

LE ISTITUZIONI DEL FEDERALISMO

Regione e Governo Locale

**Bimestrale di studi giuridici e politici
della Regione Emilia-Romagna**

5

**2005 · ANNO XXVI
settembre/ottobre**

Il sistema elettorale regionale

Studi e ricerche

Osservatorio internazionale

ERRATA CORRIGE

Nel numero 3/4 2005 della Rivista dedicato al “IV Rapporto sulle Autonomie locali in Emilia-Romagna”, per un errore di stampa, non sono state pubblicate le “Attribuzioni e riconoscimenti”.

Scusandoci con i lettori, con la presente *errata corrige* presentiamo il testo.

Attribuzioni e riconoscimenti

La Regione cura il rapporto annuale sulle Autonomie Locali in Emilia-Romagna e ne coordina la realizzazione avvalendosi del Servizio Qualità, Semplificazione e Innovazione amministrativa. Il presente rapporto è stato realizzato grazie al contributo dell'Istituto Carlo Cattaneo avvalendosi di Salvatore Vassallo, quale direttore della ricerca. Marina Caporale ne ha assicurato il coordinamento operativo. Emmanuele Pavolini ha curato l'analisi comparativa dei modelli regionali di intervento e lo studio sui servizi di assistenza agli anziani non autosufficienti presenti in Emilia-Romagna presentati, rispettivamente, nei capitoli 1 e 2. Pietro Berti ha curato l'indagine qualitativa sui percorsi di accesso al Servizio Assistenza Anziani presentata nel capitolo 3. Rinaldo Vignati ha curato l'analisi sugli strumenti di valutazione della qualità nel medesimo settore (capitolo 4). Franca D'Iorio ha svolto lo studio a carattere metodologico sugli indicatori di bilancio esposto nel capitolo 5. Dario Tuorto ha descritto e interpretato i risultati della tornata elettorale del 12 e 13 giugno 2004 in Emilia-Romagna (capitolo 6). Rinaldo Vignati ha curato inoltre una analisi sul personale alle dipendenze degli enti territoriali della Regione, sulla base dei dati forniti dal Ministero del Tesoro, Ragioneria generale dello Stato – IGOP (capitolo 7). Enrico Galli ha collaborato alla sistematizzazione e all'elaborazione dei dati.

Indice 5.05

IL SISTEMA ELETTORALE REGIONALE

- 707** Osservazioni sulla riforma del sistema elettorale in Sicilia / *Giuseppe Chiara*
- 737** Le elezioni regionali del 2005 in Toscana: il federalismo elettorale alla prima prova / *Antonio Floridia*

STUDI E RICERCHE

- 795** La costruzione dello Stato delle autonomie. Considerazioni sintetiche alla luce dell'esperienza italiana e spagnola / *Giancarlo Rolla*
- 819** I poteri sostitutivi tra *emergency clause* e assetto dinamico delle competenze / *Giuseppe Marazzita*
- 855** Gli organi di garanzia statutaria: organi o vittime della politica regionale? / *Davide Baldazzi*
- 875** L'ambiente nella sentenza della Corte costituzionale n. 62 del 2005: le pressioni del caso e le torsioni del diritto / *Marco Betzu*

OSSERVATORIO INTERNAZIONALE

- 911** Lezioni di decentramento e coordinamento amministrativo dalla *Governance* pubblica tedesca / *Piervincenzo Bondonio e Augusta Badriotti*
- 953** La Conferenza settoriale per gli affari locali e la Conferenza delle città: due nuovi meccanismi di collaborazione dell'ordinamento spagnolo / *Luis Medina Alcoz*

Il sistema elettorale regionale

Osservazioni sulla riforma elettorale in Sicilia

di Giuseppe Chiara

Sommario

1. *Gli sviluppi più recenti della legislazione elettorale in Sicilia: dal regime transitorio alla riforma dell'agosto 2004.* – **2.** *Il contenuto della riforma: l'elezione del Presidente della Regione e dell'Assemblea regionale siciliana.* – **3.** *L'impugnazione del Commissario dello Stato.* – **4.** *Le vicende legate alla pubblicazione notiziale della riforma elettorale.*

1. Gli sviluppi più recenti della legislazione elettorale in Sicilia: dal regime transitorio alla riforma dell'agosto 2004

La promulgazione e pubblicazione finale della legge regionale 3 giugno 2005, n. 7 ⁽¹⁾ “Norme per l'elezione del Presidente della Regione siciliana a suffragio universale e diretto. Nuove norme per l'elezione dell'Assemblea regionale siciliana. Disposizioni concernenti l'elezione dei consigli comunali e provinciali” ⁽²⁾, dopo l'esito favorevole del *referendum* promosso sul medesimo provvedimento ⁽³⁾, hanno segnato la tappa con-

(1) Sulla *GURS* del 10 giugno 2005, n. 25.

(2) L'ultima proposizione non si riferisce al contenuto della riforma pubblicata il 12 novembre, ma a quello della precedente pubblicazione, comprensivo, come si vedrà, di un Titolo II dedicato agli enti locali.

(3) Il *referendum* si è svolto il 15 maggio, in parziale concomitanza con le consultazioni elettorali relative al rinnovo di trentanove amministrazioni locali siciliane, per le quali si è potuto votare pure lunedì 16; esso, come accennato, ha visto la prevalenza dei voti favorevoli all'approvazione della legge. Si è trattato della prima consultazione referendaria nella storia dell'isola, cui, peraltro ha partecipato una quota modesta del corpo elettorale siciliano (solo il 16,88 % degli aventi diritto). La raccolta delle firme, promossa da un cartello di ventidue partiti e movimenti, è seguita alla pub-

clusiva di un *iter* piuttosto tortuoso ⁽⁴⁾. La legge disciplina organicamente la materia elettorale in Sicilia, modificando in profondità l'impianto ereditato dalla lontana legge 20 marzo 1951, n. 29 (e successive modificazioni) e sostituendosi alla disciplina transitoria dettata in sede di revisione statutaria nel 2001 ⁽⁵⁾.

blicazione della legge sulla *Gazzetta Ufficiale* della Regione Siciliana del 12 novembre 2004, n. 48, la terza di un testo normativo variamente rimaneggiato nel tempo. Le firme erano state depositate presso la Commissione regionale per il *referendum* prevista dall'art. 8 della legge regionale 23 ottobre 2001, n. 14 e questa si era già pronunciata sulla regolarità della richiesta. I diversi momenti del "travagliato" procedimento legislativo sono esaminati in dettaglio *infra* nel testo.

(4) Ai sensi dell'art. 20 della legge regionale 23 ottobre 2001, n. 14, che disciplina il *referendum* previsto dall'art. 17 *bis* St. Sicilia, il Presidente della Regione procede alla promulgazione della legge allorché risulti che nella consultazione popolare essa abbia riportato un maggior numero di voti validi favorevoli.

(5) Volendo tracciare solo le linee essenziali e più recenti dell'evoluzione avvenuta nella normativa elettorale siciliana è opportuno ricordare come l'art. 1, comma 3, della legge cost. 31 gennaio 2001, n. 2, di modifica degli Statuti speciali, avesse introdotto una disposizione transitoria che, per il primo rinnovo dell'Assemblea regionale successivo all'entrata in vigore della stessa riforma statutaria, prevedeva l'osservanza, in quanto compatibili, delle disposizioni delle leggi della Repubblica che disciplinavano l'elezione dei Consigli delle Regioni a statuto ordinario.

Tale previsione ha comportato l'applicazione temporanea, in Sicilia, della legge 23 febbraio 1995, n. 43, che, a sua volta, rinviava alla legge 17 febbraio 1968, n. 108 per gli aspetti relativi alla competizione proporzionale tra liste provinciali concorrenti.

La normativa nazionale definiva – come noto – una formula elettorale "mista", secondo cui quattro quinti dei consiglieri assegnati alla Regione era eletto sulla base di liste provinciali concorrenti, mentre il rimanente quinto era eletto con un sistema maggioritario, sulla base di liste regionali concorrenti, ciascuna delle quali doveva essere collegata con almeno un gruppo di liste provinciali.

La legge n. 43 individuava pure una soglia di sbarramento per l'accesso alla rappresentanza, non ammettendo all'assegnazione dei seggi le liste provinciali il cui gruppo avesse ottenuto, nell'intera Regione, meno del tre per cento dei voti validi, tranne che fosse collegato ad una lista regionale che avesse superato la soglia del cinque per cento (cfr. l'art. 7 della legge in oggetto). Su queste basi, nelle elezioni regionali del 24 giugno 2001 ben diciotto gruppi di liste ottennero almeno un seggio nell'Assemblea regionale, sebbene nove di questi avessero conseguito una cifra elettorale regionale inferiore al tre per cento del totale dei voti validi espressi a livello regionale.

La legge n. 43 prevedeva, altresì, l'assegnazione dei resti su base regionale, innovando il criterio fissato dalla legge reg. n. 29 del 1951, che utilizzava, invece, il collegio provinciale.

Lo stesso art. 1, comma 3, della legge cost. n. 2 del 2001 dettava, poi, talune norme transitorie, intese a consentire l'adattamento della disciplina nazionale di cui alla legge n. 43 con le nuove disposizioni statutarie, tra le quali quella che faceva coincidere le circoscrizioni elettorali con il territorio di ciascuna Provincia e, per i deputati re-

La normativa elettorale era stata esitata dall'Assemblea regionale, dopo una prolungata fase di gestazione, il 5 agosto 2004 ed inviata al Commissario dello Stato, il quale l'aveva impugnata davanti alla Corte costituzionale in talune, non trascurabili, previsioni ⁽⁶⁾.

Con la riserva di tornare su questo ultimo argomento e su quello relativo alle complesse vicende della pubblicazione del testo legislativo, è opportuno osservare, fin d'ora, che la nuova normativa abbraccia un ambito materiale più ampio di quello costituito dalla disciplina della sola formula elettorale, concorrendo a tracciare, con lo Statuto, le linee-guida della forma di governo regionale. In tal senso, essa costituisce un tassello fondamentale della stagione di riforme avviata dalla legge costituzionale 31 gennaio 2001, n. 2, di modifica degli Statuti speciali ⁽⁷⁾.

gionali eletti con sistema maggioritario, con il territorio dell'intera Regione; e l'altra, che individuava nei capilista delle liste regionali i candidati alla Presidenza della Regione.

Ad ulteriore precisazione, la disciplina transitoria prescriveva che sia il Presidente eletto, sia il candidato capolista alla carica di Presidente che avesse conseguito un numero di voti validi immediatamente inferiore a quello del candidato proclamato eletto Presidente facessero parte dell'Assemblea regionale.

Nel suo insieme, la disciplina sommariamente descritta presenta una certa attualità, avendo segnato talune coordinate di fondo che la riforma, pur introducendo innovazioni rilevanti, non ha radicalmente smentito.

(6) Con ricorso notificato il 13 agosto 2004, il Commissario dello Stato ha impugnato gli artt. 11, 16, 29, 35, 36, 37 e 38 del deliberato assembleare, che era stato approvato definitivamente il 5 agosto. Sui termini dell'impugnazione, v. ampiamente *infra* nel testo.

(7) Le previsioni della legge costituzionale n. 2 del 2001 di modifica dello Statuto siciliano hanno tracciato la disciplina dell'organizzazione costituzionale regionale, connotata dall'elezione diretta del Presidente della Regione. Tale regime risulta, dopo il periodo transitorio, immediatamente operante, anche se passibile di modifica dopo la prima applicazione. In tal senso, il modello individuato per la Sicilia rappresenta un *unicum* tra le Regioni speciali. Qui, infatti, i punti salienti della forma di governo sono già individuati statutariamente e immediatamente applicabili, salvo revisione da parte di una legge regionale approvata dall'Assemblea a maggioranza assoluta, sulla falsariga della scelta compiuta per le Regioni ordinarie, laddove per le altre Regioni speciali la riforma costituzionale o non "impegna" gli Statuti sulla forma di governo oppure introduce una disciplina transitoria, che impone l'elezione diretta del Presidente della Regione, ma riserva la scelta definitiva ad una legge regionale rinforzata, da approvare a maggioranza assoluta del Consiglio regionale, pur entro limiti statutariamente prestabiliti. Nel primo senso è orientato il modello prescelto per la Valle

Non è casuale, da questo punto di vista, che la legge regionale intervenga dopo un lungo periodo di transizione, nel quale si sono definiti a livello nazionale, in specie ad opera della giurisprudenza costituzionale, taluni assunti di fondo, rinvenibili quali criteri ispiratori nelle scelte compiute dall'Assemblea siciliana⁽⁸⁾.

Ha assunto rilievo centrale, a riguardo, l'orientamento della Consulta espresso nella sentenza 13 gennaio 2004, n. 2⁽⁹⁾, in cui essa ha sostanzialmente tracciato gli ambiti entro cui gli Statuti ordinari possono esprimere la propria autonomia decisionale in rapporto alla forma di governo regionale. In questa occasione, la Corte ha espresso il principio generale secondo cui laddove sia prevista l'elezione diretta del Presidente della Regione, i rapporti intercorrenti tra questo organo e l'assemblea rappresentativa non possono che essere regolati dal canone *aut simul stabunt aut simul cadent*, indipendentemente dal carattere, politico o meno, delle ipotesi di cessazione dalla carica presidenziale.

Al di là di tale specifico profilo, poi, l'affermazione del giu-

d'Aosta e per la Provincia di Bolzano; nel secondo quello adottato per la Sardegna, il Friuli-Venezia Giulia e la Provincia di Trento. In dottrina cfr., sul punto, T. E. FROSINI, *Forma di governo e sistema elettorale nelle Regioni a Statuto speciale*, in A. FERRARA, G. M. SALERNO (a cura di), *Le nuove specialità nella riforma dell'ordinamento regionale*, Milano, 2003, p. 127 ss., in specie p. 133. Sulla proposta di ridurre la macchinosità del procedimento di determinazione della forma di governo nelle regioni speciali, attribuendo a queste la potestà statutaria, v. A. RUGGERI, *In tema di elezione diretta dei Presidenti regionali e di altri profili attinenti all'organizzazione regionale (prime notazioni)*, in *Le Regioni*, 1999, p. 1068 ss., in specie p. 1078.

(8) Cfr., in argomento, A. CARIOLA, *La forma di governo siciliana: un cammino ancora da tracciare*, in G. VERDE (a cura di), *La specialità siciliana dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Torino 2003, p. 9 ss., che richiamando il parametro dell'adeguatezza e della razionalità tratto dalla legislazione di derivazione nazionale evidenzia la ristrettezza dei margini di scelta consentiti al legislatore siciliano sul sistema elettorale e, in stretta connessione, sulla forma di governo. In tal senso, "ragioni di omogeneità dell'assetto politico mal tollererebbero normative elettorali assai differenti, che [...] inciderebbero – oltre che sul modo dei partiti di contarsi – sulla legittimità medesima di operazioni elettorali tanto diverse" (p. 25).

(9) Riportata in *Giur. cost.*, 2004, p. 9 ss., con note di M. OLIVETTI, *Lo "spirito della costituzione": un concetto giuridicamente inutile*, ivi, p. 38 ss. e di F. GHERA, *Il lavoro alle dipendenze delle Regioni alla luce del nuovo art. 117 Cost.*, ivi, p. 44 ss.

dice delle leggi si colloca, sul piano logico, ben più “a monte” della nozione di forma di governo, offrendo un’interpretazione ampia del concetto di “elezione diretta” del Presidente ⁽¹⁰⁾, comprensiva dell’ipotesi in cui questo sia, prima, “solo” designato dal voto popolare e, quindi, investito formalmente dalla deliberazione di un Consiglio tenuto, però, a “confermare” l’esito elettorale, pena il suo stesso scioglimento. Tale ricostruzione dell’elezione presidenziale diretta sembra inserirsi tra i principi-sistema di organizzazione dell’apparato regionale, tracciandone i rapporti con la comunità e, dunque, si impone trasversalmente a qualsivoglia forma di autonomia regionale, compresa quella siciliana in materia elettorale.

In Sicilia, d’altra parte, il tentativo di sganciare le sorti dell’Assemblea da quelle del Presidente della Regione aveva preso, all’indomani dell’entrata in vigore della legge costituzionale n. 2 del 2001, una direzione diversa da quella prospettata, attraverso un “governo diarchico di legislatura” ⁽¹¹⁾, in Calabria.

Nell’isola, infatti, l’art. 1, comma 5, della legge regionale 23 ottobre 2001, n. 13, istitutiva della Commissione per la revisione dello Statuto, aveva previsto che “il disegno di legge, previsto ai sensi dell’art. 9, comma terzo, dello Statuto regionale, in materia di rapporti tra l’Assemblea, il Governo ed il Presidente della Regione, che la Commissione presenta all’Assemblea, entro il termine della sua naturale scadenza, deve contenere le seguenti disposizioni: “In caso di dimissioni, di impedimento permanente o di morte del Presidente della Regione, si procede alla nuova elezione del Presidente entro i successivi tre mesi. L’Assemblea regionale rimane in carica sino alla naturale scadenza”” ⁽¹²⁾.

(10) In tal senso, v. già E. BALBONI, *Quel che resta dell’autonomia statutaria dopo il “caso Calabria”*, in www.forumcostituzionale.it, a commento della sentenza n. 2 del 2004.

(11) L’espressione è usata da M. OLIVETTI, *Requiem per l’autonomia statutaria delle regioni ordinarie*, in www.forumcostituzionale.it, a commento della sentenza n. 2 del 2004, per qualificare la forma di governo individuata dallo Statuto calabro e censurata dalla Corte.

(12) Per un’analisi di tale previsione, nel più ampio contesto delle vicende relative al-

La legge in questione lasciava volutamente nel vago il punto riguardante le modalità di elezione del Presidente della Regione, ma prospettava, in ogni caso, un'alternativa al principio *aut simul stabunt aut simul cadent* ben lontana dal modello duale, con elezione contestuale del Presidente e del Vicepresidente della Regione, elaborato in Calabria. Tale opzione era forse orientata dall'indicazione già contenuta nello Statuto siciliano, che al Vicepresidente riconosce un semplice ruolo di supplenza del Presidente in caso di assenza o di impedimento (art. 9, comma 2), sebbene in forza di una delle disposizioni sulla forma di governo modificabili, dopo la loro prima applicazione, da parte dell'Assemblea regionale, con legge approvata a maggioranza assoluta (art. 41 *bis*, comma 1).

V'è da dire, comunque, che la norma sotto esame sollevava, fin dal suo sorgere, talune perplessità, sul piano della legittimità come su quello del merito.

Nel primo senso, essa si poneva in evidente contrasto con quanto fissato dall'art. 10, comma 2, St. Sic., passibile di modifica solo seguendo la procedura aggravata dettata dall'art. 41 *bis*, comma 1, St. Sic. Lo stesso Statuto individua, poi, limiti assai stringenti alle scelte del legislatore regionale, imponendo il principio *aut simul stabunt aut simul cadent* in caso di elezione del Presidente a suffragio universale e diretto; ovvero, nell'ipotesi in cui si introduca l'elezione del Presidente da parte dell'Assemblea, lo scioglimento di questa ultima "quando non sia in grado di funzionare per l'impossibilità di formare una maggioranza entro sessanta giorni dalle elezioni o dalle dimissioni del Presidente stesso" (art. 41 *bis*, ult. comma, St. Sic.). Da qui, l'estrema problematicità di soluzioni "atipiche" come quella avanzata dall'art. 1, comma 5, della legge regionale n. 13 cit., in caso di dimissioni del Presidente.

Nel secondo senso, una nuova elezione del Presidente sarebbe risultata non solo dispendiosa, ma anche del tutto inadeguata alla risoluzione dell'*empasse* istituzionale susseguente alle di-

la forma di governo regionale, v. M. INGRAO, *Legge costituzionale n. 2 del 2001. Modifiche allo Statuto della Regione siciliana*, in www.parlamentiregionali.it

missioni, data la posizione di forza indiscutibilmente riconosciuta all'Assemblea.

Sulle basi testuali dello Statuto, la lettura, offerta dalla Consulta, del concetto di "elezione diretta" si è sovrapposta quale ulteriore elemento di rigidità, confermando l'esiguità dei margini di scelta consentiti al legislatore siciliano sulla forma di governo regionale e favorendo la sostanziale cristallizzazione delle opzioni compiute da parte della legge costituzionale n. 2 del 2001 e trasposte in sede statutaria ⁽¹³⁾.

2. Il contenuto della riforma: l'elezione del Presidente della Regione e dell'Assemblea regionale siciliana

La riforma elettorale si colloca entro la cornice appena descritta, l'assume quale premessa e, al contempo, la precisa ⁽¹⁴⁾.

Risulta così confermato, e fissato pure per le future consultazioni, il principio secondo cui il Presidente della Regione è eletto a suffragio universale e diretto, (con voto libero e segreto, aggiunge la riforma), contestualmente all'elezione dell'Assemblea regionale (anch'essa eletta a suffragio universale, con voto diretto, libero e segreto) ⁽¹⁵⁾, puntualizzando, in più, che il Presidente fa parte dell'Assemblea regionale. La stabilizzazione dell'elezione diretta del Presidente consolida la forma di governo neoparlamentare prospettata nella riforma statutaria del 2001, di cui sono elementi essenziali sia l'attribuzione, in capo allo stesso Presidente, del potere di nominare e di revocare gli assessori, sia il richiamato principio *aut*

(13) Non può negarsi, poi, che le rigidità riguardanti la forma di governo abbiano fatto sentire il proprio peso anche sulla legge elettorale, che, come notato, ha ripreso alcune linee di fondo già tracciate dalla normativa transitoria.

(14) Per una attenta ricostruzione dei tratti essenziali della riforma elettorale e dei suoi precedenti cfr. A. PURPURA, S. PECORARO, L. SALAMONE, *La legge di modifica del sistema per l'elezione dell'Assemblea: brevi cenni sulle sue caratteristiche principali e sui precedenti che hanno condotto alla sua approvazione*, in www.ars.sicilia.it/informazione/pubblicazioni.

(15) Cfr. gli artt. 1 e 1 bis, comma 1, della legge elettorale n. 29 del 1951, novellata dalla riforma elettorale in esame.

simul stabunt aut simul cadent ⁽¹⁶⁾. Lo stesso Presidente eletto, poi, non può ricoprire la carica per più di due mandati consecutivi.

Per l'elezione dell'organo rappresentativo è stata adottata una formula di tipo proporzionale, pur contemplandosi una "clausola di sbarramento" ed un premio di maggioranza ⁽¹⁷⁾. In particolare, la competizione per l'assegnazione di 80 seggi si svolge tra liste concorrenti entro circoscrizioni provinciali, ma non sono ammesse all'assegnazione dei seggi le liste il cui gruppo, sommando i voti validi conseguiti nei collegi elettorali provinciali, abbia ottenuto nell'intera Regione una cifra elettorale inferiore al cinque per cento del totale regionale dei voti validi espressi ⁽¹⁸⁾. È previsto, altresì, che il recupero dei resti avvenga a livello provinciale ⁽¹⁹⁾, così ripristinando il modello fissato dalla legge regionale n. 29 del 1951 e modificato nel 2001, allorché, facendo applicazione della ricordata normativa nazionale, per l'attribuzione dei resti si introdusse la circoscrizione regionale. Nelle liste concorrenti a livello circoscrizionale, poi, nessuno dei due sessi può essere presente in misura superiore a due terzi del numero dei candidati da eleggere nel collegio ⁽²⁰⁾.

Il premio di maggioranza, assegnato alla coalizione vincente, attinge il personale politico da una lista regionale "bloccata" ⁽²¹⁾, di cui fanno parte il candidato alla carica di Presidente del-

(16) Cfr. l'art. 41 *bis*, comma 2, St. Sic.

(17) La riforma stabilisce che sia utilizzata un'unica scheda per l'elezione dell'Assemblea e del Presidente, escludendo così il ricorso a sistemi di ballottaggio.

(18) Cfr. l'art. 1 *bis*, comma 5, della legge elettorale n. 29 del 1951, introdotto dalla novella.

(19) Cfr. l'art. 2 *bis*, comma 5, del testo novellato, in base al quale a tal fine i seggi sono attribuiti alle liste per le quali le divisioni della cifra elettorale di lista per il quoziente elettorale circoscrizionale hanno dato i maggiori resti e, in caso di parità di resti, alle liste con la maggiore cifra elettorale.

(20) Cfr. l'art. 14, comma 1, lettera *b*) della legge n. 29 del 1951, come sostituito dall'art. 16 della novella.

(21) Ogni lista regionale deve essere collegata, a pena di nullità accertabile al momento della presentazione, con almeno un gruppo di liste presentate con il medesimo contrassegno in non meno di cinque collegi elettorali provinciali, come stabilito, dopo la riforma, dall'art. 1 *ter*, comma 1 e ribadito dall'art. 14 *bis*, comma 2, della legge n. 29 del 1951. Ai fini del voto, il suffragio validamente espresso per una lista pro-

la Regione, che ne è capolista ⁽²²⁾, e otto candidati, la metà dei quali uomini e l'altra metà donne, inseriti in modo alternato ⁽²³⁾. Questi ultimi, tranne il capolista, devono dichiarare, nell'atto di accettazione della candidatura, a quale gruppo di liste collegato con la lista regionale aderiscono ⁽²⁴⁾ ed indicare il collegio provinciale di riferimento, che può essere solo uno ⁽²⁵⁾. In caso di elezione plurima, prevale quella avvenuta in ambito regionale, così da lasciare spazio agli altri candidati provinciali.

Il premio è attribuito solo se la coalizione vincente abbia conseguito meno di 54 seggi nella competizione in ragione proporzionale e nella misura in cui esso serva a raggiungere tale soglia, intesa a garantire una estesa maggioranza di governo. Il resto del premio è, eventualmente, distribuito proporzionalmente tra tutti i gruppi di liste provinciali non collegati alla lista regionale che ha conseguito il maggior numero di voti, i quali abbiano comunque superato la ricordata soglia del cinque per cento del totale regionale dei voti validi espressi ⁽²⁶⁾.

vinciale si intende espresso anche a favore della lista regionale collegata, quand'anche l'elettore ometta il voto per questa ultima (art. 1 *bis*, comma 3, introdotto nel nuovo testo della legge n. 29 del 1951); è ammesso, altresì, il voto disgiunto per una lista regionale ed una lista provinciale non collegate tra loro (art. 3, comma 5, come sostituito dalla novella).

(22) A tal riguardo, il comma 2 dell'art. 1 *ter* della legge n. 29 del 1951 dà facoltà a più gruppi di liste concorrenti nei collegi provinciali di coalizzarsi in ambito regionale per esprimere un candidato comune alla Presidenza della Regione.

(23) Cfr. l'art. 14, comma 1, lettera *a*), della legge n. 29 del 1951, come sostituito dall'art. 16 della novella.

(24) Cfr. l'art. 3 *ter*, comma 2, inserito dall'art. 10 della riforma. Tale dichiarazione rileva pure ai fini della surrogazione degli eletti nella lista regionale. In tale ipotesi, infatti, il seggio rimasto vacante è attribuito al gruppo di liste cui il deputato eletto nella lista regionale aveva dichiarato di aderire ed assegnato alla lista del predetto gruppo presentata nel collegio provinciale indicato dal deputato come proprio collegio di riferimento.

(25) Cfr. l'art. 1 *bis*, commi 6, 7, 8 e 9, della legge elettorale n. 29 del 1951, inserito dalla novella. L'inserimento di candidati della lista regionale in liste provinciali non collegate con la prima comporta la nullità dell'elezione; la stessa sanzione è prevista per i candidati dei collegi provinciali inclusi in liste aventi contrassegni diversi nello stesso o in altro collegio. Nessun candidato, infine, può essere incluso in liste con lo stesso contrassegno in più di tre collegi provinciali (v. i commi 4, 5 e 6 dell'art. 14 della legge n. 29 del 1951, sostituito dall'art. 16 della riforma).

(26) V. l'art. 1 *bis*, comma 12, e l'art. 2 *ter*, commi 3 e 4, del nuovo testo della legge n. 29 del 1951.

Della compagine assembleare entrano a fare parte sia il candidato alla Presidenza della Regione vincente, ossia il capolista della lista regionale più votata, che il capolista della lista regionale, che abbia conseguito una cifra di voti validi immediatamente inferiore a quella ottenuta dalla lista regionale più votata⁽²⁷⁾.

3. *L'impugnazione del Commissario dello Stato*

L'indagine delle disposizioni legislative, che hanno formato oggetto di gravame da parte del Commissario dello Stato, appare utile pure dopo il loro scorporo dal testo pubblicato ad opera del Presidente della Regione, non solo per la ricostruzione degli intenti inizialmente perseguiti dal legislatore siciliano⁽²⁸⁾, ma anche, e soprattutto, per evidenziare, in questo ambito, le linee di un orientamento unitario tratto dalla giurisprudenza costituzionale, di cui il Commissario si è fatto, in maniera convincente, garante.

Nel suo ricorso, l'organo di controllo ha impugnato, in primo luogo, l'art. 11 della riforma, asserendone il contrasto con

(27) V. l'art. 1 *bis*, commi 10 e 11, della legge cit. Su queste basi, ottanta dei novanta deputati regionali di cui si compone l'Assemblea regionale sono eletti in ragione proporzionale, otto traendoli dalle liste "bloccate" che raggruppano candidati dell'intera coalizione; due seggi, infine, sono assegnati ai due candidati alla Presidenza della Regione più votati, il primo dei quali assume la Presidenza.

(28) La pubblicazione parziale è stata autorizzata dall'Assemblea regionale (approvando un apposito ordine del giorno), secondo una prassi ampiamente seguita per la promulgazione parziale delle leggi impuginate dal Commissario dello Stato. In seguito alla pubblicazione parziale la Consulta, con ordinanza 18 aprile 2005, n. 169, ha dichiarato cessata la materia del contendere in ordine al ricorso del Commissario dello Stato, in analogia con la lunga giurisprudenza costituzionale formatasi intorno alla promulgazione parziale, basata sul principio secondo cui la promulgazione deve avvenire con un unico atto, posto in essere il quale il potere del Presidente della Regione si esaurisce e non sussiste alcuna possibilità di una successiva ed autonoma promulgazione delle parti omesse. Cfr., *ex multis*, le sentenze 21 luglio 1981, n. 142, in *Giur. cost.*, 1981, I, p. 1366 ss.; 1 febbraio 1983, n. 13, *ivi*, 1983, I, p. 32 ss.; 16 marzo 1983, n. 54, *ivi*, p. 226 ss.; 23 aprile 1985, n. 115, *ivi*, 1985, I, p. 717 ss.; 14 maggio 1985, n. 148, *ivi*, p. 1040 ss.; 18 novembre 1986, n. 239, *ivi*, 1986, I, p. 2068 ss.; 15 marzo 1994, n. 84, *ivi*, 1994, p. 819 ss.; 10 giugno 1994, n. 235, *ivi*, p. 1946 ss.; 14 dicembre 1994, n. 421, *ivi*, p. 3765 ss.; 20 dicembre 1994, n. 435, *ivi*, p. 3818 ss.; 23 dicembre 1994, n. 437, *ivi*, p. 3824 ss.

gli artt. 3 e 51 Cost.

