occorre pertanto che i nostri Parlamenti agiscano in due direzioni: per un verso, incidendo, nell'ambito del semestre europeo, nella predisposizione dei programmi nazionali di riforma e dei programmi di stabilità.

La Camera si è già mossa in questa direzione, approvando una modifica legislativa che impone al Governo di sottoporre ad essa – prima di trasmetterli alla Commissione – i due programmi per acquisire gli indirizzi parlamentari.

Il secondo fattore concerne l'ulteriore consolidamento degli Affari europei quale dimensione necessaria e sistematica dell'attività di tutti gli organi parlamentari. E' necessario però che le Commissioni parlamentari non ricorrano soltanto ad audizioni o ad altre forme di consultazione delle categorie interessate su specifici provvedimenti dell'U.E., ma promuovano seminari, giornate di studio ed altri eventi presso scuole, università, associazioni professionali e ogni altro soggetto istituzionale o non istituzionale.

Un ultimo aspetto concerne la valorizzazione della cooperazione interparlamentare sia multilaterale sia bilaterale. Molto è stato fatto, ma rimane evidente che le riunioni della COSAC ed altri incontri interparlamentari sono caratterizzate da dibattiti troppo spesso vaghi e generici, privi di valore aggiunto. Occorre dunque razionalizzare le riunioni, collocandole in una fase precoce del processo decisionale europeo, concentrandole su temi di effettivo interesse e migliorandone soprattutto la preparazione, con lo scambio preventivo di posizioni e documenti scritti.

Attraverso l'esercizio delle competenze sopra richiamate, il nostro Parlamento può esercitare una responsabilità fondamentale e delicata: assicurare la maggiore legittimità delle decisioni dell'Unione senza trasformarsi, tuttavia, in fattore di blocco del processo d'integrazione. Soprattutto a margine della crisi economica mondiale, c'è stato un risveglio di tentazioni nazionalistiche. Di tutti i pericoli questo è il maggiore non tanto

perché possa segnare l'inizio di un arretramento delle posizioni già acquisite, quanto per l'incapacità o la mancanza di volontà al progredire oltre in una fase, quella che si è aperta con la crisi mondiale, in cui l'Unione è chiamata ad assumersi nuove e pesanti responsabilità. In realtà dovremmo essere tutti ben consapevoli che non ci può essere pretesa di autosufficienza che possa mettere la Germania, la Francia, la Gran Bretagna o altri Paesi dell'U.E. al riparo dai condizionamenti della globalizzazione. Tra vent'anni o forse prima al tavolo del G8 (allargato) probabilmente non ci saranno più i Paesi che ci sono oggi. Magari ci sarà la Cina, il Brasile, l'India, ma quelli europei da soli faticeranno a confermare la loro posizione. Senza un'Europa unita, capace di reggere la competizione con i nuovi attori del mondo, da soli non ce la faremo. Inoltre c'è da tener presente che la crisi finanziaria, nata negli Stati Uniti, è destinata ad avere un impatto su tutti i Paesi del pianeta. Ma il suo impatto sarà duplice su una sola parte del mondo: l'Unione europea. Questo perché l'Ue non è un Paese, ma un processo di integrazione in moto che spesso è ostacolato.

Le decisioni che hanno fatto seguito ai primi provvedimenti attuativi del Trattato di Lisbona non sono state certamente esaltanti. Ad esempio due personaggi, che l'U.E. ha scelto come propri rappresentanti sulla scena mondiale, sono quasi completamente sconosciuti fuori dai confini europei e così la politica internazionale dell'Unione avanza a passo di lumaca; lo stesso editorialista del NYT Friedman ha ironizzato sul fatto che non riconoscerebbe il Presidente del Consiglio europeo neppure se gli fosse seduto sulle ginocchia.

Di fronte a questo scenario in cui hanno prevalso in Europa scelte dettate, all'inizio da emergenti nazionalismi politici ed ora economici, c'è da temere che la maliziosa ed euroscettica immagine che hanno proposto taluni politologi anglosassoni, in base alla quale i *leader* europei cambiano ciascuno per proprio conto la disposizione delle sdraio sul ponte del Titanic, mentre impartiscono al resto del mondo lezioni di navigazione oceanica, non sia poi così immaginosa.

La realtà è che di fronte a queste incertezze, le grandi potenze attuali ed emergenti del ventunesimo secolo, non stanno ad aspettare col fiato sospeso. Per loro la vita è altrove. Le nuove geometrie del potere mondiale sono definite da acronimi come BRIC (Brasile, Russia, India, Cina) o BASIC (Brasile, Sudafrica, India e Cina). In parte si tratta di un'anticipazione di futuri sviluppi, che possono certo non realizzarsi, ma nel mercato della geopolitica, come nei mercati finanziari, le aspettative sono anche realtà. Dunque, il ruolo dei Parlamenti nazionali, a differenza degli esecutivi,

dovrebbe essere in primo luogo proprio quello di temperare le logiche nazionali tenendo ben presente l'esigenza di avanzare nella costruzione europea. In realtà dopo tante energie dedicate alla moneta, all'allargamento, al Trattato di Lisbona, l'Europa ha bisogno di un'iniziativa politica per rafforzare il pilastro portante della costruzione, che altrimenti rischia di sgretolarsi. L'Unione europea necessita di una specie di rifondazione, per citare Monti. Ed un Paese fondatore come l'Italia, che ha dato un contributo significativo al progresso dell'ideale europeistico, potrebbe trovare sotto l'impulso del Parlamento nazionale, un'ulteriore occasione per accreditarsi un ruolo di *leadership*. Spetta in conclusione alle nostre Assemblee il compito di affermare il principio che, a fronte dell'incalzare di questioni globali e complesse, soltanto un'Unione sempre più unita è in grado di assicurare una risposta adeguata e coerente alle aspettative dei cittadini e di salvaguardare il modello economico e sociale europeo. Nonostante tutto, si può guardare al futuro con sensata fiducia. Questo sentimento non è solo un auspicio, ma può essere convalidato da alcuni positivi segnali che recentemente l'Europa ha dato, seppur tra tante incertezze. Monti in una delle sue recenti audizioni in Commissione ha osservato che ci sarebbe da sentirsi depressi guardando allo stato del processo europeo tanto è carico di contrasti: esso «appare così debole ma anche così forte». Debole perché ha mostrato ancora una volta di saper avanzare solo sotto la pressione dell'emergenza, ma forte per i passi avanti che ha compiuto in questi ultimi tempi. In effetti, dobbiamo riconoscere che recentemente l'Europa ha dato significativi segni di voler affrontare l'attuale crisi con piglio nuovo, sforzandosi di dar vita finalmente ad un concreto coordinamento delle politiche economiche e finanziarie a livello comunitario e nazionale. Ha varato il progetto di un grande fondo comune per sostenere la finanza pubblica dei Paesi più indebitati, ha ottenuto l'impegno di questi di accelerare i tagli e le riforme strutturali, ha preparato un piano per il rilancio del mercato unico, ha impostato una riforma radicale del Patto di stabilità e crescita, ha accelerato la discussione sulla riforma della regolamentazione e la vigilanza finanziaria. Vi sono dunque prospettive favorevoli delle quali bisogna tener conto ma bisogna attivarsi in modo da trasformare le nuove buone intenzioni in realizzazioni. Occorre dimostrare subito che si fa sul serio, con determinazione sia sui tavoli di Bruxelles, sia nei Governi, sia nei Parlamenti nazionali. L'agenda delle Autorità europee è piena di urgenze, fitta e ambiziosa. È essenziale, in conclusione, che le Assemblee nazionali diano il loro contributo sviluppando un reale dibattito sulle grandi questioni europee, di cui si avverte drammaticamente la mancanza anche e soprattutto nel nostro Parlamento.

SANDRO GOZI

La riforma della legge n. 11 del 2005: progetti di legge in discussione alla Camera

La XIV Commissione della Camera è molto attiva nella stesura di un progetto di legge che recepisca le indicazioni del Trattato di Lisbona (cfr. PESCANTE in questo Volume). L'intervento di Gozi si articola su quattro punti: 1) obiettivi che la commissione XIV della Camera sta perseguendo con la revisione della l. n. 11/05; 2) nodi che si pongono in questo processo sia di revisione della legge che di attuazione delle norme che nel TUE attribuiscono competenze ai parlamenti nazionali; 3) soluzioni individuate; 4) ulteriori interventi su cui la Camera sta lavorando oltre alla riforma della "legge Buttiglione".

Relativamente al primo punto il dibattito sulla revisione della l. n. 11/05 è stato avviato all'inizio della Legislatura, prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, in quanto gli obiettivi di rafforzare il dialogo fra parlamento e governo relativamente alle politiche europee, di migliorare la partecipazione delle Camere alla formazione delle politica europea dell'Italia, di esercitare le prerogative politiche parlamentari nel dialogo politico (la Commissione aveva già dato impulso nel 2006 ad iniziative in questo senso), di introdurre procedure specifiche per le politiche europee che necessitano un esame parlamentare, di migliorare la tempestività con cui si recepiscono gli atti comunitari erano esigenze già sentite a livello interno ed europeo.

Dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, tra questi obiettivi si inserisce il ripensamento del ruolo delle Camere sulla base delle competenze stabilite nel Trattato.

In XIV Commissione alla Camera è stato presentato un progetto di legge che cerca di dare risposta a questi problemi: si tratta di un testo unificato da quattro proposte di legge di quattro gruppi politici (cfr. PESCANTE in questo Volume) e sul testo unificato stesso non mancano i punti di divergenza. C'è da chiedersi, ad esempio, se per migliorare la modalità di partecipazione dell'Italia al processo politico europeo sia più necessario concentrarsi sulle procedure parlamentari o anche e di più su come è strutturata la macchina governativa-amministrativa dell'Italia rispetto ai processi di fase ascendente e discendente.

Esistono delle questioni costituzionali da risolvere: l'ordinamento italiano non prevede leggi organiche; potrebbe essere necessaria una modifica costituzionale (ad es. sul modello francese); occorrono modifiche dei regolamenti delle Camere. Occorre tuttavia e soprattutto una svolta

culturale che insegni a pensare alle riforme, anche sulle questioni europee, alla luce del contesto politico.

Nelle soluzioni individuate nel progetto di riforma della l. n. 11/05 è stata ipotizzata la distinzione fra “legge di delegazione” e “legge europea”. La prima è riservata al recepimento degli atti comunitari e stabilisce le deleghe legislative; la seconda dà seguito alle sentenze della Corte di Giustizia e alle infrazioni. Si è voluto in questo modo evitare che la legge comunitaria venga presa in ostaggio su temi che esulano dagli stretti adempimenti comunitari. Su questo, il punto di dibattito tra le forze politiche si gioca sull'opportunità di mantenere l'impianto della legge europea *ad hoc* o di dare competenza diretta alle commissioni competenti. La scelta è caduta per il mantenimento di una legge con le caratteristiche della “comunitaria” poiché, oltre alla necessità di riformare anche i regolamenti interni, non sarebbe stato saggio eliminare un meccanismo di attuazione sicuro e già testato come quello della “sessione europea”, appunto. Come accennato, poi, esiste un problema culturale per il quale già è difficile rendere effettiva l'applicazione del regolamento della Camera (art. 25) che stabilisce che le commissioni di merito programmino i loro lavori in modo tale da assicurare il tempestivo esame degli atti e dei progetti di atti normativi comunitari.

Il testo unificato cerca di incidere poi sul modo in cui il Governo si organizza in fase ascendente e discendente: è stato stabilito l'obbligo del governo di dare seguito agli indirizzi delle Camere in materia di politica europea e di renderne poi conto sempre in Parlamento; si interviene (non incisivamente) sulla struttura di coordinamento (Comitato per gli affari europei) presso il dipartimento politiche europee della presidenza del Consiglio; rimane ancora non risolta la irrazionale distribuzione di competenze tra Ministero degli Affari esteri, la Direzione generale per l'integrazione europea, il Dipartimento per le politiche europee ed i pochi uffici ministeriali per le questioni comunitarie.

Il testo rafforza, in termini di funzioni, ma non in termini operativi, il ruolo del Comitato di coordinamento per gli affari europei (lo stesso organo in Francia ha 250 funzionari, mentre da noi ce ne sono 5). Saranno previsti in tutti i ministeri nuclei di legislazione europea (anche se una variabile importante sono i vincoli di bilancio per la destinazione del personale).

Il testo unificato rafforza poi il ruolo delle Regioni sia in fase ascendente che discendente, nonché nella partecipazione al controllo di sussidiarietà.

Infine, relativamente alla sussidiarietà, attraverso una interpretazione del regolamento, la Camera ha attribuito alla commissione politiche Unione europea la competenza ad esercitare il controllo in materia di sussidiarietà,

sulla scia della positiva esperienza del “comitato di fase ascendente”, presente dall'inizio della Legislatura. Fino al 30 novembre 2010 sono stati pronunciati 8 pareri sulla sussidiarietà, tutti favorevoli, su frontiere esterne, ordine di protezione europeo, lotta contro l'abuso e sfruttamento dei minori, tratta di esseri umani, agenzie di rating e credito, sistema di garanzia dei depositi, immigrazione, OGM. Lo spazio di libertà, sicurezza e giustizia sarà probabilmente il settore su cui verrà svolto più spesso il controllo di sussidiarietà. Controllo che, nella valutazione data dall'opposizione, in XIV commissione, è ritenuto in pratica inscindibile da quello di proporzionalità.

ADELINA ADINOLFI

I Parlamenti nazionali di fronte al Trattato di Lisbona. Le ricadute a livello interno e dell'Unione europea: un'introduzione

La questione centrale del tema affrontato nel seminario è quella della marginalizzazione del parlamento in relazione alla formazione ed attuazione di norme dell'Unione: su questo tema e su quello delle migliori soluzioni per coinvolgere il parlamento nazionale nella fase ascendente e discendente si discute ormai da molti anni. Tale marginalizzazione è da un lato conseguenza del carattere tecnico delle normative di derivazione europea, che spesso non suscitano interesse per i parlamentari, e dall'altro della necessaria rapidità con la quale devono essere attuate le normative europee.

Sia l'aspetto dell'attuazione, sia quello della partecipazione alla formazione delle norme europee sono strettamente connessi: il Trattato di Lisbona valorizza la partecipazione dei parlamenti nazionali nella formazione delle norme e questo non può essere ragionevolmente disgiunto da un maggior ruolo dei parlamenti nazionali anche in fase di attuazione di queste normative.

Dal punto di vista dei redattori del Trattato le nuove disposizioni, inserite dal Trattato di Lisbona, che tendono ad accrescere il coinvolgimento dei parlamenti nazionali sono strumentali al rispetto del principio della democrazia nell'ordinamento dell'Unione: attraverso tale coinvolgimento si vuole, in definitiva, attenuare l'obiezione circa il *deficit* democratico dell'Unione (come appare dall'art. 10 TUE). Per questa ragione è facile comprendere perché i poteri dei parlamenti nazionali in questo ambito siano “distruttivi” (talora una sorta di potere di veto) piuttosto che “costruttivi”, specie in tema di controllo della sussidiarietà. Ciò non deve, tuttavia, scoraggiare una lettura in positivo del ruolo dei parlamenti: le nuove

normative (es. obblighi di informazione diretta) possono essere usate per rivendicare una funzione “creativa” dei parlamenti nazionali, anche se questo ruolo si esplica soprattutto sul piano interno ai vari Stati membri, nei rapporti fra parlamento e governo.

Relativamente al controllo di proporzionalità: si applica anche alle competenze esclusive ed ha una sua rilevanza autonoma soprattutto relativamente a queste. Come infatti risulta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia (da ultimo dalla recente sentenza nel caso *Vodafone*) il controllo sulla proporzionalità degli atti nelle materie di competenza concorrente risulta in definitiva assorbito da quello sulla sussidiarietà.

A tale riguardo, il vecchio protocollo sulla sussidiarietà era più indicativo, anche riguardo all'aspetto della scelta dell'atto normativo, che è inclusa nel controllo della sussidiarietà.

Si notano alcune inesattezze nella stesura del progetto di legge di riforma della l. n. 11/05: in primo luogo esiste un'incertezza terminologica all'art. 25 del testo laddove si parla di attuazione dei regolamenti (quando invece i regolamenti si “applicano” o talora devono essere “integrati” da una normativa interna) e di recepimento o trasposizione delle direttive (la terminologia corretta, altrove utilizzata nello stesso progetto, è piuttosto quella di “attuazione”).

Inoltre, relativamente alle nuova tecnica delle due “leggi europee” previste nel progetto di riforma della l. n. 11/05, l'una tende ad attuare gli obblighi non ancora scaduti, mentre l'altra intende far fronte a situazioni di emergenza in cui vi è già una situazione di inadempimento. L'art 28 del testo unificato, facendo riferimento all'oggetto di quest'ultima legge, si riferisce all'ipotesi in cui la scadenza degli obblighi sia anteriore alla data di presunta entrata in vigore della legge di delegazione europea. In questi casi non esiste una data di scadenza formale di un obbligo perché una sentenza di inadempimento della Corte di giustizia pone allo Stato l'obbligo di conformare immediatamente l'ordinamento; quindi non è possibile in tal caso correlare il ricorso a tale legge con una data di scadenza, ma andrebbe piuttosto considerata l'urgenza oggettiva dell'attuazione. A tale riguardo, prevedere una cadenza annuale anche per l'adozione della legge destinata ad eliminare situazioni di inadempimento già in atto potrebbe non essere una soluzione idonea ad evitare il protrarsi dell'inadempimento e le eventuali “multe” nei confronti dell'Italia.

Valutando poi la norma del progetto relativa ai ricorsi di annullamento di fronte alla Corte di Giustizia, si rileva come, in relazione ad una dizione generica nel Protocollo, nel progetto di legge si preveda opportunamente

una funzione “meramente notarile” del governo, che deve trasmettere il ricorso limitandosi a prendere atto della volontà parlamentare che questo sia proposto.

CLAUDIA MORVIDUCCI

Il ruolo dei parlamenti nazionali alla luce dell'ordinamento europeo

Quando nella dichiarazione di Laeken si prese in considerazione di dar loro nuove competenze, si intendeva, sì, coinvolgere i parlamenti nel controllo di sussidiarietà, ma soprattutto coinvolgerli nel procedimento legislativo comunitario e nell'ambito del I e II pilastro dell'Unione, settori nei quali si avvertiva un particolare deficit di legittimità democratica, anche in relazione alle minori competenze del Parlamento europeo. Questa tematica è stata affrontata dal I gruppo della Convenzione, senza trovare riscontro ulteriore, se non nel I Protocollo relativamente alla COSAC. Tale riferimento offre un tentativo di individuare in questo organismo interparlamentare la sede in cui superare il *deficit* democratico su alcune materie. Il dibattito si era concentrato sulla possibilità per i parlamenti nazionali di intervenire sui rispettivi governi nella fase di elaborazione della posizione che sarebbe stata poi portata al Consiglio dei ministri. In questo senso sono state individuate tre prassi attraverso le quali questa partecipazione parlamentare si poteva svolgere: attraverso un controllo documentale con presa di posizione su alcuni aspetti rilevanti, come in Francia, Italia, Germania; attraverso il coinvolgimento del Parlamento nella definizione della posizione governativa da assumere in seno al Consiglio dei ministri-quasi un “mandato” che può essere disatteso dal governo solo se esistono specifici presupposti o se il Parlamento stesso si pronuncia di nuovo-(paesi del Nord Europa); attraverso sistemi informali, come in Grecia e in Spagna, nei quali il dibattito parlamento-governo si svolge, ma non è regolamentato.

C'è stato un tentativo di imporre ai parlamenti le “migliori prassi”, quelle che davano maggiore coinvolgimento dei parlamenti nazionali per evitare situazioni come quella greca e spagnola, in cui tutto era lasciato nelle disponibilità del governo, tentativo abortito perché avrebbe limitato la sovranità dei vari parlamenti.

Con il Trattato di Lisbona per la prima volta si ha la menzione delle competenze dei parlamenti nazionali nel Trattato stesso e non in protocolli; viene inoltre stabilita la garanzia per i parlamenti nazionali di essere informati

e tale garanzia è rafforzata dal fatto che le informazioni non sono fornite rispettivi governi, ma direttamente dalla Commissione.

Al di là della possibilità dei governi di invocare la riserva parlamentare, che ha varie articolazioni nei diversi paesi, c'è un ruolo di partecipazione dei parlamenti nazionali particolarmente interessante relativamente allo spazio di libertà e giustizia ed in maniera specifica per quanto concerne le c.d. norme passerella che permettono di passare da una procedura di adozione degli atti all'unanimità ad una a maggioranza o da una speciale ad una ordinaria. Un caso importante è quello del diritto di famiglia: in questo caso è previsto che qualora il Consiglio europeo decida di passare dalla procedura legislativa speciale a quella ordinaria sia sufficiente, per bloccare la procedura, che un solo parlamento nazionale ponga il proprio veto. Paesi come la Polonia, che hanno sottolineato l'importanza essenziale del diritto di famiglia nella loro identità nazionale, hanno la possibilità così di non far passare norme sulle quali il parlamento nazionale non sia d'accordo.

Altri elementi interdittivi sulle norme passerella si verificano nel caso in cui si decida di passare dalla procedura di adozione all'unanimità a quella di maggioranza, perché basta l'opposizione di un solo parlamento, , che con interpretazione lata potrebbe essere inteso anche come una sola camera in un singolo stato.

Tali poteri mettono i parlamenti nazionali in grado di limitare o almeno condizionare lo sviluppo dell'integrazione europea.

Questa eventualità potrebbe essere limitata attraverso una maggiore cooperazione interparlamentare, difficile però da realizzare, nella misura in cui i parlamenti nazionali continuino a sentirsi custodi dell'identità nazionale.

Quando si parla di legittimazione dell'Unione, la democraticità della costruzione istituzionale europea viene giustificata dal fatto che i due organi legislativi, Parlamento europeo e Consiglio-Governi sono responsabili rispettivamente nei confronti dei cittadini e nei confronti o dei parlamenti nazionali o dei cittadini. Questo comporta che i parlamenti Stati membri debbano essere coinvolti nell'adozione degli atti, almeno attraverso un puntuale controllo sui rispettivi governi.

Quindi i Parlamenti nazionali hanno due ruoli: interdittivo e “democratizzante”.

Esistono alcuni settori nei quali il Parlamento italiano non è molto intervenuto: occorrerebbe un controllo meno superficiale nel settore libertà e giustizia, dove è previsto che ci sia un controllo sui risultati di Eurojust ed Europol. In materia di cooperazione di procedura penale possono essere adottate delle direttive: qualora queste modifichino norme fondamentali

dell'ordinamento nazionale, sarebbe utile rendere espressamente obbligatoria, per questa tipologia di direttive, appunto, la riserva parlamentare (che già esiste per il mandato d'arresto europeo).

Il ruolo dei parlamenti nazionali dipende e dipenderà molto da come interpretato dai parlamenti nazionali.

I dati dicono che per l'Italia fino al 2008 il c.d. “metodo Barroso” (per il quale a partire dal 2006, a seguito di una sua iniziativa, la Commissione invia le proposte legislative e i documenti di consultazione ai parlamenti nazionali, affinché questi ultimi inviino alla Commissione stessa le proprie osservazioni sul merito di detti documenti) è stato poco utilizzato. Normalmente, laddove esiste il bicameralismo, si riscontra un ruolo più attivo della seconda camera rispetto alla prima. Da noi curiosamente le cose non stanno andando così: nel 2006-2007 non sono stati emessi pareri; poi negli anni successivi (2008-2009) sono stati pronunciati rispettivamente 8 e 8 pareri da parte della Camera, e 6 e 7 da parte del Senato a fronte degli 83 pareri da parte del Portogallo.

L’“atteggiamento culturale” è fondamentale: inutile dare ai parlamenti degli strumenti che poi rimangono inutilizzati.

PAOLO PONZANO

Il ruolo dei parlamenti nazionali rispetto al controllo del principio di sussidiarietà

Occorre sgombrare il campo dall'equivoco per cui il controllo di sussidiarietà sia un problema di estensione delle competenze dell'Unione. Le competenze dell'Unione sono stabilite dai Trattati e tali competenze sono state accettate dai Parlamenti nazionali nel momento in cui hanno ratificato i Trattati. Le questioni rilevanti attengono a come l'Unione europea esercita le competenze e al fatto che i parlamenti nazionali non possono intervenire sullo stesso terreno dell'U.E., una volta che questa abbia legiferato su una materia di competenza concorrente dell'Unione europea e degli Stati membri. L'attribuzione del controllo di sussidiarietà ai Parlamenti nazionali significa, in breve, che i parlamenti stessi possono valutare se una questione abbia un “valore aggiunto” se trattata a livello europeo rispetto a quanto possano fare i singoli stati membri.

Oggi possiamo contare circa 11.500 “leggi” europee (di cui 6500 sono “testi unici”; il resto modifiche di normativa preesistente); a queste 11.500 vanno aggiunti 14.000 atti esecutivi o atipici (accordi internazionali,

risoluzioni, ecc.). Ogni anno l'UE adotta circa 300 nuove “leggi” e 2500 atti esecutivi (poi gli atti esecutivi non rimangono tutti in vigore e questo spiega il numero complessivo indicato in precedenza).

Nel sistema istituzionale dell'Unione esiste una “complicità” tra le istituzioni europee: la Commissione ha l'iniziativa legislativa e nel 95% dei casi Parlamento e Consiglio adottano la proposta della Commissione senza eseguire sistematicamente un controllo puntuale di sussidiarietà, anche qualora l'iniziativa della Commissione nasca da proposte informali ad es. di stati o lobbisti che richiedono un intervento europeo che non necessariamente rispetta il principio. Se le Istituzioni europee non si pongono sempre il problema del controllo di sussidiarietà, occorre dare ad un organo esterno tale competenza: per questo la Convenzione europea pensò di dare tale compito ai parlamenti nazionali (cfr. anche MORVIDUCCI in questo Volume); il governo britannico avrebbe voluto creare persino una seconda camera da affiancare al parlamento europeo.

Il problema dell'inflazione legislativa è accresciuto laddove esistano stati a struttura federale o con competenze regionali concorrenti o esclusive e dove quindi le proposte di legge europea possono inibire competenze non solo dei parlamenti nazionali, ma anche delle regioni; è stato quindi utile dare il controllo di sussidiarietà ai parlamenti nazionali.

Il controllo di sussidiarietà si esercita attraverso le procedure indicate nel protocollo n. 2 sulla sussidiarietà allegato al Trattato di Lisbona: in sostanza basta un terzo dei parlamenti nazionali per obbligare la Commissione a riesaminare la proposta. Se i Parlamenti nazionali raggiungono il quorum - difficile da raggiungere- del 50%, allora scatta il meccanismo per cui la Commissione deve riesaminare e motivare il mantenimento della sua proposta, ma permette al Consiglio e al Parlamento europeo di bloccarla con maggioranze che sono tra il 50 e il 55%. Il meccanismo non è incisivo perché raggiungere 1/3 o addirittura il 50% dei parlamenti nazionali e poi subordinare il blocco dell'azione legislativa ad una maggioranza assoluta o al Parlamento o al Consiglio è molto difficile (in realtà bastano quattro stati, di cui tre “grandi”, per bloccare una proposta, come, ad esempio, è successo nel caso della proposta di una direttiva per l'armonizzazione degli orari di circolazione dei camion). Il procedimento di *early warning* indicato nel Trattato di Lisbona è eccessivamente oneroso, tanto che dalla sua entrata in vigore non è mai stato applicato, nonostante i parlamenti nazionali abbiano espresso i loro pareri.

Sulle 82 proposte (relative a competenze condivise U.E.-Stati) che la Commissione ha inviato ai Parlamenti, questi ultimi hanno reagito con 211

opinioni di cui solo 32 sono state negative ed espresse solo su 12 proposte (al massimo da parte di cinque Parlamenti nazionali). Per arrivare ad un terzo, occorrono diciotto pareri sfavorevoli su cinquantaquattro camere: già questo è difficile. Il Parlamento italiano solo in un caso, al Senato, ha ritenuto che ci fosse una questione di sussidiarietà e su una proposta riguardante l'importazione di prodotti della pesca provenienti dalla Groenlandia: si può dubitare che in questo caso ci fosse una competenza condivisa e ritenere piuttosto che ci fosse competenza esclusiva dell'UE (politica della pesca o politica commerciale).

Altro elemento che rende difficoltosa la procedura del controllo di sussidiarietà è il termine stretto di otto settimane per “reagire” alla comunicazione dei documenti: vero è che il termine decorre dall'arrivo del documento in tutte le lingue ufficiali e siccome l'ultima traduzione arriva due-tre settimane dopo quella inglese, il termine slitta, ma non a sufficienza.

Il rischio del termine breve stabilito nel Trattato comporta che se i Parlamenti non si organizzano per affidare ad una commissione specializzata l'esame della proposta, non riescono a rispondere in tempo; tale rischio esiste anche laddove molti parlamenti aspettino che si pronuncino le assemblee più solerti (es. *Bundestag*) per poi accodarsi a loro.

Per velocizzare il procedimento si potrebbe immaginare di affidare ad un gruppo tecnico all'interno della COSAC il compito di vagliare le proposte della Commissione e di approntare una bozza di parere da far approvare o no dai parlamenti nazionali. E' evidente, in ogni modo, che se non viene organizzato un sistema amministrativo di supporto, il meccanismo del controllo parlamentare di sussidiarietà sarà di difficile attuazione.

Nel merito, il problema del controllo di sussidiarietà è critico: la stessa Corte di Giustizia si è raramente pronunciata sulla sussidiarietà (questione da tenere distinta dalla valutazione della base giuridica). Il controllo di sussidiarietà valuta se la legislazione europea sia necessaria, se abbia un valore aggiunto rispetto a quella nazionale. La proporzionalità non è la sussidiarietà, ma la valutazione dell'intensità dell'azione. La Commissione si è dotata degli strumenti dell'analisi d'impatto, che può aiutare in tale valutazione: la prima domanda dell'analisi d'impatto è se una determinata proposta legislativa sia necessaria a livello europeo; poi si deve verificare in che misura lo sia.

I Parlamenti hanno tendenza ad esprimersi sui documenti della Commissione nel merito e a livello politico, indipendentemente dal controllo di sussidiarietà: in questo senso nel 2007 ci sono stati 168 pareri dei parlamenti nazionali, 411 nel 2010. Se i parlamenti nazionali hanno difficoltà

a pronunciarsi sulla sussidiarietà, possono, nell'ambito del dialogo politico, pronunciarsi sulla proporzionalità.

Il meccanismo dell'*early warning* può in ogni modo scattare solo sulle questioni di sussidiarietà.

La maggiore democraticità del procedimento legislativo europeo alla luce del Trattato di Lisbona può riconoscersi anche quando non ci fossero pareri negativi: se i parlamenti nazionali non raggiungono il quorum richiesto, implicitamente la proposta si ritiene avallata.

FILIPPO DONATI

L'incidenza rispetto all'ordinamento italiano delle novità introdotte dal Trattato di Lisbona riguardo al ruolo dei parlamenti nazionali

Si potrebbe pensare che le nuove competenze dei parlamenti nazionali previste nel Trattato siano unicamente uno strumento per “indorare la pillola” rispetto ad una cessione di competenze nazionali a favore delle istituzioni europee. Infatti, il coinvolgimento dei parlamenti nazionali nel procedimento legislativo dell'Unione era già possibile col protocollo sui parlamenti nazionali allegato al trattato di Maastricht e soprattutto, poi, a seguito della già menzionata iniziativa di Barroso: in questo contesto era stato dato rilievo alla COSAC che avrebbe dovuto avere il ruolo di coordinare i parlamenti nazionali per l'elaborazione di posizioni che fossero più incisive sulle politiche dell'Unione.

La procedura dell'*early warning* è poco efficace. Tuttavia il riconoscimento formale del ruolo dei parlamenti nazionali nel procedimento legislativo europeo ufficializza, anche a livello interno degli stati, la possibilità di partecipazione delle assemblee all'integrazione europea: questo dovrebbe stimolare i parlamenti nazionali a provare ad incidere comunque sulle politiche europee e potrebbe consentire una cooperazione interparlamentare.

Uno degli elementi più critici nell'ambito della procedura di *early warning* è il breve termine di otto settimane per la formulazione del parere in sussidiarietà; a livello COSAC è stato avviato un progetto (per gli anni da 2005 a 2009) nel quale si è cercato di sperimentare questo tipo di controllo a livello dei parlamenti nazionali. Ci si è concentrati su due iniziative legislative l'anno.

È stato appurato che i parlamenti, qualora esista una volontà politica in questo senso, riescono ad esercitare la competenza relativa al parere di sussidiarietà e che la Commissione dimostra disponibilità a prendere in

considerazione i pareri dei Parlamenti nazionali, non solo sulla sussidiarietà, ma anche su altri aspetti (in linea col “metodo Barroso”).

Se ciascuna camera agisse indipendentemente dalle altre, il peso dei parlamenti nazionali sarebbe poco rilevante. Per questo si rende necessario un coordinamento, la cui organizzazione si sta avviando in COSAC.

Relativamente alle modalità interne di attuazione della competenze parlamentari, nel nostro ordinamento non esiste una procedura specifica da attivare per il controllo di sussidiarietà. Manca un riferimento diretto nei regolamenti parlamentari; la proposta di modifica della l. n. 11/05 si occupa pur sempre e quasi unicamente di fase ascendente e discendente.

Relativamente agli *interna corporis*, alla Camera abbiamo due pareri in cui la Giunta per il regolamento dà interpretazione all'art. 127 del regolamento Camera, al fine di estendere questa disciplina all'analisi della sussidiarietà a livello europeo. Questa pare un'estensione molto forte della lettera del regolamento.

Occorrerebbe dunque fare una disciplina *ad hoc* nei regolamenti ed affrontare temi che non sono presi in considerazione nel parere, per esempio il coordinamento tra le due camere. Per come è strutturato il trattato di Lisbona basterebbe che ciascuna camera si pronunciasse indipendentemente, ma è evidente che sarebbe opportuno un coordinamento almeno per il parlamento nazionale. In secondo luogo occorrerebbe trovare anche a livello regolamentare uno strumento per coinvolgere regioni ed enti locali. Infine sarebbe necessario organizzare un meccanismo di cooperazione interparlamentare, anche attraverso la COSAC, per rendere più efficace ed effettivo il controllo dei parlamenti nazionali.

Spesso lo scetticismo sulle competenze parlamentari deriva dal fatto che i parlamenti nazionali sono casse di risonanza dei governi e quindi come tali non sempre esprimano una posizione autonoma, ma finiscano per dare autorevolezza e legittimazione a decisioni della maggioranza governativa.

NICOLA LUPO

Interna corporis e nuove competenze parlamentari ex Trattato di Lisbona

La questione della necessità di adeguare i regolamenti interni alle nuove competenze stabilite dal Trattato di Lisbona è stata risolta al Senato con una lettera del presidente dell'Assemblea e alla Camera con due pareri della Giunta per il regolamento: senza perciò procedere, finora, neppure a modifiche dei regolamenti parlamentari. Ciò dimostra che probabilmente in

Italia c'è una sottovalutazione della questione europea. Altri paesi, invece, hanno modificato la Carta costituzionale per dare seguito al trattato di Lisbona e alle procedure parlamentari ivi delineate: due Corti costituzionali, quella tedesca e quella polacca, vi hanno dedicato una attenzione specifica, perché il Trattato tocca i nodi della struttura democratica degli Stati membri. E' difficile che siano autonomamente le amministrazioni parlamentari a sostenere, da sole, le riforme necessarie: esse sarebbero chiamate ad ulteriore lavoro, ad esempio, a coordinarsi tra le due Camere e a dialogare con i Parlamenti regionali (quando è noto che non è bastata una norma costituzionale, come l'art. 11 della l. cost. n. 3/01, per aprire un canale di dialogo diretto fra le Camere e le Regioni), oltre che a configurare forme (benché indirette, attraverso il Governo) di ricorso delle Camere alla Corte di Giustizia. Pertanto, se non c'è una spinta politica forte si rischia forse l'immobilismo o comunque un'attuazione in chiave riduttiva. Ed è giusto che tale spinta vi sia, dal momento che si tratta di un'occasione importante perché il Parlamento recuperi un qualche ruolo politico nei processi decisionali e innovi anche in profondità le proprie procedure.