La norma in esame, modificando l'art. 8, comma 1, n. 4 della legge 20 marzo 1951, n. 29 ⁽²⁹⁾, stabiliva l'ineleggibilità degli assessori dei Comuni con popolazione superiore a quarantamila abitanti, dei Presidenti e degli assessori delle Province regionali e dei Sindaci dei Comuni con popolazione superiore a cinquemila abitanti, salvo che i soggetti preposti a tali uffici avessero effettivamente cessato le loro funzioni, per dimissioni o altra causa, almeno centoottanta giorni prima del compimento del quinquennio decorrente dalla data della precedente elezione regionale. Era sancita, altresì, l'incompatibilità della carica di Sindaco di Comune con popolazione superiore a cinquemila abitanti con quella di deputato regionale.

Ha formato oggetto di doglianza inoltre, per contrasto con gli artt. 3, 51 e 97 Cost., l'art. 38 del testo originario, secondo cui tale regime non si sarebbe applicato ai deputati regionali che, al momento dell'entrata in vigore della legge, avessero rivestito pure la carica di Sindaco o di assessore comunale o provinciale. Tali soggetti avrebbero potuto continuare a ricoprire entrambe le cariche fino alla conclusione del mandato presso il Comune e, in caso di rielezione a Sindaco, avrebbero potuto ricandidarsi per una sola volta alla carica di deputato regionale, senza incorrere nelle predette cause di ineleggibilità e di incompatibilità, né in quelle previste dall'art. 5 della legge regionale 26 agosto 1992, n. 7 e successive modificazioni ed integrazioni ⁽³⁰⁾.

(29) Il testo originario del n. 4) del comma 1 dell'art. 8 della legge regionale n. 29 del 1951, disponeva l'ineleggibilità a deputato regionale dei Sindaci dei Comuni capoluoghi di circoscrizione elettorale o con popolazione superiore a quarantamila abitanti; l'art. 1, comma 2 della legge regionale 18 febbraio 1958, n. 6, estese tale regime ai Presidenti delle amministrazioni straordinarie dei soppressi enti autarchici provinciali; l'art. 19, comma 1, della legge regionale 22 aprile 1986, n. 20, rimaneggiò il testo normativo ed ampliò ancora il novero degli ineleggibili comprendendovi i Sindaci e gli assessori dei Comuni con popolazione superiore a quarantamila abitanti o che fossero capoluoghi di Provincia regionale o sedi delle attuali amministrazioni straordinarie delle Province, nonché i Presidenti e gli assessori di dette amministrazioni.

(30) L'art. 8, unitamente agli artt. 9 e 10, della legge n. 29 del 1951 è stato oggetto di recenti controversie interpretative, soprattutto dopo l'adozione dell'art. 13 della legge regionale 20 giugno 1997, n. 19. Secondo questa disposizione "Le condizioni di ine-

leggibilità previste dall'art. 8, con esclusione del n. 4, dall'art. 9 e dall'art. 10 della legge regionale 20 marzo 1951, n. 29, e successive modifiche ed integrazioni, rimangono regolate dagli articoli 2, 3 e 4 della legge 23 aprile 1981, n. 154" (comma 1). "Quanto previsto nel comma 1 non si applica ai Presidenti ed agli assessori di Giunte provinciali, ai Sindaci ed agli assessori dei Comuni compresi nel territorio della Regione" (comma 2).

In difformità con una interpretazione di tale norma che avrebbe comportato il recepimento per intero del sistema di ineleggibilità ed incompatibilità della legge statale n. 154 del 1981, la Corte di Cassazione ha proposto una lettura in base alla quale il legislatore regionale avrebbe inteso "disporre che le condizioni di ineleggibilità previste dalla legge regionale restano ferme, ossia permangono ("rimangono"), ma sono regolate secondo la legge statale"; cfr. la sentenza 6 luglio 2002, n. 9831, in *Il Foro It.*, 2003, parte I, col. 1207 ss.

Accogliendo tale interpretazione, la Corte costituzionale, nella sentenza 3 ottobre 2003, n. 306, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2830 ss., ha precisato che, ove vi sia una coincidenza fra le fattispecie della legge regionale per le quali è sancita l'ineleggibilità e quelle della legge statale per le quali è, invece, prevista l'incompatibilità, si dovrebbe affermare la trasformazione delle prime in cause di incompatibilità, "ma anche la permanente vigenza delle residue clausole di ineleggibilità previste dalla legge regionale" (così il punto 2 del Considerato in diritto).

Le cause di ineleggibilità previste dalla legge n. 29 del 1951 non devono ritenersi, dunque, abrogate o sostituite, ma soltanto assoggettate, in talune ipotesi, ad una regolamentazione diversa, incidente o sui tempi di rimozione delle stesse, posticipati rispetto alla disciplina regionale (dal momento che la legge n. 154 del 1981 individua nella presentazione delle candidature il termine ultimo per procedere in tal senso), ovvero sulla qualificazione giuridica delle situazioni di fatto, che, se coincidenti con quelle regolate in sede nazionale come condizioni di incompatibilità, da cause di ineleggibilità devono ritenersi modificate in cause di incompatibilità.

Lo stesso art. 13, comma 1, della legge regionale n. 19 del 1997 esclude espressamente, però, il n. 4) dell'art. 8 dall'assimilazione, sia pure con le precisazioni che si sono fatte, alla disciplina dettata dal legislatore statale, esclusione che, come rilevato dalla stessa Corte di Cassazione, è da riferire al comma 1 dello stesso art. 8 e riguarda, dunque, l'ineleggibilità dei Sindaci e degli assessori dei Comuni con popolazione superiore a quarantamila abitanti o capoluoghi di Provincia, nonché dei Presidenti e degli assessori delle amministrazioni provinciali. Per costoro rimane ferma, quindi, la normativa dettata dal legislatore regionale, sulla quale proprio la riforma varata dall'Assemblea regionale lo scorso agosto ha inteso intervenire, sia pure senza esito.

La tendenza ad un complessivo ripensamento del regime delle limitazioni all'elettorato passivo per l'organo rappresentativo regionale si riaffacciata, comunque, periodicamente. Ne offre riprova, in un recente passato, la delibera legislativa approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 13 novembre 2003, ma rimasta senza esito dopo l'impugnazione del Commissario dello Stato, recante una "Norma di interpretazione autentica dell'art. 13 della legge regionale 20 giugno 1997, n. 19". Questa imponeva l'adeguamento retroattivo del sistema delle cause di ineleggibilità ed incompatibilità dei deputati regionali alla normativa statale di cui alla legge n. 154 del 1981, con la conseguente eliminazione delle situazioni peculiari previste dalla legge regionale n. 29 del 1951, da ritenere implicitamente abrogate.

Nel suo ricorso il Commissario dello Stato ha sottolineato il carattere fortemente in-

Il Commissario ha evidenziato che le nuove previsioni dettate per l'accesso all'Assemblea regionale sarebbero state difformi da quelle fissate dalla legislazione nazionale, che sancisce la sola incompatibilità fra le cariche di Consigliere regionale e quelle di Sindaco e di Presidente provinciale, oltre che di assessore comunale e provinciale ⁽³¹⁾. Tale difformità rispetto all'assunto *tertium comparationis* non sarebbe stata sorretta da una adeguata giustificazione, essendo del tutto sproporzionata, per eccesso, in relazione all'esigenza di impedire la formazione di clientele elettorali attraverso l'uso strumentale di cariche che si prestino a divenire centri di potere e, quindi, di raccolta di voti. In tal senso, la riforma avrebbe posto in essere una irragionevole disparità di trattamento tra gli amministratori locali in Sicilia e quelli preposti allo svolgimento di analoghe funzioni nel restante territorio nazionale.

In questo rilievo si coglie con chiarezza l'eco di una lunga giurisprudenza costituzionale, secondo cui, in Sicilia, l'autonoma determinazione dei limiti all'elettorato passivo nelle competizioni elettorali regionali e locali incontra un limite nei principi della legislazione statale, la cui uniforme applicazione garantisce condizioni di parità nell'accesso alle cariche elettive. Questi potrebbero subire una deroga solo "in presenza di situazioni concernenti categorie di soggetti, le quali siano esclusive per la Sicilia, ovvero si presentino diverse, messe a raffronto con quelle proprie delle stesse categorie di soggetti nel restante territorio nazionale, ed in ogni caso per motivi adeguati e ragionevoli, e finalizzati alla tutela di un interesse generale" ⁽³²⁾.

novativo della delibera legislativa, che trascendeva i tratti propri dell'interpretazione autentica, anche in considerazione della capacità della nuova disciplina di incidere sul contenzioso elettorale pendente.

(31) Cfr. l'art. 65 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, t.u. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali.

(32) La Corte costituzionale ha così proceduto ad una valutazione caso per caso, alla stregua del criterio complesso sinteticamente tratteggiato. Il testo riportato è tratto dalla sentenza 20 giugno 1984, n. 171, in *Giur. cost.* 1984, I, p. 1117 ss., ma l'orientamento, sia quanto al profilo riguardante il rispetto dei principi della legislazione statale, sia in riferimento al potere di deroga del legislatore regionale e all'individuazione dei limiti entro cui l'utilizzo di tale potere può dirsi ragionevole, è

Negli indirizzi della Consulta hanno avuto un rilievo centrale sia l'esigenza di garantire condizioni di eguaglianza per l'accesso alle cariche elettive di un dato livello di governo, sia l'intento di riconoscere spazi di autonomia politica al legislatore siciliano in materia elettorale, così da potere esprimere le istanze avvertite come particolari o peculiari dell'isola⁽³³⁾.

ben più antico. Cfr., sul primo aspetto, la sentenza 8 luglio 1957, n. 105, *ivi*, 1957, p. 997 ss.; sul secondo, la sentenza 26 giugno 1969, n. 108, *ivi*, 1969, p. 1625 ss. Quanto alla giurisprudenza successiva, fondata su tali precedenti, v., *ex multis*, le sentenze 30 novembre 1971, n. 189, *ivi*, 1971, p. 2221 ss.; 23 gennaio 1974, n. 8, *ivi*, 1974, p. 28 ss.; 30 gennaio 1985, n. 20, *ivi*, 1985, I, p. 56 ss.; 15 aprile 1987, n. 127, *ivi*, 1987, I, p. 890 ss.; 15 aprile 1987, n. 130, *ivi*, p. 911 ss.; 3 dicembre 1987, n. 432, *ivi*, p. 2943 ss.; 3 marzo 1988, n. 235, *ivi*, 1988, I, p. 1016 ss.; 22 dicembre 1989, n. 571, *ivi*, 1989, I, p. 2635 ss.

Un esame testuale di queste pronunce mostra come l'uso dei termini non sia stato univoco, parlandosi a volte di "situazioni esclusive" o semplicemente "proprie" dell'isola, altre volte di "condizioni ambientali peculiari e rilevanti", altre volte ancora di "ipotesi di peculiarità relative alla Sicilia", pur entro una cornice concettuale sostanzialmente unitaria, che talvolta ha rinvenuto nelle "particolari misure adottate dal legislatore statale in vari campi nel territorio della Regione" (sentenza n. 127 del 1987; ma v. anche la n. 130 dello stesso anno) una indicazione preziosa a giustificazione della diversità di disciplina dell'elettorato passivo.

(33) In tal senso, sembra ravvisabile una certa evoluzione del pensiero della Corte, sebbene entro una linea di sostanziale continuità. Mentre, infatti, nelle sentenze più antiche essa riservava al Parlamento nazionale pure il compito di fissare, eventualmente, ulteriori o diversi requisiti per l'accesso alle cariche elettive in una o in alcune soltanto delle Regioni italiane, nelle pronunce successive ha riconosciuto all'ente territoriale regionale la potestà di valutare la situazione locale e di individuarne i "rimedi", intervenendo, anche in senso restrittivo, sull'elettorato passivo. Per il primo indirizzo v., a titolo esemplificativo, la citata sentenza n. 105 del 1957; per il secondo, cfr. la sentenza 108 del 1969, anch'essa citata. La ricordata sentenza n. 189 del 1971 si colloca, invece, in una posizione interlocutoria, affermando che la disciplina siciliana non avrebbe introdotto una (inammissibile) deroga alla normativa di fonte statale in tema di accesso alle cariche elettive delle amministrazioni locali, ma semplicemente specificato un principio già presente nella legislazione statale stessa. Di analogo tenore risulta l'impostazione seguita nella sentenza n. 8 del 1974, cit.

In argomento appare di particolare interesse, poi, la sentenza 14 dicembre 1990, n. 539, in *Giur. cost.*, 1990, p. 3100 ss., con nota di C. PINELLI, *Diritto di elettorato passivo e libertà di voto in "condizioni ambientali peculiari"*, *ivi*, p. 3109 ss., in cui la Consulta ribadisce che la potestà legislativa della regione Sicilia sui requisiti di accesso alle cariche elettive degli organi rappresentativi locali, pur primaria, soggiace ai principi della legislazione statale, per garantire condizioni di eguaglianza nel godimento del diritto di elettorato (attivo e) passivo, precisando, peraltro, che l'apprezzamento delle condizioni locali del tutto peculiari o eccezionali, esclusive della Regione, idonee a giustificare deroghe ai principi suddetti, spetta al legislatore siciliano. Tale apprezzamento può risultare anche per implicito, ad esempio attraverso

Affermatosi l'orientamento giurisprudenziale volto a dare la massima espansione applicativa al principio di cui all'art. 51, comma 1, Cost. ed alla sua funzione di garanzia di un diritto politico fondamentale, le situazioni concrete esclusive della Sicilia o diverse se raffrontate con quelle di altre parti del territorio nazionale, atte a limitare l'elettorato passivo, sono state sostanzialmente individuate, utilizzando uno scrutinio stretto, in quelle idonee ad alterare lo svolgimento della competizione elettorale in condizioni di parità tra i candidati e l'autenticità o genuinità del voto⁽³⁴⁾. Quando, viceversa, la legislazione regionale ha introdotto una disciplina estensiva dell'elettorato passivo, se rapportata alla corrispondente regolamentazione nazionale, la Corte costituzionale ha utilizzato un criterio meno rigoroso, ma si è mostrata comunque attenta nel verificare la sussistenza di cause che giustificassero la difformità di trattamento, nonché la congruità dei mezzi prescelti rispetto ai fini avuti di mira⁽³⁵⁾.

Sulla scia di questo consolidato orientamento giurisprudenziale, il Commissario ha rilevato, persuasivamente, la ingiustificata disparità di trattamento che la disciplina introdotta dalla riforma avrebbe comportato per gli amministratori locali sici-

so la condotta tenuta dai deputati regionali nel corso dei lavori preparatori, ovvero in sede di esternazione delle ragioni giustificatrici della disposizione in sede di replica ai rilievi sollevati dal Commissario dello Stato.

(34) Cfr. la sentenza 28 maggio 1975, n. 129, in *Giur. cost.*, 1975, p. 1311 ss., che fa riferimento al criterio ispirato dal canone di ragionevolezza, secondo cui deve sussistere uno stretto legame strumentale tra le ipotesi di ineleggibilità fissate dalla legge e la tutela della *par condicio* per l'accesso alle cariche elettive. Su queste premesse, la Consulta passava ad individuare una categoria di situazioni, qualificate dalla legge come cause di ineleggibilità, eliminabili fino al momento della convalida delle elezioni (piuttosto che fin dall'accettazione della candidatura), sul presupposto che tali ipotesi non fossero ispirate dall'intento di evitare una *captatio benevolentiae* da parte del candidato a carico degli elettori, ma da quello, ben diverso, di prevenire un conflitto di interessi.

(35) Cfr. la citata sentenza n. 84 del 1994, dove la Corte costituzionale censura le scelte "lassiste" del legislatore siciliano, che prevedevano la sola incompatibilità delle cariche di Sindaco o di assessore di Comuni con più di cinquantamila abitanti e di Presidente o di assessore di Provincia con quella di deputato regionale, in radicale ed ingiustificata difformità con la disciplina nazionale dettata non solo per i membri dei Consigli delle Regioni ordinarie, ma anche per i componenti del Parlamento nazionale.

liani rispetto a quelli di altre parti del territorio nazionale, avvalendosi, peraltro, di un parametro complesso.

A ben vedere, infatti, l'organo di controllo non ha rilevato soltanto la difformità della normativa regionale rispetto a quella nazionale, ma pure l'illogicità interna della prima, che – come visto – disponeva una deroga al regime delle ineleggibilità e delle incompatibilità definito dall'art. 11 della riforma per i deputati regionali preposti, al momento dell'entrata in vigore della legge, pure alla carica di Sindaco o assessore comunale o provinciale ed ammettendo addirittura, per i Sindaci successivamente rieletti, la possibilità di candidarsi per una sola volta a deputato regionale.

Nel ragionamento condotto dal Commissario dello Stato, la condizione di privilegio così sancita per gli amministratori in carica si riflette sul piano esterno dei rapporti tra legislazione regionale e nazionale, fornendo la riprova della mancanza di quelle "ipotesi di peculiarità" relative alla Sicilia, che, sole, potrebbero giustificare interventi più restrittivi sull'elettorato passivo. L'intrinseca contraddittorietà della nuova normativa siciliana – estremamente rigorosa nel fissare le regole, ma altrettanto generosa nel derogarle – ha così offerto un argomento "forte" a favore dei dubbi sulla effettiva sussistenza di ragioni che giustificassero la scelta compiuta dal legislatore siciliano di discostarsi, in maniera non trascurabile, dai principi definiti a livello nazionale.

L'impugnazione dei commi 2 e 3 dell'art. 16 della riforma, per contrasto con gli artt. 3 e 97 Cost., ha posto in luce problemi di ben altro tenore.

Le norme in esame sancivano, a carico dei movimenti e dei partiti che non avessero rispettato la disciplina sulla *par condicio* dei sessi nella formazione delle liste regionali e provinciali per l'elezione dell'Assemblea regionale, una riduzione (fino a un massimo della metà) dell'importo del rimborso delle spese elettorali loro erogato ai sensi della vigente legislazione. Sarebbe spettato al Presidente della Regione, poi, stabilire, con proprio decreto, le sanzioni pecuniarie comminabili ai trasgressori "in misura direttamente proporzionale al numero dei candidati

in più rispetto a quello massimo consentito”.

Il Commissario ha rilevato l'inefficacia del meccanismo previsto dalla legge, in considerazione dell'estraneità del Presidente della Regione rispetto al circuito di riparto ed erogazione dei rimborsi elettorali, di competenza del Presidente della Camera dei deputati, sulla base dei criteri fissati dal legislatore statale.

Ai fini pratici, poi, venuta meno la previsione in oggetto, non pubblicata né nel testo del 24 settembre, né in quello del 12 novembre 2004, deve ritenersi che l'inosservanza dei criteri determinati dalla legge in vista della formazione delle liste regionali e provinciali per l'elezione dell'Assemblea regionale produca, quale conseguenza unica ma obbligata, l'irricevibilità della lista al momento della presentazione, fatta sempre salva la possibilità di una tempestiva regolarizzazione⁽³⁶⁾.

(36) A suo tempo, ha formato oggetto di impugnazione pure l'art. 29, comma 2, della riforma, anch'essa in tema *par condicio* dei sessi, ma in merito alla formazione delle liste per l'elezione dei Consigli provinciali e comunali.

La disposizione, al primo comma, fissava il principio, identico a quello individuato per la composizione delle liste provinciali nelle elezioni per l'Assemblea regionale, secondo cui nessuna lista in competizione per l'elezione dei Consigli comunali e provinciali potesse includere un numero di candidati dello stesso sesso superiore a due terzi del numero dei candidati da eleggere nel collegio.

Al secondo comma si prescriveva che, in caso di inosservanza, sarebbe spettato all'assessore regionale per la famiglia, le politiche sociali e le autonomie locali definire con proprio decreto le modalità e le procedure per l'applicazione di una sanzione amministrativa.

Il Commissario ha impugnato questa ultima statuizione, ritenendola inadeguata a limitare la discrezionalità dell'autorità amministrativa nella identificazione e determinazione della sanzione in oggetto, in violazione degli artt. 23 Cost. e 12 St. Sicilia. Le indicazioni offerte dall'organo di controllo, dopo la soppressione dell'intero Titolo II della riforma, mantengono ancora un certo interesse in vista delle scelte che il legislatore siciliano dovrà operare per armonizzare la normativa elettorale di Comuni e Province in materia di "pari opportunità" con quella regionale.

In tal senso basterà ricordare come la riserva di legge di cui all'art. 23 Cost., espressione del più generale principio di legalità amministrativa, sia pacificamente riferibile alle prestazioni conseguenza della comminazione di sanzioni amministrative. Stante, poi, il carattere afflittivo delle misure in esame e la tutela che la Costituzione appresta all'individuo nei rapporti con l'autorità pubblica in forza del canone personalistico, è diffuso, in dottrina, il consenso sull'applicabilità dell'art. 25, comma 2, Cost. pure alle sanzioni amministrative, quanto meno per quanto concerne la riserva del momento punitivo alle determinazioni legislative; cfr., *ex multis*, E. CANNADA-BARTOLI, *Illecito: c) Diritto amministrativo*, in *Enc. dir.*, vol. XX, Milano 1970, p.

Il Commissario dello Stato ha sollevato taluni rilievi, altresì, sulla legittimità costituzionale degli artt. 36 e 37 del provvedimento legislativo, che introducevano la figura del cd. "deputato supplente", preposto temporaneamente a ricoprire la carica di deputato regionale o di Consigliere comunale o provinciale in sostituzione del deputato o del Consigliere comunale o provinciale chiamato ad assumere la carica di assessore regionale o di assessore comunale o provinciale. Ove si fosse realizzata tale eventualità, in deputato o il Consigliere comunale o provinciale sarebbe stato sostituito, dalla data di nomina e per tutta la durata dell'incarico di governo, dal primo dei non eletti della medesima lista e circoscrizione elettorali, con conseguente assegnazione dell'indennità e della diaria a titolo di rimborso spese.

Nel ricorso si evidenziava, in primo luogo, l'incompetenza della legge elettorale a disciplinare la composizione dell'Assemblea regionale e, segnatamente, a definire le modalità di ingresso nel collegio di altri deputati oltre quelli usciti vincitori dalla competizione elettorale, ambito materiale che si assumeva riservato allo Statuto.

La stessa supplenza nelle cariche elettive, poi, avrebbe concretato una palese lesione del carattere rappresentativo che connota la carica di deputato regionale, in forza del quale questa non ammetterebbe soluzione di continuità.

A questo riguardo, si rende ancora necessaria una lettura in-

112 ss., in specie p. 119 ss.; A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli 1984, p. 174; M. A. SANDULLI, *Sanzione: IV) Sanzioni amministrative*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVIII, Roma 1992, p. 7 ss.; esprimono, invece, qualche dubbio sulla possibilità di estendere l'art. 25, comma 2, Cost. alle sanzioni amministrative V. CRISAFULLI, L. PALADIN, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova 1990, p. 178 ss., in particolare pp. 181-183, a commento dell'art. 25 Cost.

Su queste premesse, la scelta del Commissario appariva suffragata da valide ragioni di diritto. La mancanza di qualsiasi indicazione in merito alla tipologia di sanzione da applicare, ben prima che sulle modalità e procedure di applicazione della stessa, offriva solidi spunti per ritenere contraddetta la riserva di legge ex art. 23 Cost. e, volendo seguire la richiamata interpretazione estensiva dell'art. 25, comma 2, Cost., lo stesso canone di determinatezza della norma punitiva.

Su altro versate si colloca, poi, il problema della competenza delle leggi regionali nel campo delle sanzioni amministrative, che è pacificamente ammessa e risponde ad una prassi ormai consolidata, ma nel rispetto dei principi fondamentali dettati dalla legge dello Stato. In dottrina v., per tutti, M. A. SANDULLI, *op. cit.*, p. 8.

tegrata dei motivi di gravame.

Partendo dal carattere rappresentativo che innegabilmente, per espresso disposto statutario, oltre che per ragioni sistematiche, inerisce all'ufficio di deputato regionale, appare contraddittorio, già sul piano logico, individuare nella supplenza una delle modalità di preposizione ad organi elettivo-rappresentativi.

La modificazione del titolo di preposizione all'ufficio avrebbe inevitabili conseguenze, infatti, sulle modalità di svolgimento dell'attività e, prima ancora, sulla stessa possibilità teorica di mantenere per il supplente la qualificazione di rappresentante. È vero infatti, che la rappresentanza svolta da un organo politico "ha in comune con la rappresentanza cd. di volontà la destinazione dell'attività, volta alla cura di interessi altrui, ma si distingue da questa perché nel primo caso il rappresentante non esercita poteri del rappresentato, ma agisce in nome proprio e perciò dichiarando una volontà propria che, senza sostituire la volontà del rappresentato, è diretta a curare gli interessi di quest'ultimo, e perché non è necessario che gli effetti giuridici degli atti del rappresentante ricadano immediatamente sul rappresentato come se si trattasse di atti compiuti da lui" ⁽³⁷⁾.

Una volta designato, dunque, l'eletto diviene interprete degli interessi generali della comunità regionale e portatore esclusivo di una personale visione di questi, in vista dei quali egli compie le proprie scelte in sede assembleare. Da ciò deriva non solo l'autonomia che tradizionalmente circonda la figura del rappresentante, libero di esprimere opzioni che rispondano alla propria visione dell'interesse della collettività ⁽³⁸⁾, ma anche la necessaria stabilità della posizione di chi svolge funzioni di tipo

(37) Così L. GALATERIA, *Gli organi collegiali amministrativi*, vol. I, Milano 1956, p. 170.

(38) Si tratta di una constatazione pacifica nella dottrina di ispirazione liberal-democratica, che certo non inficia, ma integra, la consonanza del sentimento politico tra elettori ed eletti, rivolta a potenziare l'efficacia dell'azione della società sulle istituzioni. Cfr., *ex multis*, C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, X ed. rielaborata ed aggiornata a cura di F. MODUGNO, A. BALDASSARRE, C. MEZZANOTTE, Padova 1991, p. 426 ss., p. 489 ss.; L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova 1998, p. 261 ss.

rappresentativo, per la realizzazione delle quali qualsiasi forma di supplenza o vicariato risulta inappropriata ⁽³⁹⁾. Proprio la forte connotazione politica dell'ufficio ricoperto, che trascende la dimensione sezionale o particolare degli interessi in gioco, in nome di una prospettiva generale riconducibile a *quel* deputato, rende incongruo il ricorso alla sostituzione in caso di mancanza, assenza o impedimento del titolare. Diversa, naturalmente, è l'ipotesi di vacanza dell'ufficio (ad esempio, per morte, dimissioni, condanna penale, opzione per altro ufficio in caso di incompatibilità), che legittima il subentro di un diverso titolare, portatore anch'esso di una personale visione dell'interesse della collettività e, dunque, anch'esso non suscettibile di supplenza ⁽⁴⁰⁾.

Ha formato oggetto di censura, infine, l'art. 35 della riforma, nel suo testo originario, per violazione degli artt. 3 e 97 Cost., che ammetteva una deroga al limite massimo di seggi attribuibili alla coalizione vincente, fissato in cinquantaquattro, ma superabile in sede di primo rinnovo dell'Assemblea regionale per consentire "l'attribuzione integrale ed automatica di tutti i seggi della lista regionale del Presidente della Regione eletto".

Offrendo una interpretazione conforme ai principi di ragionevolezza e di tutela delle minoranze (politiche), il Commissario ha sottolineato il carattere solo eventuale del ricorso alla lista regionale. Questa è stata concepita in vista del conseguimento di una maggioranza stabile che supporti l'attività di governo, non per offrire una sorta di "corsia preferenziale" ai candidati in essa inseriti.

L'utilizzo dell'intera lista, anche al là del limite dei cinquantaquattro seggi, avrebbe costituito, in tal senso, un palese *vulnus* al canone di parità nell'accesso alle cariche elettive ed

(39) Su tali concetti, cfr. G. LANDI, *Supplenza e vicariato*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXX, Roma 1993, p. 1 ss.

(40) In questa prospettiva, che sembra essere l'unica coerente con la rappresentanza politica di cui sono investiti i membri dell'Assemblea siciliana, la sostituzione del rappresentante sospeso appare ipotesi del tutto eccezionale e legata a situazioni di patologia del sistema, come quelle cui si riferisce la legge n. 16 del 1992, in caso di condanna non definitiva per i reati *ivi* previsti o di sottoposizione a misure non definitive di prevenzione.

allo stesso esito si sarebbe esposto il ricorso ad essa anche nel caso in cui la maggioranza avesse conseguito cinquantaquattro seggi o più nei collegi elettorali provinciali.

4. *Le vicende legate alla pubblicazione notiziale della riforma elettorale*

Per comprendere pienamente le vicende procedurali della riforma, con particolare riguardo alla fase della pubblicazione, bisogna ricordare come, ai sensi dell'art. 17 *bis* St. Sicilia, un cinquantesimo degli elettori della Regione o un quinto dei componenti l'Assemblea regionale possa avanzare una richiesta referendaria avente ad oggetto le leggi di cui agli artt. 3, comma 1, 8 *bis*, 9, comma 3, 41 *bis* dello stesso Statuto, entro tre mesi dalla pubblicazione di queste ultime. Nel caso in cui, però, le leggi in oggetto siano approvate a maggioranza dei due terzi dei componenti l'Assemblea regionale, si farebbe luogo a *referendum* solo se, nello stesso termine trimestrale, la richiesta sia sottoscritta da un trentesimo degli aventi diritto al voto per l'elezione dell'Assemblea regionale.

Le leggi richiamate riguardano ambiti delineati dallo stesso Statuto speciale e relativi, rispettivamente, alla disciplina per l'elezione dell'Assemblea regionale (art. 3, comma 1, St. Sicilia); alle modalità di conclusione anticipata della legislatura a seguito delle contemporanee dimissioni della metà più uno dei deputati (art. 8 *bis* St. Sicilia); alle modalità di elezione del Presidente della Regione, di nomina e di revoca degli assessori, alle eventuali incompatibilità con l'ufficio di deputato regionale e con la titolarità di altre cariche o uffici, nonché ai rapporti tra l'Assemblea regionale, il Governo regionale e il Presidente della Regione (art. 9, comma 3, St. Sicilia); alla modificazione, dopo la loro prima applicazione, delle disposizioni statutarie riferite alla forma di governo (art. 41 *bis* St. Sicilia).