Normalmente tra Governo e Parlamento c'è sintonia, ed è giusto perciò che il primo interlocutore nell'esame dei progetti di atti dell'Unione europea sia il Governo nazionale. Ma esiste, in taluni casi, anche la possibilità di un dissenso. Ebbene, le procedure previste nel Trattato di Lisbona, per esempio quella che prevede che sia direttamente la Commissione europea ad informare i parlamenti nazionali, sono state previste in modo tale da assicurare un canale informativo autonomo per le Camere e per far emergere, se del caso, una posizione autonoma delle Camere, anche in dissenso dal rispettivo Governo. E' appunto questa la *ratio* alla base del coinvolgimento diretto dei Parlamenti nazionali, i quali sono in grado di immettere, in casi eccezionali, nel processo decisionale una posizione più vicina a quella dei cittadini (evitando perciò che le decisioni assunte a livello europeo con il concorso di tutti i Governi possano essere poi "sbugiardate" attraverso *referendum* popolari).

LUCIA SERENA ROSSI

La riforma della legge 11 del 2005: la proposta unificata della XIV commissione della Camera

Pur essendo indispensabili le modifiche alla l. n. 11/05, che, come noto, stabilisce le norme generali sulla partecipazione dell'Italia al processo

normativo dell'Unione europea e sulle procedure di esecuzione degli obblighi comunitari, può sollevare qualche perplessità il fatto che una riforma di questo genere sia proposta ancora con legge ordinaria e non costituzionale. Come è successo per la l. n.86/89 e per la stessa l. n. 11/05, il rischio è quello di promulgare una legge che rimanga sempre in balia di modifiche successive da parte di altre leggi ordinarie.

La proposta di legge è molto complessa e non tratta solo di fase ascendente e discendente, ma dà anche una disciplina sugli aiuti di stato, sulla rivalsa, per esempio.

La legge può essere migliorata in alcuni punti: in primo luogo, a livello formale, va eliminato il riferimento alle "decisioni quadro" che si trova ancora in qualche articolo del progetto, visto che nel Trattato di Lisbona le decisioni quadro sono state eliminate.

Sarebbe utile inserire un riferimento alla Carta europea dei diritti fondamentali; nel progetto è stato ripreso un riferimento al divieto di discriminazione sulla base della nazionalità, ma forse l'Italia è pronta, visto che Lisbona dà alla Carta lo stesso valore giuridico del Trattato, ad un riferimento esplicito in un testo di legge.

Altro punto: il progetto stabilisce che sia il ministro delle politiche comunitarie a fare al Parlamento la relazione di quello che si decide e si produce in Consiglio, quando invece in Consiglio normalmente sono presenti i rappresentanti permanenti e tutta l'attività preparatoria al Consiglio è prodotta dal CO.RE.PER, che, com'è noto, fa capo agli Esteri. Possono essere sollevate perplessità sul fatto che il ministro sappia dare informazioni dettagliate.

Paiono insufficienti, poi, i quindici giorni nei quali il governo deve provvedere a fare la relazione dettagliata al Parlamento su ogni progetto di legge.

Il trattato di Lisbona stabilisce che sia la Commissione a provvedere alla trasmissione di libri bianchi e libri verdi al Parlamento. Nel progetto di riforma della legge Buttiglione si prevede che anche il Governo operi in questo senso: lascia perplessi questa inutile duplicazione di competenze.

Positivo è il giudizio sul progetto di legge relativamente all'impianto che coinvolge le Regioni, necessario anche perché attraverso le Regioni si attuerà la maggior parte del diritto europeo. E' valorizzata, ad esempio, la competenza della conferenza Stato-Regioni, che si deve riunire ogni mese e che può essere convocata su richiesta dei presidenti delle regioni. Le Regioni sono coinvolte, coi loro rappresentanti, nel Comitato per l'Unione europea (CUE) che sostituisce il CIACE; gli assessori sono coinvolti nel comitato

tecnico e nei tavoli di coordinamento specifici. Nel caso di riserva, la regione ha possibilità di intervenire in sede di esame parlamentare. Relativamente al ricorso presso la Corte di Giustizia, il governo è obbligato a dare seguito alla richiesta regionale (e questo va oltre il dettato del Trattato di Lisbona). Le regioni quindi sono coinvolte sia in fase ascendente che discendente. L'eliminazione della partecipazione delle delegazioni regionali alle sedute del Consiglio UE costituisce un dato positivo, in quanto è sicuramente meno utile di un efficace controllo sul Governo da farsi a Roma, ma ciò comporta che si verifichi la coerenza di questa esclusione con la riforma del Titolo V.

La proposta di legge, tuttavia, non è esauriente quando tratta del potere sostitutivo, che appare nel testo come uno strumento residuale. Le Regioni stentano ad attuare il diritto europeo: ci sono regioni virtuose, altre invece impreparate ad attuare direttive e a dare seguito a sentenze europee. L'idea del potere sostitutivo come sistematico e preliminare per ogni direttiva non è sbagliata: lo stato prepara un procedimento di attuazione, le regioni possono utilizzarlo o meno, salvo poi esercitare la loro competenza adottando, sempre nei limiti consentiti dalle direttive europee, propri provvedimenti di attuazione delle stesse: si suggerisce quindi che sia stabilito un maggiore coordinamento tra legge di delega europea e potere sostitutivo.

Un'ultima postilla in tema di sussidiarietà. La sussidiarietà va valutata solo se si opera nell'ambito delle competenze concorrenti, anche se talvolta la proporzionalità sconfinava nel contenuto perché può comportare anche una scelta fra una armonizzazione parziale o totale in uno specifico settore.

E' giusto che i parlamenti nazionali non entrino anche nelle questioni di merito delle norme europee contrapponendosi direttamente alle istituzioni l'Unione, ma su queste abbiano un filo diretto con il proprio governo: rafforzare il collegamento con l'U.E. a suon di "ammonizioni" e "cartellini gialli" ha un impatto negativo, anche in relazione alla distinzione tra parlamento europeo e parlamenti nazionali.

PAOLO CARETTI

La cooperazione interparlamentare

Se fossimo oggi in un sistema in cui le novità di Lisbona fossero attuate, ci troveremmo in una situazione nella quale i parlamenti potrebbero incidere sulla normativa europea sia in fase ascendente che discendente.

Ai parlamenti nazionali e alle assemblee regionali non manca la possibilità di incidere su singoli atti normativi o sulla loro attuazione a livello

nazionale, ma manca ancora un ruolo veramente politico, quello di contribuire alla c.d. nuova *governance* europea, quello di incidere sugli atti di indirizzo politico-strategico e di programmazione che sono gli strumenti attraverso i quali le istituzioni comunitarie ed in specie la Commissione operano sempre più spesso. Attraverso questo diverso modo di impostare la sua azione, anche se talvolta non ha competenze specifiche, l'Europa sta cercando di far fronte a problemi di natura nuova (es. globalizzazione dell'economia, della finanza, flussi migratori) che richiedono sforzi unitari. Questo ha provocato l'utilizzazione di nuovi "atti europei" che sono completamente atipici rispetto a quelli che siamo abituati a conoscere.

I riflessi di questa tendenza sono presenti nel trattato di Lisbona, che valorizza gli organi più prettamente politici, quali il Consiglio europeo ed il Parlamento europeo. In questa nuova nomenclatura di atti, un posto di grande rilievo occupano gli atti d'azione della Commissione. Si tratta di atti preliminari, di documenti politici, spesso fatti oggetto a loro volta di delibere del Consiglio o di risoluzioni del Parlamento europeo e che preludono all'adozione di una direttiva o addirittura ad interi pacchetti di direttive che poi chiamano in gioco gli stessi parlamenti nazionali per la loro attuazione. Un esempio tra i tanti: la *Strategia di crescita ed occupazione 2020* definisce obiettivi politici fino al 2020; stabilisce finalità politiche comuni e prevede, per la sua attuazione, programmi nazionali di riforma che verranno valutati in sede europea simultaneamente al programma e al patto di stabilità.

Di fronte allo sviluppo di questa tendenza, il problema che si pone per le assemblee non è più soltanto quello partecipare alla formazione o attuazione del singolo atto normativo, ma di partecipare alla formazione delle scelte di indirizzo che ne rappresentano la premessa. Rispetto a questa nuova prospettiva che si apre davanti alle assemblee rappresentative, il trattato di Lisbona non dice molto e dunque si pone qui anche un problema di fantasia istituzionale. Se le assemblee intendono sviluppare questa nuova dimensione della loro partecipazione al processo di integrazione europea, non possono pensare di farlo operando singolarmente; il che pone al centro del discorso le modalità attraverso le quali sviluppare una effettiva cooperazione interassembleare. In fondo, la stessa procedura di controllo preventivo sulla corretta applicazione del principio di sussidiarietà è in questa direzione: solo la presa di posizione di un certo numero di Parlamenti può sperare di condizionare davvero le decisioni da assumere a livello europeo.

Strumenti e sedi per la cooperazione interassembleare esistono già, ma dovrebbero essere completamente ripensati. Sul piano sovranazionale esiste come è noto la COSAC, che però è nata per altri e più limitati scopi, in

specie quello di fare da organo di raccordo tra gli organi parlamentari competenti per le politiche comunitarie e di mettere a punto le pratiche migliori soprattutto sul piano dell'attuazione della normativa comunitaria. Ora la COSAC ha assunto, per la prima volta, con il trattato di Lisbona una rilevanza a livello di trattati: il Protocollo sul ruolo dei parlamenti nazionali ha attribuito, infatti, a questo organismo il compito di dare suggerimenti al Parlamento europeo, al Consiglio e alla Commissione per il miglioramento dell'azione dell'Unione. Alla luce di quanto detto sopra, si tratterebbe di sviluppare questa indicazione e di fare della COSAC un organismo prettamente politico, sede di formazione di posizioni comuni (non necessariamente unanimi) non solo sul controllo dell'attuazione del principio di sussidiarietà, ma su tutte le questioni strategiche che coinvolgono l'esercizio di poteri in sede europea.

Sul piano interno, la via maestra per una cooperazione interassembleare sarebbe ovviamente la tanto auspicata, ma sempre più lontana e difficile riforma della nostra formula bicamerale. Ma, al di là di questa prospettiva, anche a questo livello non mancano esperienze di cooperazione interassembleare: la Conferenza dei presidenti dei consigli regionali, le cui funzioni andrebbero peraltro interamente nella stessa direzione prima indicata per la COSAC.

Approfondimenti

BENEDETTO CIMINO (a cura di)

Sintesi dello studio Gli strumenti di recepimento e attuazione degli obblighi comunitari *presentato al Comitato per la legislazione dal Pres. on. Lo Presti il 23 novembre 2010*

1. *Le dimensioni del fenomeno.* Il diritto comunitario pervade in profondità il tessuto normativo. Non solo le politiche pubbliche tipicamente intrecciate con la regolazione della concorrenza e del mercato, ma anche le tradizionali «*fonctions régaliennes*» subiscono l'influenza delle cornici strategiche sopranazionali.

I dati sui ministeri coinvolti (in sede di proposta o di concerto) nei centotrenta decreti legislativi di recepimento, emanati nel quadriennio dal 2006 al 2009, consentono di censire con precisione i settori maggiormente interessati dall'armonizzazione comunitaria: il *welfare* (33 atti, relativi alla disciplina del lavoro dipendente e alla protezione della salute); l'economia (22 atti, rivolti alla regolazione dei mercati finanziari, alla disciplina delle società commerciali, al ravvicinamento del sistema fiscale); le attività produttive (18 atti, sia di taglio trasversale, sia settoriali, in materia di trasporti ed energia); gli affari interni (10 atti, in materia di immigrazione e *status* dei rifugiati); la tutela dell'ambiente e la protezione del territorio (15 atti, relativi al contrasto dell'inquinamento e alla gestione del ciclo dei rifiuti).

Nel periodo in oggetto, i provvedimenti di attuazione di obblighi comunitari hanno rappresentato circa un terzo dell'intera produzione normativa primaria nazionale. Mentre la restante legislazione "interna" è in larga misura costituita da leggi di conversione o da leggi di bilancio, la legislazione di recepimento ha sempre carattere ordinamentale ed è destinata ad incidere a regime sul tessuto normativo. Complessivamente, si presenta come un fenomeno di razionalizzazione del sistema normativo: è poco condizionata dalle mutevoli maggioranze parlamentari; è stabile nel tempo; beneficia delle analisi di impatto e delle procedure di consultazione svolte a livello sopranazionale; si distribuisce in leggi dal contenuto omogeneo.

Tra gli strumenti di recepimento, il decreto legislativo è la fonte assolutamente prevalente, pari all'84% della regolazione primaria negli anni dal 2006 al 2009 [dati relativi ai caratteri a stampa dei provvedimenti pubblicati in G.U.]: ad essa si fa ricorso con molta maggiore ampiezza rispetto alla prassi delle deleghe "interne", non solo per grandi riforme

organiche o riassetti, ma anche per interventi di dimensioni contenute o correttivi puntuali. Nel 5% si può, invece, stimare l'incidenza dei decreti-legge di attuazione di obblighi comunitari, relativi a procedure per infrazione.

La restante disciplina è contenuta nelle leggi comunitarie annuali: gli ultimi cinque provvedimenti (l. n. 29/06; n. 13/07; n. 34/08; n. 88/09; n. 96/10) hanno autorizzato il recepimento per via legislativa di 12 decisioni quadro e di 185 direttive; di queste ultime, 29 sono state corredate da criteri specifici di delega, mentre, per le restanti, le Camere si sono limitate a fissare criteri generali (redazionali, di copertura finanziaria, organizzativi, procedurali e in materia di sanzioni), valevoli indistintamente per tutti gli atti da trasporre. Si contano, poi, 94 correttivi diretti o «disposizioni particolari di attuazione» e 26 ulteriori disposizioni di delega di vario oggetto, principalmente in funzione di riordino.

2. *Le principali questioni.* Il recepimento del diritto comunitario solleva due grandi questioni: garantire l'efficacia e la tempestività delle procedure di attuazione; conservare, anche in tali procedure, la centralità del Parlamento, il suo ruolo di indirizzo e le sue funzioni di controllo. Il primo problema si è avviato, negli anni, a razionalizzazione: il numero delle procedure di infrazione aperte dalla Commissione europea contro l'Italia è in progressivo calo e le direttive non recepite sono oramai una percentuale contenuta. Il secondo problema, al contrario, pone difficoltà maggiori e solleva implicazioni non sempre oggetto di adeguata considerazione istituzionale.

Le leggi comunitarie, in larga misura, rappresentano una mera *transmission belt* di potere legislativo. Per un verso, i correttivi diretti non rappresentano un reale strumento per riservare alle Camere le scelte più sensibili: in oltre la metà dei casi si tratta di semplici interventi di abrogazione o di manutenzione normativa o di micro-correttivi. Si tratta di una scelta tecnica, frutto di convenienza procedurale, sollecitata dai singoli ministeri interessati o da richieste emendative regionali.

Per altro verso, i criteri specifici di delega, che permettono alle Camere di incidere sul circuito “direttiva-decreto”, sono previsti solo occasionalmente e senza un chiaro aggancio alla rilevanza politica e istituzionale della materia o ai margini di discrezionalità in sede di trasposizione (ne erano sprovviste, tra l'altro, la *MiFID*, almeno nella prima versione della norma, e le direttive su ricongiungimento familiare e *status* dei rifugiati). I criteri, inoltre, non hanno una portata paragonabile a quelli di una delega “interna”: spesso si limitano a introdurre oneri procedurali o riguardano aspetti specifici.

A fronte della rarefazione sostanziale dei criteri direttivi, maggiori possibilità di controllo sull'Esecutivo sembrano emergere sul piano procedurale, durante l'*iter* di attuazione della delega. Le statistiche mostrano come i decreti di recepimento siano frutto di un'ampia attività di concertazione istituzionale: nel quadriennio dal 2006 al 2009, l'85% dei provvedimenti è stato sottoposto a parere parlamentare e il 51% al parere delle conferenze; in media, ogni decreto ha coinvolto, in sede di concerto o di proposta, almeno 6 o 7 dicasteri.

In sede di parere sugli schemi di decreto, tuttavia, appare più vitale e pregnante l'interlocuzione con le Regioni. La differente legittimazione politica tra Governo ed enti territoriali e le più informali dinamiche di funzionamento delle conferenze, consentono maggiori margini per discutere e manipolare i testi. La ricerca di un compromesso con le Regioni, inoltre, si rende spesso necessaria per prevenire ricorsi innanzi alla Corte o per evitare che esse paralizzino l'attuazione delle riforme sul piano amministrativo.

3. *La necessità di correttivi mirati.* Il rafforzamento del ruolo delle Camere non passa da soluzioni meccaniche. In particolare, non è percorribile un minore ricorso alla decretazione delegata a favore del gigantismo della legge comunitaria. Esiste, infatti, un chiaro *trade-off* tra il termine di approvazione della legge comunitaria e il suo "peso" in termini quantitativi e, quindi, il numero di disposizioni di attuazione diretta o di delega in essa contenute. Una legge comunitaria troppo ampia sarà anche approvata con troppo ritardo, di fatto bloccando il processo di recepimento ed esponendo a censure da parte degli organi comunitari. I possibili percorsi sono altri.

In sede di indirizzo, occorre sgravare il lavoro delle Camere dalle disposizioni di mera manutenzione normativa e dai micro correttivi, che potranno confluire in diverso disegno di legge, anche contestuale; e razionalizzare il ricorso alla tecnica della delega *per relationem* predeterminando i casi in cui essa sia ammissibile, in relazione ai margini di adeguamento concessi dall'atto da trasporre, al carattere tecnico o settoriale della materia da trattare, all'incidenza su diritti di rilievo costituzionale.

In sede di controllo, occorre diminuire il numero di atti soggetti a parere, limitandolo ai decreti di maggiore importanza, per i quali siano stati fissati dei criteri *ad hoc*; e rafforzare la funzione consultiva, introducendo speciali oneri motivazionali e aggravamenti procedurali, laddove l'Esecutivo voglia discostarsi dal parere reso dalle Camere: doppio passaggio in commissione del testo con le osservazioni e le modificazioni apportate dal Governo o indicazione nel preambolo del decreto delle ragioni che hanno indotto a non accogliere i rilievi.

Inoltre, è opportuno riconsiderare i tempi e le fasi procedurali nelle quali i pareri sono resi, ipotizzando, specie presenza di altri soggetti che devono essere coinvolti o sentiti, la possibilità di un doppio parere delle commissioni (l'uno con funzione *lato sensu* di indirizzo, l'altro di controllo).

Un ultimo aspetto deve essere rimarcato. L'intervento delle Camere nella fase discendente del diritto comunitario non può superare un limite di fondo: spesso le scelte fondamentali della regolazione sono già state assunte prima e altrove. La centralità del Parlamento deve essere garantita, quindi, anche soprattutto nella fase ascendente. Il Trattato di Lisbona offre oggi ai parlamenti nazionali un eccellente strumento per controllare il processo deliberativo comunitario: il parere di proporzionalità e sussidiarietà.

L'intervento delle Camere non assume, in questo ambito, una mera funzione difensiva di competenze nazionali: la *proporzionalità*, nell'ordinamento comunitario, ricomprende l'efficacia e la qualità della regolazione, il rispetto delle disposizioni nazionali consolidate, la scelta dello strumento legislativo, la comparazione tra alternative regolatorie, la consultazione degli interessati, la semplicità della disciplina, ecc.

Il Parlamento, dunque, può intervenire sul merito dei provvedimenti e instaurare una reale interlocuzione con le istituzioni comunitarie. Questo dialogo interordinamentale è oramai ineludibile: l'Unione europea non svolge più solo funzioni di regolazione tecnico-economica per la costruzione del mercato interno, ma convoglia oggi una pluralità di interventi settoriali nell'ambito di grandi cornici e programmi strategici. È innanzitutto nella definizione di queste grandi politiche pubbliche comunitarie, dunque, che le assemblee legislative sono chiamate a rivendicare il loro ruolo di indirizzo e la loro funzione di rappresentanza.

Indicazioni bibliografiche

- Sul Trattato di Lisbona:

BALDINI V., *Il Trattato di Lisbona e il rispetto dell'identità costituzionale. La "sentenza-Lisbona" del Bundesverfassungsgericht ed i limiti ad uno sviluppo secundum Constitutionem dell'ordinamento sovranazionale*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2010, n. 2.

BASSANINI F.-TIBERI G. (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, 2010

COSTANZO P.-MEZZETTI L.-RUGGERI A., *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Torino, 2010

- Sul ruolo dei Parlamenti nazionali:

CARETTI P., *Il ruolo dei Parlamenti nazionali prima e dopo il trattato di Lisbona*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 2010, n. 3

GIANNITI L., *Il ruolo dei parlamenti nazionali*, in *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, a cura di F. Bassanini-G. Tiberi, Bologna, 2010, 171 ss.

MASTROIANNI R., *La procedura legislative e i parlamenti nazionali: osservazioni critiche*, in *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, a cura di F. Bassanini-G. Tiberi, Bologna, 2010, 191 ss.

DECARO C.-LUPO N. (a cura di), *Il "dialogo" tra parlamenti: obiettivi e risultati*, LUISS University Press, Roma, 2009

KIIVER P., *The Treaty of Lisbon, the National Parliaments and the principle of subsidiarity*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2008, 77 ss.

MANZELLA A., *Il ruolo dei Parlamenti nazionali nella vita dell'Unione*, in *L'Unione europea nel XXI secolo. "Nel dubbio, per l'Europa"*, a cura di Micossi S.-Tosato G.L., Bologna, 2008, 333 ss.

MORVIDUCCI C., *Il ruolo dei parlamenti nazionali*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2008, 83 ss.

- Trattato di Lisbona e Parlamento italiano:

CAPUANO D.A., *Il Senato e l'attuazione del trattato di Lisbona, tra controllo di sussidiarietà e dialogo politico con la Commissione europea*, in www.amministrazioneincammino.it, 2011

FASONE, C., *Quale è la fonte più idonea a recepire le novità del Trattato di Lisbona sui parlamenti nazionali?*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2010, n. 3

FASONE C., *Sulle proposte volte ad adeguare la legge n. 11 del 2005 e i regolamenti parlamentari al Trattato di Lisbona*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2010, n. 1

MANGIAMELI S.-DI SALVATORE E., *Il nuovo assetto dell'Unione europea e l'impatto sulla forma di governo italiana*, in www.issirfa.cnr.it, 2010

ESPOSITO A., *Il Trattato di Lisbona e il nuovo ruolo costituzionale dei Parlamenti nazionali: le prospettive del Parlamento italiano*, in: *Rass. parl.*, 2009, 1119 ss.

GIANNITI L., *La ratifica italiana del Trattato di Lisbona*, in *Quad. cost.*, 2009, 407 ss.

NIGRO M.T., *Parlamento e Unione europea*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2009, n. 1

RIVOSECCHI G., *La riforma dei regolamenti parlamentari dopo il Trattato di Lisbona: un'occasione mancata*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2009, n. 3

TUCCIARELLI C., *Forma di governo nazionale ed Unione europea al termine della XV Legislatura: il ruolo del Parlamento italiano*, in www.formucostituzionale.it, 2008

Capitolo VIII

La qualità della legislazione regionale

Università di Bologna
14 marzo 2011

ABSTRACT – Il Comitato per la legislazione sin dalla sua istituzione nel 1997 ha svolto un ruolo centrale nell’ambito delle politiche di miglioramento della qualità della legislazione nazionale. Dopo la riforma del Titolo V, il mutamento delle competenze legislative e l’autonomia statutaria regionale, il tema della qualità della legislazione si è esteso anche alle Regioni. Quest’ultime – non sempre virtuose nella riduzione della complessità dei meccanismi decisionali e degli oneri amministrativi – hanno individuato varie ed interessanti soluzioni volte ad incrementare la qualità della legislazione, con particolare riferimento sia agli organismi preposti ad assicurare la qualità della legislazione regionale che agli strumenti di valutazione della stessa. Il seminario bolognese, pur nel mettere in luce alcuni esempi migliori presenti nel panorama regionale, ha individuato con chiarezza la lunga strada ancora da percorrere verso il miglioramento della qualità della regolazione regionale e verso un incremento del coordinamento tra i vari enti costitutivi della Repubblica.

Interventi

ANDREA MORRONE
Presentazione

“Qualità della regolazione” è concetto ambiguo, che rimanda ad una pluralità di metodi, per realizzare la *better regulation*, obiettivo riferibile tanto alla legislazione quanto all’amministrazione. Plurime le funzioni. Per l’Ocse (Parigi 2007) si tratta di evitare ostacoli alla concorrenza, all’innovazione, alla crescita. Per altri, come i giudici di Strasburgo, di Lussemburgo e di Palazzo della Consulta, è essenziale per il cittadino, in chiave di riconoscibilità e intelligibilità delle regole, per esigenze di certezza del diritto. Fondamentale è sempre di più la consapevolezza della qualità della regolazione in funzione di legittimazione dell’azione dei pubblici poteri: intesa sia come legittimità di “esercizio” della regolazione, sia come “dignità” della decisione politica.

Questa tematica rimanda a quella della valutazione delle decisioni e delle politiche pubbliche. Valutare significa misurare in base a determinati parametri, secondo criteri stabiliti, mediante specifiche tecniche, attraverso procedimenti partecipati. Come insegna ampia e autorevole letteratura, tutto questo importa non solo notevoli difficoltà di costruzione e implementazione (basti solo pensare alle esigenze di omogeneità, attendibilità e controllabilità), ma soprattutto dei costi. Qualsiasi scelta intorno alla qualità della regolazione deve porsi sempre la questione del rapporto costi-benefici (come avviene ad esempio nelle esperienze inglesi e statunitensi). Proprio la possibilità di misurare la qualità richiama l'idea della razionalità della decisione: in sé, nel contesto, nell'ordinamento dato. In questi termini possono ricevere linfa due obiettivi tanto discussi. Quello della giustiziabilità: che diventa più concreto se solo si pensa alle possibilità consentite dal controllo di ragionevolezza della legislazione e dell'amministrazione (mediante i *test* di necessità, sufficienza, sussidiarietà e proporzionalità). Ma soprattutto quello della responsabilità. Valutare le politiche e le decisioni pubbliche attraverso il prisma della qualità della regolazione deve essere visto come un *altro modo* di essere dell'*accountability*, sia nella versione minima del mero "render conto" dell'agire politico; sia in quella più intensiva di potere essere chiamati a rispondere delle conseguenze derivanti dalla valutazione del rendiconto. Il tema è destinato ad arricchirsi di sfumature ancora più complesse nella prospettiva della *multilevel governance*: la qualità della regolazione pare sempre più una chimera se la si colloca al crocevia degli ordinamenti internazionale, europeo, statale, regionale, locale. Qui il minimo che si possa pretendere per ottenere un qualche risultato è tanto il coordinamento (verticale e orizzontale) quanto la collaborazione tra centri di produzione normativa e di esecuzione amministrativa. Più in generale, può sostenersi che discutere di qualità della regolazione non abbia a che fare solo con questioni tecnico-formali, ma, nella prospettiva del diritto costituzionale, attenga propriamente alla *sostanza* della "forma del governo", intendendo questa espressione in senso largo, come governo della cosa pubblica (che dai rapporti tra i poteri arriva ai rapporti tra i governanti e i governati). Lo schema oppositivo, tecnica *versus* politica, con il quale si affrontano e si interpretano ordinariamente le questioni di qualità della regolazione va più proficuamente sciolto in chiave di reciproca integrazione. La qualità della regolazione, infatti, non è contro la libertà della politica, ma attiene essa stessa all'essenza del politico: è, più semplicemente, una "qualità del politico". In questa versione dovrebbe declinarsi la tanto decantata esigenza di una cultura della regolazione: da intendersi, nella direzione qui

seguita, come domanda per una cultura politica adeguata alla complessità dei nostri tempi. In questo orizzonte si colloca il tema monografico della qualità della regolazione regionale. Dopo la riforma del Titolo V e la nuova autonomia statutaria quel tema è certamente diventato uno dei più rilevanti nei nuovi ordinamenti regionali. Basti pensare alle regole, negli statuti e/o in leggi *ad hoc*, sul drafting, sulla razionalizzazione del sistema delle fonti regionali e locali, sui testi unici, sui comitati per la qualità delle leggi, sull'AIR, sulla VIR, sull'ATN, sulla partecipazione, ecc. Le regioni sono diventate, almeno sulla carta, dei laboratori. La realtà ha però mostrato subito un altro volto. L'analisi ci consegna esperienze molto diverse ma quasi tutte scarsamente produttive in termini di risultati conseguiti. Soprattutto pare venuto meno il quadro di riferimento: l'accordo stipulato in Conferenza unificata nel 2007, una sorta di codice della *better regulation* da realizzare attraverso la cooperazione tra stato, regioni e enti locali, è rimasto tutto sulla carta. I motivi di questa immediata battuta d'arresto sono molteplici, tutti, però, riconducibili allo stato dell'arte dei rapporti tra centro e periferie dopo la stagione delle riforme. Tra questi: l'aspra conflittualità tra stato, regioni e enti locali, dipendente dalle "incerte materie" di competenza legislativa e amministrativa, che ha messo in moto opposti processi centrifughi e centripeti; l'incerta linea tra legislazione e amministrazione regionale, che si è riprodotta sia in ragione dell'inarrestato processo di amministrativizzazione della legge regionale, sia della irrisolta distinzione tra legge e regolamento regionali, sia della annosa tendenza delle politiche regionali a concretizzarsi più in una affannosa e puntistica gestione diretta di interessi, che nel più ambizioso governo della complessità delle realtà locali; la moltiplicazione, anziché la riduzione, di procedimenti decisionali e di apparati, che si ritrova in quasi tutti i nuovi statuti regionali, secondo una versione rovesciata dell'idea di semplificazione; la conseguente ossificazione degli istituti di partecipazione dei privati; nonché la paralisi dei processi decisionali, dovuta alla rivendicazione egoistica di una autonomia senza centro; e, *last but not least*, l'antica e irrisolta polemica tra regionalismo e municipalismo. La ricerca dell'Unità di Bologna, di conseguenza, si è concentrata su alcuni profili della qualità della regolazione in ambito regionale che, secondo gli autori, meglio evidenziano questi nodi problematici. In particolare oggetto di indagine sono state (I) la metodologia per la misurazione e la riduzione degli oneri amministrativi (MOA), (II) l'effettività delle clausole valutative, (III) le conseguenze normative e pratiche della introduzione statale della segnalazione certificata di inizio attività (SCIA).

LICIA CALIFANO

Il sistema delle fonti normative dopo la riforma del Titolo V della Costituzione e la qualità della legislazione

La necessità di semplificare e migliorare la qualità redazionale della legislazione ai vari livelli istituzionali ha seguito, come noto, accanto alla strada dell'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, l'indicazione della adozione di misure per la semplificazione ed il miglioramento della trasparenza e della chiarezza della normazione. Nella direzione del progressivo decentramento e trasferimento ai livelli di governo locale delle competenze legislative ed amministrative l'Italia si è mossa in misura crescente con la riforma del Titolo V della Costituzione; riforma costruita sull'idea della parificazione e separatezza dei livelli competenziali e, dunque, dei correlati interventi legislativi e regolamentari; della parificazione dello Stato, delle Regioni, delle Province, delle Città Metropolitane e dei Comuni quali elementi costitutivi della Repubblica; ed altresì sulla mancanza di un criterio di attribuzione automatica delle funzioni amministrative a ciascuno dei diversi livelli di governo. Un sistema, in questo senso, che fissa il principio dell'attribuzione ai Comuni come principio guida, ma sempre derogabile sulla base dei criteri di sussidiarietà, differenziazione ad adeguatezza. Premesse queste, per altro verso, che evidenziano l'importanza di una corretta ricostruzione degli ambiti di intervento e delle caratteristiche formali e strutturali delle fonti normative ai diversi livelli di operatività per l'individuazione degli oneri amministrativi, oggetto specifico delle riflessioni che seguiranno, la cui produzione è spesso "a cascata," partendo dal livello comunitario fino al livello regionale e locale. La complessità e specificità degli ordinamenti regionali va considerata, peraltro, tanto in relazione ai rapporti con il livello della normazione, sia comunitaria che nazionale e locale, quanto in ragione dell'intrinseca difficoltà di una chiara definizione dei rispettivi ambiti competenziali. La ricerca della qualità della legislazione se mirata anzitutto alla riduzione dell'eccesso di regolazione, inteso come eccesso di intensità e di complessità del sistema normativo, deve allora seguire una declinazione che alla luce dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità persegua: la riallocazione dinamica dei poteri di regolazione relativi a ciascun settore fra i diversi livelli di governo; la semplificazione della stratificazione normativa esistente; l'individuazione delle forme di regolazione e dei procedimenti decisionali più adeguati alla complessità della materia da regolare ed alla natura degli interessi coinvolti; la corretta valutazione degli strumenti di acquisizione e valutazione delle opinioni delle

categorie produttive interessate e delle informazioni tecnico-scientifiche rilevanti per la decisione politica. In questo senso la qualità della legislazione a fronte della forte complessità tecnica che spesso caratterizza le materie da disciplinare va ricercata anche in relazione all'obiettivo della riduzione del carico normativo per gli operatori economici. Dopo la riforma costituzionale le leggi prodotte dalle Regioni tendono a configurarsi per la parte maggiore quali leggi "di settore" a fronte di un numero inferiore di leggi "di manutenzione" mirate ad interventi su profili specifici della normativa preesistente, senza ridisegnare l'impianto generale. Se spostiamo la ricerca dalla tipologia legislativa al contenuto della stessa, osservando, cioè, di che cosa si occupa il legislatore regionale, il quadro e la valutazione sulla fisiologia del funzionamento cambia nel senso che la Regione tende piuttosto a caratterizzarsi come ente impegnato nel campo dei servizi e in misura più ridotta nel campo dello sviluppo economico e del territorio; pesano su tale macro-settore: la mancata definizione dei compiti Stato/Regione; il ricorso a strumenti diversi dalle leggi, soprattutto a deliberazioni di Giunta in attuazione di decisioni assunte a seguito di procedure miste – es: Conferenza Stato/Regioni – previste nell'ambito di schemi di intervento definiti a livello comunitario e/o nazionale; il ruolo secondario cui risultano confinate le assemblee legislative. L'analisi degli strumenti riconducibili alla qualità della legislazione (leggi ben scritte, semplificazione, scelte statutarie, valutazione delle progettazioni legislative etc.) che a livello regionale hanno visto numerose iniziative e progressi sul versante della valutazione, soffrono ad oggi di un notevole ritardo in rapporto ad una quasi sostanziale assenza di atti formali di valutazione politica da parte dei Consigli e delle Commissioni; dunque, la mancanza di atti di indirizzo, di mozioni, per la eventuale modifica delle leggi sottoposte a controllo. Sulla base della premessa che la norma giuridica non è neutra, ma anzi orienta la dislocazione di risorse materiali e umane, ed è quindi essa stessa parametro di efficienza o di inefficienza del sistema economico e sociale, già la *Guida alla redazione dei testi normativi* predisposta dalla Presidenza del Consiglio nel 2001, nella prospettiva di un recupero di efficienza nell'attività della PA, poneva come primario l'obiettivo della qualità e dell'essenzialità dei processi normogenetici. Ragionamento, peraltro, che racchiude in sé il rischio di non produrre l'esito desiderato, bensì di aggiungere elementi di complicazione all'esistente. Evitare il verificarsi di una simile eventualità impone un approccio organico, una strategia regolativa costruita su una serie normativamente prevista di azioni volte a ridurre e snellire il già prodotto ed impedire il riprodursi delle medesime

problematiche per il futuro. Le strutture preposte alla qualità della legislazione si spiegano, dunque, in stretta correlazione alle osservazioni precedenti. Nella medesima direzione, in particolare, si spiega l'*Accordo fra Stato e Autonomie territoriali* del 29 marzo 2007 in cui si conviene che il processo normativo debba essere informato ai principi di necessità, proporzionalità, sussidiarietà, trasparenza, responsabilità, accessibilità e semplicità da perseguirsi attraverso gli strumenti dell'analisi tecnico-normativa, dell'impatto della regolamentazione ex ante, dell'analisi di fattibilità e della verifica di impatto della regolamentazione ex post. Il profilo sul quale si soffermerà l'attenzione nelle pagine che seguono riguarda in particolare la valutazione della misurazione e riduzione degli oneri amministrativi (art. 9); ciò peraltro in termini di realizzazione comporta la previsione di adeguate attività di formazione permanente a carattere giuridico-economico del personale impegnato sugli aspetti della qualità della legislazione.