Lo Statuto siciliano delinea, dunque, una tipologia di leggi regionali aggravate nel procedimento rispetto a quelle ordinarie e ne fissa, al contempo, i settori di competenza, secondo una

configurazione non disponibile da parte delle singole leggi regionali, stante la rigidità della medesima fonte statutaria e la sua equiparazione alla legge costituzionale.

A seguito del ricordato ricorso del Commissario dello Stato, l'Assemblea ha autorizzato il Presidente della Regione alla pubblicazione (parziale) delle disposizioni non sottoposte a gravame, ma, a causa di un malinteso riguardante le norme effettivamente impugnate dall'organo di controllo, dal testo pubblicato si sono estromesse anche prescrizioni lasciate indenni dall'intervento del Commissario dello Stato.

Ciò ha richiesto – dopo una nota di chiarimento, in cui si precisavano le parti fatte oggetto di impugnazione, inviata dal Commissario dello Stato al Presidente dell'Assemblea regionale siciliana e dopo, altresì, la comunicazione di tali chiarimenti compiuta da questo ultimo al Presidente della Regione – la ripubblicazione del testo emendato, stavolta, delle sole parti impuginate. Sulla base dell'art. 1, comma 3, della legge regionale 23 ottobre 2001, n. 14, che ha disciplinato il *referendum* ai sensi dell'art. 17bis dello Statuto siciliano, poi, la pubblicazione è stata eseguita senza numero d'ordine, né formula di promulgazione, con l'avvertenza che entro tre mesi dalla pubblicazione stessa ⁽⁴¹⁾ i soggetti legittimati dal richiamato art. 17bis avrebbero potuto avanzare richiesta di *referendum* popolare.

Il testo ripubblicato si componeva di tre Titoli, il primo contenente “Norme per l'elezione del Presidente della Regione Siciliana. Modifiche ed integrazioni alla legge regionale 20 marzo 1951, n. 29”; il secondo relativo alle “Disposizioni concernenti l'elezione dei Consigli comunali e provinciali. Modifiche alla legge regionale 15 settembre 1997, n. 35 e successive modifiche ed integrazioni”; il terzo, infine, composto, dopo l'esclusione delle parti impuginate dal Commissario dello Stato, soltanto da due “Disposizioni transitorie e finali”.

Le previsioni del Titolo II, però, riferendosi alla normativa elettorale dei Consigli comunali e provinciali ed ai rapporti tra

(41) La prima pubblicazione è avvenuta il 17 settembre; la ripubblicazione il 24 dello stesso mese, con la precisazione che il termine per la richiesta di *referendum* decorreva dalla ripubblicazione.

gli organi di vertice degli enti locali regionali ⁽⁴²⁾, intercettava ambiti estranei a quelli per i quali lo Statuto speciale prevede un procedimento aggravato, comprensivo della facoltà di fare ricorso al *referendum* prima della entrata in vigore della legge.

Di fronte al fondato rischio che la riforma fosse dichiarata (almeno in parte) illegittima, in quanto lesiva del principio di tipicità degli atti normativi (e delle relative competenze statuta-

(42) Il Titolo II, presente nella pubblicazione del 17 settembre e nella ripubblicazione del 24 settembre, si componeva di sette articoli.

Quanto ai suoi tratti essenziali, può ricordarsi la norma, proiezione in sede locale del principio affermato per le consultazioni elettorali regionali, che estendeva anche alle liste dei Consigli comunali e provinciali il divieto di includere un numero di candidati dello stesso sesso superiore a due terzi del numero dei candidati da eleggere, nonché quella che, ancora in significativa continuità con quanto previsto per l'Assemblea regionale, introduceva una soglia di sbarramento pari al 5% dei voti validi per l'accesso alla distribuzione dei seggi del Consiglio nei Comuni con popolazione superiore a diecimila abitanti e nelle Province, intendendo così contrastare la proliferazione delle liste collegate al Sindaco o al Presidente della Provincia e la conseguente frammentazione dell'organo rappresentativo, fenomeni oggi probabilmente incentivati dal premio di maggioranza attribuito alla coalizione vincente, ex artt. 4 e 7 della legge regionale 15 settembre 1997, n. 35.

Interveniva su un altro versante, invece, la disposizione che modificava l'ultima parte del comma 6 dell'art. 3 della citata legge regionale n. 35 del 1997. Questa fissa il principio, rimasto immutato, secondo cui, in caso di ballottaggio, è facoltà dei candidati alla carica di Sindaco dichiarare il collegamento con liste ulteriori rispetto a quella (o quelle) con cui è stato effettuato il collegamento (che rimane comunque fermo) al primo turno. La legge n. 35 stabiliva, però, che "tutte le dichiarazioni di collegamento hanno efficacia solo se convergenti con analoghe dichiarazioni rese dai delegati delle liste interessate", laddove, invece, la riforma prevedeva, prima di essere soppressa in questa parte, che le dichiarazioni convergenti dovessero essere rese dai delegati "di tutte le liste che concorrono all'elezione del Sindaco". Essa rispondeva ad esigenze di trasparenza nella definizione degli accordi di coalizione, consolidati già prima del voto di ballottaggio, rafforzando, peraltro, il ruolo dei partiti collegati al candidato Sindaco, dotati di forza condizionante le scelte di questo ultimo ben al di là del primo turno.

La tendenza a rafforzare la posizione dei partiti, in specie dei maggiori, appariva confermata dalla disposizione, che fissava al 65% dei consiglieri assegnati il *quorum* richiesto per l'approvazione della mozione di sfiducia contro Presidenti di Provincia e Sindaci, prescindendo, in questo secondo caso, da qualsivoglia riferimento alla consistenza demografica dei Comuni. La previsione avrebbe modificato l'art. 10, comma 1, della legge regionale n. 35 del 1997, come modificato dall'art. 2, comma 1, della legge regionale 16 dicembre 2000, n. 25, il quale individua un *quorum* del 65% dei consiglieri assegnati per l'approvazione della sfiducia nei Comuni con popolazione superiore a diecimila abitanti (e nelle Province) e quello dei quattro quinti nei Comuni minori.

riamente fissate), si è proceduto all'approvazione di una disposizione soppressiva del richiamato Titolo II ed alla riapertura del termine trimestrale previsto per la presentazione dell'eventuale richiesta referendaria dall'art. 17*bis* dello Statuto⁽⁴³⁾.

Dopo tale emenda, il testo legislativo, ormai sostanzialmente limitato alla disciplina dell'elezione del Presidente della Regione e dei componenti l'Assemblea regionale siciliana, è stato pubblicato in data 12 novembre 2004, facendo decorrere per la terza volta, *ex novo*, i termini di presentazione della richiesta referendaria.

Quanto, infine, alle norme del Titolo II, non è chiaro se il legislatore regionale abbia inteso "sopprimere" la fonte o disarticolare le disposizioni relative agli Enti locali, "sopprimendole" dallo specifico testo della delibera legislativa assunta dall'Assemblea lo scorso agosto, ma preservando l'atto di volontà manifestato a suo tempo. Ove si consideri, però, che, secondo un insegnamento classico, le disposizioni "costituiscono propriamente il contenuto prescrittivo dell'atto, il "voluto" in esse manifestato, e possono vedersi, in un certo senso, come l'atto medesimo (o una sua parte) nella sua unità dialettica di forma e contenuto"⁽⁴⁴⁾, appare preferibile l'interpretazione che riferisce la soppressione allo stesso atto (fonte) di volontà, così imponendo la novazione della fonte attraverso una nuova deliberazione assembleare.

L'esito della vicenda descritta – per quanto questa lasci trasparire una certa "approssimazione" da parte del legislatore regionale, costretto ad "inseguire" le proprie stesse determinazioni per correggerle – appare sostanzialmente corretto.

La pubblicazione della sola parte riguardante la disciplina elettorale ed i profili essenziali della forma di governo regiona-

(43) Cfr. l'art. 56 della legge regionale 5 novembre 2004, n. 15, intitolata "Misure finanziarie urgenti. Assestamento del bilancio della Regione e del bilancio dell'Azienda delle foreste demaniali della Regione siciliana per l'anno finanziario 2004. Nuova decorrenza di termini per la richiesta di referendum".

(44) Cfr. V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*. II,1. *L'ordinamento costituzionale italiano (Le fonti normative)*, Padova 1993 (ed. aggiorn. a cura di F. CRISAFULLI), p. 46.

le, dopo la soppressione, con legge, della normativa sugli enti locali, ha lasciato inalterata la facoltà (riconosciuta ad una frazione dei deputati regionali o del corpo elettorale regionale, e di fatto utilizzata) di presentare la richiesta di *referendum* per le leggi indicate dall'art. 17bis dello Statuto speciale.

In tal senso, la scelta compiuta dall'Assemblea siciliana non inficia i diritti di partecipazione, anche in chiave oppositiva, delle minoranze, operando, piuttosto, sul piano della salvaguardia della legittimità dell'atto normativo in esame, alla luce delle forme statutariamente fissate.

Ove si consideri, infatti, lo strettissimo connubio esistente, in un sistema a Costituzione rigida, tra forma, forza e competenza, la soluzione perseguita non menoma, ma tutela le ragioni del pluralismo, impedendo a maggioranze occasionali di disporre liberamente dei procedimenti per la regolamentazione delle singole materie e, per questa via, della stessa forza degli atti normativi.

Nel nostro caso, il mantenimento, entro un unico testo legislativo, di oggetti diversi, la cui disciplina sia statutariamente sottoposta a modalità di formazione difformi, avrebbe costituito un pericoloso "precedente", nel senso dell'abbassamento della rigidità statutaria: il riformatore elettorale avrebbe determinato, in modo del tutto autonomo, la forza di alcune disposizioni, quelle sugli Enti locali, aggravandone la forma ed irrigidendone i contenuti⁽⁴⁵⁾. Per questa via, però, a ben vedere, si sarebbe

(45) Sul punto cfr. S.M. CICCONE, *Le fonti del diritto italiano*, Torino 2001, p. 389 ss., in specie p. 394, dove si ricorda (a proposito delle leggi statali, ma il riferimento può valere pure per quelle regionali) che "[...] ben può una fonte di grado superiore qual è una legge costituzionale, proprio in virtù di tale superiorità, declassare ad un rango inferiore alcune delle disposizioni in essa contenute; non è, invece, ammissibile dal basso verso l'alto, poiché una legge ordinaria che "costituzionalizzasse" alcune delle proprie disposizioni violerebbe il principio della rigidità costituzionale[...]" Resto fermo, poi, che, negli ambiti di loro stretta competenza, le cd. "leggi statutarie" previste dallo Statuto siciliano dopo la riforma del 2001 per l'individuazione dei caratteri essenziali della forma di governo regionale godano di una forza passiva superiore alle generalità delle leggi regionali, che potrebbero eventualmente solo specificare, su esplicito richiamo operato da parte delle stesse leggi statutarie, i principi da queste fissati, non certo abrogarne o modificarne i contenuti normativi. In tal senso, si è orientata una lunga giurisprudenza costituzionale, riferita agli Statuti delle Regioni di diritto comune, ma estensibile, per analogia, alla riforma in esame. Anche

pervertito pure il senso dell'istituto referendario, esponendo questo al rischio di un uso arbitrario, e strumentale, da parte delle stesse contingenti maggioranze di governo, magari in vista della "blindatura" delle scelte politiche compiute nei campi più disparati⁽⁴⁶⁾.

Dopo l'ultima pubblicazione, potrebbe sorgere qualche incertezza, piuttosto, in merito alla legittimità della scelta del legislatore siciliano di accorpate entro un'unica "legge statutaria"⁽⁴⁷⁾ sia la disciplina sull'elezione del Presidente della Regione, ed i suoi rapporti con l'organo rappresentativo, sia quella riferita all'elezione dell'Assemblea regionale. Lo Statuto speciale individua, infatti, due fonti formalmente distinte per la regolamentazione dei due ambiti richiamati: una legge non assoggettata a particolari aggravamenti procedurali per l'elezione dell'Assemblea (art. 3, comma 1); una legge approvata a mag-

dopo la riforma del Titolo V, infatti, la Consulta ha sostenuto la prevalenza, in caso di contrasto, delle norme statutarie su quelle legislative regionali incidenti sulle materie di competenza statutaria, soprattutto in considerazione dell'apposito ed aggravato procedimento formativo previsto per le prime. Cfr., ad esempio, le sentenze 30 gennaio 1980, n. 10, in *Giur. cost.*, 1980, I, p. 67 ss.; 10 marzo 1983, n. 48, *ivi*, 1983, I, p. 195 ss.; 27 ottobre 1988, n. 993, *ivi*, 1988, I, p. 4677 ss. e, più recentemente, 3 luglio 2002, n. 304, *ivi*, 2002, p. 2345 ss., con nota di S. MANGIAMELI, *La nuova potestà statutaria delle Regioni davanti alla Corte costituzionale*, *ivi*, p. 2358 ss. Ciò non equivale, naturalmente, a ricostruire i rapporti tra gli Statuti regionali (e, per analogia, le "leggi statutarie" delle Regioni speciali) e le comuni leggi regionali nei termini di un mero rapporto gerarchico, che lascerebbe il confine tra le competenze delle due fonti "in balia" di quelle a procedimento aggravato.

Per la ricostruzione dei rapporti intercorrenti tra Statuti ordinari e leggi regionali prima della riforma del Titolo V della Costituzione v. L. PALADIN, *Diritto regionale*, Padova 1997, p. 57 ss.; S. BARTOLE, F. DIMORA, P. GIANGASPERO, L. MAZZAROLLI, R. TOSI, *L'ordinamento regionale*, Bologna 1997, p. 117; dopo la riforma del Titolo V cfr., per tutti, A. ANZON, *I poteri delle regioni nella transizione dal modello originario al nuovo assetto costituzionale*, Torino 2003, p. 177 ss., in specie pp. 180-181; S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale. Dopo le riforme*, Bologna 2003, p. 69 ss.

(46) Esiti di tal fatta si sarebbero potuti scongiurare solo considerando l'eventuale consultazione referendaria preventiva sul testo pubblicato il 24 settembre 2004 come del tutto ininfluenza sulla forza delle disposizioni contenute nel Titolo II. Tale soluzione avrebbe comportato che tutto l'eventuale procedimento referendario risultasse, per questa parte, *inutiliter datum* sul piano giuridico, anche se indubitabilmente carico di significati, e conseguenze, sul piano politico.

(47) L'espressione è stata coniata da A. RUGGERI e si rinviene in T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano 2002, p. 120 ss.

gioranza assoluta per stabilire le modalità di elezione del Presidente della Regione e, più in generale, alcuni tratti essenziali della forma di governo regionale (art. 9, comma 3).

Qualche argomento a favore di una netta separazione di competenze tra le due fonti potrebbe ricavarsi dalla citata sentenza n. 2 del 2004, in cui la Consulta ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 38, comma 1, lett. *a*) e *b*) dello Statuto calabrese⁽⁴⁸⁾, in quanto considerato lesivo del campo costituzionalmente riservato alla legislazione elettorale non solo statale, ma pure regionale. La Corte ha escluso la materia elettorale dall'ambito di competenza statutario, affermando che "anche se sul piano concettuale può sostenersi che la determinazione della forma di governo può (o addirittura dovrebbe) comprendere la legislazione elettorale, occorre prendere atto che, invece, sul piano della Costituzione vigente, la potestà legislativa elettorale è stata attribuita ad organi ed a procedure diverse da quelli preposti alla adozione dello statuto regionale e che quindi lo statuto regionale non può disciplinare direttamente la materia elettorale o addirittura contraddire la disposizione costituzionale che prevede questa speciale competenza legislativa"⁽⁴⁹⁾. Si coglie, in queste parole, la ricostruzione dei rapporti tra lo Statuto ordinario, da una parte, ed il plesso legge statale-legge regionale, dall'altra, in termini di rigida separazione di competenze, secondo una linea di demarcazione che consentirebbe di distinguere il "nucleo" rappresentato dalla disciplina elettorale, in-

(48) La disposizione in oggetto stabiliva, alla lettera *a*), l'utilizzo di un sistema elettorale su base proporzionale, con voto di preferenza e premio elettorale di maggioranza, mentre alla lettera *b*) riservava alla legge elettorale la disciplina dei casi di inleggibilità e di incompatibilità dei Consiglieri, oltre che dei casi di incompatibilità del Presidente, del Vicepresidente e dei componenti, anche esterni, della Giunta.

(49) Cfr. il punto 8 del Considerato in diritto. Già al punto 4 del Considerato in diritto, peraltro, la sentenza contiene considerazioni analoghe a quelle esposte nel testo, in riferimento all'art. 33, comma 1, St. Calabria, secondo cui i candidati alle cariche di Presidente e di Vicepresidente della Giunta regionale avrebbero dovuto essere indicati sulla scheda elettorale e votati contestualmente agli altri componenti del Consiglio regionale. Con un laconico riferimento all'illegittimità consequenziale, al punto 5 del Considerato in diritto si dichiara illegittimo anche l'art. 33, comma 7, St. Calabria, che limitava a due il numero di mandati consecutivi del Presidente della Giunta (escludendo dal conteggio i mandati di durata inferiore a trenta mesi).

tangibile da parte dello Statuto ordinario, dalla (restante) normativa sulla forma di governo, rientrando invece, a pieno titolo, tra le competenze statutarie ⁽⁵⁰⁾.

Su queste basi, si potrebbe affermare che anche in Sicilia lo Statuto speciale vada letto nel senso di una rigida separazione delle competenze, distribuendo e quasi “segmentando” la disciplina sulla forma di governo regionale e quella elettorale tra più fonti. Portando alle ultime conseguenze tale ragionamento, la riforma in esame potrebbe ritenersi illegittima perché adotta una procedura aggravata nel *quorum* anche in rapporto ad ambiti riservati ad una diversa fonte, quella descritta dall’art. 3 St. Sicilia per l’elezione dell’Assemblea regionale, così sovrapponendo competenze formalmente diversificate.

A ben vedere, però, tale soluzione appare eccessiva, se letta alla luce delle scelte operate dalla legge cost. n. 2 del 2001, che, allontanandosi dal modello tracciato per le Regioni di diritto comune, ha opportunamente ricondotto alle competenze di un unico organo, l’Assemblea regionale, sia la normativa elettorale, sia l’individuazione delle linee di fondo della forma di governo regionale. Nello Statuto speciale è possibile così rinvenire una sorta di “linea continua”, che accomuna gli ambiti in esame, almeno sotto il profilo dell’organo competente a dettarne la relativa disciplina.

Gli interrogativi si concentrano, allora, sulla fase procedurale svolta all’interno dell’unico organo competente, l’Assemblea.

A questo proposito appare possibile affermare che, nel caso

(50) In difformità con tale orientamento giurisprudenziale, molti dei nuovi Statuti ordinari, approvati dai Consigli regionali in prima lettura, contenevano indicazioni, anche puntuali, sul sistema elettorale da utilizzare per il rinnovo dell’organo rappresentativo regionale, oltre che sulla forma di governo e sul regime delle incompatibilità con l’ufficio di consigliere. Si veda, ad esempio, lo Statuto dell’Emilia-Romagna, che prevedeva una rappresentanza proporzionale nel Consiglio ed il collegamento obbligatorio di una o più liste per l’elezione dell’Assemblea legislativa con uno dei candidati a Presidente della Regione. Dopo la sentenza n. 2 del 2004, tuttavia, i Consigli appaiono indirizzati nel senso di rivedere le scelte compiute, adeguandole al pronunciamento della Consulta. In argomento v., per tutti, B. CARAVITA DI TORITTO, *Corte costituzionale e Regioni due anni dopo la riforma. L’autonomia statutaria*, in *Le Regioni*, 2004, p. 309 ss., in particolare p. 334 ss.

delle norme per l'elezione dell'organo rappresentativo regionale, il raggiungimento della maggioranza assoluta sia stata occasionale, sicché il *quorum* conseguito appare del tutto "neutro" sul piano della determinazione della forza della fonte. Dal carattere "accidentale" del superamento del *quorum* costituito dalla maggioranza semplice deriva, quale conseguenza naturale, l'attribuzione alla normativa elettorale della forza di legge (regionale) ordinaria, dal lato attivo come da quello passivo.

Ciò non esclude, tuttavia, che ragioni sistematiche e l'intima correlazione sussistente tra i due ambiti della forma di governo e della legislazione elettorale consiglino di confermare anche per il futuro la soluzione prescelta, mantenendo almeno le scelte di fondo in campo elettorale all'interno di una organica normativa sui rapporti tra gli organi apicali dell'apparato regionale.

Le elezioni regionali del 2005 in Toscana: il federalismo elettorale alla prima prova

di Antonio Floridia

Sommario

1. Premessa. – **2. Lo Statuto e la nuova legge elettorale:** tutti i particolari in cronaca. – **3. L'imponente castello di carte delle procedure elettorali:** ovvero, come metter mano ad un ingranaggio delicato, senza farsi stritolare.... – **4. Come riformare il procedimento elettorale:** utili insegnamenti dall'esperienza toscana. – **4.1. L'indizione delle elezioni.** – **4.2. Il ruolo degli organi giudiziari.** – **4.3. La presentazione delle liste, le firme vere (e quelle false).** – **4.4. L'ammissione dei simboli.** – **4.5. L'ammissione delle liste e dei candidati.** – **4.6. La stampa dei manifesti e delle schede e l'intesa Regione-Prefetture.** – **4.7. Contare i voti e... far tornare i conti.** – **5. Il rapporto Regione-Comuni e il rapporto Regione-Prefetture:** alcuni esempi di buone relazioni istituzionali. – **6. Alcune prime conclusioni:** un nuovo paradigma per il diritto elettorale italiano?

1. Premessa

Le elezioni regionali del 3-4 aprile 2005 hanno visto solo quattro Regioni, tra quelle a Statuto ordinario chiamate al voto, applicare una nuova legge elettorale. Non occorre qui ripercorrere le travagliate vicende che hanno, accompagnato, nelle diverse Regioni, la stesura dei nuovi Statuti regionali e la elaborazione di una nuova normativa elettorale: basti dire che, alla vigilia del voto per il rinnovo dei Consigli regionali e l'elezione dei nuovi Presidenti, erano sette le Regioni che avevano in vigore un nuovo Statuto, ed erano quattro le Regioni che avevano approvato testi di legge relativi al proprio sistema elettorale (Lazio, Calabria, Toscana e Puglia). Tuttavia, ben diversa è stata la portata delle innovazioni introdotte; e ancor più marcata la differenza nelle responsabilità gestionali che le Regioni si sono

assunte ⁽¹⁾.

In questo contesto, vi è stata una valutazione diffusa e ampiamente condivisa sul fatto che solo la Toscana si sia pienamente avvalsa delle potenzialità aperte dalla legge costituzionale n. 1 del 22 novembre 1999, che attribuiva alla fonte regionale (Statuto e legge elettorale) la disciplina della forma di governo e del sistema elettorale: non solo perché la nuova legislazione elettorale toscana, comunque la si giudichi nel merito, è stata quella che più ha innovato rispetto al quadro normativo precedente, ma anche, e soprattutto, perché la Regione è stata in gra-

(1) Al 31 marzo 2005 le Regioni con un nuovo Statuto entrato in vigore erano Calabria, Lazio, Emilia-Romagna, Marche, Piemonte, Puglia e Toscana. Lo Statuto dell'Umbria è stato promulgato il 18 aprile 2005. Gli Statuti di Abruzzo e Campania, a quella data, erano stati approvati solo in prima lettura; quello della Liguria in seconda lettura. Basilicata, Molise, Veneto e Lombardia non avevano ancora alcun testo approvato dal Consiglio Regionale. Per quanto riguarda le leggi elettorali, non è questa la sede per un'analisi dettagliata dei diversi provvedimenti approvati dalle Regioni (oltre alle quattro citate, va ricordato che anche le Marche e l'Abruzzo hanno approvato nuove leggi elettorali, che però sono state impugnate dal governo proprio perché in queste due Regioni non erano ancora entrati in vigore i rispettivi nuovi Statuti): possiamo dire solo che le leggi regionali della Calabria (7 febbraio 2005, n. 1) e del Lazio (13 gennaio 2005, n. 2) non si discostano in modo significativo dalla normativa statale previgente (in particolare, quella calabra, composta da un solo articolo e otto commi: la modifica più rilevante riguarda le soglie di sbarramento). Più significative le modifiche introdotte dalla legge pugliese (28 gennaio 2005, n. 2), in particolare con l'abolizione delle liste regionali (i cosiddetti "listini") e un diverso sistema di attribuzione alle liste circoscrizionali dei seggi assegnati come premio di maggioranza. Per un esame più approfondito della nuova legislazione elettorale regionale, ci permettiamo di rinviare ad un nostro lavoro, la cui pubblicazione è prevista in un prossimo numero della rivista *Le Regioni*. Al di là della rilevanza delle modifiche apportate, vi è stata però anche una diversa assunzione di responsabilità, da parte delle Regioni, nella gestione della macchina organizzativa. Per la Calabria e il Lazio, la gestione del procedimento elettorale è stata ancora interamente affidata ancora agli organi statali. Nel caso della Puglia, la Regione, che pure aveva approvato di gran carriera la nuova legge, proprio a ridosso della scadenza della legislatura (il 28 gennaio!), e pur firmando un'intesa con le prefetture, ha però di fatto quasi completamente delegato alle prefetture stesse, e a quella di Bari in particolare, la gestione del nuovo procedimento elettorale (sui contenuti dell'intesa tra Regione Puglia e Prefetture pugliesi, si veda più avanti la nota 40). Cogliamo qui l'occasione per ringraziare il vice-prefetto dott. Nunziante, la dott.ssa Bellomo e il dott. Santoro, della Prefettura di Bari, per la documentazione cortesemente fornitaci e per il proficuo scambio di informazioni e valutazioni che è stato possibile avere nel corso della stesura del presente testo (la cui responsabilità esclusiva, naturalmente, come sempre in questi casi, ricade sull'autore).

do di gestire, (con ampi margini di autonomia e responsabilità, come poi vedremo in dettaglio) l'intera macchina organizzativa e il nuovo procedimento elettorale. E di ciò, molti si sono potuti direttamente render conto, nei giorni delle elezioni, consultando il sito *web* del Ministero dell'Interno ⁽²⁾.

Ma quanto avveniva il 3-4 aprile era solo l'ultimo atto di una complessa e travagliata vicenda che, oggi, a cose fatte, si può dire positivamente conclusa: ma non era affatto scontato che tale fosse l'esito. Si può dire, anzi, che la prima prova del nuovo federalismo elettorale, in Toscana, sia stata una vera e propria corsa ad ostacoli, una vicenda ricca di colpi di scena e di *suspence*: e, per chi l'ha vissuta "dal di dentro", un pesante *tour de force*. Non appare dunque inopportuno ripercorrere dall'inizio questa storia, ricostruendone anche cronologicamente i vari passaggi: crediamo che ne possano derivare molti utili insegnamenti per il futuro, per la stessa Toscana, innanzi tutto, ma anche per tutte le altre Regioni che volessero, con la legislatura che si apre, intervenire sulla materia elettorale.

2. *Lo Statuto e la nuova legge elettorale: tutti i particolari in cronaca*

Insediatasi nell'autunno del 2000 la Commissione speciale del Consiglio regionale per la stesura del nuovo Statuto regionale, presieduta da un esponente dell'opposizione di centrodestra, lavora a lungo, tra alti e bassi, per tutto il corso della legislatura. Al suo interno, una sotto-commissione lavora parallelamente alla stesura della nuova legge elettorale. Sin dall'inizio, lo "spirito" che accompagna i lavori di questi organismi si sfor-

(2) Questa peculiarità toscana ha potuto essere apprezzata, anche visivamente, nel pomeriggio e nella serata del lunedì 4 aprile, e poi nei giorni successivi, da tutti coloro che si collegavano al sito *web* del Ministero dell'Interno per consultare i risultati elettorali: la carta delle Regioni italiane vedeva infatti due sole Regioni diversamente "colorate", la Toscana e la Puglia, appunto; ma, mentre "cliccando" sul profilo della Puglia si apriva il *link* con il sito della Prefettura di Bari, aprendo lo spazio della Toscana ci si collegava direttamente al sito della Regione Toscana e al sistema informatico di diffusione dei dati che la Regione aveva predisposto.

za di essere quello che si dice “costituente”, ovvero improntato al tentativo di costruire una larga intesa sulle “regole”, nella logica di un “patto istituzionale” tra le principali forze politiche. Di questo patto è stata parte integrante, sin dall’inizio del percorso, la ricerca di un ampio accordo anche sulla nuova legge elettorale: per quanto, com’è noto, l’entrata in vigore del nuovo Statuto fosse la condizione necessaria, logicamente e istituzionalmente, per una nuova legislazione regionale in materia elettorale, i due percorsi sono stati tenuti strettamente collegati dai vari soggetti politici: tant’è che il 30 aprile 2004 la Commissione licenzia, simultaneamente, tanto la nuova carta statutaria quanto la nuova legge elettorale; mentre il 6 maggio, il Consiglio Regionale approvava, in prima lettura, il nuovo Statuto e subito dopo, il 7 maggio, anche la nuova legge elettorale, (che porterà il n. 25, e sarà pubblicata sul *BURT* del 13 maggio 2004) ⁽³⁾.

La l.r. n. 25, naturalmente, prevedeva una clausola “sospensiva” ⁽⁴⁾ e, nelle norme di rinvio, rimandava all’approvazione, entro 90 giorni, di un’ulteriore, “apposita normativa regionale” che disciplinasse, tra l’altro, “le operazioni relative al procedimento elettorale”. Un ordine del giorno impegnava inoltre il Consiglio regionale all’approvazione di una normativa che intervenisse sulle “modalità di selezione delle candidature” (ossia, le elezioni “primarie”). A tal fine, una nuova commissione speciale del Consiglio regionale si insediava alla fine di giugno e iniziava immediatamente i suoi lavori. Sul piano organizzativo, va rilevato poi come la Regione si premuniva anche per adeguare la propria struttura burocratica alle nuove competenze,

(3) L’esito delle votazioni conferma la logica *bipartisan* che aveva caratterizzato il percorso legislativo, sia pure con alcune importanti differenze tra i due testi: per quanto riguarda lo Statuto, votano a favore DS, FI, AN, SDI, Verdi e Margherita; si astiene l’UDC; votano contro (per l’impianto “presidenzialista”) Rifondazione e Comunisti italiani. La legge elettorale viene invece approvata con il voto favorevole di DS, AN, FI, SDI e Verdi; l’astensione di Rifondazione e dei Comunisti italiani e il voto contrario di UDC e Margherita.

(4) L’articolo finale della legge, il n. 26, recita: “la presente legge si applica a decorrere dalla prima elezione del Consiglio regionale e del Presidente della giunta regionale successiva all’entrata in vigore del nuovo Statuto regionale”.

istituendo dal 1° giugno 2004 un nuovo settore (“Ufficio e osservatorio elettorale”), all’interno della Direzione generale della Presidenza.

Il 19 luglio 2004 il Consiglio regionale approvava, in seconda lettura, il nuovo Statuto: tutto, dunque, sembrava procedere secondo i binari previsti, e sulla base di tempi che avrebbero consentito una “tranquilla” preparazione degli adempimenti necessari all’applicazione della nuova normativa elettorale.

Ma il 3 agosto 2004, scoppiava un violento temporale estivo, e sulla Toscana cadeva, proprio come un fulmine agostano, la decisione del governo di impugnare ben undici punti del nuovo Statuto. Si entrava dunque in una fase di profonda incertezza, e da un duplice punto di vista: in primo luogo, sui tempi che sarebbero stati necessari per giungere alla sentenza della Corte costituzionale; in secondo luogo, sul merito di questo pronunciamento. Su questo secondo punto, dopo una concorde riflessione degli uffici legislativi e degli organi di consulenza giuridica della Regione, nonché sulla base di una prudente valutazione politica degli stessi vertici istituzionali della Regione, la conclusione cui si giunse fu univoca e netta: qualora la Corte costituzionale avesse accolto anche uno solo dei punti impugnati dal Governo, si rendeva comunque necessaria una riapertura del processo di approvazione dello Statuto e quindi era da escludere la possibilità che fosse possibile applicare ugualmente la nuova normativa elettorale, in assenza di uno Statuto pienamente in vigore. Una conclusione saggia, si direbbe, anche col senno di poi, ma allora non del tutto scontata, data la forte “fibrillazione” che aveva attraversato i palazzi della politica regionale, subito dopo l’impugnazione governativa dello Statuto, con varie voci impegnate a sollecitare la ricerca di una qualche “scorciatoia” legislativa che permettesse di giungere comunque all’applicazione della nuova legge elettorale ⁽⁵⁾.

(5) A questo proposito, naturalmente, faceva testo la sentenza n. 196 del 2003 della Corte costituzionale (relativa ad una legge della Regione Abruzzo) che aveva valutato i possibili effetti derivanti, sulla potestà legislativa delle Regioni in materia di sistema elettorale, dalla mancanza di un nuovo Statuto. La Corte, in quell’occasione, affermava testualmente essere “esigui gli spazi entro cui può intervenire il legislatore

Più grave l'incertezza circa i tempi della decisione: dal 3 agosto scattava una febbrile consultazione dei calendari e delle agende. Ammesso che la Corte costituzionale avesse respinto *in toto* i rilievi del Governo, quale era l'ultimo giorno utile, perché nel mese di aprile del 2005 si potesse votare con la nuova legge? A complicare i conteggi, incideva la particolare normativa regionale relativa ai termini di un possibile referendum statutario: la legge regionale 17 gennaio 2003, n. 6 ("Disciplina del referendum sulle leggi di approvazione o modifica dello Statuto regionale ai sensi dell'art. 123, terzo comma, della Costituzione") prevedeva tre mesi dall'approvazione dello Statuto perché fosse depositata un'eventuale richiesta di referendum, sostenuta da un cinquantesimo degli elettori della Regione o da un quinto dei componenti l'assemblea. Il decorso di questo periodo risultava però sospeso in caso di impugnazione del Governo, per poi riprendere dalla data di pubblicazione di un'eventuale sentenza della Corte che avesse confermato integralmente lo Statuto: dunque, nel caso specifico (considerato il periodo intercorso tra l'approvazione dello Statuto e l'impugnativa del governo), sarebbero dovuti trascorrere esattamente altri 69 giorni. Come ben si comprende, si giocava tutto sul filo del rasoio: iniziava dunque una lunga fase di *stand by*, in un clima di attesa e di sospensione (dove, naturalmente, a dominare nelle conversazioni tra gli addetti ai lavori era il classico gioco delle previsioni e delle indiscrezioni circa gli orientamenti della Corte). Nel frattempo, la commissione speciale che preparava la legge sulle elezioni primarie e le norme sul procedimento elettorale proseguiva i suoi lavori; ma, anche in questo caso, non poteva non pesare la situazione di incertezza.

regionale in tema di elezione del Consiglio, prima dell'approvazione del nuovo Statuto", non escludendo tuttavia che le Regioni potessero intervenire a modificare la disciplina delle leggi statali vigenti, purché tali modifiche riguardassero "aspetti di dettaglio". Ebbene, nel caso toscano, risultava del tutto evidente come le innovazioni introdotte dalla nuova legge elettorale ben difficilmente potessero essere interpretate come modifiche di "dettaglio", e come risultasse dunque del tutto preclusa (oltre che rischiosa, in quanto avrebbe esposto lo stesso svolgimento delle elezioni ad un pericoloso contenzioso) la via di una qualche applicazione della normativa, in assenza del nuovo Statuto.

La svolta giunge il 2 dicembre, quando si apprende che la Corte costituzionale ha interamente rigettato i rilievi del governo: e già il 3 dicembre il *BURT* (Bollettino Ufficiale della Regione Toscana) pubblicava la sentenza della Corte ⁽⁶⁾. Dal 3 dicembre ricominciava dunque il “conto alla rovescia”, al termine del quale si sarebbe potuto promulgare lo Statuto: e così, in effetti sarebbe accaduto (ma non senza aver vissuto altre varie turbolenze, di cui ora diremo). La promulgazione della nuova carta statutaria avviene dunque l'11 febbraio, con immediata pubblicazione sul *BURT*. Simultaneamente acquistava efficacia la nuova legge elettorale: e così, il giorno dopo, 12 febbraio 2005, il Presidente della Giunta regionale poteva emanare il decreto di indizione delle elezioni regionali (fissandone la data, per ovvi motivi, il 3-4 aprile, in coincidenza con quanto nel frattempo aveva stabilito il Governo per tutte le altre Regioni a Statuto ordinario). A conti fatti, la Toscana poteva votare con la sua nuova legge elettorale grazie ad un margine temporale di appena *cinque giorni*: infatti, sulla base della normativa statale, l'ultimo termine cogente per l'indizione delle elezioni regionali è costituito dall'affissione del manifesto per la “convocazione dei comizi elettorali”, il 45° giorno antecedente la data stabilita dalle elezioni, non prevedendo però alcun altro termine vincolante per il decreto di indizione delle elezioni stesse (affidato nella legge 108/68 dapprima al Commissario di Governo e poi al “rappresentante dello Stato per i rapporti con le autonomie locali”, ossia al Prefetto della città capoluogo di Regione). Anche la nuova legge regionale, peraltro, non aveva posti limiti temporali all'emanazione del decreto di indizione. E così, dal 12 febbraio, poteva partire il nuovo procedimento elettorale regionale: il fatidico “45° giorno” cadeva appunto solo cinque

(6) Che tutto si giocasse sul filo di pochi giorni viene confermato anche da una “leggina” nel frattempo approvata dal Consiglio regionale il 24 novembre 2004 (l.r. n. 66), con la quale si modificava la precedente legge 6/2003 sul referendum statutario, prevedendo che i termini di decorrenza per il deposito dell'eventuale richiesta di referendum statutario, in caso di sentenza della Corte costituzionale, fossero conteggiati sulla base della data di pubblicazione della sentenza stessa della Corte sul *Bollettino Ufficiale* della Regione, e non già sulla *Gazzetta Ufficiale*, come previsto in precedenza.

giorni dopo, il 17 febbraio.

Tra il 3 dicembre 2004 (pubblicazione della sentenza della Corte) e il 12 febbraio 2005 (decreto di indizione delle elezioni), naturalmente, accadevano molte altre cose, e di non poco conto. In primo luogo, evidentemente, subiva un'accelerazione il lavoro di definizione e completamento della legislazione elettorale: il 15 dicembre 2004 il Consiglio regionale approvava la legge regionale n. 70 ("Norme sulla selezione dei candidati e delle candidate alle elezioni per il Consiglio regionale e alla carica di Presidente della Giunta regionale"); il 22 dicembre 2004 la l.r. n. 74 (Norme sul procedimento elettorale relativo alle elezioni per il Consiglio regionale e per l'elezione del Presidente della Giunta regionale, in applicazione della legge regionale 13 maggio 2004, n. 25), seguita immediatamente anche dalla l.r. n. 75, relativa al regolamento applicativo della legge sulle "primarie".

Va precisato, ovviamente, che il legame tra la legge sulle primarie e la nuova legge elettorale era tutto ed esclusivamente di natura politica: nasceva cioè dalla furiosa discussione che aveva accompagnato uno dei punti più controversi della riforma elettorale, l'abolizione del voto di preferenza, e dagli impegni politici che la maggioranza, e soprattutto il Presidente Martini e il gruppo di maggioranza relativa, i DS, avevano assunto, circa la necessità di sperimentare, per la prima volta, una regolamentazione legislativa dello strumento delle primarie. La nuova legge elettorale e la nuova legge sulle primarie facevano parte di un unico accordo politico, e non era possibile scinderne i vari aspetti, anche se poi, nel voto in aula, gli schieramenti si differenziavano (7).

Concluso l'iter legislativo, si apriva la fase delicata e difficile dell'applicazione e della gestione organizzativa delle nuove norme. Dati i tempi strettissimi, la Regione Toscana aveva ma-

(7) Infatti, nel voto in aula sulla legge per le primarie, si creava uno schieramento ancora diverso, rispetto a quelli verificatisi per lo Statuto e per la legge elettorale, con un ricompattamento della maggioranza di centrosinistra (compresa la Margherita), l'astensione di AN, di Rifondazione e Comunisti italiani, il voto contrario di FI e UDC.

nifestato apertamente l'intenzione di giungere ad un'intesa con il Ministero dell'Interno per una gestione concordata del procedimento elettorale, non ritenendo possibile, in tempi così ristretti, una piena e totale autonomia organizzativa (e ritenendo, prudentemente, di doversi avvalere della sperimentata macchina ministeriale in materia di elezioni). Da parte sua, il Ministero (anche in ragione della notevole confusione che regnava in varie Regioni), adottava un orientamento contrario alla stipula di accordi diretti con le singole Regioni, e favorevole invece a specifiche intese locali tra le Regioni stesse e le rispettive prefetture. Il 19 gennaio si teneva poi a Roma, presso il ministero per gli Affari regionali, presente il ministro La Loggia e un sotto-segretario del Ministero dell'Interno, un'importante riunione plenaria Stato-Regioni, da cui emergeva la notevole varietà di situazioni che si erano venute a creare: ferma restando la continuità della competenza statale per le Regioni in cui non vi era in vigore una legislazione elettorale speciale, per le Regioni in cui invece tale normativa fosse stata applicabile il governo confermava ufficialmente la disponibilità ad offrire la propria collaborazione "tecnico-organizzativa". Del tutto *sui generis*, in tal contesto, la posizione della Toscana: essendo l'unica Regione con una nuova legge elettorale pronta, ma non ancora applicabile, ed uno Statuto approvato, ma non ancora in vigore: bisognava dunque tenere aperte, fino all'ultimo momento utile, entrambe le vie, quella dell'indizione delle elezioni secondo il vecchio procedimento, ma anche quella dell'applicazione della nuova normativa. Uno scambio epistolare tra il Presidente della giunta regionale toscana Martini e il ministro Pisanu sanciva, di fatto, una sorta di *gentlemen's agreement*: gli organi statali, prima di avviare il procedimento elettorale secondo la normativa statale, avrebbero atteso lo svolgersi degli eventi, ed in particolare avrebbero atteso che la nuova normativa regionale (a partire dal potere stesso di indizione delle elezioni) potesse entrare regolarmente in vigore. Il Prefetto di Firenze, naturalmente, teneva pronto, in un cassetto, il *proprio* decreto di indizione delle elezioni regionali, qualora l'11 febbraio, per una qualche ragione, il nuovo Statuto non fosse entrato in vigore.

Nell'ipotesi (la più probabile, comunque) che, alla fine, si potesse applicare la nuova normativa regionale, si definiva intanto l'intesa tra la Regione e le Prefetture toscane, firmata solennemente ("nello spirito di leale collaborazione tra Stato e Regione") il 31 gennaio 2005 da tutti i prefetti toscani e dal Presidente Martini: un'intesa che definiva i terreni di comune gestione e quelli di rispettiva competenza, creando un gruppo tecnico (che poi si sarebbe riunito più volte, nel corso delle settimane successive), per la cura dei vari aspetti operativi.

Ma i colpi di scena non erano finiti: il 7 gennaio 2005 un comitato di cittadini aveva depositato una richiesta di referendum sullo Statuto⁽⁸⁾. Secondo la citata legge statutaria, tale richiesta, per essere valida, doveva essere corredata da un numero di firme pari ad un cinquantesimo degli elettori toscani: ovvero, esattamente, 60.672 firme. Un numero talmente elevato da non essere presa in seria considerazione, da alcun osservatore, la possibilità che tale soglia potesse essere realmente raggiunta, anche considerando i tempi molto ridotti per la raccolta delle firme stesse. Tant'è che la stessa notizia della costituzione del comitato e del deposito della richiesta di referendum passava pressoché inosservata, confinata per lo più tra le "brevi" delle cronache locali. Notevole perciò fu lo sconcerto, accompagnato da un misto di incredulità e di effettivi timori, quando il 25 gennaio un comunicato del comitato promotore annunciava che erano state già raccolte oltre 20 mila firme: "vere o false?", molti si chiedevano sospettosi, rincorrendosi peraltro le voci più disparate, a tal punto che un partito, Alleanza Nazionale, (tra quelli che più si erano spesi politicamente per trovare un

(8) Ne dava notizia il *Bollettino Ufficiale* della Regione Toscana il 19 gennaio 2005. Il Comitato, formalmente costituitosi in una cittadina della provincia di Prato, non vedeva esponenti politici di primo piano della politica regionale; ma voci e indiscrezioni ricorrenti, di cui era ed è impossibile verificare l'attendibilità, parlavano di appoggi trasversali, soprattutto provenienti da settori del mondo politico che non avevano condiviso, in particolare, l'abolizione del voto di preferenza. Del resto, lo stesso comitato promotore attaccava lo Statuto soprattutto in funzione della nuova legge elettorale, puntando ad impedirne l'applicazione (anche se, da parte di alcuni settori dell'associazionismo cattolico, si aggiungeva a ciò una polemica rivolta in particolare alle parti dello Statuto relative al riconoscimento delle "coppie di fatto").

accordo istituzionale sul nuovo Statuto e la nuova legge elettorale), presentava un esposto al Presidente del Consiglio Regionale (da questi poi trasmesso alla Procura della Repubblica), denunciando presunte illegalità nella raccolta delle firme. Era solo un piccolo preludio toscano alla più generale *bagarre*, che nelle settimane successive si sarebbe scatenata, in tutta Italia ed anche in Toscana, sulla questione della “firme false”. Come si può facilmente immaginare, le voci si rincorrevano e si moltiplicavano: cosa sarebbe veramente accaduto alle ore 24 del 10 febbraio, termine ultimo per la presentazione delle firme? Al Consiglio Regionale non restava altro da fare, nel frattempo, che attrezzarsi dal punto di vista organizzativo per procedere, nel più breve tempo possibile, al conteggio e alla verifica della correttezza delle eventuali firme presentate ⁽⁹⁾. Alle ore 18.00 circa del 10 febbraio, finalmente, un lancio dell’Ansa riportava un comunicato del comitato promotore in cui si annunciava essere state raccolte circa 54 mila firme (un numero molto elevato, quindi, ma pur sempre insufficiente, perché si potesse effettuare il referendum) ed in cui si annunciava anche che tali firme non sarebbero state comunque depositate, motivando polemicamente questo gesto. Nessuno potrà mai sapere quanto ci fosse di vero, in questo o anche nei precedenti annunci, o quanto invece rispondesse al comprensibile obiettivo di creare un effetto di “trascinamento”, ampliando la risonanza politica

(9) Anche in questo frangente emergevano tutte quelle incongruenze delle attuali normative sulle modalità e sulla regolarità delle autenticazioni delle firme, che poi sarebbero clamorosamente esplose nelle settimane successive, aggravate qui dalla specificità della vicenda: la legge regionale sul referendum statutario n. 6/2003 (e in particolare, l’articolo 8), concedeva infatti ai presentatori della richiesta di referendum, nel caso in cui il Consiglio regionale avesse avanzato contestazioni sulla regolarità delle firme, ben dieci giorni di tempo per obiettare alle cancellazioni o anche sanare le irregolarità. Un margine di tempo, come ben si comprende, che avrebbe comunque reso impossibile l’entrata in vigore dello Statuto in tempi utili per l’applicazione della nuova legge elettorale. Forti e diffusi erano perciò i timori, e non del tutto infondati, che potesse prefigurarsi una strategia di “sabotaggio istituzionale”, con una presentazione formalmente corretta di tutte le firme necessarie, che costringesse però a lunghi e laboriosi controlli o a puntuali contestazioni, che avrebbero comunque fatto “saltare” i tempi di applicazione della nuova legge elettorale. Una “manovra” indubbiamente rischiosa, per chi l’avesse congegnata, ma pur sempre possibile.

dell'iniziativa referendaria: non spetta a noi sindacare. Ma tant'è: l'ultimo ostacolo era oramai superato, e l'"avventura" poteva oramai iniziare...

O meglio, poteva *proseguire*: perché intanto, occorre ricordare, la Regione era già impegnata da settimane su un altro fronte, assolutamente innovativo, ossia lo svolgimento delle prime elezioni "primarie", sulla base della legge n. 70/2004, approvata il 15 dicembre 2004, e del conseguente regolamento applicativo (l.r. n. 75, del 22 dicembre 2004). Il testo licenziato dalla commissione speciale del Consiglio regionale aveva previsto, "a regime", tempi di indizione e di svolgimento delle elezioni primarie che avrebbero reso impossibile l'applicazione della nuova normativa alle elezioni regionali già previste per il mese di aprile; ma una decisione politica, assunta alla vigilia del passaggio conclusivo del testo in aula, portò all'introduzione di alcune norme transitorie, che, in sede di prima applicazione, avrebbero abbreviato i tempi del procedimento previsto dalla legge⁽¹⁰⁾. Così, già il 30 dicembre 2004, il Presidente della giunta regionale poteva emanare il decreto di indizione delle elezioni primarie, fissandone la data per il 20 febbraio. Quando già il procedimento era avviato, inoltre, il Consiglio regionale si trovava costretto a intervenire nuovamente sulla legge e sul regolamento, al fine di prevenire possibili rilievi dell'Autorità garante per la *privacy* che avrebbero potuto dare spunto ad un ricorso del governo contro la legge (quando, oltre tutto, la macchina organizzativa era già in moto da tempo)⁽¹¹⁾. Al 31 gennaio, termine di presentazione delle ri-

(10) L'articolo 6 della l.r. 70/2004 prevede, al comma 1, che il decreto di indizione delle elezioni primarie venga emanato "non oltre centoventi giorni antecedenti" la scadenza del quinquennio del Consiglio regionale in carica; e, al comma 3, che le elezioni primarie si svolgano "non oltre la decima domenica antecedente" il compimento del quinquennio. L'articolo 19, "norma transitoria", ridusse i termini, rispettivamente, a "non oltre cento giorni antecedenti" e "non oltre l'ottava domenica antecedente".

(11) Si tratta delle due leggi regionali del 27 gennaio 2005, n. 16 e n. 17, con le quali si modificavano alcuni aspetti della legge n. 70 e del regolamento n. 75, relativi in particolare alle possibili modalità di primarie mediante "albi degli elettori" e alla struttura delle schede elettorali. Tali modifiche in corso d'opera risultarono di fatto possibili, perché toccavano aspetti della legge e del regolamento che non pregiudica-

chieste di partecipazione, erano due i soggetti politici che dichiaravano di volersi avvalere della nuova legge: i Democratici di Sinistra, per la selezione dei propri candidati alla carica di consigliere regionale, e la coalizione "Toscana Futura", una coalizione di liste civiche e di formazioni di matrice socialista e laica, per la selezione del proprio candidato alla carica di Presidente della Giunta. Senza entrare qui nel merito dei molti profili che la vicenda delle primarie toscane solleva⁽¹²⁾, ci interessa piuttosto rilevare il notevole impegno cui la Regione ha dovuto far fronte. Alla fine, al di là di ogni valutazione politica, la prima applicazione della nuova legge si è rivelata quanto meno un rilevante successo organizzativo: in una domenica di gelo e neve su gran parte della Regione, 606 Sezioni speciali aperte in tutti i 287 Comuni della Regione, 152mila elettori che hanno partecipato al voto (pari al 5% del corpo elettorale, al 7% dei votanti alle successive elezioni regionali e al 20-25% circa degli elettori della principale forza politica che ha svolto le primarie), e una procedura elettorale (istruzioni, verbali, modelli, schede, seggi, ecc.) inventata *ex novo* e applicata nel volgere di

vano le procedure già in corso e avviate con il decreto di indizione del 30 dicembre 2004.

(12) Sulla legge toscana si veda il contributo CARLO FUSARO, *La legge regionale toscana sulle primarie*, di prossima pubblicazione su *Le Regioni*. Ci riserviamo in un'altra occasione di ricostruire dettagliatamente tutti gli aspetti di questa vicenda, a partire dal dibattito politico e culturale da cui è nata la proposta, il percorso decisionale che ha portato all'approvazione della nuova legge, i contenuti e le caratteristiche del provvedimento legislativo, i profili di tipo costituzionale e politologico che esso solleva, gli insegnamenti derivati da questa prima sperimentazione, l'analisi dei dati relativi alla partecipazione e ai risultati veri e propri della consultazione e, infine, la dimensione più propriamente politica della questione, legata anche alle particolari contingenze in cui la nuova legge toscana si è trovata ad essere applicata. Ci riferiamo in particolare al fatto che i DS, (che avevano deciso di partecipare alle primarie, alla fine del mese di dicembre, sulla base dell'orientamento che sembrava allora prevalente tra le forze del centrosinistra, di partecipazione alle elezioni regionali di aprile ciascuna con una propria lista di partito), si sono poi trovati costretti a mantenere l'impegno di svolgere le primarie anche quando, ai primi di gennaio, le scelte nazionali del centrosinistra avevano portato invece alla decisione di presentare, in nove Regioni tra cui la Toscana, la lista "Uniti nell'Ulivo". I Ds toscani, a quel punto, dopo aver chiesto vanamente alla Margherita di svolgere le primarie per la lista unitaria, hanno deciso ugualmente di ricorrere alle elezioni primarie, sia pure in condizioni inevitabilmente improprie, trattandosi di selezionare candidati che poi sarebbero confluiti nella lista comune.

poche settimane, con qualche comprensibile momento di *impasse* e di difficoltà, tale tuttavia da non inceppare il funzionamento dell'intero meccanismo previsto dalla legge. Un successo, va subito detto, che non sarebbe stato possibile se la Regione non avesse potuto contare su un collaudato e positivo rapporto con il sistema degli enti locali ⁽¹³⁾.

Tutto ciò accadeva in un contesto in cui si veniva a produrre un incastro inusitato di tempi e adempimenti tra le diverse procedure elettorali: basti pensare che, negli stessi giorni, e nel volgere della stessa settimana, all'immediata vigilia del voto delle primarie, il 20 febbraio, mentre era in corso la distribuzione delle schede e del materiale elettorale a tutti i comuni toscani, la Regione doveva affrontare anche l'avvio del procedimento per le regionali, con la predisposizione e la stampa del manifesto di "convocazione dei comizi", da affiggere entro il 17 febbraio, il cui testo-base era stato inviato via *e-mail* ai Comuni che avessero voluto stamparlo autonomamente, ma un cui modello *standard* era stato fatto anche stampare direttamente dalla Regione (per agevolare soprattutto i comuni più piccoli) e distribuito attraverso le prefetture.

Insomma, uno *stress* notevole, per l'intera macchina regionale, che riusciva tuttavia a mobilitarsi efficacemente, riuscendo a creare un ottimo livello di integrazione tra le diverse competenze e le varie strutture, con un ruolo di coordinamento svolto dalla Direzione generale della Presidenza: oltre all'ufficio elettorale, naturalmente, risultavano coinvolte l'area delle attività giuridiche e legislative, l'avvocatura, i settori della comunicazione istituzionale, del bilancio e finanze, dei contratti e delle forniture, dei sistemi e dei servizi informatici,

(13) Su questi aspetti richiamava l'attenzione MASSIMO MORISI, in un suo commento apparso sulle pagine toscane de *La Repubblica*, il 26 febbraio 2005, sostenendo essere state le primarie toscane, in primo luogo, "un successo amministrativo": "in un pugno di settimane", proseguiva, "si è messa in piedi una consultazione elettorale priva di precedenti normativi e organizzativi. Contando solo sulle proprie risorse conoscitive e gestionali, e facendo tesoro di una rete ben oliata di relazioni tra amministrazione regionale ed enti locali, che non ha lasciato nessun elettore privo di un seguito entro una ragionevole distanza. Era un risultato tutt'altro che pacifico e che costituirà un vero precedente istituzionale, pur con tutti gli affinamenti del caso".

dell'editoria e del centro stampa, e altri ancora. Dunque, una "prova del fuoco", per questo primo esperimento di "federalismo elettorale"; e una vicenda ricca anche di insegnamenti, che ora proveremo ad analizzare più da vicino.

3. *L'imponente castello di carte delle procedure elettorali: ovvero, come metter mano ad un ingranaggio delicato, senza farsi stritolare...*

Il procedimento elettorale italiano si configura come un sistema complesso di norme, regole e consuetudini, che si sono formate e sedimentate nel corso di molti decenni: e dei sistemi complessi, tale procedimento porta con sé tutti i vizi ma anche tutte le virtù. Il principale merito è che, nel corso degli anni, si è venuto consolidando un procedimento *assolutamente garantista*: le consultazioni elettorali sono regolate, in Italia, da un sistema di norme che si ispirano ad un criterio di rigoroso rispetto delle garanzie democratiche, per i cittadini e per i soggetti politici. Tutti i passaggi procedurali e organizzativi sono scrupolosamente regolati: nulla è lasciato al caso e, soprattutto (si pensi solo, in confronto, all'assoluta varietà di sistemi e modelli di votazione, ad esempio, con cui si svolgono le elezioni presidenziali americane) tutto è rigorosamente uniforme, secondo un modello che si è via via arricchito, precisato, articolato. L'ultima edizione (2004) del prezioso volume *Le leggi elettorali*, pubblicato dalla Direzione Generale dei Servizi elettorali del Ministero dell'Interno, nel quale sono raccolte tutte le norme vigenti relative alle elezioni comunali, provinciali e regionali, inizia riportando una legge dell'8 marzo 1951, n. 122 ("Norme per la elezione dei Consigli provinciali"), e finisce con alcuni provvedimenti legislativi approvati ancora nel 2003 e nel 2004: in mezzo, se ne possono contare altri 58, tra testi di legge e decreti, tra cui, ad esempio, quello fondamentale del 16 maggio 1960, n. 570, ("Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle amministrazioni comunali"), che costituisce tuttora il riferimento essenziale, costantemente richia-

mato, per tutta una serie di adempimenti e di procedure, dalle disposizioni con cui attrezzare la sala in cui si svolgono le elezioni⁽¹⁴⁾, fino alle procedure di identificazione e di ammissione dell'elettore alla votazione. E alle leggi si devono poi aggiungere le numerose circolari che il Ministero dell'Interno, per una prassi consolidata, trasmette alle prefetture, e queste "girano" poi ai Comuni, in occasione delle varie consultazioni.

Come ben si può comprendere, un sistema così complesso e stratificato costituisce un ingranaggio molto delicato: "metterci mano", ovvero pensare di modificare e innovare qualche passaggio o qualche procedura è operazione assai rischiosa, proprio perché può innescare una reazione a catena, inceppando meccanismi e consuetudini decennali. Tanto più questo rischio incombe, se poi si tiene conto che gran parte delle operazioni sono di competenza e di gestione comunale e che negli uffici elettorali dei Comuni si sono accumulati nel tempo una mole di saperi e di esperienze gestionali e amministrative di grande valore, ma fortemente legata ad un sistema di regole certe e di procedure ben formalizzate: e chi volesse innovare, come sempre accade in casi come questi, deve procedere con i piedi di piombo, curando bene di non creare scompensi o di sostituire alla certezze codificate del passato le incognite di procedure nuove e non ancora ben assimilate da coloro che poi sono chiamati a gestirle⁽¹⁵⁾.

Accanto a ciò, un sistema siffatto porta tuttavia con sé anche molte lentezze e complicazioni: non è facile districarsi nel labirinto di leggi, decreti e circolari che caratterizza oggi la procedura elettorale italiana. Ma soprattutto un aspetto va rilevato:

(14) Articolo 37, comma 1: "La sala dell'elezione, in cui una sola porta d'ingresso può essere aperta, salva la possibilità di un accesso separato per le donne [*sic!*, *n.d.a.*], deve essere divisa in due compartimenti da un solido tramezzo con un'apertura nel mezzo per il passaggio".

(15) Chi volesse rendersi conto dell'entità e dell'importanza dei compiti svolti dagli uffici elettorali dei Comuni (uffici, peraltro, come lamentano giustamente quanti ci lavorano, spesso negletti e poco considerati dalle stesse amministrazioni locali: e se ne possono ben capire le ragioni, trattandosi di attività amministrative che hanno un ben limitato impatto esterno), può utilmente consultare un recente manuale, curato da M. PARDUCCI, *L'Ufficio elettorale: manuale pratico per l'operatore*, Halley Editore, 2004.

siamo di fronte ad un insieme di norme e di regole (spesso codificate e trasfuse in decine di moduli, prospetti, stampati, ecc.) che ha subito un processo di crescita incrementale, senza che ad esse si tentasse di porre un argine, o che qualcuno pensasse o trovasse modo di intervenire, per avviare un'opera di semplificazione e di razionalizzazione. Si ha quasi l'impressione di trovarsi di fronte ad un'imponente castello di carte, che è bene non sfiorare, se non si vuole che crolli rovinosamente ⁽¹⁶⁾.

Si comprende dunque come, a conti fatti, sia stato saggio il modo di procedere del legislatore regionale toscano: da un parte, affidando alla legge 25/2004 il compito di definire il nuovo *sistema* elettorale; dall'altra parte, affidando ad una legge specifica l'adeguamento del *procedimento* elettorale ⁽¹⁷⁾. Prima di analizzare in che modo la Regione Toscana ha gestito e retto la macchina organizzativa delle elezioni regionali, e quali problemi hanno posto le nuove procedure, è necessario dunque soffermarsi su questi due provvedimenti.