CARMEN IUVONE

La misurazione e la riduzione degli oneri amministrativi nel contesto delle politiche di semplificazione

La MOA, realizzata tramite lo *Standard Cost Model* (SCM), costituisce una delle innovazioni più rilevanti delle politiche di *better regulation* e di semplificazione poiché consente di rileggere l'attività delle amministrazioni pubbliche in termini di adempimenti e di relativi costi gravanti sugli utenti, con l'obiettivo di ridurre gli oneri informativi (OI) obsoleti, ripetitivi ed eccessivi rispetto agli esigenze di tutela degli interessi pubblici oggetto della legislazione di settore. La finalità è migliorare l'efficienza dei processi amministrativi e ridurre il più possibile i costi inutili per le imprese e i cittadini in quanto i c.d. costi della burocrazia, nella valutazione compiuta a livello comunitario, sono un freno notevole alla crescita e alla competitività economica. La Commissione Europea ha predisposto nel 2007 un *Programma d'azione per la riduzione degli Oneri Amministrativi nell'Unione Europea*, sviluppato sulla base delle pratiche condotte in alcuni paesi (UK, DK, NL), per misurare gli OI imposti dalle normative di settore in un certo periodo di tempo. Il suddetto piano propone la riduzione degli oneri amministrativi (d'ora in poi OA) del 25% nell'arco di un periodo di cinque anni fino al 2012. Obiettivo ribadito dalle conclusioni del Consiglio Europeo dell'8-9 marzo 2007 e nella strategia Europa 2020. La finalità della misurazione è,

dunque, quello di quantificare gli OA a carico delle imprese derivanti da disposizioni normative, al fine di consentire successivi interventi di semplificazione in stretta connessione con le politiche di qualità della regolazione. Gli OA possono essere definiti, in modo sintetico, come i costi sostenuti dalle imprese per conformarsi a OI cioè per produrre, elaborare e trasmettere informazioni sulla propria attività ad autorità pubbliche o a privati. Gli OA sono stimati sulla base del costo medio che le imprese sostengono per svolgere ogni attività amministrativa moltiplicato per il numero di volte in cui, ogni anno, l'attività è svolta e per il numero di imprese coinvolte. Si considerano sia i costi interni che quelli esterni, relativi al ricorso a consulenti e professionisti. Si tratta di informazioni che non sarebbero richieste e raccolte senza specifiche disposizioni in materia e, dunque, la metodologia per la relativa misurazione deve necessariamente essere collocata nella "cassetta degli attrezzi" della qualità della regolazione. Il primo paese ad avviare una misurazione sistematica degli OA è stato l'Olanda. Il nostro Paese ha avviato sin dal 2007 le prime attività sistematiche di misurazione. L'Accordo tra Governo, Regioni e Autonomie locali del 2007 in materia di semplificazione e miglioramento della qualità della regolamentazione, dispone che lo Stato e le Regioni fissano l'obiettivo di ridurre del 25% entro il 2012 gli OA e gli OI obsoleti, ridondanti o ripetitivi imposti alle imprese. Nei casi in cui motivi legati alla tutela della salute pubblica, alla tutela della protezione dei lavoratori o dell'ambiente lo richiedano, gli OI sono mantenuti. Con il meccanismo del "taglia oneri amministrativi", introdotto dall'art. 25 del d.l. n. 112/08 il processo di misurazione e riduzione è stato messo a regime prevedendo la predisposizione di piani di semplificazione per ciascuna area di regolazione in tutte le materie di competenza statale, in vista dell'obiettivo di ridurre gli oneri burocratici di almeno il 25% entro il 2012. Con il Programma di misurazione 2008-2009 e con quello 2009-2010 sono state individuate le aree di regolazione da misurare nel 2008, nelle materie affidate alla competenza esclusiva dello Stato: ambiente, dogane, fisco; le aree di regolazione da misurare negli anni 2009-2010 sempre nelle materie affidate alla competenza esclusiva dello Stato, riguardano: appalti, sicurezza sul lavoro, fisco, trasporti, agricoltura, foreste e pesca, incentivi alle imprese. Il *Piano per la semplificazione amministrativa per le imprese e le famiglie 2010-2012* fornisce il quadro dei risultati raggiunti dal taglia-oneri e definisce strumenti e piani operativi per intensificare e completare le attività in corso. Gli obiettivi del Piano sono: 1) ridurre entro il 2012 di almeno il 25%, gli oneri gravanti sulle imprese, con un risparmio atteso di almeno 17 miliardi di € l'anno; 2) semplificare le

procedure per le piccole e medie imprese. Le azioni previste dal Piano sono:

a) completamento entro il 2012 delle attività di misurazione e riduzione dei costi burocratici nelle materie di competenza statale, con un risparmio atteso complessivo di 11,6 miliardi di € per le imprese. Estensione della misurazione degli oneri amministrativi alle Autorità indipendenti e agli oneri che gravano sulle famiglie; *b)* estensione della misurazione degli oneri alle Regioni e agli Enti locali. La novità del piano è costituita dalla logica del risultato in quanto «il successo della realizzazione del piano si misura sull'effettiva riduzione degli oneri e dei tempi burocratici per le imprese. Per ciascun intervento previsto vengono stimati i risparmi attesi e definiti i tempi, le responsabilità, le modalità di monitoraggio e i meccanismi di valutazione dei risultati». Con il taglia-oneri sono già state sottoposte a misurazione 71 procedure ad alto impatto sulle imprese, selezionate con le associazioni imprenditoriali. Sono stati stimati costi burocratici per 21,5 miliardi di euro l'anno e adottati interventi di semplificazione in materia di lavoro, previdenza, prevenzione incendi e beni culturali che comportano un taglio stimato di 5,5 miliardi di euro l'anno. In Italia il metodo di misurazione è stato applicato tenendo conto di alcune peculiarità quali la presenza di più livelli di governo con poteri di regolazione; le caratteristiche strutturali del sistema produttivo caratterizzato da una forte presenza di piccole e medie imprese; il ruolo degli intermediari e delle associazioni di categoria. La misurazione degli oneri amministrativi si basa sulla metodologia dello SCM. Essa si articola in varie fasi; una delle attività preliminari è costituita dalla mappatura degli OI e delle conseguenti attività amministrative e richiede una chiara individuazione della fonte regolativa del procedimento amministrativo oggetto di analisi. Come si misura: per ciascuna area di regolazione sono individuate le procedure a “maggiore impatto” sulle imprese, tenendo conto delle indicazioni delle associazioni imprenditoriali; per ogni procedura sono individuati in modo dettagliato tutti gli adempimenti e le attività amministrative cui sono tenute le imprese (mappatura). Gli oneri amministrativi sono stimati sulla base del costo medio (costi interni del personale impiegato e costi esterni per consulenti e intermediari) che le imprese sostengono per svolgere ogni attività amministrativa moltiplicata per il numero di volte in cui, ogni anno, l'attività è svolta e per il numero d'imprese coinvolte. Sul versante regionale, in attuazione dell'Accordo Stato-Regioni-autonomie locali del 2007, le Regioni si sono impegnate a concorrere, per le materie di propria competenza, alla realizzazione dell'obiettivo di riduzione degli OA del 25 % entro il 2012. In particolare nel periodo gennaio-giugno 2008 è stata effettuata una

sperimentazione della relativa metodologia promossa dal DFP in collaborazione con il Formez, presso le Regioni Toscana, Liguria, Emilia Romagna e Friuli Venezia Giulia. La sperimentazione ha rappresentato un'importante opportunità per acquisire la metodologia adottata a livello europeo ma anche per condividere tra realtà regionali le peculiarità di una MOA regionale. Sono stati esaminati, prevalentemente, gli OA derivanti dalla legislazione regionale in materia di somministrazione di alimenti e bevande a proposito dei procedimenti di avvio, sub ingresso e trasferimento di sede. La sperimentazione ha messo in luce il ruolo fondamentale degli enti locali per rilevare i costi amministrativi in quanto l'applicazione delle norme può comportare differenze significative a livello territoriale e perché la conoscenza sul processo e sui risultati è detenuta soprattutto a livello locale dove il processo viene attuato. L'elemento della varietà territoriale è stato considerato uno dei fattori che genera le maggiori criticità nello svolgimento di una MOA regionale in quanto, a parità di OI, può configurarsi una difformità degli adempimenti richiesti a livello locale sia per i contenuti che per il numero e la tipologia di allegati richiesti.

L'applicazione della metodologia è stata prevista anche a livello legislativo; la Regione Toscana, con la l. reg. n. 40/09 come modificata dalla l. reg. n. 75/09, prevede che la legge persegue l'obiettivo della rimozione o la significativa riduzione degli oneri e degli adempimenti amministrativi a carico dei cittadini e delle imprese. La Regione Sicilia con la l. reg. n. 11/10 ha previsto l'approvazione da parte della Giunta regionale di un programma per la misurazione degli OA derivanti da OI nelle materie affidate alla competenza della Regione con l'obiettivo di giungere, entro il 31 dicembre 2012, alla riduzione di tali oneri per una quota complessiva del 25%, come stabilito in sede europea. Dalle esperienze realizzate è emerso che l'aspetto più complesso da affrontare concerne la disomogeneità degli adempimenti richiesti sul territorio. Come noto, infatti, la regolazione regionale si limita in molti casi a fornire una cornice normativa che gli enti locali devono poi rispettare nell'esercizio delle loro funzioni amministrative. È dalle disposizioni contenute nei regolamenti comunali (e dalle prassi operative) tuttavia che dipende una parte non irrilevante degli OA. Gli enti locali, nell'esercizio della potestà regolamentare sulla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite, possono definire liberamente i modelli e le specifiche richieste informative che le imprese devono soddisfare per adempiere gli OI imposti dalla legislazione regionale. La sperimentazione ha messo in luce che gli OI a carico delle imprese possono differire anche in modo rilevante risultando eterogenei sia per i

contenuti sia per il numero e la tipologia degli allegati richiesti. È opportuno, per accrescere l'efficacia dell'attività di riduzione degli OA a livello regionale e locale, adottare una metodologia condivisa per il trattamento uniforme del problema della varietà territoriale.

Le prospettive di evoluzione ulteriori di questo strumento di semplificazione amministrativa e procedurale che riguarda ormai tutti i livelli istituzionali si ricavano dal disegno di legge *Disposizioni in materia dei rapporti della Pubblica Amministrazione con cittadini e imprese e delega al Governo per l'emanazione della Carta dei doveri delle amministrazioni pubbliche e per la codificazione in materia di pubblica amministrazione* (A.C. n. 3209), che introduce una serie di interventi volti a potenziare le attività di misurazione e riduzione degli oneri amministrativi, in coerenza con gli obiettivi assunti in sede di Unione europea. Per garantire l'indispensabile coordinamento delle metodologie di MOA tra i vari livelli istituzionali si prevede la creazione di un Comitato paritetico formato da dodici membri di cui sei di nomina ministeriale ed altri sei designati dalla Conferenza unificata; vengono ricompresi i cittadini tra i destinatari della misurazione e riduzione degli oneri amministrativi e, infine, si stabilisce che le Autorità amministrative indipendenti con funzioni di regolazione generale facciano la misurazione degli oneri amministrativi. Sul piano operativo è, dunque, necessario condividere e adottare una metodologia di misurazione coerente con gli standard definiti a livello internazionale e nello stesso tempo sostenibile e non eccessivamente complessa, tenuto conto di una realtà istituzionale, economica e sociale molto articolata e diversificata a livello territoriale.

FRANCESCA FERRONI

La misurazione degli oneri amministrativi nelle politiche di better regulation europee

La misurazione degli oneri amministrativi nata in Olanda solamente nel 2003, ad oggi, è utilizzata da ben 25 paesi europei, oltre che dall'Unione europea. Nelle pagine seguenti si riportano alcune tabelle sulle analogie e sulle differenze dei programmi di MOA di Olanda, Francia, Italia, Regno Unito, Germania e – ove possibile – dell'Unione europea.

	NASCITA	OBIETTIVI	METODO DI MISURAZIONE	REGOLE OGGETTO DI MISURAZIONE
OLANDA	2003	Riduzione del 25% degli OA entro 5 anni; (2007) si è posto l'obiettivo di ridurre gli OA di un ulteriore 25%	SCM	Gli OI sono classificati in base alla loro origine: europea/internazionale, di attuazione di disposizioni sopranazionali, nazionale. Si misurano anche le regolazioni delle autorità indipendenti.
FRANCIA	2004 (sperimentazione) 2007 (avvio reale)	Riduzione del 25% degli OI delle 1000 procedure più onerose	SCM	OI derivanti da leggi nazionali e da decreti governativi. Non si tiene conto di quelli derivanti dai regolamenti comunitari.
ITALIA	2005 (sperimentazione) 2007 (avvio reale)	Riduzione del 25% degli OI entro il 2012	SCM	OI derivanti da fonti statali e da regolamenti comunitari. Si selezionano annualmente le aree di regolazione da misurare in base al maggior impatto che hanno sulle imprese.
UK	2005	Riduzione del 25% degli OI entro maggio 2010	SCM	OI derivanti da leggi (comprese le norme europee direttamente applicabili), atti governativi, codici di condotta approvati dal governo e le linee guida obbligatorie. Si misurano anche le regolazioni delle autorità indipendenti, mentre sono esclusi gli oneri derivanti dall'applicazione della common law
GERMANIA	2006	Riduzione del 25% degli OI entro il 2011	SCM	OI derivanti da leggi, regolamenti, decreti ed atti amministrativi del governo federale. I regolamenti comunitari, invece, sono oggetto di misurazione solo su richiesta dei ministeri competenti.
UE	2007	Riduzione del 25% degli OI entro il 2012	SCM	OI derivanti dalla legislazione UE

La tabella evidenzia una forte omogeneità sia per quanto riguarda l'obiettivo di riduzione degli OA del 25% entro un periodo di tempo determinato, sia per quanto riguarda il metodo di misurazione utilizzato: lo *Standard Cost Model*. Per quanto concerne le regole oggetto di misurazione, si deve evidenziare che l'Italia ha scelto di selezionare annualmente le aree di

regolazione aventi maggiore impatto sulle imprese e, di conseguenza, non ha ancora una mappatura completa della c.d. *base-line* degli OI.

	RESPONSABILITA' POLITICA PER I PROGRAMMI DI MISURAZIONE	SOLUZIONI ORGANIZZATIVE PER GESTIRE I PROGRAMMI DI MISURAZIONE	BENEFICIARI DELLA MISURAZIONE
OLANDA	Ministri degli affari economici e delle finanze	A ogni Ministero è assegnato un target di riduzione; l'attività di coordinamento spetta al Gruppo per la riforma della regolazione (formato dai ministeri dell'economia e delle finanze)	Imprese; in futuro i cittadini
FRANCIA	Ministro del bilancio e della funzione pubblica	Il Dipartimento per i progetti di semplificazione (istituito all'interno del ministero del bilancio) coordina la MOA	Imprese pubbliche e private, cittadini
GERMANIA	Si è attribuito a un Ministro di istituire il Coordinatore della burocrazia e della migliore legislazione; è affiancato dal Comitato dei segretari di Stato per la riduzione della burocrazia	L'Unità per la qualità della regolazione, collocata presso la Cancelleria, funge da anello di congiunzione tra il Coordinatore ed il Comitato dei segretari di Stato	Imprese e terzo settore; in futuro i cittadini
UK	<i>Better Regulation Executive</i> (BRE): struttura collocata nel Dipartimento per l'economia, le imprese e la riforma della regolazione	I piani di riduzione degli oneri sono stati affidati ai singoli Ministeri, mentre al BRE è affidato il coordinamento delle attività necessarie per la realizzazione del programma. Nello svolgimento di tale attività è coadiuvato dalla <i>Better Regulation Commission</i> e dal <i>Panel for Regulatory Accountability</i>	Imprese, terzo settore
ITALIA	Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, e Ministro per la semplificazione normativa	Ogni Ministro deve adottare un piano di riduzione degli oneri amministrativi, mentre il coordinamento dell'attività è demandato al Dfp	Imprese private con meno di 250 dipendenti; in futuro i cittadini
UE	Commissione	Parlamento e Consiglio e Commissione	Imprese

La responsabilità politica per i programmi di riduzione è tendenzialmente affidata ad un ministero. Tuttavia, mentre alcuni paesi affidano il coordinamento delle attività di misurazione alle amministrazioni economiche, altri paesi, tra i quali rientra il nostro, non lo fanno, così dimostrando poca consapevolezza del legame che intercorre tra miglioramento della regolazione e incremento della produttività delle imprese. Dall'analisi della colonna riguardante i beneficiari delle misurazioni, si ricava che, benché la MOA sia volta *in primis* a ridurre il carico degli OI gravanti sulle imprese, essa riguarda anche i cittadini ed il terzo settore.

	SOGGETTI PUBBLICI	SOGGETTI PRIVATI
OLANDA	Le autorità locali hanno un proprio programma di misurazione coordinato con quello centrale	Per rilevare gli OA si svolgono interviste alle imprese ed ai managers, seguite da incontri con le associazioni di categoria
FRANCIA	Laddove possono, partecipano alla misurazione le autorità locali, ma non esistono programmi specifici né forme di coordinamento con il governo centrale	Nella valutazione dei costi sono coinvolti ordini professionali, imprese, fondazioni e cittadini. Per rilevare gli OA si svolgono interviste e focus group con esperti
ITALIA	Nell'accordo quadro del 2007 sulla semplificazione e sul miglioramento della qualità della regolazione, adottato dalla Conferenza Unificata, si è stabilito, per quanto riguarda la misurazione degli oneri, che i vari livelli di governo devono definire obiettivi e metodologie comuni	Le associazioni di categoria sono coinvolte sia nella fase di misurazione, sia in quella di individuazione e valutazione delle proposte. Per rilevare gli OA si svolgono interviste telefoniche e frontali, oltre a ricorrere ad esperti per la stima degli oneri gravanti sulle imprese con meno di 5 dipendenti
UK	Il <i>National Audit Office</i> svolge un ruolo di controllo sull'operato dell'esecutivo. La MOA non è applicata alle norme che derivano direttamente dalle autorità locali	L' <i>External Valuation Panel</i> (composto da enti ed associazioni di categoria) analizza le principali semplificazioni introdotte. Lo <i>Strategic Measurement Monitoring Group</i> (composto da rappresentanti di associazioni di imprenditori): controlla ogni fase dell'attività governativa. Per rilevare gli OA si svolgono interviste telefoniche e frontali, oltre a ricorrere ad esperti per la stima degli OI molto complessi
GERMANIA	Esiste un'intesa tra l'Ufficio di Statistica, i <i>Landers</i> e le associazioni dei municipi per stabilire modalità di cooperazione sulla misurazione degli oneri che, attualmente, è limitata a livello centrale	Le associazioni imprenditoriali sono coinvolte sia in fase di stima, sia in quelle di individuazione delle ipotesi di semplificazione Per rilevare gli OA si svolgono interviste con le imprese e con gli esperti, oltre all'utilizzazione di simulazioni, questionari e sondaggi

Dalla tabella sopra si ricava che un'efficace applicazione della MOA richiede il coinvolgimento di ulteriori soggetti oltre agli esecutivi.

	COLLEGAMENTO TRA LA MOA E LE POLITICHE DI SEMPLIFICAZIONE	INTEGRAZIONE DELLA MOA CON L'AIR
OLANDA	La riduzione degli oneri è collegata al ciclo di bilancio	La MOA e l'AIR sono due metodologie separate.
FRANCIA	La misurazione è una parte del più ampio progetto di riforma della PA	L'AIR è in corso di introduzione e si tenderà ad integrarla con la MOA
ITALIA	l.n.133/08 contiene una delega al governo per adottare regolamenti attuativi della semplificazione in base agli esiti della misurazione	Il DPCM n.170/2008 che detta la disciplina dell'AIR, stabilisce il suo legame con la MOA
UK	È stato ideato un "calcolatore degli oneri amministrativi" per consentire di simulare gli effetti delle proposte di semplificazione	L'AIR è uno strumento per tenere aggiornata la MOA
GERMANIA	La MOA è parte di un più ampio programma di riduzione del carico burocratico	L'AIR deve tener conto degli OA

Dalla tabella sopra si evince che la MOA non è un'attività fine a se stessa ma strumentale all'elaborazione di interventi di semplificazione. Ciò nonostante, non è ovunque ben integrata con l'AIR a causa delle difficoltà di diffusione che quest'ultima ha incontrato in Europa. Di conseguenza, la MOA è collegata all'AIR solo dove quest'ultima si è affermata, non solo da un punto di vista formale, ma anche da un punto di vista sostanziale (UK).

	ACCESSO RISULTATI DELLA MOA	RISULTATI
OLANDA	Rapporti periodici fruibili on line	(2004/2005) si è stimato un risparmio di 1,5 miliardi di € (2006/2007) si è stimata una riduzione di 2.1 Miliardi di €
FRANCIA	Rapporti disponibili in internet contenenti il grado di avanzamento della riduzione degli OA	(2008) I benefici della riduzione degli oneri sono stati stimati in 370 milioni di euro su un totale di oneri pari a 1,3 miliardi di €
ITALIA	Le schede MOA relative ad ogni area di regolazione sono disponibili sul sito dfp	Sulle 71 procedure ad alto impatto sulle imprese sottoposte a misurazione sono stati stimati costi burocratici per 21,5 miliardi di euro all'anno e adottati interventi di semplificazione che comportano un "taglio" stimato di 5,5 miliardi di euro l'anno. Il risparmio atteso a regime dalle attività previste dal Piano per il completamento della misurazione e riduzione dei costi burocratici è pari a circa 12 miliardi di € annui.
UK	Rapporti periodici disponibili pubblicamente in internet; sul web è disponibile il database governativo delle stime degli oneri.	(2008) sono state introdotte 240 misure di semplificazione che hanno portato ad un risparmio annuo stimato in 2,2 miliardi di €
GERMANIA	Rapporti periodici disponibili pubblicamente in internet; sul web è disponibile il database governativo delle stime degli oneri.	Dal 2006 al 2010 si è stimato un risparmio di 6,7 miliardi di € l'anno

Dalla precedente tabella si ricava che tutti i paesi hanno raggiunto un buon livello di trasparenza grazie alla diffusione periodica dei risultati raggiunti dalla MOA. Tuttavia, il maggior grado di trasparenza si è realizzato nel Regno Unito ed in Germania ove è disponibile on-line il data-base governativo. Per quanto concerne i risultati ottenuti, si deve evidenziare che si parla di risparmio "stimato" perché la semplificazione degli OA comporta la predisposizione di strumenti che ha costi iniziali e che non produce effetti immediati.

TOMMASO F. GIUPPONI - CORRADO CARUSO

Le clausole valutative e la loro effettività

Le clausole valutative attengono alla valutazione d'impatto del testo legislativo in un momento successivo alla sua pubblicazione (in questo distinguendosi da tutti quegli strumenti di garanzia della qualità della legislazione che si collocano, invece, in un momento antecedente all'approvazione della legge). Le clausole valutative introducono una forma di controllo programmato e sistematico sull'attuazione di una legge fino alla sua successiva modifica o abrogazione. La clausola tradisce la riflessione del legislatore sulla *ratio* e sul nucleo degli obiettivi della legge nella prospettiva del cambiamento e degli effetti ultimi che si intendono produrre. In quanto forma di controllo del Consiglio sulla Giunta, la clausola valutativa impone una selezione di dati e di informazioni prevedendone una lettura analitica orientata alla risposta a puntuali quesiti. Anche le missioni valutative attengono alla fase del controllo successivo sulla legislazione, ma presentano una struttura diversa rispetto alle clausole valutative, e non hanno struttura normativa. In effetti, le attività informative "a lungo termine" indotte dalle clausole valutative possono non soddisfare interamente le esigenze conoscitive dell'Assemblea sull'attuazione delle leggi e gli effetti delle politiche. E' possibile, infatti, che fatti nuovi o eventi inaspettati facciano sorgere la necessità di approfondire qualche aspetto della legge che la clausola non aveva previsto. Oppure che la legge in questione non contenga alcuna clausola valutativa. Per questo motivo molti ordinamenti regionali prevedono che l'attività di controllo e valutazione, oltre a poter essere innescata da clausole introdotte in specifiche leggi, possa essere avviata, nel corso della legislatura, in seguito alla richiesta di una singola Commissione oppure di una quota minima di consiglieri. Con l'adozione di strumenti di questo tipo i consiglieri divengono essi stessi, al di fuori del processo legislativo, promotori e committenti di attività di controllo e valutazione, in linea di sostanziale continuità con i tradizionali poteri conoscitivi e di controllo delle Assemblee legislative.

Diverse regioni disciplinano in via generale l'attività di controllo e valutazione sulla qualità della legislazione in apposite disposizioni statutarie o nell'ambito del Regolamento interno al Consiglio regionale. Più nello specifico, negli Statuti sono spesso previste due tipologie di riferimenti: a) da un lato, infatti, troviamo i generali richiami alla necessità di promuovere la qualità della legislazione e la corretta redazione dei testi normativi (art. 48 St. Piemonte, l'art. 44 St. Lombardia, l'art. 44 St. Toscana, l'art. 34 St. Marche,

l'art. 40 St. Abruzzo e l'art. 29 St. Campania); b) dall'altro, invece, si rinvencono anche disposizioni generali sulla valutazione delle politiche (art. 26 St. Abruzzo, art. 14 St. Lombardia, art. 28 St. Emilia-Romagna, art. 21 St. Marche, art. 71 St. Piemonte, art. 19 St. Toscana, art. 61 St. Umbria), a volte con espliciti riferimenti alle clausole valutative (art. 26 St. Abruzzo, art. 53 St. Emilia-Romagna, art. 45 St. Lombardia). In tutte le principali Regioni, tuttavia, la disciplina di dettaglio sulle clausole di valutazione è contenuta nel Regolamento consiliare, che individua in concreto i soggetti coinvolti nelle relative scelte e i procedimenti previsti per il loro inserimento (cfr. art. 121 Reg. Abruzzo, art. 50 Reg. Emilia-Romagna, art. 110 Reg. Lombardia, art. 45 Reg. Piemonte, art. 42 Reg. Umbria). Parziali eccezioni a questo modello di disciplina si hanno nel Friuli Venezia Giulia ove, a causa delle disposizioni dello Statuto speciale, si è adottata un'apposita legge statutaria che, insieme al Regolamento interno, disciplina la previsione di clausole di valutazione (artt. 7 e 8 della l. n. 17/07, art. 150 del Reg. interno) e in Toscana, ove le previsioni statutarie sono integrate (previo apposito rinvio) dalla legge regionale sulla qualità della formazione (art. 5 della l. n. 55/08). All'interno delle citate previsioni normative di solito vengono specificate: *a*) la funzione delle clausole valutative; *b*) il soggetto istituzionale a cui spetta attivarle; *c*) il generico contenuto che devono avere; *d*) l'eventuale procedimento previsto per il loro inserimento. In via di estrema sintesi, si può indicare come finalità generale delle clausole quella di monitorare e valutare i processi di attuazione ed i risultati (effetti e costi) delle politiche attivate dalle leggi regionali, attraverso la raccolta periodica delle informazioni ritenute necessarie ad opera dei soggetti specificamente individuati. L'inserimento della clausola avviene di norma nel corso dell'istruttoria legislativa, attraverso l'attivazione di uno specifico sub-procedimento.

Nell'ambito degli organi istituzionali che possono essere coinvolti dalle clausole valutative, si possono distinguere: *a*) i soggetti a cui spetta la proposta di inserimento della clausola valutativa; *b*) i soggetti a cui spetta la rendicontazione; *c*) i soggetti cui spetta la raccolta delle informazioni (che possono anche essere diversi dai soggetti a cui spetta la rendicontazione); *d*) soggetti a cui spetta la valutazione finale. Per quanto riguarda il primo aspetto, sono di solito Statuto e Regolamenti consiliari ad individuare l'organo a cui spetta la proposta di inserimento della clausola. In particolare, in alcune Regioni tale compito è attribuito a Comitati per la legislazione e la qualità della normazione costituiti in seno alle Assemblee legislative, di norma a composizione paritetica tra maggioranza e opposizione (art. 121 Reg. Abruzzo, art. 42 Reg. Friuli-Venezia Giulia, art. 45 St. Lombardia e artt.

108-109 Reg. Lombardia, art. 61 St. Umbria e art. 39 Reg. Umbria) e a volte con la presidenza affidata all'opposizione (art. 42 Reg. Friuli-Venezia Giulia). In altre Regioni tale potere è invece affidato alle competenti Commissioni consiliari (artt. 19 e 45 St. Toscana e 31 Reg. Toscana, nonché art. 53 St. Emilia-Romagna), a volte in collaborazione con lo stesso Comitato per le legislazione (artt. 45-46 Reg. Piemonte). Quanto ai destinatari dell'obbligo di informazione, è di norma la singola clausola valutativa approvata ad individuare il soggetto istituzionale cui spetta la rendicontazione, solitamente coincidente con la Giunta. Spesso si può anche prevedere che essa possa avvalersi, per la raccolta di informazioni, di ulteriori soggetti qualificati, pubblici o privati (come, ad es., uno specifico osservatorio o altri organismi simili previsti). La stessa clausola di valutazione stabilisce solitamente anche il destinatario della relazione, e cioè colui che esercita la funzione di monitoraggio, di solito coincidente con l'Assemblea legislativa regionale o con la Commissione consiliare competente per materia (art. 145 Reg. Toscana). In questo senso, l'unica Regione a prevedere uno specifico e autonomo servizio amministrativo sembra essere la Lombardia, che ha istituito nell'ambito degli Uffici della Segreteria Generale del Consiglio il *Servizio valutazione processo legislativo e politiche regionali*. Nelle altre Regioni, infatti, sono previsti Servizi che svolgono, tra gli altri compiti, anche funzioni di valutazione, ma non in via esclusiva.

Le clausole valutative presentano una struttura flessibile a seconda del testo di legge cui accedono. Tuttavia, il contenuto delle clausole può differenziarsi in relazione al tipo di informazioni richieste, che possono essere: *a*) di tipo quantitativo (ad es. quante risorse impiegate; quanti i soggetti destinatari dell'azione politica); *b*) di tipo qualitativo (quali i soggetti destinatari; quali gli strumenti predisposti per l'attuazione). Ulteriori differenziazioni, poi, possono riguardare (come in parte già visto) i tempi, le modalità di rendicontazione e i soggetti cui spetta la relazione sull'attuazione, nonché l'individuazione di specifiche risorse volte alla valutazione. Più nello specifico, le clausole valutative possono prevedere, oltre al controllo sull'attuazione della legge, la successiva valutazione, in capo ad organi consiliari, dei risultati ottenuti e delle loro conseguenze, oltre ad individuare il soggetto che deve relazionare e la relativa tempistica. Infine, possono attribuire a soggetti specializzati un compito di supporto nella redazione della relazione informativa, e prevedere forme di pubblicazione della relazione e della conseguente valutazione. Per quanto concerne le informazioni richieste, le singole clausole individuano appositi quesiti valutativi che possono attenersi: 1) alla capacità della legge di produrre i

cambiamenti; 2) agli effetti prodotti dai nuovi strumenti introdotti; 3) alle risorse impiegate; 4) ai destinatari raggiunti; 5) all'attuazione degli interventi previsti, alle loro caratteristiche e al loro funzionamento; 6) alla tipologia di interventi realizzati per le finalità della legge; 7) alle criticità emerse e alle proposte di modifica; 8) alla qualità ed efficacia degli interventi.

L'analisi a campione di alcune esperienze regionali, ancora parziale e in corso di svolgimento, è stata impostata secondo le seguenti direttrici di metodo: 1) Scelta delle Regioni – Verifica del quantitativo generale di clausole valutative approvate e conseguente scelta delle Regioni più attive. Attenzione anche gli orientamenti politici degli organi di indirizzo; 2) Individuazione della normativa rilevante e degli organi coinvolti – Attenzione alle previsioni statutarie, dei Regolamenti interni ai Consigli regionali, e alle eventuali leggi sulla qualità della legislazione; 3) Verifica della prassi – Se e come si sia realizzato quel processo circolare tra Consiglio e Giunta che l'introduzione della clausola valutativa presuppone. Di norma, alla clausola valutativa, che altro non è che una disposizione normativa contenuta in un testo legislativo, la Giunta replica con una relazione indirizzata al Consiglio o alla Commissione competente. A tale relazione possono seguire note informative, elaborate periodicamente a favore dei consiglieri dagli Uffici tecnici dell'Assemblea. Si tratta di documenti di sintesi che riassumono in poche pagine lo stato d'attuazione della legge e i principali risultati da questa ottenuti; 4) Valutazione sull'effettività delle clausole – Solo a seguito di questa analisi potrà compiersi una “valutazione sulla valutazione”, volta a verificare se le clausole abbiano introdotto un meccanismo effettivo di valutazione delle politiche pubbliche.

La Regione Lombardia individua, all'art. 45 St., nel Comitato paritetico di controllo e di valutazione l'organo competente ad inserire nei testi di legge clausole valutative, previa intesa con la Commissione consiliare competente. Comitato che a norma dell'art. 108 Reg. ha composizione paritetica tra maggioranza e opposizione. Lo stesso Presidente spetta, a rotazione, per metà della legislatura alla maggioranza e per l'altra metà all'opposizione. Il Comitato sembra essere, almeno da una lettura, delle norme statutarie e regolamentari, l'organo di raccordo tra Giunta e Consiglio nell'attività di valutazione. Infatti, a norma dell'art. 109.1 Reg. è l'organo competente a ricevere le relazioni della Giunta e a vigilare sul corretto espletamento da parte dell'Esecutivo dell'obbligo informativo. Inoltre, esso cura la pubblicazione della attività di valutazione e relaziona annualmente al Consiglio regionale. A partire dal 2004 e fino al 2010, la Lombardia ha approvato 13 leggi contenenti clausole valutative diverse materia [*ex multis*

Lavoro (l. n. 28/04, l. n. 22/06), Servizi Sociali (l. n. 2/06, l. n. 6/09), Tutela della Salute (l. n. 16/06)]. La Lombardia ha previsto un apposita struttura del Consiglio per la valutazione: il già citato *Servizio valutazione processo legislativo e politiche regionali*. Il servizio ha redatto diverse note informative anche in relazione a leggi che non hanno previsto apposite clausole valutative o comunque in relazione a misure poste in essere dalla Amministrazione regionale (es. n. i. n. 16/10 sul c.d. Pacchetto anticrisi). Tuttavia, anche quando la nota integrativa è conseguente all'apposizione di una clausola valutativa, è assente qualsiasi riferimento alla relazione della Giunta, che sembra dunque mancare. Non si è così completato il circolo virtuoso e soprattutto si è forse snaturata la stessa funzione della clausola di valutazione che dovrebbe infatti realizzare un previo raffronto con i dati forniti dalla Giunta e una successiva valutazione sui dati raccolti dall'esecutivo e dal suo apparato amministrativo (cfr. ad es. n. i. 14/09 su l. n. 19/07 sull'istruzione e la formazione professionale: «in attesa della relazione prevista dalla clausola valutativa, questa Nota fa il punto su alcune misure della formazione professionale avviati nell'anno 2008/09»).

Lo statuto e il regolamento interno della Regione Emilia-Romagna non individuano espressamente l'organo competente ad inserire le clausole valutative, anche se da una lettura sistematica di Statuto e Regolamento sembrano essere le Commissioni consiliari gli organi competenti all'introduzione delle clausole. Quest'osservazione sembra ore trovare conferma nell'attribuzione, a partire dalla IX legislatura, dei compiti di valutazione alla VI Commissione consiliare. D'altro canto, una conferma di tale assetto sembra venire dall'esplicita menzione del destinatario della relazione della Giunta, individuato espressamente nella Commissione competente e nel relativo Ufficio di Presidenza. Peraltro, con una previsione che sembra unica nel panorama nazionale, la Regione Emilia-Romagna è l'unico ente territoriale ad estendere l'inserimento delle clausole valutative anche ai regolamenti e agli altri atti adottati dalla Giunta per l'attuazione delle leggi da valutare. Per quanto concerne l'Ufficio tecnico competente alla redazione e alla verifica dei risultati che seguono l'inserimento delle clausole, in Emilia-Romagna manca un ufficio *ad hoc*: sono presenti funzionari specializzati inseriti nel *Servizio Legislativo* istituito presso la Direzione Generale dell'Assemblea. La regione Emilia-Romagna è stata la prima Regione ad avere introdotto una disposizione contenente una clausola valutativa (l. n. 24/01, Edilizia Residenziale Pubblica). Fino ad oggi sono stati approvati 20 testi di leggi contenenti clausole di valutazione, nelle materie più disparate [si ricordino, *ex multis*, Aeroporti (l. n. 8/02), Welfare,

(l. n. 2/03) e Immigrazione (l. n. 5/04)]. Sono state redatte sette relazioni dal Servizio legislativo di concerto con la Giunta in risposta alle clausole valutative e una nota informativa redatta dal Servizio legislativo. Due relazioni (Welfare e Tecnologie dell'Informazione) sono state pubblicate come allegati al VI e al VII rapporto sulla legislazione (2003 e 2004). La nota informativa (n. 1/10) riguarda la clausola valutativa contenuta nella l. n. 1/07 sul diritto allo studio (introduttiva di Er.go. Azienda regionale per il diritto allo studio), e sembra costituire un esempio di come dovrebbe instaurarsi il circolo virtuoso introdotto dalla clausola valutativa (clausola-relazione-nota). In ogni caso, relazioni e note informative sembrano avere concluso la dinamica istituzionale: in effetti, vi sono stati atti di indirizzo politico sulle materie oggetto della clausola di valutazione e della successiva valutazione (che citano espressamente la l. n. 3/08 in materia carceraria) ma l'atto di indirizzo non sembra, almeno dal tenore testuale (ris. n. 5144/09), connesso alla relazione presentata. Nonostante vi sia stata la conclusione del processo circolare, manca (ed è osservazione che sembra comune a tutte le esperienze analizzate) una valutazione politica sui dati raccolti.

Nel caso della Regione Toscana, l'art. 5 della l. n. 55/08 rinvia all'art. 45 St. e al Reg. interno per ciò concerne le clausole valutative da inserire nell'ambito della VIR (verifica di impatto della regolazione), e individua nella Giunta l'organo obbligato a riferire al Consiglio sugli effetti della legislazione. L'art. 140 del Reg. individua la possibilità di inserire clausole valutative nell'ambito della scheda di fattibilità redatta su iniziativa dell'apposito Ufficio tecnico istituito presso l'Assemblea o su richiesta dei componenti della Commissione competente. La struttura tecnica competente si inserisce nel Settore *Analisi della normazione, Biblioteca e documentazione. Assistenza all'Autorità per la partecipazione*, istituito presso la Direzione di Area per l'Assistenza legislativa. La Toscana ha approvato 44 clausole di valutazione, a partire dal 2001 (Politiche per la sicurezza, l. n. 38/01), in diversi settori rilevanti (dall'educazione al turismo, dall'agricoltura al commercio, dall'assistenza sociale all'artigianato, dalla sanità all'immigrazione, dalla pesca al governo del territorio). Non sono rese pubbliche le relazioni di ritorno della Giunta agli obblighi di rendicontazione previsti dalle clausole. Di norma, tuttavia, la struttura tecnica elabora una nota informativa per ogni relazione di ritorno. La Regione Toscana presenta il più alto numero di note informative realizzate a seguito di clausole valutative (17), mostrando dunque l'attenzione sul punto dell'amministrazione e degli attori politici regionali, che sembrano completare il già citato processo circolare (clausola-nota-relazione). Tali note sono tutte pubblicate sul sito dell'Assemblea legislativa regionale. Non si

conoscono atti formali di indirizzo politico adottati a seguito delle note informative trasmesse dagli uffici tecnici alle Commissioni competenti per materia. Pur nella consapevolezza della provvisorietà degli esiti della ricerca, connessa anche alla necessità di attendere lo scadere dei termini previsti dalle più recenti clausole valutative inserite nella legislazione regionale, possono evidenziarsi alcune tendenze generali (i dati disponibili, come noto, evidenziano infatti un progressivo, costante aumento del numero di clausole valutative inserite in provvedimenti legislativi regionali: 17 nel 2005, 21 nel 2006, 20 nel 2007, 23 nel 2008, 30 nel 2009). Il giudizio sull'efficacia delle clausole valutative può essere ricostruito in diverse direzioni, attraverso la risposta a tre quesiti che possono (e devono) essere tenuti logicamente e cronologicamente distinti: 1) L'inserimento delle clausole valutative realizza il circolo virtuoso che le clausole pretendono di creare (clausola-relazione della Giunta-nota informativa)? 2) Nei casi in cui si realizzi questo circuito virtuoso, vi è una valutazione politica dei dati raccolti formalizzata attraverso atti di indirizzo politico? 3) L'inserimento delle clausole valutative riesce a condizionare la successiva produzione normativa (o comunque a tradursi in proposte di innovazione normativa)?

1) Quanto al primo profilo, va sottolineato come sembri che assai raramente le clausole riescano ad innescare il citato circolo virtuoso. Spesso mancano le relazioni di ritorno della Giunta e, questo in assenza di specifici strumenti istituzionali che possano spingere la Giunta e la relativa struttura amministrativa a fornire le informazioni richieste. Non è un caso che spesso le note informative predisposte dalla Assemblee tendano a sopperire all'assenza delle relazioni di ritorno. Con ciò si rischia però di snaturare la stessa natura delle clausole valutative, che richiedono un'alterità istituzionale tra Giunta e Consiglio, e conseguentemente, una differenza strutturale e cronologica del momento informativo e della raccolta di dati (che dovrebbe vedere protagonista la Giunta) dal momento della valutazione in senso stretto (che dovrebbe vedere protagonisti gli uffici tecnici del Consiglio). Per far sì che si completi questo processo circolare possono immaginarsi due strade: *a*) in primo luogo, i Consigli dovrebbero riscoprire gli atti di indirizzo politico, non solo (come tra poco si vedrà) nel momento della valutazione, ma anche per spingere la Giunta alla rendicontazione. Di fronte alla mancata presentazione delle relazioni nei termini indicati, il Consiglio potrebbe approvare una mozione che spinga la Giunta a relazionare al legislativo entro un termine certo (magari, anche in questo caso, un riferimento in tal senso potrebbe essere fatto già all'interno delle clausole); *b*) in alternativa, si potrebbe agire a livello amministrativo, creando meccanismi di raccordo tra gli Uffici amministrativi

della Giunta e del Consiglio, e istituzionalizzando quanto già avviene in via di prassi (operazione che presupporrebbe comunque il rafforzamento dei rispettivi Uffici tecnici in termini di risorse e personale). 2) Tuttavia, anche quando il processo circolare risulta completo, sembra mancare un vero e proprio momento valutativo di tipo eminentemente politico formalizzato in un atto di indirizzo. La nota informativa, proprio per la sua natura tecnica, non fa altro che fotografare la situazione di fatto successiva all'introduzione di interventi normativi (non solo legislativi), senza compiere una valutazione sull'intervento legislativo, relativa all'individuazione dei punti critici e ai suggerimenti sulle possibili modifiche. Queste valutazioni, proprio perché di natura eminentemente politica, non possono che essere compiute attraverso un atto collegiale del Consiglio, magari formalmente individuato dalla stessa clausola valutativa. In ogni caso, nei casi in cui il circuito virtuoso sembra essersi realizzato, sembrano mancare adeguate forme di pubblicizzazione, in grado di accrescere la responsabilità politica degli organi istituzionali e il più generale controllo dell'opinione pubblica (sul punto è interessante ricordare quanto stabilito dall'art. 109.3 del Reg. Lombardia, il quale prevede la pubblicazione sul sito istituzionale del consiglio degli esiti delle attività di valutazione). 3) Infine non risulta uno stretto legame tra attività di valutazione e successive innovazioni normative. L'attività di valutazione, si svolga essa sotto forma di missione valutativa o di clausola valutativa, non sembra produrre un effetto diretto sulla successiva produzione normativa e sulle modifiche dell'ordinamento giuridico regionale, né a maggior ragione sembra che l'attività di valutazione sia capace di vincolare in tal senso Giunta e Consiglio. Anche per ciò che concerne questo aspetto sarebbe forse auspicabile, oltre che il maggiore utilizzo di atti consiliari di indirizzo politico, l'introduzione di appositi aggravamenti o variazioni procedurali sulla scorta di quanto già accade in alcuni Statuti in relazione ai progetti di legge che non seguano determinate prescrizioni sulla qualità della legislazione (cfr., ad es., l'art. 44 St. Toscana). Si potrebbe allora pensare di estendere analoghi meccanismi (improcedibilità, oneri di motivazione) magari in maniera più flessibile, anche alle proposte legislative relative a discipline vigenti che siano già state oggetto di apposita valutazione (possibilità immaginabile sia ove vi sia stata comunque una valutazione politica successiva da parte del Consiglio Regionale, sia ove sia mancato l'adempimento dell'esecutivo rispetto all'obbligo di rendicontazione). Qualora il progetto non vada nella specifica direzione indicata dalla valutazione politica successiva alla nota informativa, e il soggetto istituzionale che ha esercitato l'iniziativa legislativa non motivi le ragioni che

lo hanno indotto ad allontanarsi dalle indicazioni o che lo hanno spinto a non far giungere agli Uffici competenti la relazione di ritorno, esso potrebbe essere dichiarato inammissibile dall'Ufficio di Presidenza. Si realizzerebbe così una sorta di onere qualificato di motivazione da parte della Giunta che ben si inserirebbe nel solco, tracciato proprio dalle esperienze regionali in particolare anche dalle politiche di valutazione, di argomentare e motivare i processi di decisione politica, in piena armonia con la giurisprudenza costituzionale (cfr. in particolare sent. n. 12/06) che sembra comunque rimettere la disciplina del procedimento legislativo allo Statuto, *ex art.* 123 Cost. e, di conseguenza, nel dettaglio anche al Regolamento consiliare.

EDOARDO RAFFIOTTA

La segnalazione certificata di inizio attività: semplificazione versus qualità? – Parte prima

Fino a che punto gli istituti che le regioni hanno predisposto per semplificare l'ordinamento normativo ed amministrativo di propria competenza sono stati favoriti dallo Stato centrale o, quantomeno, non ostacolati dalla legislazione nazionale? Alcuni spunti per tentare una risposta possono trarsi dall'analisi della Segnalazione certificata di inizio attività (SCIA). Per favorire lo sviluppo del libero mercato interno dei servizi, la direttiva 2006/123/CE, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006 – più nota come “direttiva servizi” – ha spinto gli ordinamenti nazionali ad agevolare la libertà di stabilimento dei prestatori di servizi in altri Stati membri. Quasi contestualmente ad alcune regioni (tra le altre: Abruzzo l.r. 18 febbraio 2010 n. 5; Emilia-Romagna l.r. 12 febbraio 2010 n. 4; Umbria l.r. 16 febbraio 2010 n. 15) la “direttiva servizi” aveva ricevuto attuazione da parte dello Stato con il d.lgs. 26 marzo 2010 n. 59. L'art. 85 di questo modificava l'art. 19 comma 2 della legge 241 del 1990 sul procedimento amministrativo, estendendo – rispetto alle ipotesi della precedente legge 18 giugno 2009, n. 69 – la c.d. Dichiarazione di inizio attività ad effetto immediato, per tutte le attività menzionate nella “direttiva servizi”. Il descritto istituto della “DIA immediata” è presto nuovamente mutato, anzi, sostituito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, che, convertendo il decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, in tema di misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica – attraverso l'art. 49 comma 4-*bis* – ha modificato ancora la disciplina dell'art. 19 della legge 241 del 1990, istituendo la Segnalazione certificata di inizio attività. Nella nuova

forma la SCIA consente di iniziare un'attività immediatamente senza dover attendere la scadenza di alcun termine. Alla segnalazione andranno allegate le attestazioni di tecnici abilitati e gli elaborati progettuali, che consentiranno solo successivamente le verifiche di competenza della Pubblica amministrazione, la quale nel caso accerti la carenza dei requisiti e dei presupposti, entro sessanta giorni dal ricevimento della segnalazione, adotterà motivati provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti causati dall'attività. Decorso tale termine, all'amministrazione sarà consentito di intervenire solo in presenza del pericolo di un danno per il patrimonio artistico e culturale, per l'ambiente, per la salute, per la sicurezza pubblica o difesa nazionale e previo motivato accertamento dell'impossibilità di tutelare comunque tali interessi mediante conformazione dell'attività dei privati alla normativa vigente. A sua volta, l'art. 49 comma 4-ter ha stabilito che la disciplina della Scia, nella sua integralità sostituisce direttamente quella della dichiarazione di inizio attività recata da ogni normativa statale e regionale.

Al di là dei dubbi di costituzionalità – che presto dovrebbero essere risolti dalla Corte costituzionale a seguito dei ricorsi di alcune Regioni – tale istituto pone vari problemi, sia con riferimento al tema della qualità della legge, sia della semplificazione amministrativa. *a)* Il primo dubbio interpretativo che si è posto concerne proprio i settori di applicazione della legge. Vien da chiedersi se la disciplina della SCIA sia applicabile anche alla materia edilizia. Il dubbio è sorto all'Assessorato al territorio e urbanistica della Regione Lombardia, il quale ha richiesto una nota di chiarimento al Ministro per la semplificazione normativa. L'ufficio legislativo del ministero ha chiarito che, a seguito della richiamata disciplina, la SCIA è un istituto di chiusura dell'ordinamento che si estende ed applica in tutti i settori compreso quello dell'edilizia, e nel caso in cui vi fossero contrasti tra la disciplina prevista della legge dello Stato e quella della Regione, andrà applicata la disposizione più favorevole all'autonomia del privato. Già ad una prima riflessione la nota di risposta del ministero non sembra risolvere i dubbi di compatibilità tra i diversi livelli di normazione; infatti, essa non sembra neppure chiarire le discipline applicabili nei vari settori della complessa materia edilizia, basti in questo caso rinviare all'art. 22, comma 4 del d.p.r. n. 380/01 (cd. Testo unico edilizia), il quale consente alla Regione di ampliare autonomamente le categorie di opere per cui era prevista la DIA. Tali disposizioni regionali a seguito della disciplina sulla SCIA dovrebbero essere considerate abrogate dalla legge statale, che non permette più un controllo preventivo dell'amministrazione? *b)* Il secondo interrogativo –

forse il più rilevante – concerne l'effettiva semplificazione degli oneri amministrativi in favore degli amministrati. E' chiaro l'intento comune a tutti i livelli normativi che hanno previsto, prima l'istituto della DIA, poi quello della DIA “immediata” ed infine della SCIA, di mirare a semplificare al massimo le procedure per l'inizio di un'attività imprenditoriale, di commercio, o di lavoro. Non vi è dubbio che scopo comune sia stato quello di ridurre gli oneri amministrativi e burocratici. Tuttavia, rispetto alle precedenti discipline – come è già emerso – quella della Scia ha comportato un vero e proprio azzeramento dei controlli preventivi e “cucito” la “camicia di Nesso” dei 60 giorni successivi all'inizio dell'attività entro i quali completare i controlli, che – lasciando per il momento da parte i timori delle conseguenze che i limitati controlli da parte dell'amministrazione potrebbero avere nei confronti degli spesso delicati interessi pubblici coinvolti – sembrano porre dubbi anche sull'effettiva (in concreto) semplificazione degli oneri a carico dei cittadini. In altre parole, resta il dubbio se la disciplina nazionale sulla SCIA e, di conseguenza, quella regionale che ad essa rinvia, rappresentino un vantaggio per coloro i quali volessero iniziare un'attività, oppure, al contrario, la sostanziale liberalizzazione non comporti un aumento dei tempi e degli oneri, trasferendo in capo al cittadino, ed ai tecnici di cui si avvale, la responsabilità connessa all'inizio di un'attività a prescindere dal vaglio della pubblica amministrazione.

I dubbi emersi in sede di riflessione teorica sembrano trovare conferma nella prassi, almeno in quella dell'Emilia Romagna. Anzitutto, nell'ambito della competenza delle attività produttive, la regione aveva provveduto ad attuare la “direttiva servizi” attraverso la legge regionale 12 febbraio 2010 n. 4, prevedendo: la disciplina dello sportello unico per le attività produttive e, altresì, la disciplina dell'avvio di una serie di attività relative ai servizi del mercato interno, quali, ad esempio, l'attività recettiva alberghiera o alcune particolari attività di commercio al dettaglio. Di volta in volta la legge regionale disponeva se iniziare l'attività per mezzo di DIA, DIA “immediata”, o comunicazione. A seguito della legge n. 122, per iniziare una delle attività previste dalla legge regionale n. 4, come visto, non vi è altra procedura che non sia quella della SCIA, annichilendo di fatto le scelte del legislatore regionale (anche per tali ragioni, infatti, l'Emilia Romagna è una delle Regioni che ha sollevato questione di costituzionalità della legge n. 122 innanzi alla Corte costituzionale). Il mutato contesto normativo ha spinto la Regione a seguire prassi differenti nei diversi settori interessati dalla disciplina della SCIA. Nel caso dell'inizio di attività imprenditoriali o di commercio, l'Assessorato alle attività produttive della Regione emiliano

romagnola ha provveduto a diffondere una nota volta a chiarire, sia agli enti locali interessati, sia soprattutto ai cittadini, il regime e quindi i differenti procedimenti amministrativi da seguire prima di iniziare una determinata attività. Individuando, quindi, ad esempio il regime dell'autorizzazione per l'apertura di una grande struttura di vendita (ai sensi del d.lgs. n. 114/98 e la l.r. n. 14/99), o, al contrario, il regime della scia per l'inizio di attività di vendita al domicilio del consumatore. L'azione dell'Assessorato alle attività produttive è stata quindi mirata ad attuare la normativa statale e, nonostante la complessa stratificazione normativa, ha tentato di semplificare gli oneri burocratici in capo agli enti locali e agli amministrati chiarendo le singole procedure con uno schema allegato alla menzionata nota interpretativa. In parte differente, invece, è stata la reazione della amministrazione regionale in materia edilizia. I delicati interessi coinvolti e la complessità della materia hanno spinto l'Assessore alle attività produttive e quello alla programmazione territoriale e urbanistica ad adottare una nota volta di fatto a non applicare la normativa in materia di SCIA e lasciare invariate le disposizioni regionali vigenti in materia edilizia di DIA. Secondo i menzionati Assessori regionali il citato parere del Servizio legislativo del Ministero per la semplificazione normativa non ha fatto venir meno l'incertezza – con “argomenti insuperabili” – in favore della tesi che la SCIA si applichi anche alla materia edilizia. Inoltre, continua la nota, «quand'anche si considerassero prevalenti gli argomenti a favore dell'immediata applicabilità della disciplina SCIA al settore edilizio, in sostituzione della DIA, è indiscutibile che ciò richiederebbe un ampio intervento interpretativo, per colmare gli ampi margini di incompletezza della disciplina della SCIA». Gli Assessori osservano che – a garanzia dei delicati interessi coinvolti nonché della qualità della legislazione – l'art. 19 della legge 241 – così come novellato dalla legge n. 122 – non sia in grado di rispondere e regolare i numerosi e complessi casi in cui si articola la materia edilizia regolata da leggi statali e regionali (in particolare legge regionale Emilia-Romagna n. 31 del 2002 e n. 23 del 2004). Anche se si volesse applicare la disciplina della SCIA, ai sensi dell'art. 19 della legge n. 241, questa lascerebbe numerosi dubbi circa i requisiti ed i presupposti sull'inizio dell'attività, basti pensare alla mancata definizione (che varia da caso a caso) delle certificazioni e documenti da allegare alla segnalazione, ovvero gli indefiniti limiti ambientali, paesaggistici o culturali che la novella legislativa prevede, ma non specifica. Anche in considerazione della pendente questione di costituzionalità innanzi al Giudice delle leggi (espressamente richiamata nella citata nota degli Assessori), la Regione Emilia-Romagna, quindi, «in

considerazione della necessità di assicurare la continuità, la sicurezza e la celerità dei processi edilizi», ritiene opportuno «propendere per una lettura prudentiale, che consenta di continuare a dare applicazione alla disciplina di cui alle leggi regionali n. 31 del 2002 e n. 23 del 2004», così almeno, fino all'entrata in vigore di una riforma che introduca una disciplina di dettaglio che specifichi e chiarisca le difficoltà applicative della disciplina della SCIA. Nel frattempo nella nota non si esclude che alcuni operatori utilizzino la disciplina della SCIA, in tal caso la Regione non sembra vietarne l'applicazione, pur avvertendo delle difficoltà interpretative, che potrebbero ricadere sull'operatore stesso.

SIMONE CALZOLAIO

La segnalazione certificata di inizio attività: semplificazione versus qualità? – Parte seconda

Le differenti reazioni della Regione Emilia-Romagna alla disciplina della SCIA a seconda delle materie ed interessi coinvolti e le considerazioni svolte, sembrano trovare un'ulteriore conferma nelle prassi seguite da altre Regioni: è indubbio che le Regioni sono state colte di sorpresa dalla introduzione della SCIA, ed hanno reagito in ordine sparso. E' possibile, ad una prima indagine, osservare un triplice atteggiamento regionale: *a*) alcune Regioni hanno immediatamente tentato di adottare – in particolare nel settore della attività produttive (coinvolte nel procedimento del SUAP) – una legislazione che espressamente provvedesse a sostituire la SCIA alla DIA, chiarificando la normativa pregressa (E' il caso, ad es., della regione Abruzzo: cfr. ll. reg. n. 59/10 e 2/11; della Regione Marche: cfr. l. reg. n. 16/10.); *b*) altre Regioni hanno tempestivamente introdotto proprie d.g.r. (o provvedimenti in qualche modo assimilabili, sul piano funzionale) che possiamo definire “ricognitive” e, talvolta, anche “interpretative” della normativa regionale vigente a seguito dell'intervento legislativo statale (cfr. d.g.r. n. 816/10 regione Campania, oltre ai casi già indicati delle Regioni Lombardia ed Emilia-Romagna.); *c*) altre volte ancora, gli interventi di cui alle precedenti lett. *a*) e *b*) sono stati adottati in parallelo, ed è prevedibile che questo sarà il risultato inevitabile, a regime, quando risulterà (più) chiaro qual è l'impatto della SCIA sulla pregressa normativa e, in particolare, se la SCIA sostituisca senza eccezione la DIA (Cfr., ad es., la d.g.r. n. 643/10 e le ll. reg. n. 15 e 25/10 della regione Calabria.).

La diversificata tipologia di reazioni regionali all'introduzione della SCIA, conduce a tentare di verificare quale prassi amministrativa (in questo caso, comunale) ne sia seguita, nei pochi mesi trascorsi dal momento della entrata in vigore, su di una materia specifica: l'edilizia. In particolare, considerata la pretesa che emerge chiaramente dalla norma dell'art. 49, comma 4-*ter* del d.l. n. 78/10 – ovvero uniformare immediatamente l'intera disciplina statale e regionale in materia di SCIA, con l'immediata sostituzione della previgente DIA ... ovunque menzionata – si è cercato di verificare il grado di uniformità che il legislatore statale è riuscito ad ottenere rispetto alla prassi amministrativa locale, in materia edilizia (cui oggi si estende, o pretenderebbe estendersi, la disciplina della SCIA). In sintesi: all'indomani dell'entrata in vigore del nuovo art. 19 della l. n. 241/90, tutti i Comuni sono stati immediatamente in grado e/o hanno ritenuto di ricevere uniformemente segnalazioni certificate di inizio attività (SCIA) in materia edilizia? La risposta è negativa. A causa dell'incertezza indotta dalla portata applicativa della SCIA in materia edilizia, questa non è stata immediatamente, ed uniformemente, applicata a livello locale. I Comuni, anche di rilevanti dimensioni, si sono regolati diversamente: *a*) alcuni, dopo l'entrata in vigore del nuovo art. 19, hanno continuato a ritenere di richiedere e ricevere DIA (al riguardo v. in particolare la posizione dell'Ance Toscana, seguita da un certo numero di Comuni su tutto il territorio nazionale, oltre alla già descritta vicenda della regione Emilia-Romagna); *b*) Altri hanno, in parallelo, ritenuto di ricevere per i medesimi interventi edilizi sia la DIA che la SCIA (è il caso, fra i molti, dei comuni di Milano (Circ. 4 dicembre 2010, Comune di Milano che espressamente sottolinea la alternatività fra SCIA e DIA) Torino, Modena, Bologna, Genova, Perugia); *c*) Altri ancora hanno immediatamente richiesto la sola SCIA (è il caso, ad es., dei Comuni di Bergamo, di Pesaro e di Ferrara, quest'ultimo caso particolarmente importante perché segnala che il Comune si è mosso in antitesi rispetto alle indicazioni regionali). E' prevedibile che in un futuro prossimo, progressivamente, queste prassi tenderanno ad uniformarsi sulla base delle indicazioni giurisprudenziali (a partire da quelle prossime del giudice costituzionale ed eventualmente dei giudici amministrativi) e anche grazie agli interventi normativi (o assimilabili) regionali cui si è accennato in precedenza. Tuttavia, proprio nell'ottica della qualità della normazione è opportuno isolare il fenomeno che si è prodotto. Un intervento normativo particolarmente importante, come quello in materia di SCIA, introdotto in modo repentino e sconsiderato, con la pretesa di applicarsi immediatamente anche al settore dell'edilizia (come emerge dalla nota ministeriale del

16.9.2010), ha ottenuto un effetto opposto rispetto a quello che si prefiggeva: ha condotto la prassi amministrativa dei Comuni ad orientarsi in ordine sparso secondo le diverse interpretazioni locali della disposizione dell'art. 49 del d.l. n. 78/10. In altri termini, lo stesso imprenditore edile può attualmente trovarsi nella condizione di dover presentare – per lo stesso intervento edilizio – la DIA (in un certo comune), la SCIA (in un altro), entrambe (in un altro Comune ancora): una vera e propria ... liberalizzazione! È da sottolineare anche il dato quantitativo che si osserva prodursi di fronte agli enti comunali, a seconda della prassi amministrativa adottata. Nei comuni che hanno adottato la prassi sub c) – mostrando all'utenza certezza in ordine alla applicazione della SCIA, plasticamente rappresentata da un celere aggiornamento della necessaria modulistica – si osserva quantitativamente un (tendenziale) “effetto sostituzione” della SCIA alla DIA (tenuto conto anche delle nuove ipotesi di comunicazione di attività edilizia libera). Diversamente, nei comuni che hanno adottato la prassi sub b), e che quindi hanno mostrato una perplessità, o una ostilità, all'utenza in ordine alla applicazione della SCIA edilizia (ad es. non aggiornando prontamente la modulistica on-line), l'impatto numerico delle richieste di SCIA è sensibilmente inferiore a quello precedente delle DIA e spesso si assiste, laddove possibile, ad un ritorno alla richiesta del permesso di costruire. Anche questo profilo va adeguatamente isolato, per tentare una valutazione in ordine all'avvertita esigenza di una maggiore attenzione alla qualità normativa e, in quel contesto, alla necessaria ed adeguata ponderazione dei fattori “tempo” e “adeguamento”, rispetto alla valutazione della qualità di interventi normativi che incidono sulla attività amministrativa. Una riforma come quella introdotta con la SCIA necessita di un margine di formazione e collaborazione dei diversi livelli istituzionali coinvolti, su cui ha effetti immediati, che non possono non essere tenuti in considerazione: altrimenti, si realizza quanto si è appena descritto, ovvero la prassi amministrativa tende a procedere in ordine sparso e ciò influisce immediatamente sull'impatto quantitativo (e territoriale) dell'intervento normativo, che ne risulta ridimensionato.

L'osservatorio della SCIA, in particolare in materia edilizia, rappresenta un buon punto di vista per affrontare il rapporto (conflittuale) fra semplificazione procedimentale e autonomia normativa regionale (e locale), che pone a forte rischio la cd. qualità normativa. Anche su questo versante è possibile identificare l'esistenza di una ulteriore “prassi”, per quel che concerne il modo di introduzione nel nostro ordinamento della semplificazione procedimentale. a) L'istanza di semplificazione trova

ordinariamente genesi nella normativa comunitaria, che normalmente individua il fine e specifica, talvolta nel dettaglio, gli istituti di semplificazione procedimentale che gli ordinamenti nazionali sono tenuti ad introdurre; tuttavia, altrettanto ordinariamente, si disinteressa – come emerge nella stessa Corte cost. sent. n. 15/10 – del regime di competenze interno agli stati nell’ambito del quale si realizzano gli interventi di semplificazione. In altri termini, l’UE pone a carico degli Stati, in materia, una “obbligazione di risultato”, non “di mezzi”. *b)* Tuttavia, in genere il legislatore statale utilizza la normativa comunitaria, e l’implicito pretesto del “vincolo di risultato”, per intervenire unitariamente in materia di semplificazione procedimentale, comprimendo così la potestà legislativa regionale e l’autonomia territoriale in genere. *c)* Normalmente le Regioni reagiscono a questa modalità attuativa e spetta, a quel punto, al giudice costituzionale risolvere il conflitto. Tuttavia nel momento in cui il giudice costituzionale svolge il suo sindacato – come avverrà anche per la SCIA – si trova in una condizione particolarmente infelice, potendo avere le sue decisioni delicati risvolti rispetto alla attuazione del diritto comunitario (ed alle connesse problematiche che coinvolgono la personalità dello Stato) ed anche un effetto perverso sulle prassi amministrative che, medio tempore (come abbiamo visto), tendono a realizzarsi. Non per nulla il Presidente della Corte costituzionale ha sottolineato sia la (crescente) difficoltà con cui il giudice costituzionale si trova a dover decidere dei ricorsi proposti in via principale, connessa al disordinato fluire della legislazione e, soprattutto, della “decretazione” statale, sia che i vincoli scaturenti dal sistema dell’Unione europea vanno accettati «con la dovuta attenzione a non condividere acriticamente la (qualche volta strumentale) affermazione della esistenza di vincoli comunitari per ridurre le competenze regionali [...]». In ogni caso, vi sono ormai una serie di decisioni in cui il giudice costituzionale tende a coprire l’occupazione di spazi normativi da parte dello Stato, per ragioni di attuazione di vincoli comunitari concernenti la semplificazione amministrativa (cfr. di recente sent. n. 15/10); il percorso argomentativo, in particolare dell’ultima decisione citata, può forse schematizzarsi così: *a)* l’U.E. non impone una attuazione centralizzata; *b)* tuttavia lo Stato ne dispone in questi termini l’attuazione; *c)* l’intervento della Corte tende a coprire e a legittimare la più che discutibile modalità di attuazione prescelta dal legislatore statale. *d)* Da questa prassi attuativa se ne può dedurre, in primo luogo, che nel nostro Paese la semplificazione procedimentale si realizza in conflitto con l’autonomia normativa regionale. Tuttavia, è necessario chiedersi se, in tal modo, si ricavi un sistema più efficiente e, insieme, un grado accettabile di semplificazione

procedimentale e di qualità normativa. La breve analisi condotta in materia di SCIA sembrerebbe condurre ad una risposta negativa. Introdurre la semplificazione procedimentale in antitesi con le esigenze costituzionali di differenziazione regionale e locale sembra presentare almeno i seguenti problemi: i) produce conflittualità fra Stato e Regioni, in particolare avanti al giudice costituzionale; ii) induce un atteggiamento “oppositivo” sul piano della attuazione normativa ed amministrativa da parte di regioni ed enti locali, o di una quota rilevante di essi (innescando conflitti interpretativi anche fra livelli territoriali di governo); iii) ciò si riverbera sull’impossibilità, almeno nel periodo a ridosso della introduzione delle riforme normative, di uniformare le prassi amministrative territoriali alla normativa statale; anche perché la conflittualità provoca incertezza (in ordine alla interpretazione normativa ed alla conseguente attività amministrativa), fa aumentare il tasso di discrezionalità amministrativa e finisce per scaricarsi prima sulla attività della PA, quindi sulle esigenze di certezza del cittadino/utente; iv) ciò mette a rischio l’effettività della stessa attività di semplificazione (statale); v) in tale contesto, buona parte dei parametri di qualità normativa (in particolare quelli cui si riferisce l’accordo in sede di Conferenza unificata del marzo 2007) sono elusi o contraddetti. Causa di questi problemi è senz’altro il modo di legiferare dello Stato – che forse solo il Capo dello Stato può tempestivamente, in parte, arginare –, l’assenza di un serio e sistematico raccordo istituzionale fra centro ed autonomie, ma, non ultimo, il contenuto dell’art. 29 della l. n. 241/90, così come ripetutamente modificato dopo la riforma del Titolo V, che sembra rappresentare il nodo principale – sul piano della qualità normativa – delle problematiche sin qui descritte. Il testo vigente (in particolare, i commi 2-*bis* e ss.) consente penetranti e non sempre ragionevoli interventi statali sulla disciplina dei procedimenti amministrativi sulla base dei noti titoli competenziali trasversali, a partire dai livelli essenziali delle prestazioni. Il problema è che l’uniformità del procedimento amministrativo etero-diretta dallo Stato non raggiunge il fine desiderato, poiché le prassi amministrative locali, o più in generale territoriali, sono ormai fortemente connotate dall’intreccio di normative diverse che corrispondono a situazioni, interessi, prassi differenziate sul territorio: in uno Stato regionale, ormai (seppure faticosamente) sempre più regionale, pretendere l’uniformità dei procedimenti amministrativi e pretendere di imporla dal centro è velleitario, utopico. Le prassi amministrative, infatti, si dimostrano ineluttabilmente differenziate a livello territoriale, poiché influenzate da una serie di normative, regionali e locali, che non si cancellano con un tratto di penna. Ciò dovrebbe condurre a ritenere che l’incoercibilità

(almeno immediata) delle prassi amministrative le rende un elemento ineludibile, ed interno, della qualità normativa. In conclusione, invece di adottare – come sembra stia per fare il Governo per chiarire l'estensione della SCIA anche all'edilizia – un altro d.l. (c.d. Calderoli), forse sarebbe più opportuno ripensare in chiave di qualità normativa l'art. 29 della l. n. 241/90.