Per quanto riguarda la nuova legge elettorale, non possiamo qui entrare nel merito del processo decisionale e del dibattito politico che hanno portato all'approvazione di questa riforma: ai nostri fini, basta richiamare brevemente le principali innovazioni introdotte, mettendone in evidenza le implicazioni di natura organizzativa e procedurale.

(16) La questione ha anche un risvolto di tipo linguistico, marginale certamente, ma pur sempre indicativo: termini oramai desueti sono tuttora molto frequenti nella modulistica e nella prassi elettorale del nostro Paese: a cominciare dall'uso perdurante di un'espressione, (pur suggestiva e di nobili ascendenti) come quella dei "comizi elettorali". Il Presidente, il Prefetto o il Sindaco non si limitano semplicemente a "indire" le elezioni: no, "convocano i comizi elettorali"... in un'epoca peraltro, in cui di veri "comizi", quelli a cui comunemente ci si riferisce, ce ne sono sempre meno. E così pure, ad esempio, leggendo il verbale delle operazioni di seggio, gli elettori non si recano a votare, ma si "radunano" nell'"aula" delle votazioni... Il florilegio potrebbe continuare. Secondo il Devoto-Oli, il termine *comizio* (dal latino *comitium*, adunanza), oltre al significato oramai prevalente, ha anche un significato giudicato *letterario*, ovvero "raduno solenne di popolo per deliberare su questioni di pubblica utilità".

(17) Va ricordato che nessun'altra Regione ha approvato provvedimenti legislativi *specifici* relativi al procedimento elettorale: nel caso della legge pugliese, ad esempio, molti articoli sono meramente sostitutivi di singoli passaggi, o anche di singole espressioni, della legge 108/68 o della 43/95.

La nuova legge elettorale della Regione Toscana mantiene le caratteristiche di fondo della precedente normativa: da una parte, l'elezione diretta del Presidente della Giunta regionale; dall'altra, meccanismi elettorali tali da assicurare una solida maggioranza consiliare al Presidente eletto e alla coalizione che lo sostiene. Si tratta di un modello che configura dunque una competizione tra liste e coalizioni per la ripartizione proporzionale dei seggi, con la previsione di un premio di maggioranza che, però, a differenza di quanto accadeva con la precedente normativa, si presenta come *variabile ed eventuale*, da assegnare secondo determinate condizioni ⁽¹⁸⁾.

All'interno di questo impianto, tuttavia, sono notevoli e significative le novità che vengono introdotte:

a) l'abolizione della "lista regionale" (il cui capolista, nel precedente modello, era il candidato alla carica di Presidente della Giunta): si tratta del cosiddetto "listino", ossia di quei consiglieri eletti come premio di maggioranza, "agganciati" al Presidente eletto (di fatto consiglieri "a legittimazione limitata", rispetto a tutti gli altri loro colleghi, eletti nelle Province). Il listino regionale, pensato originariamente come luogo in cui il candidato Presidente indicava la propria "squadra", era poi di fatto divenuto una mera cassa di compensazione degli equilibri all'interno delle coalizioni. Con la nuova legge, i seggi attribuiti come premio di maggioranza vengono distribuiti tra le liste della coalizione vincente, sulla base dei voti effettivamente conseguiti nelle varie circoscrizioni provinciali.

b) Una diversa graduazione del premio di maggioranza alla

(18) Con la vecchia legge, il premio di maggioranza, ossia l'elezione dei candidati del cosiddetto "listino" il cui capolista era il candidato alla carica di Presidente della giunta, era assegnato in modo "dimezzato", nei casi in cui la coalizione collegata al Presidente eletto avesse già conseguito un numero di seggi, nelle circoscrizioni provinciali, pari o superiore al 50% dell'intero Consiglio. Era, ed è, uno dei principali difetti della vecchia normativa, che di fatto penalizza le coalizioni che "vincono troppo": questa situazione (ovvero, come si dice, un difetto di "monotonicità" nell'assegnazione del premio di maggioranza) si è riprodotta, nelle elezioni dell'aprile 2005, in Emilia-Romagna, Umbria, Campania e Basilicata. La nuova legge toscana attenua questo difetto, ma non lo può eliminare del tutto, essendo comunque connaturato ad ogni sistema elettorale che fissi una soglia percentuale di seggi come premio di maggioranza.

coalizione vincente: in sostanza, il nuovo modello elettorale prevede, in prima istanza, una distribuzione proporzionale a livello regionale dei seggi tra tutte le liste che hanno superato le soglie di sbarramento previste. Se le liste collegate al Presidente eletto hanno ottenuto meno del 60% dei seggi, il meccanismo prevede che ad essi siano assegnati tanti seggi in più, quanti ne occorrono appunto a raggiungere la soglia prevista del 60%. Da qui, dunque, la possibilità di definire il premio di maggioranza previsto come *variabile*, in quanto la sua entità è strettamente commisurata al risultato raggiunto, autonomamente, nella competizione proporzionale, dalle liste collegate al Presidente eletto⁽¹⁹⁾. Ma anche la possibilità di definire *eventuale* tale premio, in quanto possono crearsi condizioni tali da non prevedere l'assegnazione di alcun seggio aggiuntivo, qualora le liste collegate al Presidente eletto abbiano già raggiunto o superato il 60% dei seggi in palio. Con un limite, tuttavia, costituito da un'altra rilevante novità introdotta dalla legge, ossia la previsione di una soglia di garanzia per la rappresentanza delle minoranze, che in ogni caso non potrà scendere al di sotto del 35% dei seggi⁽²⁰⁾.

c) Un'altra importante novità riguarda l'introduzione di una forte barriera alla frammentazione localistica dell'offerta eletto-

(19) Nelle elezioni del 3-4 aprile, in Toscana, dopo la prima distribuzione proporzionale dei seggi, le liste collegate al Presidente eletto, con il 57% dei voti, hanno ottenuto, in prima battuta, 36 seggi, cioè un'analoga percentuale di seggi, inferiore alla soglia del 60%. A tali liste sono stati dunque assegnati soltanto due seggi in più. Un'altra clausola, che rende "variabile" il premio è legata alla percentuale di voti raggiunta dal Presidente eletto: se questi non ha superato il 45% dei voti, la soglia del premio si abbassa al 55% dei seggi in palio.

(20) Questa clausola è parsa, a molti osservatori, una "concessione" eccessiva, da parte della maggioranza di centrosinistra, ad una richiesta che proveniva dal centrodestra. Tuttavia, il principio che, alla fine, ha portato ad accettare una tale soluzione si può anche considerare quasi una forma di "auto-tutela" della stessa maggioranza dai rischi di un'eccessivo "strapotere", sulla base della constatazione che una buona pratica di governo, e la stessa coesione di una maggioranza, non sono agevolate dalla presenza di un'opposizione troppo debole. Va pur detto che, ai fini delle strategie coalizionali dei diversi attori politici, dati i rapporti di forza elettorali in Toscana, questa clausola rischia di rivelarsi un ostacolo alla creazione di coalizioni molto ampie, reintroducendo così quegli stessi disincentivi che la legge, per altra via, aveva puntato ad attenuare.

rare: si prevede infatti che una lista possa essere ammessa alla consultazione elettorale solo se presente in più della metà delle circoscrizioni provinciali (ossia, in almeno sei Province toscane, su dieci). Gli effetti di tale norma si sono subito potuti apprezzare: le liste concorrenti in Toscana sono state appena *undici* (e peraltro, alcune di esse assenti in due o tre Province), quelle entrate in Consiglio *sette*. Questo vincolo muove da una *ratio* ben precisa: “regionalizzare” la competizione, ossia costruire una rappresentanza politica regionale che non sia una mera sommatoria di rappresentanze locali. In questa direzione si muove anche l’introduzione di una nuova figura di candidato, quella dei candidati regionali, ossia dei capilista regionali, presenti nella scheda di tutte le province, a cui vengono assegnati i primi seggi spettanti a ciascuna lista. I candidati regionali, possono essere uno o due, a discrezione dei singoli partiti: ma, nel caso siano due, devono essere obbligatoriamente di genere diverso.

d) Un’ulteriore barriera alla frammentazione è venuta poi dalla rimodulazione delle soglie di sbarramento, essendone stata introdotta una nuova (molto bassa, ma pur sempre efficace ⁽²¹⁾) anche per le liste collegate ad un candidato Presidente con oltre il 5% dei voti, ed essendo stata alzata al 4% la soglia per le liste collegate a candidati con meno del 5% dei voti.

e) La nuova legge si è proposta poi di ottenere una migliore rappresentanza territoriale: con la vecchia legge e con un Consiglio composto da 50 membri, le Province più piccole rischiavano di non eleggere alcun consigliere (come accaduto, nell’ultima legislatura, a Massa Carrara) e, dati i rapporti di forza elettorali, le forze dell’opposizione rimanevano senza alcun eletto in varie circoscrizioni. Questi dati sono stati alla base dell’innalzamento del numero dei consiglieri (da 50 a 65): una misura certamente “impopolare” (che ha suscitato diffidenze in ampi settori dell’opinione pubblica), ma che aveva obiettiva-

(21) A causa di questa soglia, fissata all’1,5%, le liste dell’Italia dei valori e quella della Lega Nord Toscana non sono state ammesse alla ripartizione dei seggi: va notato che la Lega, con l’1,3% di voti, con il vecchio sistema elettorale avrebbe conquistato un seggio, anche nel caso di un Consiglio composto ancora da 50 membri.

mente una serie di buone giustificazioni ⁽²²⁾. L'obiettivo di una migliore rappresentanza territoriale veniva perseguito (e, a conti fatti, è stato effettivamente raggiunto) anche attraverso l'introduzione di una nuova formula elettorale per l'assegnazione dei seggi alle liste provinciali ⁽²³⁾.

f) Cruciali anche le innovazioni introdotte sulla questione della rappresentanza di genere. Se, nel corso della discussione sulla legge, non aveva raccolto sufficienti consensi la proposta di imporre, nelle liste provinciali, l'alternanza di genere nelle candidature, tuttavia, la formula infine approvata, (ossia che un genere non può essere rappresentato per più dei due terzi della lista), ha imposto ugualmente molti vincoli ai partiti: e il nuovo Consiglio regionale della Toscana ha visto crescere notevolmente, più che in ogni altra Regione, il numero delle donne elette: erano 6 su 50 nel 2000 (ossia, il 12%), ne sono state elette 15 il 3-4 aprile (ossia, il 23%) e sono poi divenute 16, a seguito delle opzioni e delle surroghe susseguenti alle dimissioni degli assessori consiglieri. Certo, ai fini di questo risultato, ha conteso molto di più l'abolizione del voto di preferenza, e quindi la posizione che le candidate sono riuscite ad ottenere nell'ordine di lista; ma anche il vincolo sul numero delle candidature ha avuto un suo peso, poiché comunque non sarebbe stato agevole, per i partiti, confinare tutte le candidate in coda alle liste.

(22) Naturalmente, si può sempre discutere sull'entità di questo incremento del numero dei consiglieri: ad esempio, un incremento fino a 60 membri (anziché 65) avrebbe ottenuto ugualmente l'obiettivo di un'equa rappresentanza territoriale e politica.

(23) Nella vecchia normativa, i seggi sono assegnati dapprima attraverso un quoziente circoscrizionale corretto (il totale dei voti validi di una circoscrizione diviso per il numero di seggi da assegnare, aumentato di un'unità) e poi attraverso un Collegio unico regionale, per i voti residui. Nella nuova legge toscana, come già ricordato, viene dapprima fissato il numero dei seggi conquistati nel complesso da ciascuna lista, e poi, per distribuire i seggi tra le varie circoscrizioni, viene utilizzato un quoziente regionale di lista, ottenuto dividendo il totale regionale dei voti ottenuti da ciascuna lista per il numero dei seggi ottenuti dalla lista stessa (meno il seggio, o i due seggi, già assegnato/i al "candidato regionale"). Questa diversa formula ha attenuato la concentrazione territoriale degli eletti che si produceva con il precedente sistema dei quozienti circoscrizionali: nel 2000, ad esempio, la provincia di Firenze, con poco oltre un quarto della popolazione toscana, eleggeva il 40% dei consiglieri: il 3-4 aprile 2005 questa percentuale è scesa al 30%.

g) E infine, appunto, l'abolizione del voto di preferenza e l'elezione dei consiglieri secondo l'ordine di presentazione nella lista (secondo quel sistema, dunque, di "liste chiuse" o "blocate" che vige in molti paesi: per le elezioni politiche in Spagna e in Germania, ad esempio, o per le elezioni regionali francesi). È stata questa, come ben si può immaginare, la questione più controversa che ha accompagnato il percorso di approvazione della riforma; e, data la sua rilevanza, meriterà in altra sede un'analisi specifica e approfondita, soprattutto per quanto riguarda gli effetti che questa novità ha prodotto e può produrre sul sistema dei partiti, sul modo di intendere il rapporto tra partiti ed elettori, sull'evoluzione che potrà o dovrebbe avere la personalizzazione della politica ⁽²⁴⁾.

Come si vede, le innovazioni introdotte dalla nuova legge elettorale non sono state né poche, né di poco conto; e, com'è evidente, ciascuna di esse ha comportato rilevanti implicazioni procedurali: da un lato, anche volendo seguire questa via, era impossibile adottare la discutibile tecnica legislativa della "novella" ⁽²⁵⁾; dall'altro, i tempi comunque stretti imponevano di

(24) Una prima notazione, tuttavia, si può già fare: uno degli argomenti su cui avevano puntato maggiormente l'attenzione i difensori del voto di preferenza, vale a dire che ne sarebbe derivata una minore partecipazione, riducendosi lo spazio di scelta concesso agli elettori, è stato nettamente smentito dai dati relativi alle percentuali dei votanti nelle diverse Regioni italiane. Un'analisi comparata della partecipazione nelle quattordici Regioni chiamate al voto mostra infatti chiaramente come la variabile esplicativa decisiva sia quella legata all'incertezza nell'esito del voto: non a caso, le due uniche Regioni in cui si è registrato un incremento dei votanti sono il Lazio e la Puglia, mentre il calo registrato in Toscana (-3,2%) è del tutto simile a quello delle altre Regioni in cui il risultato appariva piuttosto scontato: le quattro "Regioni rosse", il Veneto, la Lombardia e, tra le Regioni meridionali, la Basilicata, tutte Regioni in cui pure si potevano esprimere preferenze ed in cui, anzi, l'uso delle preferenze ha avuto un notevole incremento.

(25) Come notava un pregevole *Dossier* del SERVIZIO STUDI DEL SENATO, *Le elezioni regionali del 2005, Regione per Regione* (n. 711, del marzo 2005, a cura di F. MARCELLI), "la scelta della Toscana non è stata – come in altre Regioni – di novellare il testo della legge statale, ma di dettare organicamente una nuova disciplina ampiamente sostitutiva e per moltissimi versi autonoma" (p. 50). Va rilevato come questo stesso studio, nell'analizzare le diverse normative regionali, si trovi costretto a ripetere puntualmente, in diverse note, un passaggio della sentenza 196/2003 della Corte costituzionale sulla legge della Regione Abruzzo, laddove la Corte deplorava l'abuso della tecnica della "novella": non si può non notare, si leggeva, "l'improprietà di una tecnica legislativa che, operando il "recepimento" e poi la parziale sostituzione delle

non discostarsi troppo dalle procedure consolidate e di limitarsi quanto più possibile alle innovazioni rese necessarie dal nuovo modello elettorale. La via scelta dal legislatore, nel predisporre la legge n. 74, è stata dunque quella di ripercorrere la trama dettata dal Titolo III della legge 108/1968, “Procedimento elettorale”, e di modificare, sostituire o integrare il testo sulla base del nuovo sistema elettorale. Alla fine, naturalmente, dopo vari rifacimenti, del testo originario è rimasto ben poco, se non forse un’assonanza di tipo linguistico, uno stile letterario, frutto probabilmente anche di un certo timore, quello di non “disorientare” i destinatari della legge con innovazioni terminologiche di incerta interpretazione. Vedremo in dettaglio, nel prossimo paragrafo, alcuni aspetti delle soluzioni adottate: *post factum*, ovvero ad elezioni avvenute, possiamo dire che il modello di procedimento (per quanto non siano mancate difficoltà) si è rivelato efficace e non ha prodotto scompensi o, peggio, (come pure si poteva temere) un’irrimediabile e disastrosa *impasse* dell’intero ingranaggio ⁽²⁶⁾.

4. *Come riformare il procedimento elettorale: utili insegnamenti dall’esperienza toscana*

Le nuove leggi elettorali toscane hanno retto dunque alla prova; ma aver vissuto “dall’interno” questa vicenda non può non sollecitare una riflessione accurata sul sistema di regole e

disposizioni della legge statale [...] dà vita a una singolare legge regionale, dal testo corrispondente a quello della legge statale, i cui contenuti peraltro non risultano sempre legittimamente assumibili dalla legge regionale in quanto estranei alla sua competenza [...]”.

(26) Il testo della legge 74 è stato predisposto da un gruppo di lavoro composto da uffici e settori della Direzione Generale della Presidenza della Giunta regionale (Ufficio elettorale, Area di coordinamento delle attività legislative, settore Attività normativa), e dall’Ufficio legislativo del Consiglio regionale. Quest’ultimo si è avvalso anche della consulenza esterna di Alessandro Chiamonte, dell’Università di Firenze, che aveva svolto un compito analogo anche nella fase di elaborazione della legge elettorale. Nella fase di stesura e di elaborazione del testo di legge sul procedimento, la Regione ha potuto inoltre avvalersi di frequenti consultazioni con i vertici del Servizio elettorale del Ministero dell’Interno, confrontando puntualmente, calibrando e precisando tutte le formulazioni adottate: un caso in cui la formula di rito, ovvero “lo spirito di leale collaborazione tra Stato e Regione”, ha corrisposto alla realtà di fatto.

di norme che continuano a caratterizzare il procedimento elettorale in Italia: un sistema quanto mai garantista e scrupoloso, come s'è detto, ma non per questo privo di incongruenze, anacronismi, lentezze. Un processo di modernizzazione e di razionalizzazione, anche in questo campo così peculiare del sistema istituzionale, si impone con tutta evidenza. E la vicenda così clamorosa delle “firme false” può essere considerata solo la punta emergente di un modello procedurale per molti versi obsoleto, che presenta molte “falle” e che presta il fianco ad un rilevante e paralizzante contenzioso giudiziario.

Proviamo dunque a ripercorrere i vari passaggi del procedimento, segnalando novità e problemi.

4.1. *L'indizione delle elezioni*

Ovviamente, il potere di indizione delle elezioni viene affidato al Presidente della giunta regionale, e non più al “rappresentante dello Stato per i rapporti con il sistema delle autonomie”; ma altre novità riguardano i contenuti del decreto, a cui viene affidata non solo la fissazione della data delle elezioni, ma anche l'indicazione degli orari di apertura delle sezioni elettorali, questione non prevista nella legge 108/68 e solitamente demandata ad un decreto del governo. Il decreto di indizione fissa anche “il numero massimo dei candidati circoscrizionali di ciascuna lista provinciale”, sulla base della norma prevista dall'articolo 8 della legge 25: non si tratta più, come in passato, di affidare al decreto di indizione anche l'indicazione del numero di *seggi* assegnati alle varie circoscrizioni, e in esse attribuiti, ma – data la diversa formula elettorale – di fissare il tetto dei candidati che ciascuna lista può presentare, in proporzione agli abitanti della provincia: un numero “massimo”, in quanto la legge consente comunque di “accorciare” la lista, fino ad un terzo del numero previsto.

4.2. *Il ruolo degli organi giudiziari*

Si tocca qui il primo grande nodo problematico che il legislatore toscano ha dovuto affrontare: poteva una Regione legiferare attribuendo delle funzioni ad organi *statali*? “A che titolo” poteva la Regione indicare i Tribunali delle città capoluogo e la Corte d’Appello di Firenze come gli organismi “presso cui” si costituivano gli Uffici centrali circoscrizionale e l’Ufficio centrale regionale, tradizionalmente previsti dalle leggi elettorali e a cui anche il nuovo procedimento elettorale riteneva di dover affidare alcuni essenziali compiti? Nel volgere delle poche settimane in cui bisognava concludere il lavoro di elaborazione legislativa non si poteva evidentemente soffermarsi troppo tempo a ponderare il profilo costituzionale e tutte le implicazioni di queste possibili domande e obiezioni: cosicché la formulazione proposta dal testo della legge 74 appare comunque prudente e sostenibile. In sostanza, si dice, all’articolo 2: gli Uffici centrali circoscrizionali e regionale, i cui compiti sono successivamente definiti da questa legge, “*sono quelli costituiti*”, presso i Tribunali e la Corte d’Appello, ai sensi della legge 108, ecc. Dunque, si rimanda alla normativa statale previgente, per definire i nuovi compiti di questi organi: la Regione non presume di poter “costituire” tali uffici, ma si limita a ridefinirne le funzioni. Se in tal modo il problema poteva dirsi risolto in modo soddisfacente (e nessuno, del resto, a partire dagli stessi organi giudiziari, ha sollevato obiezioni di sorta), resta tuttavia il nodo di fondo che tale questione pone, ossia una domanda radicale: ma è proprio necessario, in Italia, che *tutti* i momenti cruciali del procedimento elettorale siano affidati ad organi giudiziari?

Cercheremo di dare, nelle nostre riflessioni conclusive, una prima risposta a questo interrogativo, che contiene rilevanti implicazioni di principio, investendo lo stesso paradigma costitutivo, la logica di fondo, che ispira il diritto elettorale nel nostro Paese. Certo è che, se ci poniamo in un’ottica più contingente e guardiamo allo stato della giustizia in Italia – e al modo con cui gli stessi organi giudiziari “vivono” le scadenze elettorali, – ci

sono davvero pochi dubbi sulla via da seguire: per quanto, ovviamente, e generalmente, gli organi giudiziari eseguano i loro compiti istituzionali in materia elettorale con tutto lo scrupolo e l'impegno necessario, queste incombenze costituiscono di fatto una sorta di "diversione" di forze, energie e risorse dal normale, e già di per sé affannoso, lavoro quotidiano degli uffici giudiziari. Una "diversione" tanto più onerosa, quanto più si considera l'incalzare, di fatto con una periodicità annuale, delle varie scadenze elettorali. La nuova legge toscana, per evidenti motivi legati soprattutto ai tempi, e alla necessaria riflessione che soluzioni diverse avrebbero comportato, non ha potuto innovare più di tanto, da questo punto di vista: e tuttavia, anche il rapporto con gli organi giudiziari è stato un versante positivo della recente esperienza elettorale regionale in Toscana, giacché le novità del procedimento hanno obbligato la Regione ad offrire nuovi supporti tecnici e orientamenti interpretativi al lavoro della magistratura e degli uffici giudiziari, instaurando una prassi di confronto, anche informale, del tutto inedita, crediamo, nella storia di queste due istituzioni ⁽²⁷⁾.

4.3. *La presentazione delle liste, le firme vere (e quelle false)*

Gli articoli 3 e 4 della legge 74 disciplinano le modalità di presentazione delle liste provinciali e dei candidati alla carica di Presidente della Giunta, a loro volta dettagliatamente normate da vari articoli (nn. 8, 10, 11 e 12) della legge 25, sui cui contenuti essenziali ci siamo già soffermati in precedenza ⁽²⁸⁾. La

(27) La Regione ha dovuto di fatto riscrivere tutti i modelli di verbale delle operazioni degli uffici circoscrizionali e dell'ufficio centrale regionale; inoltre, sin dalla fase di presentazione delle liste, ha inviato ai Tribunali e alla Corte d'Appello documenti e comunicazioni sugli adempimenti previsti dal nuovo procedimento. Naturalmente, da queste comunicazioni, è derivata poi una prevedibile e fitta sequenza di ulteriori contatti informali, di chiarimento e precisazione. Per quanto riguarda le elezioni regionali in Puglia, un analogo lavoro di adeguamento della modulistica a disposizione degli organi giudiziari è stato compiuto dalla Prefettura di Bari.

(28) In particolare, per quanto riguarda i criteri di composizione delle liste, il numero dei candidati, l'ammissione delle liste purché presenti in almeno sei circoscrizioni, i limiti di candidatura, la nuova figura del candidato regionale. Il termine di presentazione delle liste rimane fissato, come nella precedente normativa, "dalle ore 8 del

legge toscana, pur ripercorrendo qui la trama del precedente Titolo III della 108/68, introduce alcune significative varianti: una, in particolare, che è stata apprezzata dagli uffici elettorali comunali e che muove verso una semplificazione e razionalizzazione delle procedure, relativa agli orari di apertura di questi uffici al fine di consentire la sottoscrizione delle liste da parte degli elettori. E così entriamo anche nell'argomento "firme". Il primo comma dell'articolo 1 della legge 43/95 aveva previsto che, al fine di "assicurare agli elettori di qualunque comune la possibilità di sottoscrivere celermente le liste dei candidati" i Comuni dovessero garantire l'apertura dei propri uffici a partire da una certa data, con orari prolungati, e anche nelle giornate festive⁽²⁹⁾: un'incombenza pesante, ma, quel che più conta, *del tutto inutile*, come apparso chiaro nel corso degli anni. Per unanime testimonianza di quanti lavorano negli uffici elettorali e anagrafici dei comuni, gli elettori che sottoscrivono le liste recandosi appositamente nella sede pubblica, sono infatti pochissimi: e se ne comprendono bene le ragioni, se solo si considera come l'articolo 14 della legge 21 marzo 1990, n. 53 (dal titolo che suona un po' paradossale: "Misure urgenti atte a garantire maggiore efficienza al procedimento elettorale"), ossia la legge

trentesimo giorno alle ore 12 del ventinovesimo giorno antecedenti quelli della votazione".

(29) Secondo la vecchia normativa, tale apertura straordinaria degli uffici comunali, doveva essere assicurata, a partire dai "venti giorni antecedenti il termine di presentazione delle liste", "per non meno di dieci ore al giorno dal lunedì al venerdì" e per "otto ore il sabato e la domenica". Era previsto inoltre che tali orari fossero dimezzati per i comuni con popolazione inferiore ai tremila abitanti. L'articolo 3, comma 3, della legge regionale toscana n. 74, stabilisce invece che: l'orario di apertura straordinaria inizi *quindici* (e non venti) giorni prima del termine per la presentazione delle liste; che le ore di apertura siano *otto* (e non dieci) e che, per quanto riguarda il sabato e la domenica, vi fosse apertura *solo l'ultimo* sabato e l'ultima domenica antecedente quel termine. Le particolari coincidenze del calendario 2005, che facevano cadere il 30° e il 29° giorno, rispettivamente, venerdì 4 e sabato 5 marzo, hanno costretto poi la Regione, d'intesa con le Prefetture, a precisare con una circolare ai comuni che fosse prevista l'apertura degli uffici anche in questi due giorni (e poi la domenica 6), e non solo nei precedenti sabato 26 e domenica 27, come sarebbe derivato da una stretta interpretazione del testo della legge. D'altra parte, l'apertura degli uffici comunali è essenziale proprio nei giorni stessi di presentazione delle liste, perché è allora che si concentra il loro vero, e più rilevante, impegno, ossia la produzione delle migliaia di certificati degli elettori che hanno sottoscritto le liste.

statale che tuttora regola le modalità di autenticazione delle firme, abbia enormemente ampliato la “platea” di quanti hanno il potere di autenticazione, fino a comprendere anche consiglieri comunali e provinciali, e come successive disposizioni abbiano anche autorizzato lo svolgimento di tali funzioni anche al di fuori delle sedi pubbliche ⁽³⁰⁾.

Nel merito del procedimento di presentazione delle liste e delle candidature, la legge toscana introduce un'altra significativa variante ai fini di una maggiore semplificazione: mentre con la vecchia legge era necessario raccogliere firme anche per il “listino” regionale, la nuova normativa prevede che la presentazione del candidato alla carica di Presidente avvenga solo mediante una dichiarazione congiunta dei delegati delle liste che a tale candidato sono collegate ⁽³¹⁾. Questa innovazione ha “sollevato” i partiti dall'incombenza di una raccolta di firme su scala regionale: nella logica del nuovo sistema, sono infatti le liste provinciali che, presentandosi in una circoscrizione, dichiarano di volersi collegare a un candidato e, novità procedurale, indicano un delegato (la stessa persona per le diverse Province), incaricato di depositare, all'ufficio centrale regionale, la dichiarazione corrispondente, insieme ai delegati delle altre liste della coalizione ⁽³²⁾.

(30) Così almeno si deduce dalla circolare del Servizio elettorale del Ministero dell'Interno (n. 11 del 9 febbraio 2005): in essa, dopo aver ricordato che i pubblici ufficiali “autenticatori” possono svolgere tale compito solo nel territorio comunale di competenza e che devono “svolgere le loro prestazioni all'interno del proprio ufficio”, ricordava tuttavia che i Comuni, “nell'ambito dell'autonomia organizzativa” di cui dispongono, possono “autorizzare l'espletamento delle citate funzioni di autenticazione anche in proprietà comunali situate all'esterno della residenza municipale *od anche in luogo pubblico ovvero aperto al pubblico...*”. Subito dopo si parla dei consiglieri comunali e provinciali ma nulla si dice sui luoghi in cui possono svolgere o meno la loro opera di autenticatori. Insomma, firme “autenticabili” da tanti e ovunque. Non c'è da sorprendersi poi per quanto accaduto... In ogni caso, in questa situazione, costringere gli uffici comunali a pesanti orari di apertura è apparsa giustamente al legislatore toscano un'incongruenza assoluta, (una forma di ipocrisia, di cui tutta la normativa sulle firme, peraltro, è pervasa oltre misura).

(31) Valgono ancora, naturalmente, i precedenti meccanismi, per cui alla dichiarazione di collegamento di una lista deve corrispondere una convergente dichiarazione di accettazione di tale collegamento da parte del candidato.

(32) La Regione ha predisposto, come supporto tecnico ai partiti e ai soggetti politici, una serie di moduli relativi ad ogni fase procedurale e, inoltre, una “guida” alla pre-

Restano naturalmente tutte le incongruenze e le ipocrisie che la vicenda delle “firme false” ha clamorosamente palesato: e, in questo, il nuovo procedimento toscano non poteva non sfuggire ai limiti di norme statali e di comportamenti diffusi e oramai consolidati. La principale incongruenza, semplicemente, sta in ciò: che le leggi elettorali affidano ai tribunali la verifica della correttezza delle firme presentate a sostegno di una lista, ma i tribunali non sono materialmente in grado, né con i tempi né con gli strumenti a loro disposizione, di verificare davvero se le firme siano “vere” o che siano state correttamente autenticate. I tribunali, nel volgere delle poche ore che le leggi concedono per la conclusione dell’esame delle liste, possono di fatto solo *contare* le firme, verificare che non vi siano “firme doppie”, (quando ciò è possibile, peraltro: occorrerebbero attrezzature informatiche che non sempre sono disponibili), accertare che l’autenticazione sia stata eseguita rispettando i requisiti formali previsti dalla legge, o al massimo effettuare qualche controllo a campione. È pressoché impossibile controllare che tutte le firme autenticate siano state apposte veramente dagli interessati (e tanto meno, figuriamoci, che esse siano state apposte “in presenza” dell’autenticatore, come la legge prevede) ⁽³³⁾.

sentazione delle liste che è stata pubblicata sul sito *web* della Regione, nello spazio speciale dedicato alle elezioni, aperto già dai primi di gennaio. Per la stesura di questi nuovi moduli, in alcuni casi sono stati ripresi i modelli tradizionalmente diffusi dal Ministero, con alcune marginali variazioni; per i passaggi più innovativi della procedura i moduli sono stati inventati *ex novo*. A posteriori, si può dire che la nuova regolamentazione della fase di presentazione delle liste e delle candidature ha superato la prova, anche se ovviamente non sono mancate le occasioni in cui gli interlocutori politici hanno richiesto agli uffici regionali chiarimenti e precisazioni.

(33) È semplicemente un gioco da ragazzi aggirare le norme: basta che un cittadino abbia lasciato traccia, da qualche parte, della propria residenza e dei termini di un qualche documento di identificazione, e basta che si trovi un “autenticatore” compiacente (senza troppi rischi, com’è noto, essendo state depenalizzate le sanzioni) ed ecco, d’incanto, “trovate” tutte le firme necessarie. Naturalmente, solo le liste minori ricorrono a tali mezzi estremi e comunque rischiosi; per i partiti maggiori e più organizzati, le “colpe” sono molto più veniali: i moduli per le firme “girano” di mano in mano, le firme sono vere, chi autentica si fida dei collettori e autentica a posteriori, in blocco. Ma anche qui regna sovrana l’ipocrisia: come è possibile che, a poche ore dalla scadenza dei termini, le cronache politiche dei giornali possano tranquillamente raccontare che “i giochi sono ancora aperti” e “le liste ancora in alto mare” e, subito dopo, vengano depositate migliaia di firme? È possibile, sì, ma solo a patto che si in-

Ma la principale contraddizione, che anche in Toscana è stato possibile sperimentare in presa diretta, sta nella duplicità delle procedure e nella scarsa chiarezza, nelle norme vigenti, circa i loro possibili effetti reciproci: quello svolto dagli uffici circoscrizionali dei tribunali è un procedimento amministrativo, gli eventuali reati commessi da chi falsifica le firme sono accertati attraverso un procedimento penale. I tempi sono ovviamente diversi, e altrettanto gli effetti che ne possono derivare: e le norme non sono affatto chiare sugli intrecci che si possono produrre. Ora, senza poter entrare qui sul terreno delle dispute giuridiche, basti ricordare cosa accaduto in Toscana, anche in questo caso a proposito della lista "Alternativa sociale". La sequenza degli eventi è molto eloquente: gli uffici circoscrizionali ammettono ovunque la lista; ad un certo punto vengono presentati esposti ad alcune Procure, che iniziano le indagini, seguendo un proprio "corso"; ma, a questo punto, le strade si dividono: mentre una Procura ha ritenuto infatti di dover comunicare subito i risultati dei primi accertamenti e le prime notizie di possibili reati all'Ufficio circoscrizionale competente e questi a sua volta ha ritenuto, in un primo momento, di dover conseguentemente escludere la lista (salvo poi ripensarci, di fronte al successivo ricorso: dopo alcuni giorni, quando tutto era pronto per la stampa delle schede); un'altra Procura, invece, ha avviato e eseguito le proprie indagini senza comunicare alcunché, interpretando dunque il proprio ruolo "penale" come del tutto distinto da quello "amministrativo" degli uffici circoscrizionali, valutando evidentemente che gli eventuali accertamenti di reato (in sede di indagine istruttoria) non potessero comportare effetti immediati sulle decisioni degli altri organi che regolano il procedimento elettorale. Infatti, se anche quelle firme fossero state false, *a*) si sarebbe dovuto comunque attendere la sentenza di un giudice "terzo", e non potevano essere solo le indagini della Procura a decidere; *b*) non si poteva comunque "bloccare" (o

franga un'altra regola (che buon senso vorrebbe, a questo punto, venisse abbandonata), ossia che le firme debbano essere sottoscritte su moduli che contengano l'indicazione dei candidati: la pratica della raccolta di firme sui moduli "in bianco", invece, come tutti sanno, è una prassi diffusa e consolidata.

anche offrire strumentalmente il destro al “blocco” di) un procedimento complesso e “irreversibile”, come quello elettorale, al cui regolare svolgimento è legata la possibilità che i cittadini possano esercitare un proprio diritto fondamentale. Insomma, un bel “nodo avviluppato”, su cui il legislatore dovrà, prima o poi, fare chiarezza: nel frattempo, non si può non rilevare come, passate le elezioni, sulla questione delle “firme false” sia sceso un silenzio pressoché totale, e non risulta che vi siano iniziative legislative che puntino a correggere le distorsioni della normativa vigente: non è escluso dunque che dalla Toscana, forte delle esperienze vissute, possa venire un contributo e una sollecitazione in questo senso ⁽³⁴⁾.

4.4. *L'ammissione dei simboli*

Il nuovo procedimento regionale toscano modifica i termini di presentazione e ammissione dei simboli. Il diritto elettorale italiano, a tal proposito, presenta alcune singolarità: mentre per le elezioni europee e per le elezioni politiche è previsto un deposito preventivo dei simboli presso il Ministero dell'Interno (e la legge stabilisce poi in dettaglio le procedure per gli eventuali contenziosi), non così per le elezioni regionali e per quelle amministrative, per le quali ogni valutazione sui simboli è demandata ai rispettivi uffici circoscrizionali e si svolge contestualmente all'esame delle altre condizioni di ammissibilità delle liste. La legge 108/68, in particolare, affida a ciascun ufficio circoscrizionale, cioè ai singoli tribunali delle città capoluogo di provincia, l'esame dei simboli (compreso tutto l'*iter* previsto per i contenziosi) e la decisione circa la loro eventuale esclusione. La nuova normativa toscana, invece, “centralizza” regio-

(34) Ovviamente, in queste vicende giudiziarie, la Regione non aveva alcun titolo per intervenire: tuttavia, in via del tutto informale, non ha fatto mancare ai vari attori interessati una propria valutazione degli eventi e un'interpretazione delle procedure, ovviamente avendo un unico obiettivo (quanto mai “banale”, se si vuole, ma in quel momento tutt'altro che scontato), ossia che le elezioni si svolgessero regolarmente, nei giorni previsti, e che tutti i contenziosi in atto si concludessero comunque senza compromettere i tempi tecnici indispensabili e senza aprire il varco a successivi rischi di invalidazione delle elezioni stesse.

nalmente la presentazione dei simboli e la valutazione circa la loro ammissibilità: è una scelta conseguente all'intero impianto del nuovo sistema elettorale, che accentua la dimensione regionale unitaria dell'intero procedimento. E del resto, che senso avrebbe affidare agli uffici circoscrizionali l'esame di un simbolo presentato da una lista, quando tale lista può essere ammessa solo se presente in almeno metà del territorio regionale? È solo dal "centro" che si può valutare la sussistenza di tali condizioni. La soluzione adottata dal legislatore toscano è stata dunque quella di accentrare e unificare questi passaggi, affidando alla stessa figura del delegato, incaricato di presentare all'ufficio centrale regionale il candidato alla presidenza, anche il compito di depositare i simboli della lista stessa (oltre a quello del candidato): una soluzione che, a conti fatti, si è rivelata funzionale. Resta tuttavia da ripensare interamente la questione: e probabilmente la soluzione del deposito preventivo dei simboli appare preferibile, per quanto non priva anch'essa di controindicazioni⁽³⁵⁾, in quanto consente una valutazione *preliminare* dell'ammissibilità di un simbolo, con tempi più distesi, senza l'urgenza di un esame condotto a ridosso delle scadenze previste dal procedimento (a trenta giorni dal voto, con i manifesti e le schede da stampare, ecc.), evitando che contenziosi giudiziari anche molto complessi rimangano aperti fino all'immediata vigilia del voto, comportando il rischio di un rinvio delle stesse consultazioni elettorali, come accaduto per la Basilicata e come stava per accadere in Liguria, in Puglia⁽³⁶⁾, e

(35) Molti avranno presente la tradizionale carrellata delle cineprese televisive sulle pareti del ministero, alla vigilia delle elezioni politiche, nonché gli immancabili articoli "di colore" sulla fantasia degli italiani nell'escogitare nuovi partiti e nuovi simboli. In realtà, poi, delle centinaia di contrassegni depositati in quell'occasione (spesso a titolo cautelativo, dagli stessi soggetti politici), solo poche decine giungeranno ad essere presenti sulle schede.

(36) In Puglia, in particolare, un contenzioso legato all'ammissibilità di un simbolo, trascinato fino all'immediata vigilia del voto (esattamente, fino al pomeriggio del venerdì 1° aprile, quando è giunta una sentenza del Consiglio di Stato!), ha comportato, tra l'altro, la necessità di procedere preventivamente ad una doppia stampa di tutte le schede (e si è trattato di milioni di schede). In Liguria le elezioni si sono potute svolgere il 3-4 aprile solo per la rinuncia volontaria di un candidato "riammesso", che avrebbe avuto tutto il diritto di chiedere e ottenere il rinvio delle elezioni, come

nella stessa Toscana⁽³⁷⁾.

accaduto invece in Basilicata. Come ben si comprende, questa materia implica rilevanti e delicate questioni di carattere politico e istituzionale, potendo influire la data delle elezioni sullo stesso esito del voto, quando si tratta di un turno elettorale pressoché generale, e di grande rilievo politico, che coinvolga molti milioni di elettori: in questi casi, fare “slittare” le elezioni, e quindi conoscere quali tendenze si sono manifestate in generale nel corpo elettorale, può incidere infatti pesantemente su una delle variabili decisive, oggi, nelle logiche di comportamento degli elettori, a cominciare dalla decisione stessa di recarsi alle urne, ossia l’*incertezza* sull’esito del voto.

(37) In Toscana, a questo proposito, si è vissuta una vicenda dai tratti molto singolari, che ha rischiato di condizionare non poco tutti gli adempimenti tecnici delle elezioni e messo a repentaglio lo stesso svolgimento delle elezioni alla data prevista. Raccontata in estrema sintesi: alla vigilia della presentazione delle liste si produceva una rottura tra le componenti politiche che avevano dato vita al movimento “Toscana futura” (quello stesso che aveva partecipato alle primarie). Una componente, in dissenso con le decisioni adottate dal movimento, si è dissociata, opponendosi all’uso del nome e del simbolo e ottenendo un provvedimento cautelare da un giudice della sezione civile del tribunale di Firenze, ai sensi dell’articolo 700 del codice di procedura civile. La componente maggioritaria decideva tuttavia di presentare ugualmente un proprio candidato alla presidenza, con il simbolo già presentato alle primarie, recante appunto il nome “Toscana futura”, sostenuto da una sola lista denominata “Socialisti, laici, liste civiche”, contrassegnata a sua volta da un proprio simbolo. L’ufficio centrale regionale, avendo ricevuto notizia (dalla parte “lesa”) dell’esistenza di un provvedimento cautelare ex art. 700 c.p.c., decideva di non ammettere il simbolo del candidato e, conseguentemente, sulla base di una prima interpretazione della l.r. n. 25, escludeva anche il candidato stesso e la lista di sostegno. A quanto risultava da una prima indagine giurisprudenziale non pare ci fossero precedenti simili: l’Ufficio centrale regionale presso la Corte d’Appello decideva dunque, prudentemente, di prendere atto di tale decreto. I presentatori della lista, naturalmente, si avvalevano delle possibilità di ricorso previste dalla stessa legge regionale (che aveva su questo punto riprodotto, senza sostanziali modifiche, i meccanismi del vecchio procedimento) e si appellavano alle norme di rinvio che, prudentemente, il legislatore aveva introdotto all’articolo 17 della l.r. 74 (secondo la consueta formula: “per ciò che non è previsto dalla presente legge ed in quanto applicabili...”), citando altre leggi vigenti e, in particolare, la stessa 108/68 e la 43/95. Questo rinvio si è rivelato molto utile e previdente, proprio perché pensato per tutte quelle possibili situazioni (talvolta proprio imprevedibili) non “coperte” esplicitamente dalla nuova normativa regionale: in questa occasione, il rinvio ha permesso ai presentatori di ricorrere alla possibilità di *sostituzione* del simbolo contestato che la precedente normativa aveva contemplato (art. 10, comma 3, della l. 108/68, richiamato poi, per quanto riguarda le liste regionali, dall’articolo 1, comma 11, della 43/95). Su questa base, l’Ufficio centrale regionale, ricevendo un nuovo simbolo, riammetteva il candidato. Naturalmente, il contenzioso non finiva qui: i presentatori del candidato e della lista non intendevano rinunciare al “loro” simbolo, e ricorrevano al TAR: ma anche il TAR toscano (ordinanza n. 232/2005 del 17 marzo 2005: si osservino le date) respingeva il ricorso in quanto, tra altre motivazioni, constatava anche essere in corso un altro procedimento sulla titolarità del simbolo. *Nel frattempo, si noti bene, i giorni passavano e le tipografie erano ferme in attesa di avere il “visto si stampi”;* e non era

4.5. *L'ammissione delle liste e dei candidati*

Gli articoli 5 e 6 della legge 74 disciplinano in dettaglio le procedure di esame e di ammissione delle liste, sulla base delle condizioni previste dalla legge elettorale. Oltre alle condizioni generali, già previste anche dalla vecchia procedura (i requisiti dell'elettorato passivo, il numero minimo e massimo di candidati), le nuove norme dovevano considerare anche i nuovi vincoli legati alla rappresentanza di genere e regolare conseguentemente anche l'eventuale esclusione delle liste, qualora le quote minime previste non fossero state rispettate.

Le modifiche più rilevanti, rispetto al passato, riguardano anche in questo caso, la maggiore rilevanza che il nuovo procedimento assegna al livello regionale, rispetto a quello provinciale: spetta all'ufficio regionale la verifica della presenza di una lista in almeno sei circoscrizioni, la verifica sui candidati regionali, la correttezza delle eventuali candidature plurime, le conseguenti esclusioni o cancellazioni. Questa rilevanza della dimensione regionale, nelle procedure di esame e di ammissione delle liste, accentua l'importanza di un tempestivo flusso di comunicazioni tra i diversi uffici circoscrizionali e l'ufficio centrale: l'esperienza della prima applicazione di questa nuova procedura si è rivelata nel complesso positiva, ma le scadenze delle operazioni condotte ai due livelli, così come sono state previste nella formulazione attuale della legge, avranno probabilmente bisogno di un ripensamento, al fine di evitare possibili sovrapposizioni temporali.

finita , perché il giudice della Sezione civile che aveva emesso il cd. "700", fissava l'udienza delle parti per il 22 marzo, ossia appena 12 giorni prima delle elezioni. Per fortuna, quel giorno non accadeva nulla: il giudice, sentite le parti, si riservava di decidere; i tempi si allungavano, i simboli e i candidati restavano quelli che erano, le schede si potevano stampare e le elezioni, finalmente, si potevano fare.

4.6. *La stampa dei manifesti e delle schede e l'intesa Regione-Prefetture*

La stampa dei manifesti e delle schede, come ben si comprende, è uno dei passaggi più delicati dell'intero procedimento elettorale: i manifesti con le liste e i candidati, oltre che sui muri delle città (non oltre il 15° giorno antecedente le elezioni), devono essere obbligatoriamente affissi all'interno delle sezioni elettorali (tre copie) e, come insegna l'esperienza, sono molto consultati dagli elettori in attesa di entrare nelle cabine; quanto alle schede, la loro struttura, va da sé, è una componente che può orientare e influenzare le modalità della votazione e l'approccio stesso dell'elettore alla scelta che deve compiere. Abbiamo già detto del notevole effetto di semplificazione che la clausola "anti-localistica" ha prodotto, limitando a undici il numero delle liste concorrenti in Toscana: tuttavia, nel caso specifico, la difficoltà tecnico-grafica da superare era legata alla scelta del legislatore che aveva previsto l'indicazione, a fianco dei simboli delle liste provinciali, di tutti i nomi dei candidati. Se per quasi tutte le province toscane questo non costituiva un problema, (variando le liste da un minimo di tre candidati, a Massa Carrara, fino ad un massimo di sette, a Lucca e Pisa), più complessa la situazione si presentava a Firenze, dove il numero dei candidati previsti era di ben diciassette. I diffusi timori della vigilia sono stati smentiti alla prova del voto: anche a Firenze la scheda era di dimensioni più che ragionevoli e la presenza dei nomi, seppure fitta, non andava ad intaccare la semplicità della struttura della scheda ⁽³⁸⁾.

(38) Nel corso della discussione in Consiglio regionale, il rischio di complicazioni tecniche aveva portato, in un primo momento, alla decisione di non riportare sulla scheda la lista dei candidati. Ma aveva poi prevalso una diversa valutazione: con l'abolizione del voto di preferenza, si è ritenuto comunque giusto offrire all'elettore il senso di una scelta che implicava una valutazione sull'*insieme* dei nomi proposti da un partito. E così come in un collegio uninominale è del tutto ovvio che sia riportato sulla scheda il nome del candidato, così anche per questa sorta di *collegi plurinomiali* previsti dalla nuova legge toscana, era giusto segnalare agli elettori l'*ordine* con cui i diversi candidati erano stati proposti al voto e che ne avrebbe potuto determinare l'elezione. La struttura delle schede elettorali, attualmente, è regolata dal d.P.R. 28 aprile 1993 n. 132, per quanto riguarda le schede delle elezioni amministra-

Dal punto di vista procedurale, si comprende bene come il passaggio più delicato sia stato quello del “visto” alla stampa dei manifesti e delle schede: chi doveva assumersi la responsabilità di dare il via alle tipografie? La questione aveva comportato anche, in sede di elaborazione del testo legislativo, una serie di scelte non scontate.

La vecchia legge 108/68, all'articolo 11, aveva regolato questi passaggi, affidando agli uffici circoscrizionali, ossia ai Tribunali, il compito di effettuare i sorteggi per determinare l'ordine di presentazione delle varie liste sulle schede e sui manifesti e poi (punto 4, del comma 1) di “procedere”, “per mezzo della Prefettura”, dapprima alla stampa dei manifesti e poi (punto 5) di “trasmettere”, “immediatamente”, sempre “alla Prefettura”, “le liste definitive con i relativi contrassegni, per la stampa delle schede”. Insomma, nel vecchio procedimento, chiuse le operazioni di esame e di ammissione delle liste, condotte dai Tribunali, ed effettuati i sorteggi, erano le prefetture a gestire interamente tutte le successive operazioni: in particolare, ad esse spettava la gestione del rapporto con le tipografie e la puntuale verifica della corrispondenza tra quanto riprodotto sui manifesti e le schede, da una parte, e i simboli e i nomi delle liste, e gli elenchi dei candidati, con tutti i loro dati anagrafici, dall'altra. Una verifica delicata, poiché (come spesso accade e come accaduto anche in Toscana, quest'anno), anche una minima svista può comportare la necessità di ristampare, in tutto o in parte, i manifesti o le schede.

Il legislatore toscano si trovava, su questo punto, di fronte ad

tive, e dalla Tabella A, in allegato al decreto legge 25 febbraio 1995, n. 50, per quanto riguarda le elezioni regionali. La legge regionale toscana non ha ritenuto opportuno riprodurre, con le necessarie variazioni, la parte “narrativa” collegata a quest'ultima Tabella A, limitandosi a riportare un modello grafico della nuova struttura della scheda. Questa soluzione, per quanto rischiosa, ha concesso un certo margine di flessibilità in sede tecnica, nella ricerca delle soluzioni più efficaci. Già nel mese di dicembre, peraltro, subito dopo l'approvazione della legge, una prova tecnica di stampa della nuova scheda era stata discussa e vagliata in via informale da una riunione dei capigruppo in Consiglio regionale. Chi volesse prendere visione delle “nuove” schede elettorali toscane può consultare il sito www.Regione.toscana.it, nella sezione dedicata all'Osservatorio elettorale regionale e, al suo interno, alla documentazione sulle elezioni 2005.

una difficile scelta: non c'è dubbio che il *know how* necessario, per queste operazioni, era tutto in possesso delle Prefetture e la Regione non poteva incautamente presumere di poterne fare a meno ⁽³⁹⁾; d'altra parte, le novità legislative e procedurali, a cominciare dalla struttura stessa delle schede, affidavano solo alla Regione la responsabilità interpretativa della legge. Sul piano legislativo, la legge 74 scioglieva il nodo riproducendo pressoché integralmente la formulazione della vecchia legge, salvo un fondamentale dettaglio: l'ufficio circoscrizionale non "procede" più alla stampa dei manifesti "per mezzo della Prefettura, bensì *"per mezzo della Regione"* (articolo 7, c. 1, lettera b)) e non "trasmette alla Prefettura, per la stampa delle schede", le liste e i contrassegni, ma appunto *"alla Regione"* (articolo 7, c. 1, lettera c)). Era dunque affidata alla Regione la titolarità e la responsabilità istituzionale di questo passaggio organizzativo e procedurale. Ma, in tutto ciò, quali erano i compiti delle prefetture? Su questo punto, interveniva l'intesa firmata dalla Regione e dalle Prefetture toscane: in essa, tra l'altro, si richiamava espressamente la comunicazione del Servizio elettorale del Ministero dell'Interno, datata 24 gennaio, in cui si ricordava "la competenza esclusiva statale in materia di tenuta e revisione delle liste elettorali, di vigilanza sulla propaganda elettorale nonché di tutela dell'ordine pubblico presso gli uffici elettorali di sezione". Veniva poi dettagliatamente specificato quali fossero i compiti delle Prefetture nella fase di stampa delle schede. In realtà, già dopo le prime riunioni dell'organismo tecnico "misto" creato dalla Regione e dalle Prefetture per dare attuazione all'intesa, emergeranno esigenze tali da portare a concordare una diversa "divisione del lavoro", rispetto a quanto previsto dai termini iniziali e da un'interpretazione letterale dell'intesa ⁽⁴⁰⁾. Di fatto, concluse le operazioni di ammissione delle li-

(39) Lo stesso articolo 15 della legge 74/2004 prevedeva la possibilità di intesa: "fermo restando l'articolo 13, comma 1 [quello relativo alle spese, interamente a carico della Regione], gli adempimenti per le elezioni regionali di competenza della Regione possono essere svolti anche mediante intese con gli organi statali".

(40) Riproduciamo qui alcuni passaggi del testo dell'intesa Regione-Prefetture toscane:

"Ravvisata l'opportunità, nello spirito di leale collaborazione tra Stato e Regione, di

ste da parte dell'Ufficio centrale regionale e degli uffici circoscrizionali, sarà la Regione a farsi carico delle operazioni di stampa delle schede e dei manifesti, a cominciare dall'individuazione delle tipografie e dei relativi affidamenti⁽⁴¹⁾; mentre le Prefetture svolgeranno il compito di verificare la correttezza dei nomi riportati sui manifesti e sulle schede. Il

definire, nella prima applicazione della normativa regionale, le linee di cooperazione che le Prefetture forniranno nello svolgimento delle attività tecnico-organizzative del procedimento elettorale, al fine di garantire la regolarità e il buon andamento delle operazioni relative alle elezioni regionali del 2005;

[Regione e Prefetture] adottano la seguente intesa:

I) Le Prefetture della Toscana, in adesione alle esigenze prospettate dalla Regione Toscana, cureranno sulla base del principio di leale collaborazione tra Stato e Regione, le operazioni tecnico-organizzative di seguito specificamente indicate quali:

- consulenza tecnico-giuridica in materia elettorale, ferma restando la competenza interpretativa della Regione [...];

- stampa delle schede di votazione e dei manifesti contenenti le candidature e le liste definitivamente ammesse; al riguardo, la Regione Toscana, onde assicurare la massima celerità al procedimento, richiederà espressamente agli Uffici centrali circoscrizionali che la trasmissione delle liste ammesse, con i relativi contrassegni, venga effettuata direttamente alle Prefetture, secondo i rispettivi ambiti territoriali di riferimento”.

Può essere interessante, a questo proposito, confrontare il testo dell'intesa toscana con quello firmato in Puglia. Le differenze saltano agli occhi, pur contenendo entrambi, in premessa, gli stessi richiami di ordine legislativo e regolamentare. In particolare, il testo firmato dalla Regione Puglia e dalle prefetture pugliesi, pur richiamando formalmente gli ambiti di rispettiva competenza (“preso atto che con l'entrata in vigore della l.r. 28 gennaio 2005, n. 2, tutti gli adempimenti connessi alle elezioni regionali e i relativi oneri sono di competenza della Regione Puglia”), sanciva di fatto, poche righe più in basso, una delega pressoché totale della Regione stessa alle Prefetture, e alla Prefettura di Bari in particolare: “i Prefetti della Puglia [...] cureranno [...] tutti gli adempimenti e operazioni tecniche connesse alle elezioni regionali; il Prefetto di Bari [...] curerà altresì gli adempimenti amministrativi”. L'unico punto su cui l'intesa firmata indicava esplicitamente un compito della Regione (a parte gli oneri finanziari) era quello relativo alla fornitura di “un apposito programma informatico [...] per la registrazione dei dati acquisiti dai Comuni e relativi ai risultati ufficiosi della consultazione”. La Regione avrebbe poi affidato all'Università di Bari l'incarico per la predisposizione di tale programma informatico. Proprio questo versante della gestione organizzativa delle elezioni regionali pugliesi, a detta di vari testimoni, si sarebbe rivelato però come il terreno meno soddisfacente dell'esperienza pugliese.

(41) Le tipografie incaricate della stampa delle schede e dei manifesti sono state individuate dalla Regione sulla base di una comunicazione del Poligrafico dello Stato, che ha segnalato le ditte solitamente giudicate affidabili per tali delicati incarichi. La carta è stata acquistata dalla Regione presso lo stesso Poligrafico, che ha provveduto a rifornire le diverse tipografie.

“visto si stampi”, insomma, sarà dato *in maniera congiunta*: dalle Prefetture, dopo aver verificato i simboli, i nomi e i dati anagrafici dei candidati; e dalla Regione, dopo aver controllato la rispondenza delle prime bozze delle schede ai criteri indicati dalla legge e la qualità tecnica della stampa ⁽⁴²⁾. Le Prefetture, inoltre, avvalendosi di un collaudato sistema di rapporti con i Comuni, si occuperanno della distribuzione dei manifesti, delle schede e di tutto il materiale cartaceo necessario alle operazioni dei seggi elettorali, prodotto e stampato a cura della Regione. Su quest’ultimo punto, occorre dire che l’insieme dei verbali, dei moduli, degli stampati e delle buste che l’attuale procedimento elettorale prevede è davvero impressionante (nel capitolato d’appalto per la stampa, sono previsti ben 76 tipi diversi di stampati, ciascuno ovviamente con diverse quantità) ⁽⁴³⁾; ed è questo, probabilmente, il principale motivo di rammarico che emerge dall’esperienza toscana, pur nella soddisfazione dell’innegabile successo organizzativo conseguito: il fatto cioè di non aver avuto tempo e modo di semplificare radicalmente tutto questo versante del procedimento elettorale. Una scelta dovuta non solo ai tempi molto ristretti entro cui questa opera di razionalizzazione si sarebbe dovuta compiere, ma anche ad una comprensibile prudenza, già sopra richiamata, fondata sull’opportunità di non stravolgere procedure oramai consolda-

(42) Nel caso dei manifesti, oltre ai controlli effettuati dalle Prefetture, la procedura prevede inoltre la firma conclusiva del Presidente dell’Ufficio centrale regionale e dei Presidenti degli Uffici centrali circoscrizionali.

(43) Per dare un’idea di quali e quanti siano i materiali cartacei necessari al procedimento elettorale, si consideri che sono previsti: i libretti per le istruzioni per i seggi e per gli uffici (quello per i Presidenti, di circa 200 pagine); 11 diversi moduli di consegna o di ricevuta, nei vari passaggi tra organi diversi; circa 10 diversi modelli di verbale o estratti di verbale; 4 diverse tabelle di scrutinio; circa 10 diversi prospetti riepilogativi dei voti validi e dei voti contestati; due manifesti da affiggere nelle sezioni, sulle modalità di voto e sulle sanzioni penali; registri per l’annotazione del numero della tessera elettorale; verbali, liste e registri speciali per gli elettori detenuti aventi diritto di voto e per gli elettori degenti nelle case di cura (con procedure diverse, a seconda del numero di degenti); 18 diversi tipi di buste e, infine, persino il “volantino-avviso” per “l’ammissione dei naviganti al voto” e i moduli con cui i comandanti dei porti e i direttori degli aeroporti attestano “ai fini dell’espressione del voto, l’impossibilità del parte dei marittimi” e, rispettivamente, degli “aviatori, a votare nel comune di residenza”.

te. La Regione, posta di fronte ad un compito immane, ossia riadattare e in alcuni casi inventare *ex novo* l'intera modulistica del procedimento elettorale, ha sì scelto la via di apportare solo le modifiche strettamente necessarie; ma è una via che si è rivelata solo in apparenza di "basso profilo", in quanto poi, a conti fatti, gli interventi sui testi sono stati comunque di grande rilievo. A complicare le cose è infatti intervenuta poi una singolare circostanza: l'impossibilità, per la Regione, di accedere ai *files* originari dei vari modelli e moduli, il cui *copyright* è nella disponibilità esclusiva del Poligrafico dello Stato. E così, invece che ad un più agevole lavoro di correzione mirata (com'era nelle intenzioni originarie della Regione), si è dovuto procedere ad una paziente riscrittura di tutti i testi, a partire dagli esemplari cartacei forniti cortesemente dal Ministero dell'Interno e dalla Prefettura di Firenze⁽⁴⁴⁾.

Alla fine, tutte le buste, tutti i moduli e tutti i verbali sono arrivati a destinazione: nessuna della 3.492 sezioni elettorali della Toscana ne è rimasta sprovvista; ma, certo, è stata dura...