AUGUSTO BARBERA

Le fonti del diritto, un tema sempre più complesso

L'unità di ricerca di Bologna ha svolto un eccellente lavoro di ricerca che ha messo in luce numerosi profili di interesse, pur senza voler dimenticare che ognuna delle relazioni è necessariamente solo iniziale, perché l'argomento presuppone un'analisi di lungo periodo sul modello tramite una sorta di osservatorio che possa in futuro approfondire i vari temi.

Il tema delle fonti diviene sempre più complesso. Questo è paradossalmente ancor più vero negli ultimi tempi, ovvero da quando è divenuta politica del Governo e del Parlamento quella di semplificare la legislazione. La vicenda relativa al Taglialeggi è esemplificativa in questo senso, rappresentando uno degli interventi più tumultuosi che si siano realizzati. Certamente tale complicazione deriva dalla presenza di sempre nuovi soggetti, le Regioni dopo la riforma del Titolo V, il potere regolamentare dei Comuni che ancora non ha trovato una precisa sistemazione, l'invenzione di nuove formule da parte del Governo, come, per esempio, gli atti normativi non regolamentari. Questa tipologia presenta dei tratti altamente problematici, anche se essi risultano molto utili al Governo in vista di un duplice scopo. In primo luogo tali atti, avendo natura non regolamentare, permettono al Governo di intervenire in presenza della competenza concorrente delle Regioni, tenuto conto che il titolo V stabilisce che in questi casi la competenza regolamentare spetterebbe a queste ultime. In secondo luogo, tramite tali atti il Governo evita il parere del Consiglio di Stato che, come noto, è obbligatorio per i regolamenti. Si tratta pertanto di una nuova tipologia di fonte di ancora difficile definizione.

A questo occorre aggiungere la sempre maggiore complicazione derivante dai rapporti con gli organismi sovranazionali, se si considera che, in forza del Titolo V della Costituzione, è previsto il rispetto da parte della legislazione nazionale degli obblighi internazionali oltre che dei vincoli comunitari. La complicazione deriva dalle sentenze della Corte costituzionale che hanno cercato di fare chiarezza sul tema ma anche dai tentativi di molti organi

giudiziari di rivolgersi direttamente alle sentenze, per esempio, della Corte europea dei diritti.

Accanto a ciò, vi sono poi gli spunti di riflessione provenienti dalla dottrina dove alcuni hanno cominciato a parlare della necessità di rivedere il concetto di gerarchia delle fonti e iniziare a parlare di teoria delle norme.

In conclusione, occorre probabilmente chiedersi se per caso non sia giunto il tempo, stavolta in maniera bipartisan, di cercare di comprendere se il Parlamento non sia in grado di attivare esso stesso uno studio o una sorta di comitato costituente che esamini il problema delle fonti del diritto. Se è vero che, in questa fase, iniziative bipartisan non sono immaginabili in materie calde come l'ordinamento della magistratura, è altrettanto vero che il tema delle fonti, poiché più lontano dal dibattito politico, può originare una seria discussione nell'interesse di tutti. A tal proposito, occorre ricordare che, sebbene le opposizioni accusino il Governo di utilizzare smodatamente la questione di fiducia così come la tecnica del maxiemendamento, questi sono strumenti che, seppure in maniera quantitativamente minore, sono stati impiegati anche dal Governo Prodi e prima ancora da altri. Si tratta quindi di un problema che non è connesso a delle particolari responsabilità politiche ma piuttosto è inquadrabile in un contesto più ampio e complessivo. Peraltro non è da escludere che l'avvio di un discorso di questo genere incontri una serie di resistenze da parte della burocrazia e degli organi amministrativi, i quali comprensibilmente difendono il proprio terreno. È vero infatti che per Costituzione la Pubblica Amministrazione è imparziale e deve essere autonoma rispetto al potere politico ma è anche vero che si tratta di politiche che devono essere portate avanti da coloro i quali hanno una responsabilità ben precisa e che sono stati democraticamente legittimati.

RAFFAELE LIBERTINI

Una nuova Guida per la redazione degli atti amministrativi

Nel contesto del tema del seminario, è opportuno ricordare una novità che esiste nell'ambito della qualità della normazione, ovvero una *Guida alla redazione degli atti amministrativi*, frutto del lavoro congiunto dell'Istituto di teorie e tecniche dell'informazione giuridica di Firenze (ITTIG) del CNR, dell'Accademia della Crusca, del Consiglio regionale della Toscana, delle Università di Firenze, Modena e Reggio Emilia, Catania, nonché del Comune di Livorno. La Guida consiste in un compendio di regole e suggerimenti per la formulazione degli atti amministrativi elaborato sia da giuristi che da

linguisti. Lo scopo principale di questa Guida è quello di pervenire ad una chiarezza dei testi *amministrativi*, seguendo come criterio ispiratore le modalità con cui è stata scritta la Costituzione italiana, con un testo semplice, chiaro e limpido. L'atto amministrativo, infatti, non deve essere soltanto legittimo ma deve *anche* essere comunicativo, chiaro e univoco. Questo anche alla luce della sentenza n. 364/88 in cui la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo l'articolo 5 del codice penale «nella parte in cui non esclude dall'inescusabilità dell'ignoranza della legge penale l'ignoranza inevitabile». Vi sono inoltre alcune sentenze del Consiglio di Stato che dicono che i bandi di gara e di concorso poco comprensibili possono essere dichiarati illegittimi. La Guida, scaricabile su www.ittig-cnr.it, è composta di tre parti; una prima parte è focalizzata sugli aspetti linguistici curata, in particolar modo, da giuristi e linguisti dell'Accademia della Crusca, una seconda parte è dedicata alla struttura dell'atto amministrativo e, infine, una terza parte, tratta dei riferimenti normativi. Il lavoro comunque continua, poiché verrà istituito un *Osservatorio per il recepimento e l'attuazione della Guida*, il quale avrà il compito di verificare l'applicazione delle indicazioni contenute nella Guida, il recepimento formale da parte delle amministrazioni, di predisporre un percorso formativo per gli operatori della pubblica amministrazione e di stabilire un collegamento tra la qualità degli atti amministrativi e la qualità degli atti legislativi. Quelli appena elencati rappresentano anche i presupposti per il raggiungimento degli obiettivi individuati dalla Guida. Infine, una considerazione sul nuovo codice del processo amministrativo, di cui al d.lgs. 104/10. L'articolo 3 del codice, nei principi generali, dispone che «il giudice e le parti redigono gli atti in maniera chiara e sintetica». Questa disposizione dimostra come l'esigenza di chiarezza e sinteticità viene normata nel momento patologico piuttosto che in quello della formazione dell'atto. Questo senza dubbio evidenzia che la Guida, anche se non giustiziabile, potrebbe risultare di una certa utilità dal punto di vista del miglioramento degli atti amministrativi.

ANNA VOLTAN

Alcune considerazioni sulla attività di valutazione delle politiche pubbliche nell'Assemblea legislativa della Regione Emilia-Romagna

Nell'Assemblea legislativa dell'Emilia-Romagna l'esperienza legata alla valutazione delle politiche pubbliche nasce a livello sperimentale alla fine degli anni 90. Si tratta dell'analisi di fattibilità. Nel 2002 l'Assemblea

legislativa, assieme ai Consigli regionali della Lombardia, del Piemonte e della Toscana, ha promosso Progetto CAPIRe (acronimo: controllo delle assemblee sulle politiche e gli interventi regionali), iniziativa volta a diffondere la cultura e l'uso della valutazione delle politiche all'interno delle Assemblee, ora promosso direttamente dalla Conferenza dei Presidenti delle Assemblee. In Emilia Romagna la prima clausola valutativa risale al 2001 ed è contenuta nella legge regionale n. 24 sulle politiche abitative. Con una clausola valutativa l'Assemblea legislativa dà un mandato esplicito ai soggetti attuatori della legge di ricercare, elaborare e fornire le informazioni ritenute necessarie a rispondere a precise domande valutative. Per gestire la complessità dell'ordinamento giuridico che caratterizza le società contemporanee appare necessario dotare il legislatore di conoscenze tecniche assai più corpose ed integrate di quanto non avvenga oggi, necessarie a prendere decisioni basate sull'evidenza. Vi è una novità rilevante nella Regione Emilia-Romagna in merito alla qualità della legislazione regionale che merita di essere menzionata in questa sede. Essa consiste nell'attribuzione ad una Commissione assembleare permanente del compito di promuovere la valutazione delle politiche pubbliche. Si tratta della VI Commissione, la quale ha per tradizione una forte caratterizzazione istituzionale; è infatti l'organo che ha redatto il nuovo statuto della regione nonché il nuovo regolamento interno. Questa Commissione ha svolto già delle audizioni a cui hanno partecipato gli esperti di progetto CAPIRe. Contestualmente l'Ufficio di presidenza della Commissione sta cercando di darsi delle regole di funzionamento e anche di individuare delle modalità attraverso cui rapportarsi all'esterno in particolare con gli altri organi della regione e con l'assemblea legislativa. Difatti, così come prevedono sia lo statuto che il regolamento, il fine ultimo dell'opera di valutazione della qualità della legislazione è anche quello di rendere pubblici, nelle forme e nei modi che l'Assemblea individuerà, i risultati della valutazione stessa. È innegabile che l'attività di valutazione vera e propria è ancora sotto traccia, nel senso che non è ancora entrata nella pratica politico-istituzionale, tuttavia l'attività svolta dall'inizio degli anni novanta ad oggi ha contribuito a diffondere una cultura della valutazione, come la presenza dei consiglieri regionali anche qui oggi senza dubbio testimonia.

PALMA COSTI

Regione Emilia-Romagna: centrale il tema della semplificazione

Il Gruppo PD in Consiglio regionale, oggi qui rappresentato anche dal presidente Marco Monari, ha seriamente posto nella sua agenda i temi della semplificazione e della qualità della legislazione regionale. È indubbio che l'Emilia Romagna, per la sua storia e il suo percorso istituzionale, può raggiungere risultati positivi nell'ambito della qualità della legislazione, anche in considerazione dell'elevata capacità di auto-riforma. Questo pur in presenza di alcune resistenze che si manifestano, per esempio, nell'idea che operare una semplificazione voglia dire operare un mero rinvio ad altra fonte, o lavorare, come sta facendo il Governo, a un processo di semplificazione che è quanto di più complicato si potesse pensare e che è molto più di immagine che di contenuto. Parrebbe che il processo avviato dal Governo sia molto confuso e lontano dagli obiettivi. Invece un livello legislativo quale quello regionale ha tutte le possibilità di cominciare a lavorare con impegno, soprattutto nei settori in cui la regione ha competenze e funzioni specifiche. Peraltro il processo di semplificazione – giacché di processo, e non di semplice strumento, si tratta – significa per la Regione Emilia Romagna in particolare continuare politiche che ha già iniziato. Una di queste è quella della ridefinizione dei compiti istituzionali, obiettivo che già da tempo ci si è preposti, cercando di capire come si possono evitare complicazioni e come si possa decidere l'attribuzione delle funzioni nella maniera più semplice possibile. Infine è giusto dotarsi degli strumenti adeguati e corretti per perseguire la semplificazione, questo anche ragionando in termini di risparmio per le pubbliche amministrazioni e di funzionamento efficiente della macchina amministrativa. Tutto ciò configura un processo corposo e impegnativo in cui la politica ha un ruolo fondamentale. Non bisogna dimenticare che la semplificazione è prima di tutto un obiettivo politico, a cui poi può accostarsi il supporto delle strutture interne ed esterne dell'amministrazione. Ma la volontà politica rimane elemento fondamentale, come è stato ricordato anche nel corso del seminario di oggi. Accanto a questo vi è poi un problema connesso alla formazione sia dei funzionari pubblici che dei cittadini. Affinché il processo di semplificazione possa avere un esito positivo, è necessario diffondere un senso di responsabilizzazione a tutti i livelli.

ALBERTO CHELLINI

L'esperienza della Toscana per la tutela della qualità normativa

È stato ricordato nel corso del dibattito che la Regione Toscana è tra quelle che, nel panorama nazionale, rappresentano un punto di osservazione interessante per i temi della qualità normativa e della valutazione delle leggi. Da questo punto di vista, si sottolineano tre peculiarità che contraddistinguono l'esperienza della Regione Toscana. In primo luogo, il fatto che con il nuovo Statuto il Consiglio regionale è stato qualificato come organo legislativo regionale in via esclusiva, con divieto espresso di legislazione delegata e di decretazione d'urgenza. Questo è un punto particolarmente qualificante nel contesto di un ordinamento caratterizzato dall'elezione diretta del Presidente della giunta regionale e costituisce un elemento che, seppur non garantisce di per sé una buona qualità della legislazione, certamente determina una più esatta imputazione della funzione di cura della qualità del prodotto legislativo e comunque rappresenta un dato istituzionale di grande rilievo. In secondo luogo, il nuovo Statuto toscano risulta particolarmente attento ai temi della qualità normativa, ai quali dedica varie disposizioni che stabiliscono i principi di riferimento sia per la redazione tecnica dei testi, sia per la valutazione *ex ante* che *ex post* dei medesimi. Difatti, lo Statuto prevede una specifica legge generale dedicata alla qualità normativa (in attuazione di tale disposizione statutaria è stata poi emanata la l.r. 55/08) oltre ad introdurre una novità, che per il momento rappresenta un *unicum* nel panorama nazionale, ovvero la motivazione delle leggi, mutuata dall'esperienza dei testi normativi dell'unione europea. La legge sulla qualità della normazione ha anche codificato il ricorso ad una periodica "legge di manutenzione", una legge a carattere trasversale che interviene a correggere errori materiali ed altri singoli punti di tutta la normativa regionale vigente, in modo da mantenere efficiente ed in buona salute l'ordinamento normativo. Merita di essere evidenziato il fatto che lo Statuto, all'articolo 44, stabilisce che «le proposte di legge che non osservano le disposizioni stabilite a tutela della qualità della legislazione sono dichiarate improcedibili dal presidente del consiglio, d'intesa con l'ufficio di presidenza». Al tempo stesso, lo Statuto dedica specifiche disposizioni alla valutazione delle leggi. Qui si inserisce il terzo elemento peculiare dell'ordinamento toscano ovvero la scelta statutaria di non costituire un comitato ad hoc per la legislazione, analogo a quello parlamentare e poi anche ripreso da altri Statuti regionali, bensì di affidare direttamente alle ordinarie commissioni permanenti il ruolo di valutazione *ex ante* della

fattibilità delle leggi e di promozione della valutazione *ex post* dei loro effetti. In questo contesto statutario si è sviluppata un'ampia esperienza di clausole valutative, ben 44 attualmente in essere, e sono state altresì condotte alcune ricerche valutative. In ogni caso, a prescindere dalle peculiarità di questa o quella singola Regione, emerge da questo seminario che la tematica della qualità e della valutazione abbia ormai preso piede tra le regioni e vi sia un crescente sviluppo di esperienze. E tuttavia, accanto agli strumenti tecnici, per arrivare ai risultati sperati occorre, senza dubbio, un maggior indirizzo politico in tal senso, che risulta invece ancora insufficiente. Un'ultima considerazione sullo spunto offerto da alcuni interventi (cfr. BARBERA in questo Volume) che hanno sottolineato come alcuni strumenti di semplificazione e di delegificazione, seppur animati da ottime intenzioni di partenza, stiano producendo un pericoloso abbassamento della soglia della certezza del diritto. Questo perché la delegificazione e la semplificazione, se non trattate con attenzione e prudenza, determinano operazioni di pulizia sommaria che rischiano di creare più problemi interpretativi di quanti ne risolvano e producono uno spostamento dei momenti decisionali su altre fonti, meno facilmente conoscibili ed accessibili. In altre parole, sembra che l'uso del lanciafiamme che spazza via tutto non sia uno strumento raccomandabile in questa materia. La stessa esperienza della legge di manutenzione toscana, prima ricordata, sta in parte dimostrando, almeno nei dati più recenti, che il legislatore tende sempre di più ad operare in termini manutentivi e micro-manutentivi che non secondo una visione di sistema. Si registra anche un forte accorciamento del momento dell'intervento manutentivo e di modificazione parziale rispetto all'approvazione della disposizione originaria (nell'anno stesso o addirittura solo qualche mese dopo l'entrata in vigore della legge che si intende modificare). Questo alimenta una legislazione frammentaria, che pone problemi non solo di qualità formale ma anche di qualità sostanziale e di certezza del diritto.

Indicazioni bibliografiche

CECCHETTI M., *Profili problematici dell'operazione 'taglialeggi' nella legge della Regione Toscana n. 40 del 2009*, in www.federalismi.it, 2010, n. 3

CERILLI S., *La misurazione e riduzione degli oneri burocratici nelle materie di competenza regionale*, in *La tela di Penelope. Primo Rapporto Astrid sulla semplificazione legislativa e burocratica* a cura di Natalini A.-Tiberi G., Bologna, 2010

CONIU G., *Il SUAP nel riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni nella sentenza Coste cost. n. 15 del 2010: la semplificazione come nuova materia trasversale* in *Regioni*, 2010, 960 ss.

Ittig–Accademia della Crusca, *Guida alla redazione degli atti amministrativi*, in www.ittig.cnr.it, 2010

IUVONE C., *Il livello regionale ed il raccordo multilivello*, in *La tela di Penelope. Primo Rapporto Astrid sulla semplificazione legislativa e burocratica*, a cura di Natalini A.-Tiberi G., Bologna, 2010

BAILO F., *Accordo fra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, le Province, i Comuni e le Comunità montane in materia di semplificazione e miglioramento della qualità della regolamentazione sancito in data 29 marzo 2007 dalla Conferenza unificata*, in www.tecnichenormative.it, 2009

CARLI M., *Procedimento legislativo regionale e qualità della legislazione*, in *Osservatorio sulle fonti 2009*, Torino, 2009

LEWIS GETI P., *Prove tecniche di normazione. Brevi note sulla legge regionale Toscana sulla qualità della normazione*, in www.osservatoriosullefonti.it, 2009, n. 4

MILAZZO P., *La qualità della formazione nei regolamenti parlamentari e dei Consigli regionali*, in *Osservatorio sulle fonti 2007, La Qualità della regolazione*, a cura di P. Caretti, Torino, 2009

NATALINI A.-SARPI F., *L'insostenibile leggerezza dell'Air*, in *Giorn. dir. amm.*, 2009

PAPARO S., *Lo stato dell'arte a livello nazionale: dalla misurazione ai tagli* in *Atti del Convegno, La Moa nelle regioni: apprendere dalle esperienze per progettare un metodo comune, seminario interregionale CISIS, Roma, 21 ottobre 2009*, in www.cisis.it, 2009

AA.VV., *La riduzione degli oneri amministrativi nelle regioni*, in www.sportelloimpresa.it, 2008

Dipartimento della Funzione Pubblica, Ufficio per la Semplificazione, *Dossier La semplificazione amministrativa per le imprese*, in www.innovazionepa.gov.it, 2008

SALAMONE L., *La semplificazione normativa. Esperienze e strumenti adottati in campo nazionale e in campo regionale*, in *Il punto sulle Regioni a sette anni dalla riforma del titolo V della Costituzione*, a cura di ISSIRFA, in www.issirfa.it, 2008

CARLI M., *Le buone regole: il consenso c'è, ma i fatti seguiranno?* in www.federalismi.it, 2007, n. 15

CARPANI G., *L'impegno di Stato e Regioni per la qualità della normazione: l'accordo in Conferenza unificata del 29 marzo 2007*, in *Giorn. dir. amm.*, 2007, 1014 ss.

CARPANI G., *Qualità della normazione dopo la riforma del Titolo V Cost.: un obiettivo condiviso fra livelli di governo (l'Accordo sancito dalla Conferenza unificata il 29 marzo 2007)*, in *Quad. reg.*, 2007, 751 ss.

MALAISSI B., *Qualità della formazione e divulgazione delle leggi: profili generali e loro disciplina nei nuovi statuti regionali*, in *Statuti atto II. Le Regioni e la nuova stagione statutaria*, a cura di G. Di Cosimo, Macerata, 2007

LIBERTINI R., *La qualità normativa in rapporto alla procedura legislativa ed alle regole di tecnica legislativa da inserire nello statuto regionale e nel regolamento interno*, in *Il ruolo delle assemblee elettive, Vol. II: La qualità della legislazione nei nuovi statuti regionali*, a cura di M. Carli, Torino, 2001

BARACCHINI N., *“Dal dire al fare”: un nuovo approccio alle clausole valutative in Regione Emilia Romagna*, in www.capire.org

GRAZZI R.-SALZA I., *Il drafting regionale e locale*, in www.tecnichenormative.it

Capitolo IX

Il costo economico dell'incertezza del diritto. Un'analisi interdisciplinare

Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano
11 marzo 2011

ABSTRACT – Opacità e incertezza normativa possono essere determinate da una molteplicità di fattori. Il seminario milanese ha messo in luce, in particolare, la presenza di procedimenti di semplificazione normativa attuati in maniera parziale e poco accurata, un sistema delle fonti multilivello scarsamente coordinate tra loro, una produzione normativa che contiene continui rimandi a fonti di rango inferiore la cui adozione è differita nel tempo. In questo modo la legislazione risulterà frammentaria e di difficile attuazione. Peraltro, il tema dell'incertezza del diritto è senza dubbio di difficile quantificazione, dal momento che il grado di certezza (o incertezza) del diritto è misurabile solo esaminando la portata degli effetti che da esso sono generati, la maggior parte dei quali si producono in campo economico, specialmente quando la nuova disciplina introdotta dal legislatore incide su rapporti di durata. Ingenti danni economici derivano dall'aumento del contenzioso giurisdizionale, la cui entità è direttamente proporzionale all'incertezza del diritto; così come la difficoltà di interpretare le regole giuridiche scoraggia fortemente gli investimenti stranieri e genera dei costi aggiuntivi per le imprese italiane che devono acquisire consulenze costose per evitare di essere esposte a forme di contenzioso.

Interventi

ENRICO DE MITA
La legalità tributaria

Il principio costituzionale di legalità (art. 23 Cost.) è uno dei pilastri del sistema fiscale, posto allo scopo di contenere la discrezionalità dell'amministrazione finanziaria. Le regole devono essere prestabilite perché l'Amministrazione ne sia vincolata; invece l'Amministrazione s'inventa le regole al momento di applicarle, risolve i casi dubbi in sede legislativa, e, quando si intravede una interpretazione del giudice favorevole al

contribuente, si interviene con leggi interpretative nel corso dei processi che offendono anche la funzione del giudice.

La legge tributaria italiana, lungi dal costituire un vincolo per l'Amministrazione, costituisce solo la legittimazione apparente di un potere sempre più arbitrario. Abbiamo una legislazione a getto continuo: mancano leggi organiche e stabili sulla struttura dei tributi e sulla loro applicazione. Si equivoca da ogni punto di vista sulla cosiddetta certezza del diritto tributario, intendendo questa certezza come disciplina di ipotesi specifiche che consenta all'Amministrazione di tassare ciò che vuole.

Ma come si fa la lotta all'evasione? Prima di tutto organizzando l'Amministrazione finanziaria e dotandola, come pure in parte è stato fatto nei primi provvedimenti, degli strumenti telematici moderni cui corrispondono obblighi per i contribuenti e per gli altri soggetti che con essi intrattengono rapporti, a cominciare dalle banche e dalle Camere di commercio. Ma "l'attacco frontale all'evasione" più forte degli ultimi anni (come sono stati definiti i primi provvedimenti fiscali) è stato fatto soprattutto con la riscrittura di non poche disposizioni dell'ordinamento, operata con la mentalità e lo stile delle circolari ministeriali, una riscrittura che modifica, non sempre ragionevolmente, fattispecie e procedure allo scopo di allargare le basi imponibili. Ora, il maggior gettito non è un concetto che coincida con quello di lotta all'evasione quando non è ottenuto dalla applicazione delle disposizioni di legge, ma dalla loro ridefinizione, anche quando essa non è necessaria. È un vecchio vizio dell'amministrazione la riformulazione delle leggi tributarie allo scopo di un gettito purchessia.

È evidente che, sulla scorta dell'esperienza, il Governo può sempre chiedere la revisione delle leggi, soprattutto a scopo antielusivo.

Ma non può essere un gioco che dura all'infinito. Un intervento a tappeto fatto sull'intero ordinamento non pare un metodo ragionevole. Prima di tutto per i problemi che porrà nella pratica per la conoscibilità e la corretta trascrizione dei nuovi articoli, che ancora una volta verrà affidata alla buona volontà dei privati, in violazione dello Statuto del contribuente, il quale prevede (art. 2, comma 4) che «le disposizioni modificative di leggi tributarie debbono essere introdotte riportando il testo compiutamente modificato». E lo Statuto del contribuente ha valenza costituzionale.

In alcuni Paesi la materia fiscale ha le proprie particolarità, che la contraddistinguono dagli altri settori del diritto, però sia in Francia sia in Germania esiste un ordinamento tendenzialmente stabile, che offre una piattaforma di principi non modificati neppure per le esigenze del gettito.

La lotta all'evasione fiscale è la ragion d'essere di un sistema tributario. Non è un suo programma straordinario, se non come revisione degli strumenti ordinari che non funzionano. Si ha l'impressione che solo con la rincorsa fatta di disposizioni variamente antielusive e senza semplificazione, la lotta all'evasione sia una lotta inutile. E' un circolo vizioso che dura da tempo e che va spezzato. La lotta all'evasione non è qualcosa di assimilabile all'aumento delle aliquote, capace di dare un gettito determinato in un tempo determinato. Così concepita, essa tende a spostarsi sulla alterazione delle regole procedimentali. Essa trova oggi nel nostro Paese alcuni ostacoli: la mentalità dell'Amministrazione e degli operatori pratici e teorici, ma soprattutto una mentalità diffusa sulla "odiosità" del fisco. Non bisogna affidarsi troppo alle sanzioni, specie a quelle penali. Occorre rispettare l'attuale sistematica del processo penale sia nella configurazione dei reati, sia nel rispetto delle procedure. Il processo penale è autonomo rispetto all'accertamento, è fatto per punire, non deve essere lo strumento surrettizio per procurare gettito. Bisogna evitare infine di mettere alla gogna la gente semplice e in buona fede, con la scritta sul negozio «chiuso per evasione fiscale». Una ipotesi che sembra fatta più per prendere in giro il Ministro che non per migliorare il costume fiscale italiano.

La lotta all'evasione è invece l'impiego (o il miglioramento) degli strumenti predisposti dall'ordinamento per reperire la materia tassabile, a prescindere dai risultati che essa può dare in un tempo dato. E' prima di tutto un problema di organizzazione e di mentalità dell'Amministrazione finanziaria. In Francia questa funziona. Insomma, la lotta all'evasione intesa come miglioramento degli strumenti di funzionalità del sistema è un problema di tempi non brevi (Prodi ha parlato addirittura di otto anni). Ma è cosa diversa da un modesto programma fiscale. Essa è sacrosanta. Ma non può essere improvvisata né eliminata quando i difetti attengono alla struttura e alla mentalità del Paese: il costume, certamente non corretto, dei condoni, e una concezione del fisco espressa nella passata legislatura dalla locuzione «mettere le mani nelle tasche della gente» non possono cambiare nel tempo breve.

C'è, frutto di una situazione secolare, un costume ben descritto da Ilvo Diamanti quando fa notare che «l'evasione appare ai più un'azione innocente, un vizio minore, una virtù cinica» che non può essere combattuta col piglio del giustiziere. In termini più efficaci, merita di essere riferita l'opinione di Silvia Giannini: «credo che per garantire un successo nel lungo periodo, lo strumento più importante sia una azione qualificata e continuativa dell'Amministrazione che potenzi il ruolo preventivo, più che

quello repressivo del contrasto all'evasione. Serve anche il ripristino di una cultura della legalità, strutturalmente carente, e ulteriormente minata dai condoni. Agire sulle motivazioni sociali e psicologiche che inducono a evadere può essere anche più importante che agire su aliquote e sanzioni. Il ripristino di una "morale fiscale" presuppone la legittimazione dell'azione del Governo: nella consapevolezza che lo sforzo fiscale deve essere maggiore in Italia, rispetto agli altri Paesi, per finanziare un debito pubblico elevato, occorre che i contribuenti percepiscano che le imposte finanziano una spesa pubblica di qualità».

Se il mondo dei professionisti deve essere sempre attento alla difesa del contribuente, anch'esso deve far trasparire una concezione etica non punitiva del fisco, invitando i contribuenti a fare il loro dovere e combattendo l'evasione come una rendita fiscale che altera il principio economico della concorrenza.

Ma sono soprattutto gli studiosi che non debbono indulgere, per malinteso realismo, a dichiarazioni incompatibili con la missione pedagogica consistente nel trasmettere agli studenti i doveri e i principi costituzionali, sui quali c'è poco da ironizzare.

Ma perché la gente deve pagare le tasse se si continua a ragionare come Carnelutti degli anni Trenta che riteneva il fisco solo un ladro e il contribuente un proprietario derubato? Se le leggi vengono ancora scritte nel presupposto che vengano disapplicate? Occorre rompere questo cerchio vizioso secondo il quale in Italia vi sono due culture giuridiche: quella del fisco, dell'Amministrazione, della Guardia di Finanza, del Secit, dell'Avvocatura di Stato, e la cultura dei privati che è tendenzialmente *contra fiscum*. E che diventa l'involontaria giustificazione dell'evasione. Fiscalismo ed evasione sono due vizi che si sorreggono a vicenda.

Il loro superamento è prima di tutto un problema di cultura che tocca il rapporto più difficile fra cittadini e autorità. È difficile tale superamento, ma non meno difficile di tutte le cose che fanno una democrazia e che non può essere realizzato con provvedimenti straordinari. Non vanno violati mai i principi costituzionali né quelli generali contenuti nello Statuto del contribuente sulla buona fede e sulla corretta elaborazione delle leggi fiscali.

Una delle cause remote dell'evasione fiscale, denunciata decenni or sono da Antonio Berliri, è una legislatura confusa, pletorica, inconoscibile: oggi è nata nell'ordinamento l'ipotesi dell'ignoranza della legge tributaria non imputabile al contribuente. Fino a che l'ordinamento non sarà scritto in termini semplici e chiari (eliminando quel mostro del T.U. delle imposte sui redditi), è quanto meno prematuro pensare ad una legge generale

sull'elusione fiscale, che darebbe all'Amministrazione il potere di definire essa le diverse ipotesi di reddito. La redazione delle leggi deve essere affidata al Ministero come depositario della migliore cultura del Paese, e, seguendo l'esempio francese, ad una Direzione appositamente dedicata alla scrittura delle leggi che eviti l'arbitrio.

DANILA IACOVELLI

Crisi della legalità e incertezza del diritto

Il primo pensiero che viene alla mente, evocando il principio di legalità, è la sovranità del diritto e con questa l'affermazione storica, politica e culturale del diritto positivo che ha consentito di definire, attraverso la codificazione e le leggi generali, dei sistemi di regole ritenuti in qualche modo soddisfacenti.

Il diritto positivo di matrice statale si regge su un criterio di relazione tra le categorie di fonti, denominato gerarchia, che riflette l'impianto organizzativo dello stato e rappresenta il fulcro del sistema di produzione delle norme giuridiche. Non a caso, nelle prime lezioni di diritto costituzionale si insegna che il Parlamento, anche ad aule vuote, non smetterebbe di esercitare una sua forte carica simbolica. La tenuta di tale sistema, dal quale si fa discendere la legalità, costituisce a sua volta un indice o una misura della tenuta e della consistenza del complesso organizzativo dello stato.

La progressiva disgregazione del sistema delle fonti, secondo il modello tradizionale, è da tempo un fenomeno noto, al punto che non c'è studio o trattazione manualistica sull'argomento in cui il termine "fonti" non sia associato alla parola "crisi", mentre il binomio "ordine-fonti" suona ormai come una dicotomia o quanto meno è stato relegato negli archivi letterari del passato.

Le cause di tale fenomeno, che determina confusione e incertezza nel diritto vigente, sono molteplici e qui possono essere solo sinteticamente richiamate: dal pluralismo istituzionale stabilito dalla Costituzione, che ha comportato una prima erosione del monopolio della legge, all'integrazione del diritto interno con il diritto comunitario vincolante, alla moltiplicazione dei centri di produzione normativa secondo schemi non previsti dalle norme costituzionali di organizzazione – come nel caso delle amministrazioni internazionali e, nell'era della globalizzazione, dei cosiddetti mercati e delle istituzioni che li governano – per arrivare infine all'alterazione della stessa funzione della legge.

Ed è questo il punto cruciale, perché all'idea della legge, generale e astratta, si è affiancata l'idea della legge come strumento di governo e perciò di amministrazione, con la conseguenza della sua frammentazione in leggi di settore, in leggi speciali, eccezionali, interpretative, temporanee, di sanatoria, fino alla sempre più discussa categoria delle leggi provvedimento.

Tale frammentazione si è tradotta in una produzione normativa asistemica e caotica, di cui lo stesso legislatore sembra rendersi consapevole come dimostrano i frequenti tentativi di ridisegnare l'esistente attraverso leggi di semplificazione, di delegificazione, testi unici di settore.

I testi normativi diventano oggetto di continue manipolazioni e rimaneggiamenti, tant'è che la stessa identificazione della fonte comporta il richiamo di una serie di successivi interventi legislativi. Si pensi, per esempio, alla nuova disciplina relativa all'affidamento dei servizi pubblici locali, racchiusa nell'art. 23-*bis* del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla l. 6 agosto 2008, n. 133 e successivamente modificato dall'art. 15 del d.l. 25 settembre 2009, n. 135, convertito con modificazioni dalla l. 20 novembre 2009, n. 166, con il quale sono state introdotte rilevanti modifiche alla disciplina di base posta dall'art. 113 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (*Testo unico degli enti locali*), che – com'è noto – è stato, a sua volta, ripetutamente integrato e modificato.