4.7. Contare i voti e... far tornare i conti

L'articolo 8 della legge 74 ("Validità e invalidità del voto") contiene un primo e un ultimo comma (il quarto) in cui si riproducono le tradizionali formulazioni, presenti in molte leggi elettorali, circa i criteri di validità e invalidità del voto (secondo il principio del *favor voti*, ossia il più ampio riconoscimento della volontà effettiva dell'elettore); il secondo e il terzo comma di questo stesso articolo, invece, rappresentano una novità importante, legata alla specificità del nuovo sistema elettorale. Più precisamente: a causa dell'abolizione del voto di preferenza e della scelta di riportare i nomi dei candidati sulla scheda, il legislatore ha ritenuto di dover esplicitare meglio (rispetto alla tradizionale discrezionalità affidata ai Presidenti di seggio) al-

(44) Per quanto riguarda la Puglia, ovvero l'unica altra Regione che ha applicato una propria normativa elettorale che si discostava in modo significativo dalla precedente, il pesante compito di riscrivere e adeguare, nel giro di poche settimane, tutta la modulistica elettorale è stato interamente assolto dalla Prefettura di Bari.

cuni casi di voto che, altrimenti, potevano comportare un possibile annullamento della scheda, sulla base dell'altro tradizionale criterio (pure richiamato al comma 4), quello della volontà dell'elettore (peraltro da ritenere tale solo "in modo inoppugnabile") di farsi "riconoscere", tradendo il principio della segretezza del voto. In particolare, grazie a queste norme inserite nel testo della legge 74, sono state ritenute valide anche le schede che recassero *più segni* tracciati, oltre che simbolo, sui nomi dei candidati. Evidente la preoccupazione alla base di questa scelta: ridurre drasticamente il rischio di invalidazione del voto nei casi in cui un elettore, abituato all'uso del voto di preferenza, segnasse in qualche modo sulla scheda anche uno o più nomi tra quelli indicati a fianco di un simbolo. Non sappiamo se e quanto questa norma abbia avuto un ruolo: tuttavia, va segnalato il fatto che il 3-4 aprile, in Toscana, le schede nulle si sono dimezzate, passando da 114 a 58 mila, e dal 5,1 al 2,7 per quanto riguarda la percentuale sui votanti. Un dato su cui certo ha influito, innanzi tutto, la stessa abolizione del voto di preferenza (che ha semplificato il voto e ridotto i rischi di errore), ma anche, probabilmente, questa esplicita estensione dei casi di validità del voto.

Ma i voti, dopo che sono stati ritenuti validi, devono essere poi *contati*: e i conti, alla fine, devono pur tornare, ovvero bisogna che, dato il totale dei votanti, si sappia quanti sono stati i voti validamente espressi alle liste, i voti validamente espressi ai soli candidati Presidente, le schede bianche, le schede nulle e, infine, provvisoriamente, le schede contestate. Sembra facile (e lo è, in effetti), ma la stratificazione geologica dei diversi procedimenti e l'accumularsi progressivo di diversi sistemi elettorali, ha fatto sì che le tabelle di scrutinio e poi i verbali in cui annotare e riassumere questi dati siano incredibilmente complessi, prestando ovviamente il fianco a errori, imprecisioni e incertezze interpretative ⁽⁴⁵⁾. La struttura delle tabelle di scru-

(45) Si può citare, a titolo esemplificativo, una "fattispecie" di voto, prevista dai verbali, ma di assai difficile delimitazione, specie in presenza di nuovi sistemi elettorali, ma soprattutto portatrice di non poche complicazioni nel conteggio finale del numero dei votanti: "il voto nullo di lista", su schede però contenenti un voto valido ai fini

tinio e quella del verbale di sezione sono i terreni su cui l'opera di razionalizzazione, di cui sopra si diceva, sarebbe stata, e sarà in futuro, quanto mai necessaria. Si annidano qui, infatti, tutte le maggiori insidie e tutti i peggiori tranelli: se, tradizionalmente, in Italia, la comunicazione dei risultati elettorali è quanto mai lenta e farraginoso, lo si deve innanzi tutto alle procedure cui devono attenersi gli uffici di sezione.

Ma un peso negativo, su queste esasperanti lentezze degli scrutini, viene esercitato anche dal progressivo deteriorarsi della qualità "professionale" dei Presidenti di seggio, figure chiave di tutto il meccanismo. La questione è attualmente regolata dall'articolo 1 della stessa legge 21 marzo 1990, n. 53, già citata in precedenza a proposito delle modalità di autenticazione delle firme: vi si stabilisce l'istituzione, presso la cancelleria di ciascuna Corte d'Appello, di un "albo delle persone idonee all'ufficio di Presidente di sezione", in possesso di determinati requisiti. Le Corti d'Appello nominano i Presidenti, attenendosi quanto più possibile ad un criterio di continuità e di esperienza; ma è evidente come un certo *turn over* sia inevitabile, dato soprattutto il crescente tasso di rinunce e di cancellazioni. Gli albi, in realtà, sono composti da una quota di Presidenti esperti, a cui si tende a ricorrere in tutte le occasioni, e da una larga quota di persone formalmente idonee, ma di fatto assolutamente inesperte e mai messe veramente alla prova. I problemi nascono quando, ed accade sempre più spesso, gli "esperti" rinunciano o si ritirano, e i Presidenti "alla prima nomina" appaiono chiaramente in difficoltà. Le rinunce e l'insufficiente tasso di ricambio, a loro volta, nascono da due fatti ben precisi e tra loro collegati: da una parte, il livello molto basso dei compensi; dall'altra, le non poche e non banali responsabilità che un Presidente di seggio deve comunque accollarsi. La legge citata, al comma 4, prevede che, ogni anno, vengano effettuate delle cancellazioni dall'albo, anche sulla base delle segnalazioni di "gravi inadempienze" che possono provenire dagli uffici elettorali dei comuni o dagli uffici circoscrizionali; ma, evidentemente, il

dell'elezione del Presidente.

ricambio non garantisce il mantenimento degli stessi livelli di esperienza e di professionalità: c'è una sorta di "crisi delle vocazioni", a cui certo il livello dei compensi non contribuisce a porre un argine ⁽⁴⁶⁾. E così, per testimonianza unanime degli addetti ai lavori, le difficoltà a trovare "bravi" Presidenti di seggio sono crescenti; e a tali difficoltà certo contribuisce anche la varietà dei sistemi elettorali: una varietà che consiglierebbe una sorta di "formazione permanente", o dei veri e propri corsi di "aggiornamento" per i Presidenti di seggio... ⁽⁴⁷⁾.

Nel caso delle elezioni regionali toscane, alla vigilia forte era la preoccupazione di fornire un adeguato supporto ai seggi, di fronte alle novità della legge elettorale; ma, paradossalmente, in sede di consuntivo, si è dovuto constatare che i casi più frequenti di errore, *impasse* o difficoltà segnalati dai seggi, non riguardavano tanto aspetti *specifici ed esclusivi* della nuova legge, quanto, in generale, il meccanismo del voto disgiunto o del voto espresso ai soli candidati a Presidente, ovvero, modalità di voto che caratterizzano anche il sistema elettorale per l'elezione diretta del sindaco nei comuni con popolazione superiore ai 15 mila abitanti. Non a caso, le maggiori difficoltà si riscontravano soprattutto nei Comuni più piccoli, laddove alcuni Presidenti di seggio si sono rivelati sorprendentemente ignari di queste diverse possibilità di espressione del voto.

Nel complesso, tuttavia, il lavoro svolto dalla Regione si è rivelato efficace: dapprima, con il nuovo libretto delle istruzioni; poi con una circolare integrativa, diffusa via *e-mail* a tutti gli Uffici elettorali dei comuni e immessa *on line* sul sito della

(46) La legge 13 marzo 1980, n. 70, come modificata dalla legge 16 aprile 2002, n. 62, prevede "un onorario fisso forfettario di euro 150" per i Presidenti di seggio, e di 120 euro per gli scrutatori e il segretario. Come si sa, in genere, le operazioni elettorali prevedono la costituzione del seggio il sabato pomeriggio, le operazioni di voto la domenica e il lunedì, lo scrutinio nel pomeriggio, nella serata (e, spesso, nella nottata) del lunedì e, talvolta, in caso di più elezioni, anche il martedì. Nel caso di più elezioni, le due cifre citate crescono, rispettivamente, di 37 e 25 euro, per ogni elezione che si svolga contemporaneamente. È ben evidente come questi compensi non rappresentino in alcun modo un incentivo; anzi...

(47) In genere, i Comuni maggiori suppliscono con un'attenta opera di consulenza ai seggi, o svolgendo riunioni collegiali preparatorie; i Comuni più piccoli non sempre sono in grado di svolgere questo lavoro di supporto.

Regione, in cui si illustravano anche graficamente i vari casi di validità e invalidità del voto; e, infine, con una linea diretta telefonica, nei giorni delle elezioni, a cui si rivolgevano gli uffici elettorali dei Comuni, e che è stata molto efficace, oltre che nel risolvere vari dubbi interpretativi, nello “sbrogliare” veri e propri “blocchi” del lavoro in alcuni seggi. La rapidità con cui, nel pomeriggio di lunedì 4 aprile, sono stati comunicati i dati delle elezioni toscane non nasce solo, dunque, dall’efficienza del sistema informatico di trasmissione e diffusione dei dati adottato dalla Regione (su cui torneremo), ma evidentemente dal buon lavoro svolto “a monte”, ossia da una capillare opera di informazione e contatto con gli uffici elettorali dei 287 Comuni toscani e dal lavoro con cui questi ultimi, a loro volta, hanno “tallonato” i Presidenti di seggio.

Se le modalità di scrutinio e i verbali delle operazioni di seggio hanno mostrato qualche passaggio critico, che non ha compromesso l’ottima “scorrevolezza” complessiva di tutta la macchina elettorale, ma che reclama comunque un ulteriore intervento di semplificazione e modernizzazione del procedimento, ciò che veramente appare del tutto anacronistico è il modo con cui sono regolati tutti i momenti successivi, in particolare quelli che investono, ancora una volta, gli organi giudiziari. Si tratta di procedure che la legge toscana⁽⁴⁸⁾, sempre in virtù del criterio “prudenziale” adottato, ha finito per non modificare sostanzialmente rispetto al passato, se non per quanto riguarda i passaggi necessariamente collegati al nuovo sistema elettorale, ma che, alla luce di quanto sperimentato, avrebbero avuto, e avranno, bisogno di ben più drastici interventi di razionalizzazione.

Ricapitoliamo dunque cosa accade, dopo che una sezione elettorale abbia concluso il proprio scrutinio. In primo luogo, i verbali vengono recapitati dalle sezioni e dagli uffici elettorali

(48) Ci riferiamo, in particolare, ai seguenti articoli della legge 74: n. 9 (“Invio del verbale delle sezioni all’ufficio centrale circoscrizionale”), n. 10 (“Operazioni dell’ufficio centrale circoscrizionale”), n. 11 (“Operazioni dell’ufficio centrale regionale. Proclamazione del Presidente e attribuzione dei seggi”) e n. 12 (“Operazioni dell’ufficio centrale regionale. Proclamazione dei consiglieri regionali”).

dei comuni ai tribunali, sedi degli uffici circoscrizionali. Nel nuovo sistema elettorale toscano, questi uffici di rango provinciale, hanno visto nettamente ridotti i loro compiti, in questa fase del procedimento: non spetta più a loro, infatti, come accade con la legge 108/68, assegnare i primi seggi alle liste provinciali che abbiano ottenuto un quoziente circoscrizionale intero (formula che la nuova legge toscana ha modificato), né proclamare i primi eletti, né fare i conseguenti calcoli sui voti residui da comunicare all'ufficio centrale per l'assegnazione degli altri seggi, in sede di collegio unico regionale. Con il nuovo sistema elettorale, gli uffici circoscrizionali si devono limitare a calcolare la cifra elettorale circoscrizionale dei candidati e delle liste e comunicarla poi alla Corte d'Appello, sede dell'ufficio centrale regionale; ossia, devono limitarsi a *sommare* i voti raccolti nelle singole sezioni. Per far questo, il procedimento vigente (che purtroppo la Toscana non ha avuto tempo e modo di cambiare) prevede una *certosina opera di trascrizione manuale* dei voti registrati in ciascun verbale di sezione su un grande "prospetto" (un foglio formato A3) in cui, alla fine di ogni pagina, si procede ai totali parziali, da "riportare" poi in testa alle colonne della pagina successiva. È del tutto "umano" che, con una procedura siffatta, si possa "errare": ossia, che trascrivendo le cifre dei verbali, si possa ad esempio invertire una colonna e scambiare i voti tra due partiti o due candidati. Ma ciò che più colpisce, in questa procedura, non è ovviamente la possibilità in sé dell'errore, quanto il fatto che esso sia di fatto "inemendabile" dalle istanze successive, se non attraverso i casi in cui uno dei soggetti politici interessati richieda espressamente e formalmente una revisione dei verbali (nel frattempo inscatolati e depositati in qualche magazzino) o addirittura un nuovo conteggio delle schede. Se l'ufficio centrale regionale, ricevendo il verbale conclusivo di un ufficio circoscrizionale, si accorge di un possibile errore, risulta per esso formalmente impossibile modificare e correggere il verbale precedente, quando questi sia stato "chiuso", firmato e solennemente timbrato si deve limitare a prendere atto di quanto trasmesso e trascritto in precedenza e su questa base procedere alle operazioni di calcolo di propria

competenza⁽⁴⁹⁾.

Insomma, è forse giunto il tempo – se non proprio di applicare procedure di voto o di scrutinio elettronico – di adottare quanto meno una modulistica ufficiale più semplice, o di dotare i vari uffici di alcuni elementari strumenti di calcolo. Cosa impedisce, ad esempio, di fornire agli uffici elettorali dei comuni, o agli uffici circoscrizionali, non tanto (o non solo) il modello cartaceo di questi prospetti riassuntivi, ma un *CD* o un dischetto con una semplice procedura di calcolo preimpostata? E cosa impedisce di prevedere procedure più flessibili di controllo e di riscontro dei conteggi, che impediscano un possibile (e anzi, probabile) paradosso: *ossia, che i voti “ufficiali” e “definitivi” siano, talvolta, meno veri e precisi dei dati “ufficiosi” e “provvisori”?*⁽⁵⁰⁾

(49) Naturalmente, in assenza di una procedura che razionalizzi questi passaggi e li regoli un modo uniforme, in vari casi ci si arrangia: così, ad esempio, qualche Tribunale riporta tutto su un foglio di calcolo del computer e poi ne incolla la stampa sul suddetto prospetto. Oppure, è capitato anche questo, si usa sì il computer per fare le somme, ma poi ci si dimentica di stralciare i totali parziali e si giunge ad una fantastica percentuale di voti validi, rispetto agli elettori (il 98%!), senza che, prima di inviare il verbale alla Corte d'Appello, a nessuno sia sorto il minimo sospetto.

(50) Un esempio dell'incredibile formalismo giuridico che caratterizza il sistema italiano di proclamazione dei risultati ufficiali riguarda proprio le elezioni regionali del 2000 in Toscana: e tutti possono verificare direttamente l'incongruenza delle attuali procedure, soprattutto per quanto riguarda una sorta di loro "irreversibilità", anche quando siano palesi gli errori commessi. Ci si colleghi al sito del Ministero dell'Interno, nella sezione dedicata alle elezioni del 16 aprile 2000, si apra poi il file "zip" denominato "reg2000 ufficiali" e si apra successivamente il file della Toscana, andando poi sul foglio dedicato alla circoscrizione di Prato. In calce, troverete questa avvertenza: "I voti delle liste regionali riportati sul verbale sono stati indicati in maniera errata, in quanto sono semplicemente la somma risultante dai voti delle varie liste circoscrizionali". Come a dire: anche il Tribunale di Prato, a suo tempo, aveva completamente ignorato la possibilità di voti espressi ai soli candidati Presidente. Ma quel che più sorprende è l'inemendabilità di questo errore: a quanto risulta, non si è potuto far più nulla, una volta "chiuso" il verbale, per correggere l'errore di calcolo. È a tal punto, che il curatore del sito del Ministero (o chi ha trasmesso al Ministero i dati) ha giustamente inserito la citata avvertenza. La Prefettura di Prato ha poi immesso sul suo sito i dati corretti; mentre lo stesso sito del Consiglio Regionale della Toscana, a lungo, non ha potuto far altro che riportare i dati "ufficiali", ma scorretti.

5. *Il rapporto Regione-Comuni e il rapporto Regione-Prefetture: alcuni esempi di buone relazioni istituzionali*

La Regione, nel governare e presidiare tutta la nuova procedura elettorale, si è posta come al vertice di un triangolo che aveva, dai lati opposti, per un verso le Prefetture e gli organi statali e, per altro verso, le amministrazioni comunali. Tutto il nuovo modello elettorale e la gestione del nuovo procedimento non avrebbero avuto la minima *chance* di successo se la Regione non si fosse potuta avvalere, per un verso, di un collaudato sistema di relazioni istituzionali con gli enti locali della Regione e, per altro verso, se non si fosse instaurato un positivo rapporto con gli organi statali, con le Prefetture toscane e gli uffici giudiziari, in primo luogo, ma anche, per altri aspetti, direttamente con i vertici del Servizio elettorale del Ministero dell'Interno.

Abbiamo già accennato più volte all'intesa firmata il 31 gennaio 2005 tra la Regione e le Prefetture e abbiamo anche visto già alcuni casi in cui questa intesa ha funzionato, sia pure dopo gli aggiustamenti che le situazioni concrete imponevano. Non tutti i terreni di collaborazione, peraltro, erano stati individuati preventivamente e precisati nel testo dell'intesa: sarà il gruppo tecnico "misto" ad affrontare e risolvere vari altri problemi. Tra questi, ne va segnalato uno, che ci pare illustri in modo particolarmente significativo come sia stata gestita positivamente, nel caso toscano, quella coesistenza tra "vecchio" e "nuovo", che poteva risultare contraddittoria e paralizzante, nell'attuale quadro normativo che regola i "federalismi elettorali" possibili.

Costituisce una prassi consolidata, in tempo di elezioni, l'emanazione ministeriale di circolari e direttive sulle più varie questioni: tali circolari vengono solitamente inviate alle Prefetture e da queste "girate" ai comuni. Si tratta, in taluni casi, di semplici "promemoria" su norme vigenti, su scadenze da rispettare o su adempimenti da svolgere; in altri casi, di orientamenti su temi e problemi insorgenti. Quest'anno, il nuovo federalismo elettorale ha complicato un po' le cose: tutte le principali comunicazioni del Ministero dell'Interno ai Prefetti avevano

spesso, come avvertenza conclusiva, il seguente testo: “si richiama la particolare attenzione delle SS.LL. sulla circostanza che le presenti direttive devono ritenersi applicabili tenendo conto della eventuale diversa disciplina regionale”. Come procedere allora, considerando poi che, su altre materie, era invece la Regione a dover emanare direttive e circolari? Come evitare un cortocircuito comunicativo, di cui avrebbero fatto le spese soprattutto i Comuni, abituati a un flusso di informazioni regolare e codificato, e che rischiavano ora di ritrovarsi sotto un fuoco incrociato di comunicazioni potenzialmente discordanti, o addirittura contraddittorie? La soluzione discussa e sperimentata in Toscana si è rivelata semplice ed efficace. Nel gruppo tecnico misto tra la Regione e le Prefetture è stata concordata una sorta di *unificazione selettiva* dei flussi comunicativi; ovvero, la prefettura capo-fila di Firenze, una volta ricevuta una circolare dal Ministero, verificava innanzi tutto se essa riguardasse temi e problemi di esclusiva competenza statale (ad esempio, tutte le procedure relative alla revisione delle liste elettorali): in questi casi, la circolare veniva regolarmente trasmessa ai Comuni e di essa veniva comunque informata anche la Regione, che provvedeva a inserirla sul proprio sito (anche perché, molto spesso, sulle stesse materie “statali”, i comuni si rivolgevano alla Regione per chiedere chiarimenti: anche questo, se si vuole, un piccolo “segno dei tempi”...); nel caso in cui la direttiva ministeriale riguardasse invece, in tutto o in parte, campi in cui risultava applicabile una nuova disciplina regionale, Prefetture e Regione verificavano insieme, preventivamente, quali parti di tale direttiva fossero ugualmente da trasmettere ai Comuni e quali testi, eventualmente, da integrare, modificare o cassare del tutto⁽⁵¹⁾.

Ma, come funzionavano queste comunicazioni? Veniamo

(51) Solo all’inizio, in pochissimi casi, questo raccordo tra la Regione e le Prefetture non ha funzionato: ciò è accaduto quando, un po’ sbadatamente, alcune Prefetture, senza attendere il “filtro” del gruppo misto che lavorava a Firenze, hanno fatto pervenire ai Comuni circolari “romane” che avevano bisogno di qualche integrazione o di qualche “taglio”. Facile immaginare cosa accadeva, in questi casi: telefonate alla Regione, dai Comuni, un po’ risentite, in cui si chiedeva: “ma a chi dobbiamo dare retta?”

così ad uno degli aspetti più innovativi sperimentati in occasione delle elezioni regionali toscane: ci pare di poter affermare che non esistano molti precedenti in materia, ossia una gestione organizzativa delle elezioni in cui ha avuto un grande ruolo la rete delle comunicazioni via *e-mail* e via *Internet*. Ha funzionato infatti un doppio circuito informativo: le Prefetture si avvalevano dei tradizionali strumenti di raccordo con i Comuni (fax e fonogrammi); la Regione, invece, attivava e progressivamente affinava un sistema di comunicazione con gli uffici elettorali dei 287 Comuni toscani che si fondava sulla posta elettronica e sul sito *Internet*. Per ogni comunicazione importante da inviare ai Comuni scattava così un triplice “filtro” informativo: in prima istanza, partiva dall’ufficio elettorale della Regione una *e-mail* a tutti i Comuni; contemporaneamente, tale circolare appariva anche sul sito *Internet* della Regione o, nei casi in cui fosse necessaria una maggiore riservatezza, compariva solo un avviso, in cui si comunicava l’oggetto dell’avvenuta trasmissione via *e-mail* e si invitava quanti non l’avessero ancora ricevuta a prendere contatto con l’ufficio elettorale della Regione; in terzo luogo, per avere la garanzia di una completa “copertura” dei destinatari, le Prefetture facevano partire i loro fax ai Comuni. Questo modello di comunicazione ha suscitato, all’inizio, qualche diffidenza: in alcuni casi (pochi), gli uffici elettorali dei Comuni non mostravano sufficiente dimestichezza con la posta elettronica; in altri casi, le dotazioni informatiche (specie nei comuni più piccoli) non si rivelavano sempre affidabili; qualcuno, poi, all’inizio ha anche protestato, sostenendo non essere sicuro e garantito, né sufficientemente “ufficiale”, un sistema di comunicazioni fondato sulla posta elettronica; e, pur tuttavia, poi è “passata” (ed è stata anche apprezzata) l’idea di una rete informativa più agile e informale, fermo restando che, per gli adempimenti più delicati e ufficiali, giungevano poi a supporto le lettere con tanto di protocollo e carta intestata o i fax delle Prefetture, in cui spesso si richiamavano anche le direttive e gli orientamenti diffusi dalla Regione. Oltre alla posta elettronica, un grande ruolo ha svolto *Internet*: sul sito della Regione comparivano non solo le circolari e le comunicazioni più urgenti,

ma anche un calendario dettagliato degli adempimenti e, occorre aggiungere, un *calendario integrato*, ossia comprendente sia le scadenze previste dalle normative statali vigenti sia quelle previste dalla nuova disciplina regionale. Anche questo calendario veniva concordato e compilato da un gruppo di lavoro misto Regione-Prefettura di Firenze ⁽⁵²⁾.

Occorre aggiungere che tale sistema di comunicazione tra la Regione e i Comuni ha potuto ben funzionare in occasione delle elezioni regionali grazie ad un precedente "collaudo", quello delle elezioni primarie del 20 febbraio. È stato in questa occasione, infatti, che la Regione aveva potuto cominciare ad attivare e via via perfezionare una propria rete informativa con gli uffici elettorali comunali, che poi si è rivelata molto utile. Si può dire che la rete di relazioni costruita dalla Regione per le primarie abbia svolto un ruolo di incentivo ad un uso più diffuso di tecnologie informatiche di cui molte amministrazioni locali, specie nei Comuni più piccoli, pur quando dotate dei necessari supporti, non sempre erano in grado di valorizzare e utilizzare pienamente; e che questo impulso si sia rivelato poi quanto mai utile in occasione delle elezioni regionali ⁽⁵³⁾.

(52) Il sito è servito poi come efficace strumento di lavoro e di verifica: ad esempio, nella fase delicatissima di distribuzione di tutto il materiale occorrente ai seggi, a tre-quattro giorni dal voto. La ditta incaricata di stampare tale materiale si era attenuta ad un piano di distribuzione predisposto dalla Regione sulla base delle sezioni elettorali previste in ciascun comune e sulla base di precise indicazioni circa le quantità necessarie di ciascun modello. Le scatole destinate ai vari comuni erano state consegnate alle prefetture, dove i comuni si recavano a ritirarle. Era del tutto possibile, come in effetti è stato, che ci fosse un qualche errore nella predisposizione dei vari *kit*: sul sito è apparso il piano dettagliato delle quantità assegnate a ciascun comune e molti comuni hanno potuto così verificare in tempo se il materiale effettivamente ricevuto era quello previsto.

(53) La costruzione di una *mailing list* completa ed efficiente degli uffici elettorali dei Comuni è stata possibile grazie ad un paziente e costante lavoro di collegamento svolto dalla Regione. Dapprima una lettera (su carta) del Presidente Martini a tutti i sindaci toscani, subito dopo l'approvazione della legge sulle primarie, avvertiva dell'imminente indizione delle elezioni e invitava i sindaci a indicare un referente, dotato di *e-mail*, a cui rivolgersi per le successive comunicazioni; contemporaneamente, una *mailing list* relativa agli uffici dei sindaci toscani, messa a disposizione da un altro settore dell'amministrazione regionale, veniva "testata" e integrata, correggendo e precisando tutti gli indirizzi. A poco a poco, la percentuale di messaggi respinti al mittente, o di indirizzi sbagliati, si è ridotta al minimo: e, solo nei casi limite,

Un altro ottimo esempio di collaborazione tra Regione e Prefetture, oltre a quanto già ricordato, è stato quello del sistema di raccolta e di diffusione dei dati provvisori. Anche in questo caso, la Regione non ha potuto, né voluto, impiantare un sistema di rilevazione totalmente autonomo: era inevitabile ricorrere al tradizionale e sperimentato sistema di relazioni tra i Comuni e le Prefetture. E tuttavia, proprio le rilevanti novità del sistema elettorale imponevano comunque la predisposizione di un nuovo *software*, per la raccolta dei dati e per i calcoli relativi all'attribuzione dei seggi: e questo non poteva che essere un compito istituzionale della Regione. Mentre il settore *Sistemi informativi istituzionali* della Regione predisponeva, con il supporto di una società esterna, il programma informatico che sarebbe stato alla base della raccolta dei dati e della loro diffusione attraverso il sito *Internet* della Regione, la Regione, consultandosi con gli uffici elettorali dei principali Comuni⁽⁵⁴⁾ e con le stesse Prefetture, predisponeva il cosiddetto "blocco delle comunicazioni", ovvero la sequenza e la griglia dei dati che i Comuni avrebbero dovuto raccogliere dalle sezioni elettorali e trasmettere poi alle Prefetture. Questo compito si rivelava piuttosto delicato e faticoso: proprio in considerazione della complessità dei verbali e della necessità, per contro, di avere in tempi rapidi i risultati della consultazione elettorale, il "blocco delle comunicazioni" richiedeva un'attenta selezione dei dati essenziali da richiedere ai Presidenti di seggio. In un certo sen-

si ricorreva al vecchio fax. Alla vigilia delle elezioni regionali, la *mailing list* degli uffici elettorali comunali risultava così del tutto affidabile; e ancora alle ore 13 di lunedì 4 aprile, nell'imminenza cioè dello scrutinio, l'invio *e-mail* a tutti i Comuni di un'importante precisazione su un passaggio dei verbali da compilare, si rivelava essenziale, al fine di sveltire e non lasciare impantanare le operazioni nei seggi.

(54) Particolarmente significativo e costante per tutto il periodo elettorale, è stato il confronto con l'Ufficio elettorale del Comune di Firenze; ma anche quello con l'ufficio di Pisa e di altri Comuni. Più in generale, soprattutto in occasione delle primarie, il contributo critico e propositivo dei Comuni è stato molto rilevante. Inoltre, nel corso del mese di gennaio, un'associazione di operatori dei servizi demografici ed elettorali dei Comuni, la DeA, Demografici Associati, ha organizzato tre incontri di lavoro, in tre città diverse della Regione, a cui hanno partecipato moltissimi "addetti ai lavori", che hanno permesso un confronto ravvicinato con la Regione, concordando direttamente, in alcuni casi, le soluzioni organizzative migliori.

so, l'opera di semplificazione, che sarebbe stata necessaria per i verbali e le tabelle di scrutinio, veniva in qualche misura "anticipata" e prefigurata dalla sequenza e dai contenuti di queste comunicazioni. Quanto al sistema informatico, la Regione predisponava postazioni informatiche presso le dieci Prefetture, con un proprio addetto, e con gli operatori delle Prefetture stesse: i dati ricevuti dai Comuni venivano immediatamente immessi in rete e visualizzati sugli schermi di *Internet* e della sala stampa predisposta presso la sede della Presidenza della Giunta regionale, a Firenze. La rapidità del flusso delle comunicazioni sull'andamento dello scrutinio, che tutti hanno potuto constatare nel pomeriggio di lunedì 4 aprile, nasceva da questa "decentralizzazione" della rete: non era necessario che tutto affluisse a Firenze, il dato complessivo veniva alimentato da ciascuna delle dieci Prefetture. Da una "cabina di regia" centrale, tuttavia, si poteva costantemente controllare quante sezioni elettorali, e in quali Comuni, avevano già "chiuso" le proprie operazioni; e, sempre da questa "cabina", si è potuto dunque valutare il momento opportuno in cui le elaborazioni sull'attribuzione dei seggi e la composizione del nuovo Consiglio regionale potevano contare su una attendibile e omogenea base di dati, e potevano quindi essere diffuse. Tutto il processo ha funzionato molto bene, anche grazie ad un lavoro preparatorio, condotto attraverso incontri con gli operatori, anch'essi concordati tra Regione e Prefetture, e attraverso una "prova generale" nelle dieci Prefetture, che, a pochi giorni dal voto, ha testato tutta la rete. Vicende simili mostrano le enormi potenzialità che le nuove tecnologie informatiche possiedono, in materia elettorale: e se, un giorno, si arrivasse ad una postazione informatica in ogni seggio? È solo un sogno? E si riuscirà mai a coniugare il "garantismo" delle vecchie procedure, con la velocità delle nuove tecnologie?