L'art. 23-*bis* del d.l. n. 112/08 – nella versione antecedente alla riforma introdotta con l'art. 15 del d.l. n. 135/09 – nel delineare il quadro normativo di riferimento per l'affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica si era limitato ad attribuire alle disposizioni da esso dettate carattere generale e prevalente «sulle relative discipline di settore con esse incompatibili». Si noti, peraltro, che tale previsione sembrava innovare quanto disposto dal precedente art. 113 del d.lgs. n. 267/00, che disciplinava le modalità di gestione e di affidamento dei servizi pubblici locali con disposizioni «inderogabili e integrative delle discipline di settore», precisando quali fossero i settori esclusi dal suo ambito di applicazione. L'esigenza di un coordinamento è stata pur avvertita dal legislatore, che prima ha affidato alla normativa secondaria il compito di armonizzare la «nuova disciplina e quelle di settore, individuando le norme applicabili in via generale per l'affidamento di tutti i servizi pubblici di rilevanza economica in materia di rifiuti, trasporti, energia elettrica e gas, nonché in materia di acqua» (art. 23-*bis*, comma 10, del d.l. n. 112/08) e poi, nelle more dell'adozione del regolamento, vi ha provveduto direttamente: con l'art. 30 della l. 23 luglio 2009, n. 99 ha sottratto all'ambito di applicazione dell'art. 23-*bis* il settore della distribuzione del gas naturale; con l'art. 15 del d.l. n. 135/09 ha escluso i

settori della distribuzione dell'energia elettrica e del trasporto ferroviario; e in sede di conversione di quest'ultimo decreto ha escluso anche la gestione delle farmacie comunali.

Ebbene, la flessibilità del legislatore nell'impiego delle diverse tipologie di fonti sembra dimostrare una sorta di indifferenza per gli strumenti normativi con i quali si disciplinano aspetti fondamentali della materia, che vengono indistintamente affidati al livello regolamentare o a quello legislativo, senza alcuna considerazione dei rapporti tra la sostanza e la forma degli atti propri di ciascun potere.

Dal punto di vista dei contenuti, lo stesso art. 23-*bis* citato ha previsto un duplice assetto normativo, transitorio e a regime, assoggettando le concessioni di servizi pubblici esistenti a scadenze anticipate, i cui termini sono stati a più riprese modificati, con evidenti riflessi sulle posizioni giuridiche dei concessionari e sul relativo affidamento nella stabilità delle regole giuridiche e dei connessi diritti.

Le ricadute del disordine normativo sulle attività economiche appaiono particolarmente visibili quando la stessa iniziativa imprenditoriale è condizionata da un regime di incentivazione statale. Si pensi, per esempio, all'impatto di una disposizione come quella inserita nella legge finanziaria per il 2008 che, all'art. 2, comma 136, è intervenuta sul significato normativo dell'art. 1 della legge finanziaria per il 2007, nella parte in cui faceva salvi i finanziamenti concessi agli impianti di cui «sia stata avviata concretamente la realizzazione prima dell'entrata in vigore della presente legge», e ha sancito che tali incentivi fossero riconosciuti «ai soli impianti realizzati ed operativi» (ovvero, non solo realizzati ma anche entrati in esercizio). A prescindere dai dubbi sulla portata effettivamente interpretativa – e non retroattiva – di tale disposizione, per risolvere le incertezze applicative originarie dalla stessa è successivamente intervenuta una Direttiva del Ministero dello Sviluppo Economico. In concreto, quindi, le condizioni di ammissione al finanziamento sono state definite da un atto, che neppure appartiene al novero delle fonti, esplicativo di una legge di interpretazione autentica.

Il rapido mutamento degli assetti normativi incide sensibilmente sulle scelte degli operatori economici, creando un clima di diffidenza sull'attendibilità delle regole e deprimendo l'iniziativa economica.

MICHELE PASSARO

Le strategie dell'incertezza: regole ed enforcement nella regolazione energetica

I monopoli dei servizi pubblici di elettricità e gas costituivano un sistema chiuso di poche regole e prassi decennali, che garantivano, insieme a rendite di posizione, bassa litigiosità, marginali comportamenti devianti e quindi un certo grado di certezza del diritto.

L'avvio delle liberalizzazioni ha posto fine a questo assetto, introducendo spinte centrifughe che inducono temporanei equilibri, suscettibili di continui adattamenti. Il passaggio ad una struttura decentrata spezza le filiere dell'energia, consente l'ingresso a nuovi operatori ed aumenta il numero dei prodotti e servizi scambiati.

Queste transizioni impongono innovative discipline. Le filiere ormai frammentate esigono regole di coordinamento prima non necessarie. Le relazioni contrattuali, tra i nuovi soggetti e in funzione dei nuovi beni scambiati, richiedono regole di comportamento. Peraltro la stessa presenza del regolatore aggiunge, per gli operatori, il rischio legato ai suoi interventi, oltre ai rischi d'impresa in un mercato concorrenziale. L'iperproduzione normativa induce dubbi interpretativi e quindi fisiologiche deviazioni dai comportamenti desiderabili.

Altre incertezze insorgono: la spinta comunitaria, i tentativi di recupero ministeriale, gli esiti del contenzioso sui provvedimenti dell'Autorità di settore, l'*enforcement* della regolazione.

La certezza del diritto è in funzione di almeno tre variabili: chi pone la regola, per quanto tempo si può fare affidamento su quella regola, chi la fa rispettare.

La prima è legata al riparto delle competenze, dietro cui ci sono deleghe di attribuzioni al regolatore indotte da discipline comunitarie e tentativi di recupero ministeriale, non sempre coerenti.

La seconda deriva dalla obsolescenza della regolazione causata da dinamiche tecnologiche o di mercato, ma anche dalla verifica giudiziaria sugli atti del regolatore, che genera incertezze nella loro stabilità temporale.

La terza richiama la capacità del sistema di tutelare l'ordine violato, sia sotto il profilo della disponibilità di forze sufficienti per un compito crescente in ragione della sedimentazione di regole sempre più complesse, che sotto quello della capacità di selezione delle violazioni perseguibili.

Concentriamoci sulla terza: l'affidabilità della regolazione assistita da una politica di *enforcement* coerente con la moltiplicazione delle regole da presidiare.

Le sanzioni dell'Autorità sono essenzialmente pecuniarie e sono disciplinate dall'art. 2, comma 20, lett. c) l. n. 481/95, che le consente di sanzionare in caso di inosservanza dei propri provvedimenti o di inottemperanza a richieste di informazioni o a quelle connesse all'effettuazione dei controlli, ovvero in caso di produzione di documenti o informazioni falsi.

La norma lascia la determinazione della tipologia dell'illecito alla stessa Autorità, che, nel corso della sua attività, deciderà cosa provvedere e quali informazioni richiedere. La scelta dell'art. 2 è di tipizzare progressivamente il precetto, in ragione della crescita di un corpo di regole dettate dall'Autorità.

L'attività sanzionatoria dell'Autorità consente di ricondurre a cinque categorie le violazioni contestate con maggior frequenza: sicurezza del sistema, accesso ai servizi di rete, promozione e tutela dei mercati, trasparenza tariffaria, tutela dei consumatori finali.

Quello della l. n. 481/95, per quanto laconico, è un quadro figlio di un'epoca in cui il modello regolatorio segnava la distanza dalla politica anche nella definizione delle attività di *enforcement*. Se questa legge non tipizza l'illecito lasciandolo alla determinazione dell'Autorità che applica la sanzione è evidente che la politica sanzionatoria è integralmente del regolatore. In questa fase l'*enforcement* della regolazione è largamente influenzato dal modello regolatorio puro, inteso come separatezza dall'esecutivo.

Questo assetto è alterato dalla l. n. 239/04 (riordino del settore energetico) che modifica i rapporti tra Governo e Autorità e cambia il modo di intendere l'autonomia della seconda.

Questa legge (che recupera obiettivi di politica industriale, attribuisce all'Autorità compiti impropri per un regolatore o ne ridimensiona l'attività consultiva, rafforza il potere di direttiva del Ministro dello Sviluppo Economico nei confronti dell'Autorità e introduce un potere sostitutivo del primo in caso di inerzia della seconda) segna il passaggio dalla autonomia come separatezza (quella per cui per l'operato dell'Autorità nessun ministro può rispondere in Parlamento) alla autonomia come interdipendenza funzionale (in cui il ministro di settore recupera una certa influenza).

Se l'art. 2 lascia all'Autorità la definizione degli illeciti regolatori, successive leggi le intestano la repressione di particolari illeciti che non possono dirsi tali, perché non è l'attività dell'Autorità che ne definisce fattispecie e struttura. Si tratta di due obblighi di acquisto, unificati da ragioni ambientali: di certificati verdi e di certificati bianchi.

In base a norme di derivazione comunitaria, dal 2002 gli importatori e i produttori di energia elettrica devono immettere nel sistema elettrico

nazionale una certa quota di energia da fonti rinnovabili (FER) prodotta in impianti entrati in funzione dopo il 1 aprile 1999. Lo scopo è di incrementare l'utilizzo di energia prodotta da FER, per ridurre l'impiego di combustibili fossili (fonti non rinnovabili), e le emissioni di anidride carbonica a beneficio dell'ambiente. Al Gestore dei servizi energetici (GSE) va provato di aver rispettato l'obbligo con consegna di certificati verdi: in caso negativo, questi comunica all'Autorità i nominativi degli inadempienti e l'entità delle inadempienze per l'applicazione delle sanzioni *ex* l. 481/95. Quindi l'Autorità non sanziona per violazione della sua regolazione, ma per violazione (accertata da un altro soggetto) di un obbligo di acquisto (posto da una normativa primaria).

Il secondo obbligo è coerente con gli impegni del protocollo di Kyoto, per cui lo Stato italiano ha stabilito degli obiettivi nazionali di risparmio energetico e di miglioramento dell'efficienza negli usi finali di energia, sul presupposto che la conseguente riduzione delle emissioni di gas serra tuteli l'ambiente. I distributori elettrici o gasieri soggetti all'obbligo sviluppano progetti di riduzione dei consumi di energia primaria, convertiti in titoli di efficienza energetica (certificati bianchi), il cui valore corrisponde a detta riduzione dei consumi. L'Autorità verifica il conseguimento degli obblighi dei distributori, in termini di corrispondenza tra titoli posseduti e obiettivi annui ad essi assegnati: anche qui sanziona per violazione di norme primarie e non della sua regolazione.

Il terzo pacchetto comunitario estende la deroga (vista per i certificati verdi e bianchi) alla regola per cui l'Autorità perimetra l'illecito. Esso ridefinisce gli illeciti sanzionati dall'Autorità ricomprendendo in questi non soltanto quelli derivanti da inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità, ma anche quelli derivanti da violazioni di norme comunitarie.

I regolamenti CE 714/09 e 715/09 (accesso alla rete per gli scambi transfrontalieri di energia elettrica e accesso alle reti di gas naturale) demandano agli Stati membri le sanzioni da irrogare in caso di violazione delle loro disposizioni. Le due direttive 2009/72/CE e 2009/73/CE (mercati interni dell'energia elettrica e del gas naturale) stabiliscono che le autorità di regolamentazione hanno il potere di sanzionare le imprese del settore che non ottemperino, tra l'altro, agli obblighi ad esse imposti dalle stesse direttive. L'art. 45 dello schema di decreto legislativo di attuazione delle due direttive comunitarie attribuisce all'Autorità il potere di irrogare sanzioni, tra l'altro, per violazioni delle prescrizioni previste in vari articoli dello stesso schema di decreto.

Quale modello sanzionatorio si affermerà dopo il recepimento del terzo pacchetto? Qualcuno vaticinerà illeciti regolatori solo per fattispecie residuali, perché l'Autorità non sarà più in grado di disegnare l'illecito con la sua regolazione e sarà utilizzata come terminale sanzionatorio per fattispecie delineate con norme legislative che la privano di competenze regolatorie. Secondo altri la categoria dell'illecito "regolatorio" si arricchirà di nuovi contenuti, certo eterodeterminati, ma funzionali all'integrazione dei mercati energetici. Indubbiamente il modello regolatorio puro della l. 481/95 – in cui l'Autorità regolamentava e sanzionava solo per inosservanza dei propri atti – ne risulterà modificato.

Nell'irrisolto conflitto di interesse tra Stato proprietario e Stato regolatore, la tendenza della legislazione nazionale è certo contraria a questo modello, perché da tempo ha inaugurato una strategia che toglie competenze regolatorie all'Autorità caricandola di improprie competenze di vigilanza o sanzionatorie (la vigilanza sul divieto di traslazione della maggiorazione d'imposta sui prezzi al consumo di cui d.l. n.112/08; le sanzioni che l'Autorità irrognerà, per effetto del recente decreto legislativo sulla promozione di energia rinnovabile, per l'indebita erogazione di incentivi sugli impianti verificata dal GSE).

Ma la prospettiva cambia se si pensa che la disciplina dell'Autorità si fonda ormai sul diritto comunitario e questo esige che all'Autorità venga riconosciuto – malgrado le resistenze di un legislatore nazionale poco incline ad esaltarne le funzioni – il potere sanzionatorio per inosservanza di obblighi previsti dalla normativa comunitaria, acquistando così un ruolo di primo piano nella politica di integrazione dei mercati interni dell'energia.

CARLO BELLAVITE PELLEGRINI

Il sistema dei controlli nelle società quotate italiane è policentrico o contiene incertezze e sovrapposizioni: un'analisi sui costi e sui benefici

Il tema dei controlli nelle società quotate ha assunto crescente rilevanza nel corso della prima decade del nuovo secolo contraddistinta nei suoi primi anni da una serie di scandali che hanno avuto come protagonisti società industriali e nella seconda parte dalla crisi finanziaria che ha investito pesantemente l'intero sistema finanziario mondiale. Se da un lato la dottrina sia giuridica, sia economica ha dedicato molta attenzione alla struttura ottima del sistema dei controlli, non altrettanto spazio è stata impiegato per verificare la natura e l'intensità del legame esistente fra la struttura del

sistema dei controlli e la sua capacità di monitorare il rischio. Tale aspetto è diventato particolarmente rilevante in seguito alla crisi. Con specifica attenzione agli Stati Uniti, DYCK-MORSE-ZINGALES (2007) mettono in luce come la maggior parte delle frodi societarie venga scoperta da soggetti senza specifico vincolo di mandato. Se questa evidenza fosse complessivamente verificata, sancirebbe il fatto che il sistema dei controlli non sarebbe correttamente focalizzato sulle effettive fonti di rischio aziendali, per lo meno quelle derivanti da frode.

Si intende, in questo breve intervento, proporre qualche evidenza empirica nel contesto italiano sul sistema dei controlli delle società quotate, con specifico riferimento ai bilanci chiusi al 31 dicembre 2007 con la finalità di indagare se esista una qualche relazione fra la struttura del sistema dei controlli e le diverse dimensioni di rischio che una società quotata deve fronteggiare (BELLAVITE PELLEGRINI 2010). In particolare s'intende prendere come *proxy* della bontà del sistema dei controlli il suo costo complessivo ponderato con qualche fattore dimensionale dell'impresa, quali il fatturato o la capitalizzazione. I dati relativi al costo del sistema dei controlli non possono essere desumibili direttamente dal bilancio d'esercizio. Per questo motivo è stata mandato un questionario a tutte le società quotate per avere una evidenza analitica dei costi complessivi del sistema dei controlli. Al questionario hanno risposto 67 società, che rappresentavano il 44,43% della capitalizzazione complessiva del mercato a quella data. Di queste 67 società, 56 fanno parte del settore industriale, pari al 70,55% della capitalizzazione del campione e le rimanenti 11 appartengono al settore bancario e finanziario, pari al 29,45% della capitalizzazione del campione. Le società appartenenti al S&P/Mib che hanno risposto al questionario rappresentano il 91,23% della capitalizzazione dello stesso, creando in questo modo un *bias* a favore delle società a maggiore capitalizzazione. Le società mettono in luce come i maggiori difetti del sistema dei controlli interni sarebbero quelli relativi a *a)* l'esistenza di sovrapposizione di competenze; *b)* il fatto che si tratti di un sistema basato su adempimenti essenzialmente formali; *c)* il rischio di deresponsabilizzazione di funzioni ed organi. Per quanto riguarda il primo punto le sovrapposizioni più segnalate sarebbero quelle fra struttura di internal audit ed organismo di vigilanza e fra comitato di controllo interno ed organismo di vigilanza.

Per le società che hanno risposto al questionario il costo medio complessivo del sistema dei controlli sarebbe di 3.279.000 euro, mentre quello mediano di 1.154.000. Questi importi sono poco significativi in termini assoluti, ma rappresentano un'incidenza media di 7,48 centesimi sul

turnover/fatturato e di 6,74 centesimi sulla capitalizzazione, mentre le rispettive incidenze mediane sono di 22 centesimi sul turnover/fatturato e di 17 centesimi sulla capitalizzazione. Analoghe evidenze (BELLAVITE PELLEGRINI, 2008) per campioni di società non quotate con affidamento obbligatorio del controllo contabile alla società di revisione mettono in luce dati di sistema significativamente superiori. L'incidenza media di tali costi rappresenta infatti una percentuale sul turnover/fatturato compreso fra 13 e 28 centesimi e mediana compresa fra 92 centesimi e 2, 22 punti percentuali. Se si procede ad una ripartizione del campione in tre portafogli con diversa capitalizzazione, ovvero fino ad un miliardo, da 1 a 5,5 miliardi e superiore a 5,5 miliardi, fra le società del secondo gruppo di capitalizzazione la sottolineatura dei difetti relativi a sovrapposizione delle competenze e deresponsabilizzazione per eccesso di funzioni o di organi, risulta essere plebiscitaria.

Da ultimo un'analisi empirica ha messo in luce come regredendo il costo normalizzato del sistema dei controlli sull'attivo patrimoniale rispetto ad un indice dimensionale, uno di rischio ed una *dummy* settoriale, si mettano in luce le seguenti conclusioni. Esiste un relazione inversa significativa con il fattore dimensionale che mette in luce l'esistenza di economie di scala in materia di costi del sistema dei controlli, esiste una relazione negativa con l'indice di rischio, anche se non del tutto statisticamente significativa. Tale relazione mette in luce un costo maggiore per le società che hanno performance peggiori rispetto alla media dell'indice. Il risultato è interessante e per certi verso non immediatamente intuitivo, ma bisogna tenere conto della specificità dell'anno di osservazione, ovvero il 2007 in cui vennero redatti i bilanci dopo i primi consistenti ribassi sul mercato dei capitali a partire dall'agosto 2007. Da ultimo la relazione con il settore di attività è positiva e statisticamente significativa e può essere interpretata come la rilevanza dell'effetto delle regolamentazione.

Ne esce un panorama variegato, nel quale non emerge chiaramente se tale sistema sia policentrico, o se contenga sovrapposizioni ed incertezze. Se i risultati proposti dall'analisi empirica sono complessivamente incoraggianti, tuttavia sembra che il sistema non sia ancora del tutto efficiente e siano possibili ampi spazi di miglioramento.

BELLAVITE PELLEGRINI, C (2008), *Controllo contabile e sistema dei controlli interni nelle società per azioni in Italia: un'indagine empirica in Il sistema dei controlli societari: una riforma incompiuta ?* - Il Sole 24 Ore, Camera di Commercio AA. VV.(a cura di)

BELLAVITE PELLEGRINI, C. (2010), *Il sistema dei controlli interni nelle società quotate in Italia: un'indagine empirica* in *Il sistema dei controlli interni nelle società quotate: i risultati di una ricerca* - Il Sole 24 Ore, Camera di Commercio a cura di AA. VV. (a cura di).

DYCK A-MORSE A.-ZINGALES, L. (2007), *Who Blows the Whistle on Corporate Frauds?* NBER Working Paper n. 12882

BARBARA BOSCHETTI

Incertezza del diritto e responsabilità

La relazione esistente tra certezza del diritto e responsabilità può essere studiata, e variamente articolata, in ragione dei molti significati in cui l'espressione certezza del diritto può essere declinata. Tra i molti significati, l'analisi qui proposta assume la certezza del diritto principalmente in termini di effettività. Proprio in termini di effettività l'analisi economica del diritto declina la certezza delle norme, quale probabilità di applicazione delle norme giuridiche ai trasgressori. Contrariamente alla logica giuridica, il punto di partenza non sono le fonti, ma è appunto l'effettività: la struttura e il contenuto delle fonti devono perciò essere ricostruiti in ragione della idoneità a raggiungere gli obiettivi che esse si pongono. L'ineffettività non è, insomma, un accadimento che deriva dalle fonti, ma che rimane estraneo al processo di formazione delle fonti (NAPOLITANO-ABRESCIA, 2009). Per essere effettivi – e capaci di produrre effettività – i modelli di responsabilità devono assumere come parametri il benessere sociale, il danno da attività, i costi per il rispetto delle norme.

Il diritto come produttore non di certezza, ma di equilibrio (PALOMBELLA, 2006; SCHERZBERG, 2004, 214), nel quale la centralità della responsabilità – completamente ripensata – si giustifica sia in chiave di riequilibrio (economico-giuridico), sia in chiave di effettività (BERTI, 1994). Non potendo qui illustrare i percorsi della filosofia contemporanea sul nuovo modello di responsabilità (RICOEUR, 1994; FODDAI, 2005) –, basti dire che risultano oggi (ma tali erano ritenuti già nell'epoca della codificazione pre-costituzionale) del tutto inattuali modelli di responsabilità pensati in funzione retributiva o sanzionatoria. A tale modello rispondono, in particolare, le forme di responsabilità soggettiva.

Dunque, occorre muovere verso una responsabilità di tipo preventivo-conservativo, che, seppure marginalizzi il valore degli elementi soggettivi e rescinda il legame tra responsabilità e comportamento antiggiuridico, non si traduce in un'acritica rivalutazione della responsabilità oggettiva (TRIMARCHI, 1961; HART, 1968; CALABRESI, 1975; CASTRONOVO, 1991).

Fondamentali apporti potranno venire dall'analisi economica, specialmente in punto di equilibrio efficiente tra probabilità di applicazione della sanzione e determinazione del *quantum* della sanzione.

In mancanza di un intervento legislativo, il modello di responsabilità soggettiva di cui all'art. 2043 c.c. è stato assunto – in via giurisprudenziale – quale modello di risarcimento del danno da lesione dei diritti soggettivi, seppure con alcune variazioni in tema di antigiuridicità, di colpa, onere della prova, nonché di danno, difficilmente rispondenti al paradigma normativo dell'art. 2043 c.c..

Accettando in via di fatto questo modello, il legislatore è intervenuto (art. 30 c.p.a.) al solo fine di introdurre un compromesso tra esigenze di giustizia e di costi da responsabilità. In tale compromesso non si è dato alcun rilievo ai costi sociali connessi all'ineffettività delle norme che reggono l'azione amministrativa, piano sul quale il modello di responsabilità soggettiva non può svolgere alcun effetto preventivo (il costo della responsabilità è trasferito dall'amministrazione ai cittadini, secondo il noto fenomeno della traslazione della sanzione).

La finalità preventiva richiederebbe inoltre un più stretto coordinamento con la responsabilità amministrativo-contabile, nonché con la responsabilità dirigenziale e dei dipendenti pubblici. Si vadano la giurisprudenza contabile su danno erariale da polizze assicurative e le riforme del pubblico impiego fondate sul concetto di *performance* (ITALIA, 2009).

Le distorsioni del modello della responsabilità soggettiva si accentuano nelle ipotesi in cui il risarcimento sia l'unica forma di responsabilità. Risulta perciò significativa l'introduzione, nel diritto comunitario e nazionale, di fattispecie sanzionatorie diverse dal solo risarcimento del danno, finalizzate a coprire altri costi derivanti dall'azione non conforme alle norme (i costi secondari e terziari: si veda art. 15 delle N.d.A Allegato 2 c.p.a.) e aventi finalità preventivo-conservativa.

Il modello del danno da ritardo (art. 2-*bis*, l. n. 241/90) risponde sempre al modello della responsabilità soggettiva. In sede applicativa, tuttavia, viene operata una scissione tra comportamento antigiuridico e responsabilità, in adesione al nuovo modello di responsabilità (quando la norma qualifichi espressamente il termine di conclusione del procedimento come perentorio, l'atto che violi detto termine non potrà dirsi illegittimo, ma il comportamento avrà rilievo autonomo sul piano della responsabilità risarcitoria del danno da ritardo (e della responsabilità dirigenziale: art. 7, comma 2, l. n. 69/09).

La l. 241/90 costituisce oggi un insieme di norme di dettaglio, certe: l'art. 21-*octies* priva del tutto di sanzione determinate violazioni di norme certe, con ciò non incentivando comportamenti conformi e acuendo i costi terziari dell'effettività. L'utilizzo sanzioni alternative (cfr. art. 123 c.p.a.) potrebbe ovviare tali distorsioni (CLARICH, 2011).

Si stanno affermando in via giurisprudenziale (effetti ultra-costitutivi sentenza annullamento; cfr. mancata tipizzazione azione adempimento) meccanismi soddisfattivi centrati sull'adempimento e svincolati dall'accertamento del presupposti richiesti invece sia per la reintegrazione in forma specifica, sia per la condanna al risarcimento del danno per lesione di interessi legittimi (TRAVI, 2001, 8 s.; CLARICH, 2005 e 2010). Nella legislazione vigente, si v. il d.lgs. 198/09 in tema di *class action*.

L'affermarsi del nuovo modello di responsabilità è talvolta frenato dall'acritico innesto di norme di responsabilità di tipo preventivo-conservativo derivate dal diritto comunitario entro corpi normativi che adottano modelli di responsabilità soggettiva. Il mancato coordinamento crea effetti deresponsabilizzanti e dunque sottrae effettività alle norme.

- BERTI G. (1994), *La responsabilità pubblica. Costituzione e amministrazione*, Padova
- CAFAGNO M. (2007), *La responsabilità dell'amministrazione pubblica*, 2006, in *AIPDA*, Ann. 2007, vol. 1
- CALABRESI G., (1975), *Costo degli incidenti e responsabilità civile. Analisi economico-giuridica*, Milano
- CASTRONOVO C., (2009), voce *Responsabilità oggettiva II*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma
- ITALIA V. (2009), *L'interpretazione delle parole straniere. La performance nel decreto legislativo sul Pubblico impiego*, in *Nuov. rass.*, 2455 ss.
- CLARICH M. (2005), *Tipicità delle azioni e azione di adempimento nel processo amministrativo*, in *Riv. proc. amm.*, 557 ss.
- CLARICH M. (2010), *Le azioni*, in *Giorn. dir. amm.*, 1121 ss.
- CLARICH M. (2011), *Convegno Università degli studi di Milano, 20 gennaio 2011, in occasione della presentazione del Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Torino
- FODDAI M.A. (2005), *Sulle tracce della responsabilità. Idee e norme dell'agire responsabile*, Torino
- GRILLO M. (2006), *L'ottimalità delle sanzioni antitrust*, in *AIPDA*, Ann. 2006, vol. 1
- HART H.L.A. (1968), *Punishment and Responsibility*, Oxford
- PALOMBELLA G. (2006), *Dopo la certezza. Il diritto in equilibrio tra democrazia e giustizia*, Bari
- RICOEUR P. (1994), *Le concept de responsabilité*, in *Esprit*, n. 11
- SCHERZBERG A. (2004) *Risikosteuerung durch Verwaltungsrecht: Ermöglichung oder Begrenzung von Innovationen?*, in *Veröffentlichung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer*, Band 63, Berlin, 214 ss.
- TRIMARCHI P. (1961), *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano
- TRAVI A. (2001), *Tutela risarcitoria e giudice amministrativo*, in *Dir. amm.*

FABIO ROIA

La necessità della ricerca di una giustizia efficace. L'interesse alla ragionevole durata del processo e l'abuso del diritto

Lo sforzo di una riforma organica del sistema dovrebbe essere indirizzato a ricercare una giustizia efficace – che riaffermi concretamente il diritto leso e ripari effettivamente il danno sociale – piuttosto che una giustizia efficiente o produttiva orientata soltanto allo smaltimento degli affari in una visione parcellizzata dell'intervento riferita al singolo plesso giudiziario. Un tribunale che esaurisce tutte le cause in entrata può offrire una risposta in termini di efficienza ma non di efficacia di sistema se poi la corte d'appello del distretto non offre una risposta sovrapponibile e la fase esecutiva non riesce a concretizzarsi.

L'esaurimento di tutti i processi pendenti per guida senza patente a carico di imputati irreperibili (magari clandestini sul territorio dello Stato) e giudicati con il rito contumaciale e condannati a pene pecuniarie che non verranno mai rimosse o eseguite per la non solvibilità o per l'impossibilità di rintraccio del condannato può apparire un indice di efficienza del sistema ma non di efficacia perché la sanzione penale, a parte i costi sostenuti dallo Stato per la celebrazione del procedimento (fra i quali assume primario rilievo il costo per la difesa d'ufficio dell'imputato) che introduce il tema dell'opportunità dell'esercizio dell'azione penale per talune fattispecie di reato rapportate soprattutto ad autori irreperibili, rimane priva di ogni efficacia sul piano delle prevenzioni speciale e generale.

Secondo il rapporto della CEPEJ 2010 i giudici italiani devono dare risposta ad una domanda di giustizia civile pari a n. 2.842.668 procedimenti annui nuovi (dato riferito al 2008) che è la seconda in Europa dopo la Russia, ma che è ben superiore a quella della Francia (1.774.350, 3° posto), della Spagna (1.620.000, 4° posto). I giudici italiani hanno un'altissima capacità di smaltimento degli affari civili contenziosi sopravvenuti (dato riferito sempre al 2008) essendo essa (dopo la Russia) la seconda in Europa con 2.693.564 procedimenti civili definiti a fronte di n° 1.645.161 della Francia (3° posto) e di n° 1.324.577 della Spagna (4° posto).

Il saldo fra numero di affari in entrata e numero di affari in uscita è comunque negativo, ma si può sostenere che non è un problema che riguarda, di massima, l'indice di produttività dei giudici.

Il problema della eccessiva durata dei procedimenti civili riguarda sia Paesi di *civil law* che di *common law*. Nella teoria economica vi sono quattro

principali filoni di pensiero per spiegare la durata eccessiva delle controversie (DI VITA, 2010).

Il primo di questi considera la struttura del processo e le sue regole la principale responsabile della durata dei giudizi. (l'art. 51 della l. n. 69/09 che ha introdotto la norma sulla motivazione breve in relazione al processo sommario di cognizione ha portato benefici in primo grado ma ritardi in grado di appello a causa della necessità da parte dei giudici di seconda istanza di colmare le lacune motivazionali delle sentenze per evitare annullamenti da parte della Corte di Cassazione. E' un caso di giustizia efficiente per il primo grado ma non efficace per il sistema)

La seconda ipotesi sottolinea il ruolo della organizzazione dei fattori di produzione del servizio. Una cattiva o insoddisfacente distribuzione dei giudici tra le circoscrizioni giudiziarie o tra gli uffici, insieme con la insufficiente disponibilità di risorse, riducono l'efficienza delle corti e dei tribunali. Su questo punto, che riguarda anche il settore della giustizia penale, appare indispensabile una riforma che intervenga sulla geografia giudiziaria del nostro Paese, ancora risalente ad una condizione preunitaria, con soppressione ed accorpamento di tribunali secondo indici di unità funzionali identificabili in 40/50 giudici per tribunale con aggiornamento delle piante organiche rispetto a comuni indicatori sociali ed economici di contenzioso (presenza di imprese sul territorio, analisi della realtà locale e altro). Poiché tale riforma non è mai stata attuata per le spinte localistiche interne alla realtà parlamentare, si potrebbe pensare ad una legge di riforma che deleghi un organismo di natura tecnica (Consiglio Superiore della Magistratura d'intesa con il Ministro della Giustizia) al piano di ridefinizione del territorio giudiziario.

In questa area coesistono anche fattori che dipendono dall'autogoverno della magistratura e quindi da scelte organizzative generali demandate al Consiglio Superiore della Magistratura o locali che riguardano i dirigenti dei singoli uffici giudiziari. Vanno positivamente evidenziati:

- i principi della riforma dell'ordinamento giudiziario attuata con la l. n. 111/07 in tema di temporaneità della funzione direttiva o semidirettiva con un sistema di nomina e di conferma basato oggi su una valutazione di attitudine alla dirigenza e quindi di idoneità all'organizzazione delle risorse umane e dei beni relazionali;

- i tentativi di creare prassi virtuose per migliorare il servizio a livello locale con impiego di risorse provenienti anche da fonti esterne a quelle istituzionali (processo telematico, protocolli di intesa con i consigli degli

ordini degli avvocati in tema di praticantato, liquidazione di onorari per le difese d'ufficio, gestione delle udienze civili e penali).

Una terza ipotesi enfatizza il ruolo della struttura degli incentivi per i giudici e gli avvocati nel determinare la durata dei giudizi. Un sistema che non funziona rischia di soddisfare tutti gli operatori del settore perché tende a deresponsabilizzarli. In questa area tematica si collocano i grandi problemi della lite temeraria, della resistenza temeraria, dell'abuso del diritto di difesa nel processo da parte dei patrocinatori che possono anche discendere, facendo sempre leva su una risposta giudiziaria tardiva ed inefficace, dall'abnorme numero degli avvocati presenti in Italia che rappresenta necessariamente, per una semplice necessità economica, un fattore di incremento e di durata del contenzioso. Occorrono allora seri interventi per prevedere un accesso programmato alla professione di avvocato e per introdurre meccanismi efficaci che puniscano le liti e le resistenze temerarie con sanzioni pecuniarie accessorie che possano anche avere effetti sulla deontologia o sulla diretta responsabilità del professionista. Il nuovo sistema di valutazione di professionalità dei magistrati (dopo la riforma del 2007 quadriennale), comportando anche l'analisi del profilo della laboriosità – produttività, tempi di smaltimento del lavoro – rapportato alla media del tipo di funzione svolta nella realtà giudiziaria, ha di fatto introdotto un interesse diretto dell'attore principale del processo alla definizione dell'affare in un tempo ragionevolmente accettabile.

La quarta possibile causa per spiegare il ritardo nella decisione delle controversie civili, offerta nella letteratura economica, riguarda l'attività normativa quale fonte di ulteriore conflittualità. Invero una migliore tecnica legislativa, l'abbandono di interventi tampone o settoriali a fronte di riforme organiche e condivise, sarebbero sicuramente elementi che aiuterebbero quantomeno la lettura e la soluzione prognostica della vicenda con conseguente doveroso abbandono dell'opzione giudiziaria.

Per il raggiungimento di una giustizia civile efficace si può tuttavia affermare che, a fronte dei rimedi già evidenziati, occorre intervenire efficacemente sull'accesso al sistema prevedendo:

- la restituzione alla giurisdizione del contenzioso di rilievo oggi demandato ad organismi esterni quali autorità indipendenti o a forme di arbitrato che offrono minori garanzie soprattutto per la parte più debole;
- la individuazione di un contenzioso minore da affidare a “giudici di quartiere” che possano anche risolvere la controversia secondo equità;

– la previsione di forti disincentivi (sanzioni pecuniarie o altro), per liti o resistenze in giudizio temerarie finalizzate soltanto a dilazionare il momento dell'accertamento della lesione del diritto.

Alcune osservazioni e proposte – soprattutto in termini di organizzazione sviluppate per la giustizia civile possono trovare spazio anche nell'area tematica del penale. In tale settore, ed a Costituzione invariata, alcuni interventi normativi potrebbero portare al raggiungimento dell'obiettivo di una giustizia penale efficace. Fra questi si menzionano, a titolo meramente esemplificativo, alcuni profili di interesse quali la ricerca di un diritto penale minimo, oppure l'introduzione nel sistema della possibilità per il Pubblico Ministero di chiedere al GIP la non procedibilità dell'azione penale per la irrilevanza penale del fatto (istituto già presente nel processo penale avanti il Giudice di Pace e per imputati minorenni).

DI VITA G. (2010), *Complessità normativa e durata dei giudizi civili in Italia*, in *La Magistratura*

DOMENICO IELO

La fuga degli investimenti dall'Italia: alcune cause

In un appassionante confronto dialettico, nell'articolo *Le domande del giurista e le risposte del filosofo – un dialogo su diritto e tecnica* (IRTI-SEVERINO, 2001), Natalino Irti ed Emanuele Severino hanno lumeggiato sui rapporti tra diritto, tecnica e economia. Secondo Severino (afferma Irti) diritto e tecnica (ed economia) sono antagonisti. Quest'antagonismo si misura in un perenne torneo che vede il diritto prevalere nel girone di andata, e la tecnica e l'economia in quello di ritorno. Complessità e globalizzazione – sostiene Severino – oltrepassano sempre più «la volontà ideologica di realizzare un certo mondo invece di un altro», imponendo al diritto i loro modelli. Insomma, nei giorni nostri tecnica ed economia si prendono una sonora rivincita.

Oggi il diritto deve subire un nuovo affronto: vengono pesati i costi della sua inefficienza. Il peso economico dell'incertezza del diritto è un terreno scivoloso, se non una vera e propria zona sismica. La relativa faglia è nota: nella norma giuridica fattispecie astratta (cui la norma correla il precetto) e concreta (accadimento reale) non coincidono geometricamente. Di qui le incertezze applicative. Entro certi limiti, l'incertezza della norma è accettabile. Superata una soglia critica, rischia di sclerotizzare (prima) e fare implodere (dopo) il sistema giuridico ed economico.

Gli scambi economici richiedono basi giuridiche affidabili. Sono inaccettabili le tesi che predicano l'incertezza del diritto come male necessario. Inaccettabili perché frutto di un paradosso logico: poiché nasce proprio per dare un grado minimo di certezza (e cioè garanzia di attuazione ai rapporti economico-sociali), una norma totalmente opinabile è una non norma.

Tale assunto è affermato con secca perentorietà da Falzea (FALZEA, 1985, 54): «l'atteggiamento antiformalistico ha potuto essere benefico fino a quando si è trattato di dare sostanza reale ai principi ideali della Costituzione [...] Ma può diventare malefico quando è posto a servizio degli interessi particolari [...] La lotta per il diritto degenera allora in rissa per l'accaparramento o la spartizione del potere, nella strumentalizzazione delle competenze istituzionali, nello straripamento e nella usurpazione delle funzioni pubbliche: in una parola, nella prevaricazione del politico sul giuridico ... la restituzione della legalità comincia dalle stesse fondamenta del diritto positivo, con la dotazione di un sistema normativo rispettabile: formalmente, in quanto non straripante in dimensioni di pratica inconoscibilità e non pregiudicato nella sua pratica attuabilità da vizi di disarticolazione, contingenza, ambiguità [...]».

Oltre ad essere l'*humus* confortevole alla crescita di fenomeni di devianza sociale, di corruttela, di scarsa meritocrazia, il cono d'ombra gettato dall'incertezza impedisce la crescita perché deprime le aspettative favorevoli di chi osserva le regole.

L'incertezza giuridica regna sovrana nelle autorizzazioni alla realizzazione di impianti energetici. Recentemente diversi operatori internazionali attivi in impianti energetici hanno comunicato la loro intenzione di non investire più in Italia. Motivo: la lunghezza ed aleatorietà dei procedimenti autorizzatori. Procedimenti talmente tortuosi e imprevedibili da assomigliare a una ... lotteria.

Non si può dare loro torto. La sofferta gestazione di un'autorizzazione sconta la moltiplicazione delle decisioni pubbliche, orizzonti temporali indefiniti, pareri positivi prima dati e poi revocati sotto la regia di pressioni politiche. Risultato: gli impianti tardano ad entrare in funzione; le procedure diventano opache con conseguenti sospetti di favoritismi o, addirittura, corruttela; la dipendenza energetica dall'estero cresce; il tanto agognato sviluppo sostenibile diventa un miraggio.

La causa di questo fenomeno è ben nota: la confusione tra area della politica e area dell'amministrazione. Alla prima spetta il delicato compito di operare le scelte pubbliche; alla seconda di attuarle. Alla politica è affidato il

compito di scegliere i fini pubblici e le modalità con cui perseguirli, fissando regole certe e chiare. L'amministrazione – specie in settori specialistici quali l'energia e l'ambiente – deve rispettare ed attuare queste regole con perizia e competenza tecnica.

In Italia le procedure autorizzatorie per la realizzazione di impianti sono diventate non la sede di attuazione delle regole fissate a livello primario, ma il terreno di valutazione o, addirittura, di competizione politica.

Sia chiaro, anche nelle procedure amministrative vi deve essere ampio spazio per l'acquisizione e valutazione degli interessi. Ma gli interessi vanno acquisiti e valutati alla luce delle regole fissate dalle assemblee politiche e in modo trasparente. Un insegnamento giunge dal *débat public* francese, svolto – sotto il controllo di un'autorità amministrativa indipendente – in occasione delle autorizzazioni delle grandi opere di interesse collettivo. Rendere trasparente ed aperto il processo decisionale che conduce alla decisione pubblica significa prevenire occasioni di arbitrio e di corruzione. Al contrario, la diffusa pratica dell'assunzione delle decisioni amministrative nelle penombre degli uffici amministrativi abbassa inesorabilmente la soglia del legittimo sospetto di favoritismi o irregolarità.

Secondo caso: effetti derivanti dall'attività di un legislatore “pigro”. È ben nota l'eccessiva produzione normativa italiana. Ma vi sono casi in cui il legislatore traduce – invece di produrre – norme. Diventa, cioè, traduttore di direttive comunitarie; laddove, com'è noto, le direttive comunitarie lasciano uno spazio di adattamento (nel recepimento) al contesto nazionale.

E pur vero, che, come hanno dimostrato gli studi di Perelman (PERELMAN-TYTECA, 1989), anche nel campo del diritto domina il principio di inerzia: una volta presa, una posizione non può essere mutata se non per ragioni sufficienti (meccanismo che sta alla base della particolare importanza riconosciuta nel diritto al precedente). Nel caso di specie l'inerzia spinge all'appiattimento del legislatore sul testo della direttiva.

È utile esemplificare. Si immagini che un operatore comunitario – intendendo investire in una società pubblica italiana e valutando l'opportunità di tale investimento – voglia verificare i vincoli pubblicistici che gravano su tale ente. Tra questi, uno dei più importanti riguarda l'obbligo di gara. Di qui la sua domanda di fondo: quando, in Italia, una società pubblica deve indire una gara per approvvigionarsi di beni, lavori e servizi?

La risposta è apparentemente semplice. Tale obbligo grava: i) sempre, in capo agli organismi di diritto pubblico in forma societaria (in virtù della teoria del contagio propugnata dalla sentenza *Mannesman*), nonché alle

società affidatarie *in house* della gestione di pubblici servizi; ii) al ricorrere di determinati presupposti con riferimento alle società miste scelte con gara a doppio oggetto e alle società pubbliche. Tali presupposti nella sostanza coincidono con la strumentalità tra l'attività svolta dalla società e l'appalto progettato (art. 217 del d.lgs n. 163 del 2006).

Di tutti questi soggetti, quelli più "attraenti" sono le imprese pubbliche operanti nei settori speciali. Tali settori, infatti, sono mercati ricchi e delicati: l'energia elettrica; il gas; la gestione delle infrastrutture aeroportuali e portuali; i trasporti ferroviari; il settore postale; l'acqua. Ne segue la domanda successiva: quali sono gli appalti strumentali alle attività nei settori speciali? Rispetto a tale domanda, cade il gelo. Nessuno sa la risposta. Un legislatore poco attento non ha definito cosa sia l'appalto strumentale. Non è un errore da poco. La giurisprudenza si trova spiazzata, in mancanza di punti di riferimento; al punto da considerare strumentale all'attività di gestione delle reti del gas il servizio mensa o la vigilanza degli uffici. *Ergo*: tutti gli appalti indetti dall'impresa pubblica sembrano essere strumentali perché utili all'impresa stessa. Risultato: l'operatore transfrontaliero si guarda bene di investire nella società italiana.

FALZEA A. (1985), *Voci di teoria generale del diritto*, Milano

IRTI N.-SEVERINO E. (2001) *Dialogo su diritto e tecnica*, in *Contr. e impr.*, 65 ss.

PERELMAN C.-TYTECA O. (1989), *Trattato sull'argomentazione. La nuova retorica*, Torino

MARCO ARNONE

Costi economici e sociali dell'incertezza: l'incertezza giuridica come elemento dell'incertezza di sistema. Aspetti metodologici e sostanziali e della riduzione dello stock normativo

La dimensione giuridica è un elemento chiave della *governance* di sistema. Una bassa qualità della produzione normativa, scarsa chiarezza, e incertezza giuridica in generale costituiscono elementi di una cattiva *governance*. La cattiva *governance* è la causa più prossima della corruzione, che a sua volta ha un impatto negativo sia sulle variabili economiche, che su quelle sociali, e retroagisce negativamente sulla qualità delle istituzioni. Ciò dà luogo ad un circolo vizioso che occorre interrompere. L'incertezza giuridica può, inoltre, essere trattata come componente dell'incertezza ambientale.

Si concentri l'attenzione sulla corruzione, come esempio di rilevanti differenze metodologiche. Dati di carattere economico e dati criminologici (numero e tipo di reati denunciati e perseguiti) indicano una ampia divergenza nell'estensione della corruzione, anche se entrambi vanno nella

stessa direzione. In diritto, perchè ci sia un reato occorre l'elemento soggettivo del "dolo", cioè della volontà di causare un pregiudizio ad una controparte. Inoltre, occorre individuare tale volontà. E questo può essere estremamente difficile in reati economici. Esempi possibili sono: formazione della volontà nella catena di comando aziendale (e.g.: settore farmaceutico), bilancio aziendale (spostamenti di poste che danneggiano alcuni gruppi; e.g. ASL). Dal punto di vista giuridico quindi, la rilevazione della corruzione è molto più problematico che in campo economico ove, invece, sono incorporati non solo elementi ambientali ma anche elementi legati alle aspettative degli operatori.

L'analisi economica si serve principalmente degli indicatori economici classici, quali il PIL, gli indici di competitività, e le variabili generalmente disponibili nelle statistiche economiche. L'analisi istituzionale è invece basata su di un'evidenza empirica di più recente definizione che si serve in parte di indicatori di *governance* accettati a livello internazionale, alcuni dei quali introdotti dalla Banca Mondiale. Alcuni indicatori sociali vengono periodicamente predisposti da organizzazioni internazionali riconosciute, come lo *Human Development Index*, costruito sulla base delle analisi di A. Sen. Arnone e Iliopoulos (2005) presentano anche nuovi indicatori, che riguardano specificamente le istituzioni di supervisione e regolamentazione dei mercati finanziari. Un indicatore di riferimento è l'Indice di Corruzione Percepita (*Corruption Perception Index*, CPI). Questa variabile è ormai da tempo il punto di partenza per gli studi empirici di economia della corruzione ed è un'approssimazione della corruzione generalmente accettata. Il CPI viene periodicamente predisposto da *Transparency International* (TI) e misura le percezioni relative al livello di corruzione interna. La sua rilevanza sta nel fatto che questo indice è il risultato di componenti provenienti da diverse fonti. Il fatto che il CPI riguardi "percezioni" degli "addetti ai lavori" non deve essere interpretato quale limite ai fini dell'affidabilità dello strumento. Le esperienze e le percezioni degli operatori sono infatti estremamente importanti, in particolare nel contesto della formazione delle aspettative sulle variabili economiche; sono proprio tali percezioni a condizionare le decisioni di investimento, il livello di credibilità delle istituzioni ed il grado di soddisfazione dei cittadini. Come esempio concreto del ruolo delle aspettative si pensi all'*annuncio* dello scudo fiscale italiano del 2010: l'annuncio ha provocato un deflusso di capitali sporchi verso l'estero, proprio con l'aspettativa della loro "ripulitura" e conseguente inserimento nell'economia legale.

Uno dei punti più problematici è la discrezionalità della pubblica amministrazione, che può essere usata come strumento di vessazione-intimidazione dei cittadini, e come strumento di scelta di imprenditori corrotti a discapito di quelli puliti o non connessi. Inoltre, oscurità e numerosità di leggi e regolamenti, insieme a lunghezza delle procedure burocratiche generano incertezza nello status giuridico dei contraenti, degli oggetti delle transazioni e nelle transazioni economiche stesse, con conseguente perdita di valore degli *asset*, sia nelle transazioni che come collaterale, e minore liquidità degli *asset* (esempio: immobili con cause civili pendenti con la PA). La “norma incerta” è usata come strumento di controllo sui cittadini, e ciò è accentuato da un accesso al sistema di tutele giuridiche costoso e complesso: il sistema sembra tutelare più che viola le norme che non chi le rispetta

L'incertezza giuridica, quindi: 1. peggiora la *governance*, che aumenta la corruzione; 2. favorisce evasione fiscale, lavoro nero, economia sommersa. Entrambi questi elementi favoriscono le mafie, con effetti negativi di retroazione sia sulla *governance* che specificamente sulla qualità della legislazione.

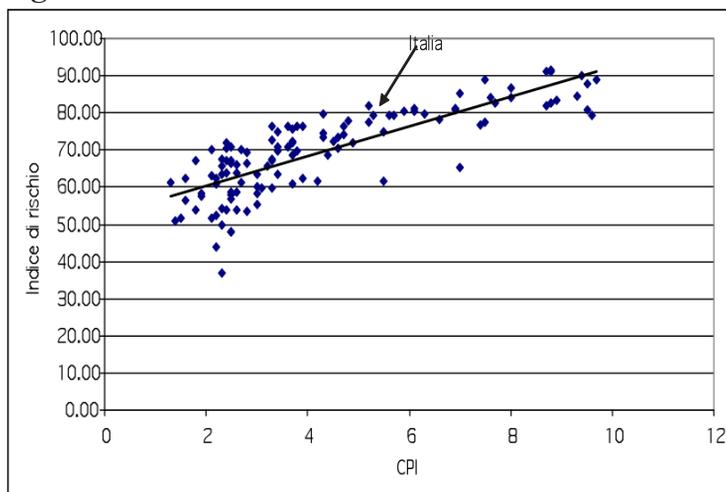
Iniziamo da un confronto dell'Italia con il resto del mondo per quanto riguarda la dinamica della corruzione percepita: si nota un costante peggioramento negli ultimi 10 anni, scendendo addirittura sotto la media dei paesi emergenti. Ciò è stato determinato o favorito da una cattiva *governance*, con conseguenti costi economici e sociali per il paese.

Alcuni elementi di costo economico e sociale derivati dall'incertezza giuridica (intesa come elemento della *governance*) sono i seguenti: 1. perdita di valore rispetto a quello di mercato, nel caso di immobili e mobili; 2. aumento del rischio, misurato da un aumento del tasso di interesse; 3. mancato rispetto norme su sicurezza del lavoro, lavoro nero e sfruttamento, evasione fiscale, e quindi costi sociali legati a non riconoscimento di diritti e doveri, e permeabilità delle imprese alla penetrazione mafiosa; 4. bilanci aziendali “igienizzati”, con conseguente incertezza per gli investitori e gli *stakeholders* (lavoratori, finanziatori, clienti, società) e aumento dei costi di *enforcement*; 5. riciclaggio e scudi fiscali generano impossibilità di risalire all'origine dei flussi di risorse: vantaggi per il crimine e *crowding out* dell'economia legale.

Si misura l'effetto della corruzione sul rischio di investimento. Prendiamo in considerazione l'indice di rischio *International Country Risk Guide* (ICRG). Questo indicatore riflette le aspettative degli agenti in base alle quali si formano le decisioni di investimento. Si può quindi

ragionevolmente ipotizzare che questo indicatore approssimi il costo del rischio di investimento nei diversi paesi.

Fig. 1 - Costo del rischio di investimento e corruzione.

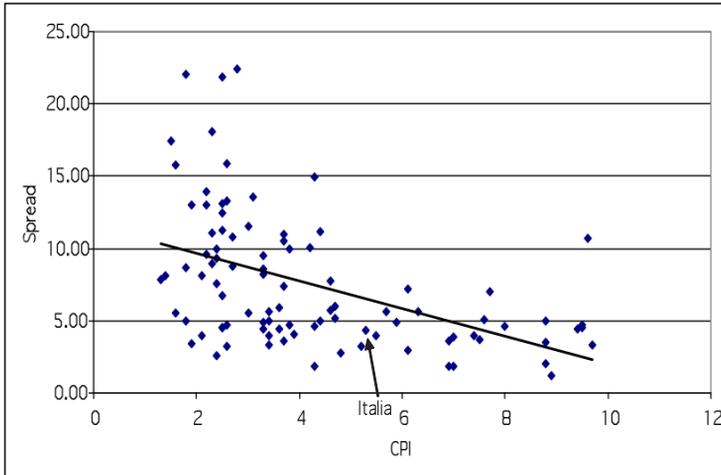


Fonti: Elaborazione dell'autore su dati TI e FMI. Indice di Rischio: massimo =0, minimo=100.

I dati mostrano che ad alti livelli di corruzione sono associati alti livelli di rischio. In un paese caratterizzato da corruzione pervasiva, il rischio di investimento è maggiore e costituisce un freno per l'attività economica.

Per ottenere un elemento di costo macroeconomico della corruzione, focalizziamo la nostra attenzione sugli *spread* tra il tasso di interesse sui depositi ed il tasso di interesse sui prestiti. Questa variabile approssima il grado di rischio percepito da parte del settore bancario nel concedere prestiti; maggiore è il rischio percepito dagli operatori, maggiore è il premio che il settore bancario richiede per prestare denaro. È evidente che se il denaro ha un alto costo, gli investimenti sono ostacolati.

Fig. 2 - *Spread* tra tassi di deposito e prestito e corruzione.



Fonti: Elaborazione dell'autore su dati TI e FMI.

L'evidenza empirica mostra che per un campione rappresentativo di tutto il mondo, alti livelli di corruzione sono associati ad un alto costo del credito e ad una sua minore disponibilità: un incremento unitario dell'indice di corruzione è associato ad un aumento del costo del credito di più di un punto percentuale; la corruzione comporta un costo del denaro maggiore, calcolabile in modo preciso.

Inoltre, dati mostrano che i paesi in cui il livello di corruzione è più basso sono caratterizzati da maggiori investimenti diretti esteri. Questo significa che gli investitori internazionali sembrano preferire i paesi meno corrotti come destinazione delle loro attività meno liquide. Occorre un miglioramento generale della *governance* e una riduzione della discrezionalità della pubblica amministrazione. Inoltre, un aumento dei controlli di legalità è essenziale per una riduzione dell'economia sommersa, del lavoro nero, dell'evasione fiscale, di sfruttamento, del riciclaggio di denaro sporco e delle mafie. Infine, è necessaria una semplificazione regolamentativa.

ARNONE M.-ILIOPULOS E., *La Corruzione Costa – Effetti Economici, Istituzionali e Sociali*, Milano, 2005

GUIDO MERZONI

Instabilità del sistema normativo e inefficacia dei meccanismi informali di coordinamento

Dal punto di vista dell'economista la fonte dell'incertezza derivante dal diritto può essere declinata sia come carenza sia come eccesso del diritto stesso. Si noti che il "troppo diritto", nell'accezione che si vuole proporre, ha a che fare con la frequenza delle variazioni nel sistema normativo più che con la sua dimensione complessiva in termini di numerosità delle norme (DIXIT, 2004).

Nella sua prima declinazione l'incertezza dipende dall'incapacità del sistema normativo e della giurisdizione di colmare con opportune previsioni e sentenze l'incompletezza contrattuale che colpisce molte delle transazioni economiche e di identificare e sanzionare comportamenti devianti o criminali.

La seconda declinazione della questione ha a che fare con la velocità a volte smodata alla quale il quadro normativo che fa da contorno a molte attività economiche viene variato attraverso interventi normativi o regolamentari. Spesso questi ultimi sono motivati dall'esigenza di tenere il passo con una realtà in continuo e sempre accelerato divenire; tuttavia essi provocano gravi danni alla stabilità del sistema. Ci sono infatti molti contesti nei quali le parti coinvolte in una transazione possono raggiungere l'efficienza solo se sono in grado di utilizzare meccanismi di coordinamento non di mercato, che si basano ad esempio sulla capacità di costruire reputazione, di inviare segnali di qualità, di stabilire rapporti di fiducia. Tali meccanismi informali di coordinamento sono molto sensibili e richiedono per funzionare sufficiente stabilità del contesto istituzionale e normativo, nel gergo degli economisti richiedono che il gioco sia ripetuto con una struttura sempre uguale a se stessa o comunque sufficientemente stabile (COLOMBO-MERZONI, 2006 e 2008). È questo il caso di tutti quei beni e servizi per i quali non c'è piena osservabilità delle caratteristiche dell'oggetto dello scambio da parte di almeno alcuni degli interessati e per i quali si manifestano dunque asimmetrie nella distribuzione dell'informazione. Non si tratta, si badi bene, di casi particolari e sporadici, ma di oggetti di scambio particolarmente comuni, come ad esempio i servizi di lavoro (MACLEOD-MALCOMSON, 1989), quelli creditizi (STIGLITZ-WEISS, 1981), la sanità, l'istruzione (AKERLOF-KRANTON, 2002).

Un esempio di grande attualità per un accademico è quello dello stato di permanente riforma in cui si trova il sistema universitario italiano ormai da tanti, troppi anni. Uno stato in cui si percepisce un crescente parossismo

normopoiatico, che rincorre il mito della costruzione in vitro di un sistema perfetto controllato centralmente e che soffoca così la capacità di creare valore attraverso meccanismi informali di coordinamento. Meccanismi che abbisognano di stabilità, sia nella costruzione della comunità scientifica, sia nella comunicazione verso l'esterno della qualità delle proposte formative.

AKERLOF G.A.-KRANTON R.E. (2002), *Identity and Schooling: Some Lessons for the Economics of Education* in *Journal of Economic Literature* vol. 40, 4, 1167 ss.

COLOMBO F.-MERZONI G. (2008) *For how long to tie your hands? Stable relationships in an unstable environment* in *Journal of Economics*, vol. 95, n. 2, 93 ss.

COLOMBO F.-MERZONI G. (2006), *In praise of rigidity: the bright side of long-term contracts in repeated trust games* in *Journal of Economic Behavior & Organization*, vol. 59, 3, 349 ss.

DIXIT A. (2004), *Lawlessness and Economics. Alternative Modes of Governance*, Princeton

MACLEOD B.W.-MALCOMSON J.M. (1989), *Implicit Contracts, Incentive Compatibility, and Involuntary Unemployment*, *Econometrica*, 57(2), 447 ss.

STIGLITZ J.-WEISS A.(1981), *Credit Rationing in Markets with Imperfect Information* in *American Economic Review*, v. 71, iss. 3, 393 ss.

ALBERTO DI MARIO

L'incertezza da non seguito legislativo: il caso dell'occupazione di fondi privati da parte della pubblica amministrazione e della loro trasformazione senza acquisizione dell'area

Capita spesso che l'amministrazione utilizzi un bene immobile, di regola un fondo privato, per fini di interesse pubblico e lo trasformi, ad esempio con la costruzione sul fondo di un'opera pubblica, senza che questo utilizzo sia poi seguito dall'emanazione di un provvedimento espropriativo. A volte questo succede perché, decorsi i termini dell'occupazione, la procedura espropriativa è ancora ben lungi dall'emanazione del decreto d'espropriazione. In tal caso l'occupazione, non essendo sorretta più da un provvedimento valido diviene illegittima e, venendo a mancare un titolo idoneo al mantenimento del possesso, il privato ha diritto alla restituzione del bene. Altre volte, invece, accade che la procedura espropriativa venga annullata dal giudice, con le medesime conseguenze viste in precedenza: l'occupazione, non essendo sorretta più da un provvedimento valido diviene illegittima e, venendo a mancare un titolo idoneo al mantenimento del possesso, il privato ha diritto alla restituzione. Ciò comporta che l'amministrazione perde il possesso dell'opera realizzata sul fondo ed anche la proprietà in applicazione del principio civilistico *superficie solo cedit*, secondo il quale il regime giuridico della costruzione segue quello dell'area sulla quale è stato realizzato.

Poiché l'impostazione civilistica che privilegia sempre il privato comporta gravi danni per l'interesse pubblico, la giurisprudenza ha cercato spesso di limitare il diritto soggettivo del privato alla restituzione dell'immobile, privilegiando l'attività dell'amministrazione, facendo in modo che i risultati da questa conseguiti non siano vanificati, sul piano materiale, dalla restituzione dell'immobile al legittimo proprietario.

Per molto tempo la giurisprudenza prevalente del giudice ordinario ha privilegiato l'attività dell'amministrazione (Cass. 17 aprile 1982 n. 2341; Cass. 23 luglio 1981 n. 4741), ma successivamente la Cassazione (Cass. SS.UU. 26 febbraio 1983 n. 1464 e poi, più compiutamente con la sentenza n. 3940 del 1988) ha fatto propria la teoria della c.d. occupazione appropriativa secondo la quale la radicale trasformazione del fondo del privato, preceduta dalla dichiarazione di pubblica utilità, comporta la definitiva acquisizione del bene alla mano pubblica senza necessità di reiterare la procedura espropriativa, o di portare a termine la procedura con l'emanazione del decreto d'esproprio il quale, anzi, essendo oramai tardivo sarebbe *inutiliter datum*. Rimarrebbero esclusi i casi di utilizzo dei beni privati senza alcun titolo (c.d. occupazione usurpativa) che legittimerebbe l'adozione di pronunce restitutorie dei beni al privato, indipendentemente dalla realizzazione su di essi di opere pubbliche.

Questa scelta, però, è stata respinta dalla CEDU per contrasto con l'articolo 1 del Protocollo n.1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo il quale esige, prima di tutto e soprattutto, che un'ingerenza dell'autorità pubblica nel godimento del diritto al rispetto dei beni sia legale. Il principio di legalità, inoltre, comporta per la Corte l'esistenza di norme di diritto interno sufficientemente accessibili, precise e prevedibili.

Per ovviare al contrasto con la CEDU, che ha condotto a numerosissime e salatissime condanne per l'Italia, il legislatore è intervenuto con il d.p.r. 327/01, che ha previsto, all'art. 43, la c.d. acquisizione coattiva sanante. La norma prevedeva due figure: una ad esercizio stragiudiziale, l'altra che attribuisce all'amministrazione convenuta la facoltà di chiedere al giudice una pronuncia che, in caso di riconoscimento della fondatezza della pretesa avversaria, converta la misura risarcitoria o restitutoria chiesta in quella risarcitoria per equivalente. In sostanza essa attribuiva la possibilità di acquisire alla mano pubblica un bene privato, in precedenza occupato e modificato per la realizzazione di un'opera di interesse pubblico, anche nel caso in cui l'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità sia venuta meno, con effetto retroattivo, in conseguenza del suo annullamento o per altra causa, o anche in difetto assoluto di siffatta dichiarazione («assenza del

valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità»).

Sulla correttezza di questo strumento, il dibattito è ancora aperto. Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, con la risoluzione interinale ResDH(2007)3 del 14/02/2007, ha ritenuto che l'art. 43 del T.U. Espropriazioni possa, se correttamente interpretato, soddisfare i requisiti richiesti dalla CEDU e sgravare la Corte EDU dell'enorme carico di procedimenti in materia in corso.

Opinioni discordanti sono state invece espresse anche ad opera dei giudici del Lussemburgo, secondo i quali anche in caso di acquisizione coattiva sanante, realizzata mediante provvedimento amministrativo resta il *vulnus* inferto al principio di legalità a cagione del fatto che il provvedimento è successivo alla trasformazione del bene e, quindi, finisce per stabilizzare un illecito vantaggio realizzato dall'amministrazione. Vi è comunque un passo avanti rispetto alla precedente situazione perché si tratta comunque di un acquisto legato ad un atto giuridico e non più ad una situazione di fatto.

Da ultimo la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 293/10, ha dichiarato illegittimo l'art. 43 del d.p.r. 327/01, che prevedeva l'acquisizione sanante perché tale istituto non era contemplato nei principi e criteri direttivi dell'art. 7 della legge delega n. 50/99 la quale non prevedeva «alcuna norma che potesse giustificare un intervento della pubblica amministrazione, in via di sanatoria, sulle procedure ablatorie previste». La Corte ha poi aggiunto che sussiste un «legittimo dubbio quanto alla idoneità della scelta realizzata con la norma di garantire il rispetto dei principi della CEDU, che in questa sede non è possibile sciogliere, quella prefigurata costituisce soltanto una delle molteplici soluzioni possibili. Il legislatore avrebbe potuto conseguire tale obiettivo e disciplinare in modi diversi la materia, ed anche espungere del tutto la possibilità di acquisto connesso esclusivamente a fatti occupatori, garantendo la restituzione del bene al privato, in analogia con altri ordinamenti europei. E neppure è mancato qualche rilievo in questo senso della Corte di Strasburgo, la quale, infatti, sia pure incidentalmente, ha precisato che l'espropriazione indiretta si pone in violazione del principio di legalità, perché non è in grado di assicurare un sufficiente grado di certezza e permette all'amministrazione di utilizzare a proprio vantaggio una situazione di fatto derivante da “azioni illegali”, e ciò sia allorché essa costituisca conseguenza di un'interpretazione giurisprudenziale, sia allorché derivi da una legge – con espresso riferimento all'articolo 43 del t.u. qui censurato –, in quanto tale forma di espropriazione non può comunque costituire un'alternativa ad un'espropriazione adottata secondo “buona e debita

forma” (Causa Sciarrotta ed altri c. Italia – Terza Sezione, 12/01/2006, ric.n. 14793/02). Anche considerando la giurisprudenza di Strasburgo, pertanto, non è affatto sicuro che la mera trasposizione in legge di un istituto, in astratto suscettibile di perpetuare le stesse negative conseguenze dell’espropriazione indiretta, sia sufficiente di per sé a risolvere il grave *vulnus* al principio di legalità».

La Corte ha quindi espresso seri dubbi in merito alla legittimità sostanziale della norma, rendendo quindi molto problematica una sua reiterazione che ne elimini solo il vizio genetico formale di mancanza di delega.

Oggi la giurisprudenza amministrativa è tornata, necessariamente, all’impostazione del codice civile e ritiene, generalmente, che non si possa più escludere il diritto alla restituzione dei beni (es. TAR Lombardia, Milano, IV, 22 novembre 2010 n. 7302) con la conseguenze previste dall’art. 936 c.c. secondo il quale la costruzione di un’opera da parte di terzi su suolo altrui produce gli effetti dell’accessione dell’immobile al suolo (*omne quod inaedificatur solo cedit*).

Nonostante gli sforzi della giurisprudenza di trovare il giusto equilibrio tra l’interesse pubblico e privato, ritengo che un intervento legislativo sia comunque necessario. Occorre infatti trovare una soluzione legislativa che, senza sacrificare completamente il diritto di proprietà del privato, permetta di soddisfare anche l’interesse pubblico. Questa soluzione, però, deve trovare il necessario consenso della Corte europea dei diritti dall’uomo, eventualmente attraverso una nuova proposta al Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa, al fine di dare una soluzione alle situazioni pregresse.

LAURA AMMANNATI

La localizzazione di infrastrutture (in particolare energetiche): problemi di tecnica legislativa e partecipazione dei privati

Il tema dell’energia ha, come noto, rilevanza cruciale nella odierna società sia dal punto di vista della sicurezza degli approvvigionamenti che da quello del cambiamento climatico e conseguentemente della tutela ambientale. In questa prospettiva sono ormai numerosi gli interventi sia di indirizzo generale che normativi, sia di livello comunitario che nazionale, che si propongono di perseguire obiettivi di riduzione dei gas serra e di graduale contenimento della dipendenza dai combustibili fossili prevalentemente attraverso un superamento degli attuali modi di produzione dell’energia.

Fatta questa premessa necessaria, vorrei ricordare due ulteriori elementi che stanno alla base delle mie osservazioni sul tema dell'incertezza. La prima è che l'inevitabile incremento della domanda di energia (necessariamente sempre più 'pulita') richiede un adeguamento sia qualitativo che quantitativo del sistema delle infrastrutture energetiche, quindi necessarie decisioni rispetto alla loro localizzazione e costruzione. La seconda è che, seppure ancora in modo non completo, il mercato dell'energia è un mercato liberalizzato dove un certo numero di operatori necessita di regole il più possibile certe nel contenuto e nel tempo per definire le proprie scelte imprenditoriali e programmare gli investimenti. Gli elementi di criticità riconducibili al tema della localizzazione e costruzione delle infrastrutture energetiche sono molti. Qui ci si limita a ricordarne due in particolare: 1) il metodo sempre più frequentemente utilizzato per la elaborazione delle norme necessarie a definire le regole del contesto organizzativo di riferimento per la localizzazione e costruzione di impianti di produzione di energia da parte degli operatori di mercato; 2) l'inadeguata previsione delle modalità di partecipazione dei privati alle decisioni relative alla localizzazione e costruzione delle infrastrutture.

Riguardo il primo punto, per esemplificare, si utilizzeranno due tra i più recenti provvedimenti legislativi in materia di energia: il d. lgs. n. 31/10 relativo alla localizzazione, realizzazione ed esercizio di impianti di produzione di energia elettrica nucleare come dei sistemi di stoccaggio dei rifiuti radioattivi sulla base dei criteri di delega contenuti nell'art. 25 della l. n. 99/09; e il più recente d. lgs. di attuazione della dir. 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili.

In entrambi i casi è stato utilizzato un metodo di produzione normativa che possiamo definire "a cascata". Infatti, a prescindere dalla ovvia presenza a monte di una delega relativa al d.lgs. 31 e di una direttiva comunitaria per il d.lgs. rinnovabili, la definizione del quadro regolatorio di riferimento per gli operatori interessati ai diversi settori si sviluppa attraverso una serie di passaggi da una fonte all'altra. In particolare si arriva alla previsione di numerosi atti normativi sub-legislativi e di atti amministrativi generali pregiudiziali all'avvio dei procedimenti di autorizzazione. Il tasso di incertezza che caratterizza un tale metodo è particolarmente elevato. Per un verso, perché questi atti regolamentari o amministrativi generali non contengono elementi tecnici o di dettaglio. Sono piuttosto finalizzati a concretizzare e meglio definire indicazioni e criteri generici contenuti nella norma "di partenza". Per un altro, perché la tempistica di approvazione di questi atti "a valle" è generalmente incerta. I termini previsti non sono

tassativi né è in alcun modo sanzionabile il loro mancato rispetto. Quindi, incertezza crescente riguardo il contenuto di regole e criteri pregiudiziali per ogni valutazione di mercato e riguardo i tempi di programmazione e realizzazione degli investimenti.

Un elemento in più da considerare dal nostro punto di vista è dato dalla particolare tecnica utilizzata dal legislatore nella redazione dell'articolo delega in materia nucleare (art. 25, comma 5, l. n. 99/09) per cui si prevede che il decreto delegato possa essere integrato e corretto entro 1 anno dalla sua approvazione. Non a caso è in discussione in questi giorni il decreto correttivo del d.lgs. 31. La revisione non è solo in attuazione di una sentenza della Corte costituzionale (sent. n. 33/11) ma appare anche finalizzata a tarare meglio alcune disposizioni e ad adeguare la tempistica a causa del mancato rispetto di quella indicata in precedenza. Non solo la complessità e il carattere sensibile della materia ma anche l'elevato ammontare degli investimenti avrebbe richiesto un più elevato grado di certezza fin dall'inizio. È evidente che nessun operatore avrebbe potuto seriamente pensare di investire nel settore prima che fosse scaduto il termine entro cui potevano essere approvate disposizioni correttive e integrative con una conseguente incidenza sugli obiettivi da perseguire.

Nel decreto in materia di rinnovabili la costruzione della sequenza normativa è simile. In più, per alcuni aspetti cruciali come i meccanismi di incentivazione con una diretta incidenza sul loro ammontare, questo decreto è interessato da una diversa declinazione dell'incertezza, cioè quella che deriva dal costante rimaneggiamento che non consente di stabilizzare situazioni soggettive ed economiche dei privati interessati.

Quale la causa di questa condizione? Incapacità di uscire dall'orizzonte del breve periodo? Oppure mancanza di un chiaro meccanismo di consultazione degli interessi che, emarginati nella fase in cui dovrebbero apportare il loro contributo, cioè in quella precedente la definitiva elaborazione dei provvedimenti, riemergono ad ondate a valle della loro approvazione? In sintesi, l'incertezza dei contenuti in assenza di puntuali definizioni oltre ad una alta frequenza di aggiustamento del quadro iniziale di riferimento hanno come effetto l'elevato "costo sociale" di questo sistema che somma la crescita del costo economico al costo di procedimenti burocratici defatiganti al costo eventuale per utenti e consumatori per i mancati adeguamenti nelle infrastrutture che possono influire sul tasso di concorrenzialità e sul livello dei prezzi.

Il punto della partecipazione dei privati ai procedimenti connessi a localizzazione e costruzione di impianti si articola su almeno tre aspetti. Il

primo, che tralasciamo, riguarda la questione costituzionale della competenza concorrente in materia di infrastrutture. A questa si accompagna la giurisprudenza costituzionale sulle intese stato-regioni, e cioè il modello dell' "intesa forte" come condizione della localizzazione delle infrastrutture. Il secondo è rappresentato dalla mancanza di una disciplina uniforme per le diverse tipologie di infrastrutture con particolare riguardo all'intervento dei privati nel procedimento. Infatti le uniche procedure comuni sono quelle della VIA e della VAS. Il terzo riguarda la fase del procedimento da aprire alla partecipazione dei privati e i meccanismi che ne consentono la realizzazione.

Alcuni spunti di riflessione su questo aspetto, che appare cruciale per evitare tempistiche oltremodo incerte e procedure defatiganti e talvolta bloccate dai veti incrociati o dalla negoziazione infinita, ci vengono dalle esperienze straniere, in particolare francese e inglese. In fondo il superamento della "sindrome Nimby" non può che essere affidato a solidi meccanismi di partecipazione, di comunicazione e di informazione.

I due sistemi presentano soluzioni avanzate riguardo gli strumenti diretti a garantire il coinvolgimento delle collettività interessate che consistono, per la Francia, nell'innovativa introduzione del *débat public* e, per la Gran Bretagna, dei *National Policy Statement* alla cui elaborazione partecipano anche i cittadini. Un tassello fondamentale del rinnovamento delle procedure è stato l'istituzione di autorità indipendenti per la localizzazione delle infrastrutture strategiche con il compito di tenere le fila dell'intero procedimento o di una sua parte. Quindi organismi *ad hoc*, ad alta competenza tecnica e non soggetti al condizionamento politico. Di particolare interesse la *Commission nationale du débat public* che si occupa della parte iniziale del procedimento, cioè le scelte di fondo sull'opera e sulla sua localizzazione che saranno sottoposte successivamente ad altre verifiche procedurali ma senza che sia messo in discussione quanto deciso attraverso il *débat*.

FRANCESCO LETTERA

L'opacità delle tariffe e dei prezzi amministrati

La legge è un bene immateriale, al pari della tecnica, dei brevetti, del *know how*, dell'energia; la legge è componente – *vis ac potestatem* – dei rapporti economici.

Le traiettorie del *negotium*, inteso come un progetto economico che accresce, conserva o dissipa ricchezza, scorrono sugli innumeri piani delle regole giuridiche, con un rischio di attriti che talvolta porta al dissolvimento del *negotium*.

Nel tema della ricerca, esplicita è la sintesi, sono impliciti due postulati: 1) la certezza della regola è una utilità; 2) la incertezza delle regole è un costo.

Nella causa C-377/98, innanzi alla Corte di Giustizia, il ricorrente osservava che «...la direttiva, invece di contribuire ad eliminare le incertezze di carattere normativo segnalate nei suoi considerando, tende ad aggravarle, violando così il principio della certezza del diritto»

In materia di incertezza, la Sentenza della CGCE del 24 marzo 2009 (*Danske Slagterier c. Bundesrepublik Deutschland*) afferma che «una situazione caratterizzata da un'incertezza normativa significativa può costituire una violazione del principio di effettività». Non una qualsiasi incertezza normativa che caratterizza l'interpretazione e l'applicazione di una disposizione ne giustifica la critica ed anche l'espunzione, ma soltanto quella incertezza che raggiunge un grado di significatività, tale da violare il principio di effettività della regola: «Il principio di effettività osta a una normativa o a una prassi amministrativa nazionali che rendano impossibile in pratica o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario» (così Corte giustizia comunità Europee Sez. V, 2.10. 2003, n. 147, *Webwer's Wine World Handels Gmbh* e altri c. *Abgabenberufungskommission Wien*)

Il controllo pubblico sui prezzi di cessione di beni, servizi rendite e retribuzioni attuali e differite riguarda molte importanti attività: servizio idrico integrato, smaltimento rifiuti, trasporti pubblici, energia elettrica, gas, telefonia, taxi, carburanti, assicurazioni, medicinali, servizi postali, servizi bancari, prestazioni degli iscritti ad ordini professionali, tassi ufficiali di interesse. Le retribuzioni dei pubblici dipendenti sono stabilite autoritativamente, salvo che per ristrette posizioni apicali. Le quotizzazioni per gli iscritti alle assicurazioni sociali obbligatorie, sia per i lavoratori dipendenti che per quelli autonomi, sono prelevate in base ad aliquote autoritativamente determinate. Sono corrispondentemente soggette a controllo pubblico le prestazioni erogate dalle assicurazioni sociali (pensioni, assegni, indennità, indennizzi e simili). I corrispettivi per la cessione dei beni ed i servizi soggetti a controllo pubblico, subiscono i prelievi fiscali di legge (IVA, IRPEG, IRPEF).

È pertanto molto elevato il novero dei corrispettivi non lasciati al libero mercato. Il controllo pubblico delle tariffe e dei prezzi di determinati beni ha

per obiettivo dichiarato quello di comprimerne l'incremento al fine di favorire i consumatori; pur se in alcune situazioni sono previste tariffe agevolate per i consumatori in situazione di svantaggio sociale, una crescente protezione è rivolta ad amplissime categorie di produttori di beni e servizi.

Non è questa la sede per osservare l'attività delle diverse Autorità indipendenti di regolazione; da anni si percepisce una forma di controllo non dissimile da quello in atto per l'incasso dei titoli cambiari, operazione che avviene senza sindacato per il rapporto sottostante.

Valga, in via esemplificativa, l'osservazione che nessuna significativa crisi societaria sia stata preceduta da un intervento di una qualche Autorità indipendente o dipendente.

A livello europeo, gli strumenti di controllo autoritativo dei prezzi al consumo confliggono con i principi della libera concorrenza e della prevalenza delle regole del mercato, al pari delle protettive regolazioni nazionali delle tariffe dei servizi pubblici per le quali si dispone che debbano coprire interamente i costi di produzione.

Per alcuni prodotti (gli ortofrutticoli), caduti gli aiuti alla commercializzazione, la Comunità ha disciplinato il criterio del margine commerciale (Art.136, comma 3, Reg. CE 21/12/2007 n. 1580/2007).

In generale, nell'ordinamento comunitario, il margine commerciale è inteso come una frazione del prezzo di cessione che sia sufficiente almeno a coprire le spese di gestione. Assumono rilievo gli interessi dell'industria comunitaria, gli interessi degli importatori; formalmente anche gli interessi degli utilizzatori e dei consumatori.

Prezzi amministrati, prezzi sorvegliati, prezzi concordati; sistemi diversi per limitare il margine commerciale dei beni al consumo. Tali limitazioni appaiono avere elevati standard formali, con la conseguenza che per gli addendi il controllo si risolve in una presa d'atto.

Il prezzo dei servizi pubblici o di pubblico interesse, sono denominati tariffe. Un primo elemento distorsivo delle tariffe, si rinviene nel conglobamento di un sovrapprezzo in nome di generici motivi di solidarietà; la concreta applicazione del principio solidaristico è accettato dalla collettività, per cultura o in adesione, più o meno consapevole, al principio costituzionale di solidarietà. Il principio solidaristico viene dilatato in modi abnormi, fino a far rientrare nella tariffa alcuni prelievi parafiscali che sono totalmente estranei al servizio reso. I sovrapprezzi impropri si risolvono in una forma di parafiscalità occulta, o meglio opaca, permeante quasi tutte le forme di controllo pubblico delle tariffe e di prezzi e prestazioni amministrati.

Il grado di trasparenza delle procedure di formazione delle tariffe, è inversamente proporzionale al coefficiente di complessità delle stesse regole settoriali per la loro formazione.

Si richiamano le sequenze procedimentali per formare la tariffa del SII nelle quali si annida un coefficiente fisso di remunerazione del capitale del 7%; ma vi si annida anche la forma di valutazione dello stesso capitale, anche se non è effettivamente investito nell'impresa avendo natura di demanio acquedottistico. La tariffa dei rifiuti riversa sull'utenza i costi di gestione dei servizi, ma non controlla la formazione di questi prezzi, con la conseguenza che la loro remunerazione è abnorme, con punte che, in non poche realtà locali, superano il 50% annuo del capitale medesimo. Innanzi a tali richiamate dinamiche privatistiche si arresta il controllo pubblico. Le tariffe dell'energia elettrica sono gravate da frazioni di costi estranee al servizio (dismissioni del nucleare, remunerazione *extra ordinem* delle energie da fonti rinnovabili, remunerazione dei certificati verdi). Tuttavia gli utili derivanti dal mercato dell'energia sono interamente privatizzati dal produttore. Le tariffe del gas sono incrementate da costi della materia sottratti al controllo interno per avere essi una borsa merci estera.

Il costo dei carburanti, oltre che da aliquote fiscali (IVA e accise), è gravato da non controllate aliquote che il produttore fa risalire al mercato internazionale, oltre che da aliquote di remunerazione del capitale investito che sfuggono al controllo della tariffa,. In tali casi, nelle componenti di formazione delle tariffe, o dei prezzi controllati-amministrati-sorvegliati, sono inseriti prelievi che non derivano dai costi del servizio reso, ma da costi di natura finanziaria imposti dal produttore, che si aggiungono alle componenti opache di natura parafiscale.

Una delle ragioni di questo criterio di trasferimento surrettizio deriva dal fatto che, in sede di formazione delle leggi e dei decreti legislativi, lo scarico del costo sull'utente evita modifiche di bilancio con il risultato finale che tali accolti impropri si traducono in cespiti da tassare con l'IVA.

Per superare questa espansiva opacità, deve essere consentito un controllo pubblico dei margini commerciali di tutte le tariffe e di tutte le loro componenti; senza verifica del margine commerciale si possono legittimare derive destabilizzanti, non solo per il potere di acquisto delle famiglie, ma anche per l'ordine pubblico. Un attributo della certezza è la sua stabilità; se la regola è cangiante, è di per sé incerta, opaca, e quindi non regola, ma spada di Brenno.

GIUSEPPE ROTOLO

La tutela penale dell'ambiente: i costi dell'incertezza

La certezza del precetto penale, oltre a rappresentare la dimensione funzionale dei principi costituzionali di precisione, determinatezza e tassatività – quali corollari del principio di legalità –, costituisce una specifica garanzia per il cittadino, a tutela di quelle “libere scelte d’azione” riconosciute dalla “storica” sentenza della Corte Costituzionale n. 364 del 1988. Ogni deroga a tale onere nella confezione delle fattispecie penali si traduce in un costo di carattere cognitivo, in primo luogo, per chi non potrà distinguere in maniera sicura il comportamento lecito da quello vietato dalla norma e, in ultima istanza, anche economico. Ciò è tanto più evidente con riferimento alla tutela penale dell’ambiente, ambito nel quale la definizione dell’oggetto di tutela deriva dal necessario bilanciamento delle esigenze di tutela della natura con altri interessi, quali proprio l’economia e lo sviluppo imprenditoriale (PALAZZO, 1999, 548 ss.).

Proprio in questa specifica disciplina, tuttavia, l’incertezza del diritto sembra una costante: innanzitutto, è lo stesso concetto di “ambiente” a risultare piuttosto ambiguo. Ad esso possono essere attribuiti almeno due significati: l’insieme degli elementi fisici essenziali della natura; lo spazio esterno, di cui si serve l’uomo quale risorsa per le proprie esigenze di vita e sviluppo (CATENACCI, 1996, 9 ss.).

L’incertezza semantica del concetto si traduce, inoltre, sul piano legislativo, sia ai fini della definizione del bene giuridico ambiente, sia – con riferimento a singole fattispecie, in cui “ambiente” rappresenta un elemento costitutivo dell’illecito penale – ai fini della corretta interpretazione del precetto (PALAZZO, 1999, 555 ss.).

Si pensi, ad esempio, a tutti quei reati che sanzionano la realizzazione di un danno all’ambiente: in assenza di norme definitorie – come peraltro spesso accade – il divieto potrà assumere significati differenti a seconda che si aderisca a una concezione più ampia o più ristretta dell’oggetto di tutela in questione (GIUNTA, 1997, 1102).

Inoltre, un ulteriore fattore di incertezza deriva dalle stesse tecniche di tutela cui ricorre la legislazione penale in materia ambientale (CATENACCI, 1996, 2): la più appropriata definizione di aspetti tecnici – che il registro penalistico è insufficiente a descrivere in maniera precisa – impone il necessario rinvio da parte delle norme penali a fonti esterne, soprattutto amministrative.

Ci si trova di fronte, dunque, a fattispecie che rappresentano vuoti contenitori normativi che si limitano a prevedere la sanzione penale rispetto a fatti definiti e descritti da varie altre fonti: ferma l'evidente criticità rispetto al principio di riserva di legge, l'esito è il fitto intrecciarsi di norme spesso incoerenti tra loro, e oggetto di numerose rivisitazioni e modifiche, così da ingenerare la complessiva incertezza del precetto. La lettura di una fattispecie di reato può esprimere compiutamente i rilievi finora proposti circa la strutturale inconoscibilità del precetto. Si riporta di seguito il testo dell'art. 137, comma 5, d. lgs. 152/06 (*Norme in materia di ambiente*) in tema di "scarichi", come di recente modificato dall'art. 1, legge 25 febbraio 2010, n. 36: «Chiunque, in relazione alle sostanze indicate nella tabella 5 dell'Allegato 5 alla parte terza del presente decreto, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, superi i valori limite fissati nella tabella 3 o, nel caso di scarico sul suolo, nella tabella 4 dell'Allegato 5 alla parte terza del presente decreto, oppure i limiti più restrittivi fissati dalle regioni o dalle province autonome o dall'Autorità competente a norma dell'articolo 107, comma 1, è punito con l'arresto fino a due anni e con l'ammenda da tremila euro a trentamila euro. Se sono superati anche i valori limite fissati per le sostanze contenute nella tabella 3/A del medesimo Allegato 5, si applica l'arresto da sei mesi a tre anni e l'ammenda da seimila euro a centoventimila euro».

Sembrerebbe, dunque, che nella legislazione penale in materia ambientale l'incertezza del precetto, con le conseguenti frequenti occasioni di errore o ignoranze sul contenuto delle norme, rappresenti la normalità, piuttosto che una rara eccezione (PATRONO, 1988, 90 ss.; 115): in tale contesto la responsabilità penale perde il proprio significato di rimprovero personale fondato sul giudizio di colpevolezza e assume invece i tratti di un rischio sociale (MUSCATIELLO, 2006, 52) oltre che, in definitiva, di un costo economico.

Il privato cittadino – e tra questi in particolare l'imprenditore, che è da considerarsi il "normale" destinatario dei divieti penali a tutela dell'ambiente – che si avvicinasse alla normativa in questione per poter comprendere i contenuti dei divieti, dovrà probabilmente arrendersi alla evidente equivocità dei suoi contenuti e mettere in conto di incorrere in una sanzione penale, la quale degraderebbe a mero "costo" da valutare a fronte di eventuali maggiori "benefici" nello svolgimento delle proprie attività.

CATENACCI M. (1996), *La tutela penale dell'ambiente. Contributo all'analisi delle norme penali a struttura «sanzionatoria»*, Padova

GIUNTA F. (1997), *Il diritto penale dell'ambiente in Italia: tutela di beni o tutela di funzioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1097 ss.

MUSCATIELLO V. (2006), *La tutela penale dell'ambiente (il diritto e il rovescio)*, in AA.VV., *Diritto penale dell'ambiente*, Bari

PALAZZO F. (1999), *Principi fondamentali e opzioni politico criminali nella tutela penale dell'ambiente*, in *Ambiente e diritto*, a cura di S. Grassi, M. Cecchetti, A. Andronio, Firenze, 545 ss.

PATRONO P., *Problematiche attuali dell'errore nel diritto penale dell'economia*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1988, 87 ss.

MARIA AGOSTINA CABIDDU

Il costo dell'incertezza

La qualità della legge e il ruolo che essa svolge nel favorire e promuovere la crescita economica è tema ormai all'attenzione non solo degli studiosi ma anche del mondo imprenditoriale e della politica. Facile intuire che la conoscenza e l'informazione costituiscano – anche nell'ambito che qui specialmente interessa – un bene economicamente valutabile, che contribuisce a creare nuovo valore e che le asimmetrie informative e l'incertezza costino, come evidenziato dall'analisi economica del diritto: fin qui niente di nuovo, come non è nuovo constatare che tutto cambia sempre più velocemente, sicché anche le leggi e financo le costituzioni, come un qualunque prodotto, hanno tempi sempre più brevi di obsolescenza. Il diffuso senso di disagio e di insicurezza che ne deriva si inserisce nel quadro più generale della “crisi”, che attraversa il mondo e l'epoca in cui viviamo (la “modernità liquida”, la “società del rischio” o “l'età dell'incertezza”): anche questa poco più che un'ovvietà e le cose ovvie, come diceva Salvatore Satta, non si dicono. Meno ovvio, forse, osservare che il sentimento della “crisi” attraversa tutte le epoche e segna, secondo il significato etimologico del termine, un momento di transizione, di tensione fra un non più e un non ancora, che tuttavia non è in sé necessariamente negativo, potendo imprimere una svolta all'ordine delle cose e segnare un'opportunità di crescita e di sviluppo.

La stessa ambiguità vale per il diritto. E, infatti, se stabilità e certezza rimangono elementi essenziali del suo corredo cromosomico – «il diritto o è certo o non è neppure diritto», affermava più di mezzo secolo fa Norberto Bobbio –, tuttavia è da tempo provata (nonostante periodici e non sempre limpidi ripensamenti) l'infondatezza della pretesa giuspositivista di ridurre i giuristi, e segnatamente i giudici, ad automi «*bouche de la loi*». Nè l'ipertrofia normativa, che pure caratterizza il sistema vale ad escludere l'ipotesi della lacuna o consente di fare a meno dell'opera dell'interprete, rispetto alla quale, come riconosceva il formalista Adolf Merkl, «a rigore si può

addirittura affermare che ci sono tanti ordinamenti giuridici quanti sono i metodi d'interpretazione».

Questo per dire che, come l'impressione di trovarsi a una svolta, cioè in una fase di cambiamento, da sempre accompagna la vita, consapevolmente vissuta, dei singoli e delle collettività, così la tensione fra certo e incerto persiste, lungo i secoli, anche nella vita del diritto. E infatti la sua «certezza» è, volta a volta, un mito del quale non si riesce a fare a meno o un principio costitutivo; un valore irrinunciabile o una finzione; una scatola vuota utile a contenere tutto o un principio alla cui attuazione tutti gli operatori sono tenuti a concorrere.

Peraltro, pur consapevoli di questa tensione e del peculiare statuto della scienza giuridica, diverso da quello delle scienze esatte, è facile osservare che il senso di precarietà e di insicurezza, che trova negli attuali sistemi economici e sociali fortemente competitivi, un fertile terreno di coltura, risulta drammaticamente accentuato, fino a divenire intollerabile, proprio dall'impressione dell'incertezza – intesa come instabilità e non univocità – delle regole della convivenza e dalla percezione della loro non effettività.

In particolare, sotto questo ultimo profilo, molti studi hanno analizzato l'impatto della corruzione – un delitto seriale ormai endemico – sulle prospettive di sviluppo economico, sulla capacità di attrarre investimenti esteri e sulle scelte “di vita” complessive di una comunità organizzata, dimostrando, contro la retorica della tangente “lubrificante degli ingranaggi” del sistema, come anche la libertà e la crescita economica di un paese non possano prescindere da un adeguato livello di legalità, di eguaglianza davanti alla legge, di certezza.

Da qui la necessità di affrontare il tema proposto anche in termini di competitività del sistema-Paese e di valutare conseguentemente la qualità e l'efficacia della legislazione, specie di quella dichiaratamente volta a semplificare, accelerare, modernizzare il sistema.

Si guardi, in questa prospettiva, per esempio, alle riforme che hanno interessato la pubblica amministrazione: l'idea guida – comune ad altre esperienze (basti pensare al rapporto Gore sull'amministrazione degli Stati Uniti) – era quella di un'amministrazione “*performance-oriented*” cioè di una “amministrazione di risultato”, capace di superare la logica, lungamente dominante, specie nel rapporto con le imprese, secondo cui della pubblica amministrazione o si fa a meno, aggirandola, o ci si difende, riducendo al minimo il potere discrezionale, con il ricorso ad automatismi e la contestuale espansione delle garanzie formali.

Naturalmente, l'auspicato passaggio da un'amministrazione astretta dal formalismo legalistico ad una responsabile del conseguimento di risultati utili per la collettività non poteva considerarsi obiettivo agevole né di breve periodo e, tuttavia, a distanza di quasi due decenni dalle prime ondate riformatrici, il bilancio non può certo dirsi positivo.

Anche in questo, come nei casi esaminati dagli altri partecipanti al seminario, non tutte le colpe sono ascrivibili all'amministrazione. Il legislatore ne condivide il peso: il numero e il tipo degli atti normativi di varia provenienza, continua ad aumentare, mentre le c.d. semplificazioni diventano esse stesse una selva più intricata di quella che avrebbero dovuto abbattere; deleghe omnibus e vagoni di decreti attuativi, pronti a incagliarsi o a deragliare, si accompagnano a leggi monoarticolo, ma con infiniti commi, incrostati di *bis*, *ter*, etc.; la ghigliottina o il rogo dell'abrogatore fanno stragi sommarie, senza troppo preoccuparsi della normativa di risulta e delle eventuali lacune; monitoraggi, verifiche e certificazioni soffocano negli standard, nelle tabelle e nelle statistiche la responsabilità personale dei funzionari; deroga, rinvio, sanatoria (o condono) e proroga funzionano da stanze di compensazione, in totale spregio della proclamata certezza.

Né minori perplessità suscitano, a fronte della sempre crescente mole di liti e ricorsi, interventi sul fronte della giustizia – come la media-conciliazione obbligatoria o il contributo unificato, determinato, in materia di appalti pubblici, in duemila/quattromila euro, a prescindere dal valore dell'appalto stesso – di cui si comprendono gli intenti deflattivi ma non si possono condividere gli innegabili effetti di compressione di diritti costituzionalmente tutelati, quali l'accesso al giudice e l'eguale diritto di difendersi in giudizio.

Il moltiplicarsi e il disordinarsi delle fonti, la dubbia legalità di molte manifestazioni del potere, l'insicurezza dei rapporti interpretati, la crescita della litigiosità strumentale, l'indebolimento di diritti fondamentali che si ritenevano pacificamente acquisiti: sono luoghi e momenti di emersione della incertezza e sono costi che i cittadini, le istituzioni, i lavoratori e le imprese pagano tutti i giorni.

Non solo. Come emerge chiaramente dai diversi contributi, la possibilità di inscrivere la propria azione in un quadro di stabilità istituzionale e di relazioni affidabili condiziona la fiducia e dunque la stessa volontà di intraprendere, di rischiare e di scommettere sul futuro ed è ovvio che al crescere dell'incertezza corrisponde un maggior bisogno di fiducia e una minore propensione ad accordarla.

Da qui, allora, bisogna ripartire: ricostruire la fiducia, ridare credibilità alle istituzioni, restituire alla legge la pretesa normativa, la capacità cioè di

dare sicurezza attraverso la prevedibilità dei comportamenti, cioè della loro valutazione, in vista della crescita.

Indicazioni bibliografiche

CAIA G. *Le norme sull'adeguamento alla disciplina comunitaria in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica*, Relazione al seminario "La disciplina dei servizi pubblici locali nella legislazione e nella giurisprudenza", Ravenna 5 marzo 2010.

DI VITA G., *Complessità normativa e durata dei giudizi civili in Italia* in *La Magistratura*, gennaio-giugno 2010

NATALINI A.-TIBERI G., *La tela di Penelope. Primo Rapporto Astrid sulla semplificazione legislativa e burocratica*, Bologna, 2010

ARNONE M.-P. PADOAN, *Anti-money laundering by international institutions: a preliminary assessment*, in *European Journal of Law and Economy*, 2008, 361 ss.

AA. VV., *La semplificazione amministrativa e la competitività del Paese*, in www.astrid-online.it, 2005

ARNONE M.-ILIOPULOS E., *La Corruzione Costa – Effetti Economici, Istituzionali e Sociali*, Milano, 2005

CABIDDU M. A., *Necessità ed emergenza: ai confini dell'ordinamento*, in *Amministrare*, 2009

NAPOLITANO G.-ABRESCIA M., *Analisi economica del diritto pubblico*, Bologna, 2009

ZACCARIA F. *La perdita della certezza del diritto: riflessi sugli equilibri dell'economia e della finanza pubblica* in *Diritti, regole, mercato economia pubblica ed analisi economica del diritto XV conferenza Siep - Pavia, 3 - 4 ottobre 2003*, 2003

SAMUELS W.J., *Economics, Governance and Law*, Glensanda House, 2002

REINGANUM J.-WILDE L., *Settlement, Litigation and the al location of Litigation costs*, in *Rand Journal of Economics*, 1986

Notizie sugli Autori

ADINOLFI ADELINA, Ordinario di Diritto dell'Unione europea – Università di Firenze

AGOSTA STEFANO, Ricercatore di Diritto costituzionale – Università di Messina

ALBANESI ENRICO, Dottore di ricerca in Metodi e tecniche della formazione e della valutazione delle leggi – Università di Genova

ALLEGRETTI UMBERTO, Ordinario di Diritto amministrativo – Università di Firenze

AMMANNATI LAURA, Ordinario di Diritto dell'economia – Università di Milano

ARNONE MARCO, Direttore del *Centre for Macroeconomics and Finance Research* (CeMaFiR)

BAILO FRANCESCA, Dottore di ricerca in Metodi e tecniche della formazione e della valutazione delle leggi – Università di Genova

BARBERA AUGUSTO, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Bologna

BELLAVITE PELLEGRINI CARLO, Associato di Finanza aziendale – Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

BOSCHETTI BARBARA, Avvocato – Foro di Milano

CABIDDU MARIA AGOSTINA, Ordinario di Istituzioni di diritto pubblico – Politecnico di Milano

CALIFANO LICIA, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Urbino

CALZOLAIO SIMONE, Ricercatore di Diritto costituzionale – Università di Macerata

CAPANTINI MASSIMO, Dottore di ricerca in Diritto dei servizi pubblici – Università di Pisa

CARDONE ANDREA, Idoneo associato di Diritto pubblico

CARETTI PAOLO, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Firenze

CARNEVALE PAOLO, Ordinario di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Roma 3

CARROZZA PAOLO, Ordinario di Diritto costituzionale – Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

CARTABIA MARTA, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Milano-Bicocca

CARUSO CORRADO, Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale – Università di Bologna

CECCHETTI MARCELLO, Ordinario di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Sassari

CHELLINI ALBERTO, Direttore Area di assistenza legislativa, giuridica e istituzionale –
Consiglio regionale della Toscana

CHINÈ GIUSEPPE, Capo ufficio legislativo del Dipartimento per la semplificazione normativa
– Presidenza del Consiglio dei Ministri

CIMINO BENEDETTO, Dottore di ricerca in Diritto dei contratti pubblici e privati –
Università della Tuscia

CLARICH MARCELLO, Ordinario di Diritto amministrativo – LUISS Guido Carli di Roma

CORAGGIO GIANCARLO, Presidente aggiunto del Consiglio di Stato

COSTANZO PASQUALE, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Genova

COSTI PALMA, Consigliere regionale – Emilia-Romagna

D'ATENA ANTONIO, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Roma Tor Vergata

DE MITA ENRICO, Emerito di Diritto tributario – Università Cattolica del Sacro Cuore di
Milano

DE PASQUALE TIZIANA, Dottoranda di ricerca in Processo di integrazione europea e diritto
internazionale – Università di Palermo

DECARO MELINA, Ordinario di Diritto pubblico comparato – LUISS Guido Carli di Roma

DELLEDONNE GIACOMO, Allievo perfezionando in Diritto pubblico e costituzionale –
Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

DI CARLO ANGELA, Allieva perfezionanda in Diritto pubblico e costituzionale – Scuola
Superiore Sant'Anna di Pisa

DI MARIO ALBERTO, Giudice amministrativo – Tar Lombardia, sede di Milano

DI PORTO VALERIO, Consigliere – Camera dei deputati

DONATI FILIPPO, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Firenze

DUILIO LINO, Deputato, già Presidente del Comitato per la legislazione

FATTA CHIARA, Dottore di ricerca in Metodi e tecniche della formazione e della valutazione
delle leggi – Università di Genova

FERRONI FRANCESCA, Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale – Università di Bologna

FIORITTO ALFREDO, Associato di Diritto amministrativo – Università di Pisa

FOGLIA MORIS, Dottorando di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali – Università di Pisa

FRONTONI ELISABETTA, Ricercatrice di Diritto costituzionale – Università di Roma 3

GENNA AGATA ANNA, Dottoranda di ricerca in Processo di integrazione europea e diritto internazionale – Università di Palermo

GHIRIBELLI ANNALISA, Dottore di ricerca in Metodi e tecniche della formazione e della valutazione delle leggi – Università di Genova

GIUPPONI TOMMASO F., Associato di Diritto costituzionale – Università di Bologna

GORI LUCA, Allievo perfezionando in Diritto pubblico e costituzionale – Scuola Superiore Sant’Anna di Pisa

GOZI SANDRO, Deputato, Capogruppo XIV Commissione Politiche Unione europea

IACOVELLI DANILA, Dottore di ricerca in Istituzioni e politiche – Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

IELO DOMENICO, Dottore di ricerca in Organizzazione e funzionamento della Pubblica amministrazione – Università La Sapienza di Roma

IUVONE CARMEN, Dottore di ricerca in Diritto pubblico – Università di Bologna

LETTERA FRANCESCO, Avvocato – Foro di Roma, già Avvocato dello Stato

LIBERTINI RAFFAELE, Istituto di teoria e tecniche dell’informazione giuridica del Consiglio nazionale delle ricerche (ITTIG-CNR)

LONGO ERIK, Ricercatore di Diritto costituzionale – Università di Macerata

LO PRESTI ANTONINO, Deputato, già Presidente del Comitato per la legislazione

LORELLO LAURA, Ordinario di diritto costituzionale – Università di Palermo

LUPO NICOLA, Ordinario di Istituzioni di diritto pubblico – LUISS Guido Carli di Roma

MALFATTI ELENA, Ordinario di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Pisa

MARAZZITA GIUSEPPE, Associato di Diritto pubblico – Università di Teramo

NOTIZIE SUGLI AUTORI

MARCENÒ VALERIA, Ricercatrice di Diritto costituzionale – Università di Torino

MATTARELLA BERNARDO GIORGIO, Ordinario di Diritto amministrativo – Università di Siena

MAZZARELLA MARCO, Allievo Perfezionando in Diritto pubblico e costituzionale – Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

MERZONI GUIDO, Ordinario di Economia politica – Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

MOBILIO GIUSEPPE, Dottorando di ricerca in Giustizia costituzionale e tutela dei diritti fondamentali – Università di Pisa

MORETTINI SIMONA, Dottore di ricerca in Diritto dei contratti pubblici e privati – Università della Toscana

MORRONE ANDREA, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Bologna

MORVIDUCCI CLAUDIA, Ordinario di Diritto dell'Unione europea – Università Roma 3

NANNIPIERI LORENZO, Dottorando di Giustizia costituzionale e diritti fondamentali – Università di Pisa

NAPOLI CRISTINA, Borsista *post*-dottorato – Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

NISTICÒ MICHELE, Dottorando di ricerca in Diritto costituzionale – Università di Siena

PACINI FABIO, Allievo Ordinario in Giurisprudenza – Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

PAJNO ALESSANDRO, Presidente di sezione del Consiglio di Stato

PALMA TANCREDI CLAUDIO, Dottorando di ricerca in Teoria dello Stato e istituzioni politiche comparate – Università La Sapienza di Roma

PASSARO MICHELE, Dirigente – Autorità per l'energia elettrica e il gas

PASTORE ANDREA, Senatore, Presidente della Commissione parlamentare per la semplificazione

PERTICI ANDREA, Associato di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Pisa

PESCANTE MARIO, Deputato, Presidente XIV Commissione Politiche Unione europea

PICCIRILLI GIOVANNI, Assegnista di ricerca di Istituzioni di diritto pubblico – LUISS Guido Carli di Roma

PIETRANGELO MARINA, Ricercatrice – Istituto di teoria e tecniche dell'informazione giuridica del Consiglio nazionale delle ricerche (ITTIG-CNR)

PONZANO PAOLO, *Senior fellow* – Istituto Universitario europeo di Fiesole

RAFFIOTTA EDOARDO, Ricercatore di Diritto costituzionale – Università di Bologna

RAVENNA DANIELE, Consigliere – Senato della Repubblica

RAZZANO GIOVANNA, Ricercatrice di Istituzioni di Diritto pubblico – LUM *Jean Monnet*

REDI CARLOTTA, Allieva perfezionanda in Diritto pubblico e costituzionale – Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

ROIA FABIO, Giudice – Tribunale di Milano

ROMBOLI ROBERTO, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Pisa

ROSSI EMANUELE, Ordinario di Diritto costituzionale – Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa

ROSSI LUCIA SERENA, Ordinario di Diritto internazionale – Università di Bologna

ROTOLO GIUSEPPE, Dottore di ricerca in Diritto penale – Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

RUOTOLO MARCO, Ordinario di Diritto costituzionale – Università Roma 3

SCAGLIARINI SIMONE, Ricercatore di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Modena e Reggio

SIMONCINI ANDREA, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Firenze

SORACE DOMENICO, Ordinario di Diritto amministrativo – Università di Firenze

SPERTI ANGIOLETTA, Ricercatrice di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Pisa

TARLI BARBIERI GIOVANNI, Ordinario di Diritto costituzionale – Università di Firenze

TRUCCO LARA, Ricercatrice di Diritto costituzionale – Università di Genova

VALASTRO ALESSANDRA, Associato di Istituzioni di diritto pubblico – Università di Perugia

VOLTAN ANNA, Responsabile servizio legislativo e qualità della legislazione, Assemblea legislativa Emilia-Romagna

ZUDDAS PAOLO, Ricercatore di Diritto costituzionale – Università dell'Insubria

Finito di stampare nel maggio 2011
da Staged, San Zeno Naviglio (Bs).