6. *Alcune prime conclusioni: un nuovo paradigma per il diritto elettorale italiano?*

Abbiamo fin qui ricostruito tutti i passaggi fondamentali della vicenda elettorale che ha vissuto la Toscana, in questa sua prima esperienza di “federalismo elettorale”: come crediamo si sia ben compreso, il livello di dettaglio di questa nostra ricostruzione non nasce tanto da un gusto per l’aneddotica spicciola, né soltanto dal desiderio (comprensibile, peraltro, dopo tante fatiche) di valorizzare un lavoro ben fatto. Il fatto è che oggi una riflessione sui procedimenti elettorali italiani, (specie se ci poniamo in un’ottica federalistica e assumiamo che le Regioni acquisiscano, nel prossimo futuro, un ruolo crescente in questo ambito), non appare produttiva se non si misura da vicino con le caratteristiche specifiche della materia, ossia un’estrema sedimentazione storica di norme, regole, procedure e, potremmo anche dire, di “usi e costumi”, che da una parte rendono urgente e necessaria un’opera radicale di semplificazione e di razionalizzazione, ma che dall’altra parte, rendono questa stessa opera estremamente delicata e problematica, possibile solo attraverso un’altrettanto complessa accumulazione e sperimentazione di nuove regole e di nuove procedure e la formazione di un nuovo “sapere diffuso” tra gli attori chiamati a gestire la macchina elettorale.

Tuttavia, la prima scelta da compiere riguarda il paradigma stesso cui si ispira, oggi, il diritto elettorale italiano. Il primo, fondamentale snodo critico è quello costituito dalle funzioni che le leggi elettorali italiane continuano ad affidare in larghissima misura al potere e agli organi giudiziari: si tratta di decidere quali delle attuali funzioni assegnate alla magistratura corrispondano veramente alla necessità di attribuire ad un organo, per antonomasia “terzo”, la responsabilità di garantire la correttezza della procedura. Come abbiamo visto, oggi alla magistratura si affida moltissimo, anche troppo: dalla verifica della regolarità della presentazione delle liste e dei candidati, all’effettuazione delle procedure aritmetiche di calcolo per l’assegnazione dei seggi; dalla gestione (faticosissima)

dell'albo dei Presidenti di seggio e delle loro nomine, fino alla proclamazione ufficiale degli eletti. Ecco dunque un tema di riflessione per il prossimo futuro: per quali di queste funzioni appare veramente necessario e opportuno il ricorso agli organi giudiziari? L'opinione di chi scrive è che si possa tranquillamente sollevare la magistratura da molte di queste incombenze, riservando ad essa esclusivamente compiti di controllo conclusivo sulla regolarità delle procedure e, conseguentemente, sulla validità della proclamazione dei risultati. E, di converso, non potremmo ipotizzare, anche in Italia, l'introduzione di un paradigma di tipo anglosassone, fondato su un'idea di "autorità indipendenti", di *electoral commissions*, cui affidare compiti che oggi sono svolti dagli organi giudiziari? ⁽⁵⁵⁾

Le possibilità che oggi si aprono per nuova legislazione regionale in materia elettorale possono costituire un'occasione per cominciare a sperimentare questo necessario mutamento. Certo, a partire da una rigorosa definizione dei rispettivi poteri e degli ambiti di competenza, tra Stato e Regioni. L'esperienza delle elezioni regionali del 2005 in Toscana offre, da questo punto di vista, un positivo terreno di verifica e di confronto. La "divisione del lavoro", tra le funzioni svolte dal Ministero dell'Interno e dalle Prefetture e quelle assolve dalla Regione, ha mostrato come, su vari aspetti, un punto di equilibrio soddisfacente sia stato raggiunto: in particolare, appare giusto, e costituzionalmente corretto, che la gestione dell'elettorato attivo, ossia i compiti di regolamentazione e gestione delle liste elettorali, rimanga un potere di esclusiva competenza statale. Così come di competenza statale dovrebbe essere la normativa relativa

(55) In questo senso vanno le osservazioni di CARLO FUSARO, *art. cit.*: Fusaro, anzi, intravede nel Collegio regionale di garanzia elettorale, previsto dalla legge toscana sulle primarie, – un organo eletto a maggioranza qualificata dal Consiglio regionale, e composto da "tre membri di riconosciuta indipendenza, dotati di esperienze e competenze nel campo del diritto pubblico e delle scienze politiche" (l.r. 70/2004, art. 15), "il primo esempio", nel diritto elettorale italiano, riconducibile al "modello delle *electoral commissions*, vere e proprie autorità indipendenti cui vengono affidate in diversi ordinamenti le procedure elettorali (che invece nel modello continentale europeo sono amministrare da funzionari statali e/o locali con il concorso, per talune funzioni, di magistrati)".

alle modalità di autenticazione delle firme: un terreno, come tutti hanno visto, quanto mai bisognoso di un urgente intervento di revisione, se non si vuole che le prossime scadenze elettorali divengano occasione di ulteriori, paralizzanti contenziosi. Altro terreno di competenza statale, e su cui sarebbe opportuno un intervento urgente, riguarda i confini giurisdizionali tra i poteri e le competenze degli attuali uffici costituiti presso gli organi giudiziari, i TAR, il Consiglio di Stato, puntando ad un radicale chiarimento sui possibili intrecci, in materia elettorale, tra procedimenti penali, civili e amministrativi. Con una priorità assoluta: la legge dovrebbe porre un rigido termine temporale (sufficientemente lontano dalla data di svolgimento delle elezioni) alla possibilità di intervento dei vari organi: le elezioni devono potersi svolgere in un quadro di certezze, senza paralizzanti contenziosi giudiziari che si protraggano fino alla vigilia del voto.

Si potrebbe ancora continuare, richiamando ancora altri argomenti, su cui è giusta e inevitabile una dimensione statale di regolamentazione; ma, da quanto fin qui raccontato e commentato si ricava però anche quali e quanti numerosi siano i terreni su cui, per questa necessaria opera di rinnovamento, le Regioni potrebbero avere una qualche, e non marginale, voce in capitolo.

Un primo grande ambito riguarda la revisione di tutte le procedure che oggi regolano la macchina elettorale, a cominciare dalle sezioni elettorali: verbali, modelli, tabelle di scrutinio, ecc. Un compito complesso, ma che non pone rilevanti questioni di principio (e a cui, peraltro, la Regione Toscana intende porre subito mano, essendoci tempo e modo, da qui al 2010, di concludere il lavoro). Più difficili, e potenzialmente controverse, per altro verso, appaiono altre possibili scelte, che riguardano soprattutto il modello stesso di procedimento elettorale. Ritorniamo così all'interrogativo che abbiamo posto all'inizio di queste nostre considerazioni conclusive: ad esempio, *a chi* e *dove* si presentano le liste e i candidati? È proprio necessario che gli "uffici centrali circoscrizionali" e l'"ufficio centrale regionale" siano costituiti da magistrati? La verifica

dell'ammissibilità di un simbolo o di una lista, non potrebbe essere affidata ad un organo "terzo", nominato dal Consiglio Regionale, con tutte le garanzie ovviamente concesse ai soggetti politici interessati? E la stessa gestione dell'albo dei Presidenti di seggio, non potrebbe essere affidata più semplicemente ai comuni, senza che con ciò debbano venir meno le necessarie garanzie di neutralità e indipendenza che una funzione come quella di Presidente di seggio richiede e che devono caratterizzare le stesse procedure di nomina delle persone chiamate a svolgere questo delicato compito?

Analogo discorso riguarda le modalità di conteggio dei voti e la proclamazione degli eletti: non si potrebbe affidare agli organi giudiziari un potere di intervento limitato ai casi in cui vi siano solo esplicite contestazioni? Una "commissione elettorale regionale", non potrebbe, tranquillamente, ricevere dai comuni i dati elettorali, verificarne la correttezza (senza le rigidità dell'attuale procedura) e proclamare gli eletti? E il potere di controllo sulla correttezza dei calcoli e della procedura, per le liste e i candidati in gara, non potrebbe essere serenamente affidato ai rappresentanti di lista abilitati ad assistere a tutte le procedure?

Domande e ipotesi che avanziamo con il classico beneficio di inventario, e che ci rendiamo conto possono sollevare varie e numerose contro-obiezioni: in fondo, c'è una *ratio* profonda, in questa tradizione italiana. Ossia: il "sospetto" che circonda la sfera dell'amministrazione "ordinaria", un "pregiudizio" radicato in base al quale organi e strumenti amministrativi, (o come sarebbe nel nostro caso, regionali), "non possono" essere "neutrali" e "affidabili", specie quando in gioco è una materia delicata, come sono le elezioni. Da qui, il principio che debba essere "un magistrato", il potere giudiziario, ad ergersi come garante di una procedura che costituisce il cuore del processo democratico. Ma è proprio necessario che le elezioni, in Italia, abbiano ancora bisogno di questa tutela? Non è forse giunto il tempo di uscire da uno stato di minorità, per la nostra democrazia?

Studi e ricerche

La costruzione dello Stato delle autonomie. Considerazioni sintetiche alla luce dell'esperienza italiana e spagnola

di Giancarlo Rolla

Sommario

1. La costituzionalizzazione del principio di autonomia come scelta di discontinuità nella storia costituzionale dei due Paesi. – 2. Due differenti percorsi nella costruzione dello Stato delle autonomie. – 3. Il contenuto costituzionale del principio di autonomia.

1. La costituzionalizzazione del principio di autonomia come scelta di discontinuità nella storia costituzionale dei due Paesi

È stato opportunamente rilevato – a proposito di una possibile comparazione tra l'esperienza costituzionale italiana e spagnola – che si trattava di “due Costituzioni separate cronologicamente dallo spazio di trenta anni, ma unite da tanti fattori ed elementi: riguardo alla loro genesi, al processo di elaborazione, allo spirito di consenso al quale risposero e, soprattutto, ai valori di riferimento” ⁽¹⁾.

In effetti, la Costituzione spagnola del 1978, che ha avuto un ruolo fondamentale nel processo di consolidamento della democrazia spagnola, ha completato il processo di affermazione dei principi democratici nell'Europa occidentale che si era avviato, nell'immediato dopo guerra, con le nuove Costituzioni italiana, francese e tedesca. È indubbio, infatti, che essa appartiene, anche se con nascita tardiva, alla stessa generazione costituzionale, rientrando a pieno titolo nel novero di quelle Co-

(1) Cfr. G. ROLLA (a cura di), *Il X anniversario della Costituzione spagnola. Bilancio, problemi, prospettive*, Siena, 1989.

stituzioni che hanno caratterizzato la prima transizione costituzionale della seconda metà del secolo ventesimo ⁽²⁾.

Nel medesimo tempo, la Costituzione spagnola – il cui art. 1 opportunamente recita che “*España se constituye en un Estado social y democrático de derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la igualdad y el pluralismo político*” – ha fornito un apporto significativo alla costruzione in ambito europeo di tradizioni giuridiche comuni, saldamente ispirate ai valori portanti dello Stato sociale, democratico e liberale di diritto.

I rapporti tra l’ordinamento costituzionale spagnolo e le Costituzioni delle altre democrazie europee appaiono, quindi, contrassegnati da una feconda dialettica e testimoniano un’ampia capacità di circolazione dei modelli costituzionali, nonché una volontà d’apertura dei singoli ordinamenti agli apporti che possono provenire da altre esperienze. Se, per un verso, i costituenti spagnoli seppero far tesoro delle esperienze democratiche più affini sotto il profilo culturale e degli apporti della dottrina costituzionale europea; per un altro verso, la Costituzione spagnola del 1978, vivificata dall’opera creativa della giurisprudenza costituzionale e dall’interpretazione della dottrina, rappresenta un’occasione di continui approfondimenti ed una fonte non episodica di stimoli ed idee per gli operatori giuridici degli altri paesi europei, alle prese con la medesima, delicata esigenza di ridefinizione degli assetti costituzionali.

Di grande interesse si rivela, in particolare, l’esperienza de *lo Estado autonómico*, la quale rappresenta una risposta originale, ma anche comune ad esigenze non differenti da quelle che stanno affrontando altri ordinamenti dell’Unione europea, ivi compresa l’Italia ⁽³⁾.

(2) Per una considerazione di carattere generale sui caratteri della Costituzione spagnola si veda, oltre ai principali manuali: F. FERNANDEZ SEGADO (a cura di), *The Spanish Constitution in the European constitutional context*, Madrid, 2003; R. BLANCO VALDES, *Introducción a la Constitución de 1978*, Madrid, 1998.

Si veda, di recente: P. BON, *La constitución española en el marco del constitucionalismo contemporáneo*, in *Rev. española de derecho constitucional*, 2003, n. 69, p. 13 ss.

(3) Studi organici sui caratteri e l’evoluzione de *lo Estado autonómico* si rinvengono

Osservando le trasformazioni istituzionali in atto, si nota – infatti – l'esistenza di una tendenza ad attribuire più marcati poteri decisionali agli organi politici delle comunità territoriali. Inoltre, è interessante notare che l'esigenza di potenziare i livelli istituzionali decentrati coinvolge ordinamenti assai differenti, indipendentemente dalle caratteristiche della forma di Stato: infatti, si manifesta tanto in ordinamenti unitari, quanto in sistemi federali o regionali già fortemente decentralizzati su base territoriale ⁽⁴⁾. In alcuni sistemi, poi, la tematica autonomistica si manifesta in termini più complessi, dal momento che non coinvolge soltanto la trama delle relazioni tra lo Stato centrale e le Regioni, ma attiene anche, sul versante delle competenze amministrative, alla distribuzione territoriale delle competenze tra lo Stato, le Regioni e gli enti locali territoriali ⁽⁵⁾.

Questa comune spinta alla decentralizzazione territoriale del potere, che pare contrassegnare l'itinerario costituzionale dell'Italia e della Spagna, consente di sviluppare una considerazione di interesse generale: consistente nell'intreccio sempre più evidente che, nel costituzionalismo del seconda metà del

in: AA.VV., *Organización territorial del Estado*, Madrid, 1984; AA.VV., *El Estado autonómico*, Madrid, 1993; E. ESPIN TEMPLADO (a cura di), *La constitució de 1978 y las comunidades autónomas*, Madrid, 2003; C. VIVER PI-SUNYER, *Las autonomía políticas*, Madrid, 1993; J. SOLOZABAL, *Las bases constitucionales del Estado autonómico*, Madrid, 1998; E. AJA, *El Estado autonómico*, Barcellona, 2003.

Si veda anche: E. AJA, C. VIVER PI-SUNYER, *Valoración de 25 años de autonomía*, in *Rev. española de derecho constitucional*, 2003, n. 69, p. 69 ss.

(4) Per una considerazione dei processi di decentralizzazione in Europa si veda: A. D'ATENA (a cura di), *L'Europa delle autonomie*, Milano, 2003; R. SCARCIGLIA (a cura di), *Unione europea ed autonomie regionali. Prospettive per una costituzione europea*, Torino, 2003; T. BORZEL, *States and Regions in the European Union*, Cambridge, 2002; J. HOPKINS, *Devolution in context: Regional, federal and Devolved Government in the European Union*, London, 2002; A. TRUINI, *Federalismo e regionalismo in Italia e in Europa*, Padova, 2001; J. WEILER, *Federalism and constitutionalism: Europe's Sonderweg*, Cambridge, 2000; F. DE CARRERAS SERRA, *La idea federal en la integración europea*, in *Revista Vasca de Administración Pública*, 1999, p. 29 ss.; M. CROISAT, J.L. QUERMONNE, *L'Europe et le fédéralisme*, Paris, 1999; AA.VV., *Federalismi e Regionalismi in Europa*, Napoli, 1998; A. FOLLESDAL, *Democracy and federalism in the European Union*, Oslo, 1997; P. DEYON, *Regionalismes et régions dans l'Europe des quinze*, Bruxelles, 1997; A. D'ATENA, *Federalismo e regionalismo in Europa*, Milano, 1994; M. APARICIO, *La descentralización y el Federalismo. Nuevos modelos de autonomía política*, Barcellona, 1998.

(5) È il caso, in particolare, dell'Italia e della Spagna.

secolo scorso, unisce la codificazione di Costituzioni democratiche con il riconoscimento di adeguate forme di decentramento politico. Quasi che lo sviluppo di autonomie politiche territoriali rappresenti un elemento caratterizzante le moderne forme di Stato democratico di diritto, un arricchimento del tradizionale principio della separazione dei poteri.

L'autonomia, infatti, costituisce un principio di organizzazione istituzionale che è funzionalmente rivolto ad assicurare determinate esigenze o valori costituzionali: come emerge dall'esame delle situazioni nelle quali la Costituzione italiana si richiama al principio di autonomia. Ad esempio, appare evidente che l'autonomia universitaria, di cui all'art. 33 Cost., è funzionale ad assicurare la libertà di ricerca e di insegnamento codificate nel primo comma del medesimo articolo; che l'autonomia dell'ordine giudiziario da ogni altro potere è condizione necessaria per garantire l'osservanza del principio di cui all'art. 101 Cost., secondo il quale i giudici sono soggetti soltanto alla legge.

Mentre, a nostro avviso, l'autonomia riconosciuta dall'art. 114 Cost. a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni risponde all'obiettivo sia di valorizzare la partecipazione delle comunità territoriali, sia di introdurre nuove tecniche di distribuzione del potere, affinché si inveri il presupposto essenziale dello Stato di diritto secondo il quale "perché non si abusi del potere bisogna che il potere limiti il potere".

In questa tendenza alla decentralizzazione e distribuzione dei processi decisionali si nota una rottura, evidente tanto in Spagna quanto in Italia, nella continuità della storia costituzionale, dal momento che il costituzionalismo liberale si proponeva di riconoscere l'interesse nazionale, di manifestare la volontà generale, di rappresentare l'intera Nazione, di garantire l'eguaglianza di tutti i cittadini dinanzi alla legge: non già di alimentare le differenze ed i privilegi territoriali.

L'ordinamento costituzionale spagnolo – a partire dalla Costituzione di Cadice del 1812 – si caratterizzò per un forte centralismo e soltanto nelle fasi storiche contrassegnate da rotture o da forti rivendicazioni democratiche presero forma proposte

di decentramento politico ⁽⁶⁾. Non è casuale che il principio di autonomia abbia avuto riconoscimento soltanto nelle due esperienze repubblicane che la Spagna ha vissuto: con il progetto di organizzazione federale elaborato durante la Prima Repubblica (1873) e, soprattutto, durante la Seconda Repubblica (1931-36), in cui non solo furono istituite le prime autonomie regionali in Catalogna, Paesi Baschi, Galizia, ma vennero altresì elaborate teorie – come quella sulla Stato integrale di Jimenez de Asúa – che possono a pieno titolo considerarsi anticipatrici delle attuali riflessioni sulla nozione di Stato composto ⁽⁷⁾.

Non dissimile appare l'esperienza italiana, ove il riconoscimento costituzionale del regionalismo fu possibile soltanto con l'approvazione della Costituzione democratica del 1948, dal momento che lo Stato unitario liberale vide nel centralismo il rimedio contro il rischio di tendenze centrifughe causate dalla debolezza del processo di unificazione nazionale e della mancanza di una diffusa coscienza nazionale.

Invero, in Italia la richiesta di un sistema di autonomie politiche fu avanzata sin dalla formazione dello Stato unitario italiano; tuttavia, solo con la Costituzione repubblicana del 1948, il principio di autonomia diventò uno dei cardini fondamentali del sistema costituzionale (la Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali, art. 5 Cost.) ⁽⁸⁾.

In concreto, le prime disposizioni in cui compaiono le Regioni risultano assai distanziate nel tempo. Si può ricordare, in primo luogo, il disegno di legge presentato dal ministro Min-

(6) Importanti contributi alla ricostruzione della storia costituzionale spagnola si debbono a: R. JIMENEZ ASENSIO, *Introducción a la historia del constitucionalismo español*, Valencia, 1993; F. FERNANDEZ SEGADO, *Las Constituciones históricas españolas*, Madrid, 1986; F. TOMAS Y VALIENTE, *Manual de historia del derecho español*, Madrid, 1987.

(7) Cfr. M. CLAVERO ARÉVALO, *España, desde el centralismo a las autonomías*, Barcellona, 1983; J. SOLÉ TURA, *NACIONALIDADES Y NACIONALISMO EN ESPAÑA*, Alianza, Madrid, 1985. Per ulteriori riferimenti si veda: A. AREVALO GUTIERREZ, *Regionalización y conformación del Estado autonómico*, Asamblea, n. 8/2003, p. 41 ss.

(8) G. ROLLA, *La commissione per le questioni regionali nei rapporti tra Stato e Regioni*, Milano, 1979, p. 8 ss.; IDEM, *Appunti per uno studio sui caratteri della battaglia autonomista in Italia*, Annali della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Genova, Milano, 1975, p. 816 ss.

ghetti nel primo Governo Cavour in materia di amministrazione comunale, provinciale e regionale, il quale prevedeva la creazione di un consorzio interprovinciale denominato Regione retto da un “governatore” alle dirette dipendenze del Governo e da una Commissione eletta dai Consigli provinciali interessati. Successivamente, il r.d. 1319/1921 istituì una commissione consultiva per il riassetto amministrativo delle Regioni Trentino-Alto Adige e Venezia Giulia, finalizzato alla concessione di autonomie regionali.

La prima proposta aveva l’obiettivo di attenuare l’uniformità dell’organizzazione amministrativa dello Stato, conseguente alla decisione di estendere l’assetto istituzionale del Piemonte a tutto il territorio italiano, cioè – per usare le parole del ministro proponente – di “conciliare la varietà regolamentare delle parti dell’Italia all’unità legislativa di tutta la Nazione”. La seconda, a sua volta, si proponeva da dare soluzione politica al Trattato di Saint Germain relativo all’annessione all’Italia di territori facenti parte del Regno austro-ungarico, in seguito alla fine della prima guerra mondiale.

Entrambe le proposte non conseguirono risultati concreti, a conferma dell’incapacità dei fautori del decentramento politico a tradurre i propri progetti in realtà ed a catalizzare intorno ad essi il necessario consenso. La storia delle nostre istituzioni insegna che la ricchezza e la vivacità dei fermenti autonomistici non impedirono allo Stato italiano di costituirsi secondo un modello centralistico.

Questa apparente contraddizione fu motivata dal diffuso convincimento che la promozione di forme di autonomia sarebbe stata pericolosa per il consolidamento dell’unificazione politica dell’Italia; così come non mancarono, a supporto di siffatta scelta, anche ragioni di ordine economico dal momento che i governi liberali considerarono il centralismo politico ed amministrativo la via più sicura per assecondare il piano di sviluppo dell’economia italiana ⁽⁹⁾. D’altra parte, lo stesso Cavour – che pur era ammiratore dell’esperienza inglese del *self-government*

(9) R. ROMEO, *Capitalismo e risorgimento*, Bari, 1959.

– appena divenuto Presidente del Consiglio apparve intimorito dal pericolo che “la Regione potesse assumere un colore troppo acceso di federalismo e divenire un pericoloso intralcio al consolidamento del Regno”⁽¹⁰⁾.

Soltanto i costituenti repubblicani ebbero la consapevolezza che l'autonomia non era incompatibile con il carattere unitario dello Stato, anzi avvertirono che il perdurare di una condizione di rigido accentramento poteva rappresentare un potenziale fattore di scollamento tra le istituzioni e larghi settori della società, così come avrebbe alimentato in alcune Regioni spinte alla secessione.

Alla scelta di attuare una regionalizzazione dello Stato si pervenne non già sulla base di contrapposti tatticismi, quanto grazie alla progressiva evoluzione che ha coinvolto – attraverso la discussione – le diverse componenti politiche dell'Assemblea costituente, conducendole a trovare una linea di mediazione tra regionalisti “spinti” e “tiepidi”. I primi, animati da venature di giusnaturalismo, concepivano le Regioni in chiave antistatualista, in funzione di difesa dei corpi sociali intermedi; i secondi, a loro volta, temevano che un eccessivo decentramento politico potesse frenare le più significative riforme di cui il Paese aveva bisogno. Prevalse, infine, una visione mediana, che concepiva le Regioni quale modo di funzionare dello Stato in grado di favorire la integrazione sociale e di ridurre la distanza tra cittadini ed istituzioni. D'altra parte, la Costituzione italiana è un esempio tipico di “Costituzione pattizia”, cioè di Costituzione che non vuole essere espressione omogenea di una particolare ideologia, che non esprime una concezione di parte, bensì un sistema di valori che sia espressione del comune sentire di più gruppi e di diverse culture.

La principale novità introdotta dalla Costituzione del 1948 può essere sintetizzata nel riconoscimento che sussiste in una

(10) E. PASSERIN D'ENTREVES, *L'ultima battaglia politica di Cavour. I problemi dell'unificazione italiana*, Torino, 1976; E. RAGIONIERI, *Politica e amministrazione nell'Italia unita*, Bari, 1967.

(11) R. RUFFILLI, *La questione regionale*, Milano, 1971; E. ROTELLI, *L'avvento della Regione in Italia*, Milano, 1967.

piena compatibilità tra natura unitaria dello Stato e decentramento politico: che la salvaguardia dell'unità non implica il rifiuto di differenziazioni. Il timore per le vicende del separatismo sardo e siciliano non indusse i costituenti a proporre un assetto istituzionale centralistico; anzi, in essi maturò la condivisibile convinzione che, negli anni immediatamente seguenti la fine del secondo conflitto mondiale, diverse zone del Paese avrebbero costituito un potenziale focolaio di movimenti antiunitari se non si fossero attribuiti alle comunità regionali poteri e strumenti idonei a facilitare la partecipazione dei cittadini alla vita pubblica ed alle decisioni politiche ⁽¹¹⁾.

2. *Due differenti percorsi nella costruzione dello Stato delle autonomie*

La dottrina spagnola, sin dai primi commenti alla Costituzione del 1978, nel sottolineare la scelta di non codificare direttamente in Costituzione le caratteristiche dell'organizzazione dello Stato, aveva evidenziato la preferenza a definire il processo di decentralizzazione, piuttosto che il modello di regionalismo.

Da qui l'originalità di un testo costituzionale che opta per un sistema aperto, che ha sostanzialmente decostituzionalizzato l'ordinamento delle Comunità autonome, affidando alla fase di attuazione costituzionale la determinazione concreta dell'organizzazione decentrata e la ripartizione delle competenze tra i diversi livelli istituzionali: come è stato ancora recentemente evidenziato "*el consenso constitucional pasó por dejar abierta al futuro la concreción de los principios básicos de la autonomía, únicos en los que se llegó a un acuerdo*" ⁽¹²⁾.

(11) G. ROLLA, *La Commissione per le questioni regionali nei rapporti tra Stato e Regioni*, cit., p. 17 ss.

(12) Così E. AJA, *El Estado autonómico*, cit., p. 49. Vedi anche L. LOPEZ GUERRA, *Modelo abierto y modelo cerrado de l'Estado de las Autonomías*, AA.VV., *Asimetría y cohesión en el Estado Autonómico*, Madrid, 1997, p. 41 ss.; P. CRUZ VILLALÓN, *La estructura del Estado o la curiosidad del jurista persa*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, 1982, p. 52 ss.

Il sistema politico spagnolo – a differenza di quello italiano – non si è trovato, pertanto, innanzi ad un modello da attuare, ma ad un processo di decentralizzazione da costruire, tenendo ben presenti un punto di partenza, un criterio procedurale ed un principio di riferimento. Il punto di partenza fu costituito dalla volontà di legarsi alla storia.

D'altra parte, diverse disposizioni costituzionali appaiono difficilmente interpretabili, senza un aggancio alle vicende storiche che hanno alimentato la Nazione spagnola e preceduto la Costituzione democratica del 1978. Il peso della storia è presente in numerose disposizioni transitorie e addizionali: che richiamano i territori dotati “*de un régimen provisional de autonomía*” ovvero che “*hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de autonomía*” (disp. trans. *primera y segunda*), la specificità costituzionale delle città di Ceuta e Melilla (disp. trans. *quinta*), i diritti storici dei territori forali (disp. ad. *primera*), il particolare regime economico e fiscale delle Canarie (disp. ad. *tercera*). Così come l'eco della storia emerge dalla stesura del più volte citato art. 2 C.E. allorchè riconosce tanto l'autonomia delle Regioni che delle nazionalità.

Inoltre, è indubbio che il buon esito del processo di decentralizzazione politica in Spagna sia stato favorito dal fatto che lo stesso è stato, al tempo stesso, preparato e adeguatamente diretto.

La preparazione si è avuta con l'esperienza delle pre-autonomie, che segnò la transizione dall'accentramento del franchismo al nuovo ordinamento costituzionale: favorendo quello che è stato definito “*el discreto encanto de la democracia*”⁽¹³⁾.

Pur trattandosi di un'esperienza esplicitamente transitoria – dal momento che la disp. trans. *settima* della Costituzione stabilì che “*los organos provisionales autonómicos se considerarán disueltos una vez constituidos los órganos que establezcan los Estatutos de Autonomía aprobados conforme a esta Constitu-*

Per ulteriori riferimenti G. RUIZ RICO RUIZ, *Los límites constitucionales del Estado Autónomico*, Madrid, 2001.

(13) Così J. DE ESTEBAN, L. LÓPEZ GUERRA, *De la dictadura a la democracia*, Madrid, 1979.

ción” – i suoi effetti politici ed istituzionali risultarono rilevanti. La scelta del Presidente Suárez di istituire con successivi decreti legge forme di autonomia provvisoria conseguì alcuni positivi risultati: per un verso, agevolò il dibattito costituente e rese di fatto obbligata l’opzione da favore di una regionalizzazione generalizzata; per un altro verso anticipò la *mapa autonómica*, favorendo una decentralizzazione consensuale e pacifica. Inoltre, consentì di risolvere alcuni nodi politici suscettibili di conflitto (come il riconoscimento delle Canarie e Baleari quali comunità insulari, ovvero la distinzione tra Navarra e Paesi Baschi) ⁽¹⁴⁾.

Su di un altro versante, la funzione di direzione del processo di costruzione dello *Estado autonómico* fu, invece, assunta dai partiti politici – nuova linfa della rinata democrazia spagnola –. Dall’intesa e dall’accordo tra le forze politiche nazionali nacquero i *Pactos autonómicos* (del 1981, del 1992, del 1996); 15 sempre a tale intesa va ascritta la rapidità con la quale, in pochi anni, si è di passati da un secolare ordinamento centralizzato ad una incisiva decentralizzazione delle competenze: basti considerare che nel biennio 1979-1980 si ebbe l’approvazione delle leggi organiche necessarie per il funzionamento del sistema (LOFCA, L.O.T.C., L.O. *de referendum*), nel 1980 furono approvati i primi Statuti di autonomia, nel periodo 1983-1985 si ebbero i primi trasferimenti di funzioni e nel 1994 si ebbe la prima riforma degli Statuti di autonomia.

Tale esperienza, se esaminata sotto il profilo teorico, può sembrare contraddittoria sia rispetto al principio di autonomia che a quello dispositivo. Tuttavia la stessa, alla luce dei risultati prodotti, va valutata in modo complessivamente positivo perché ha consentito una pronta attuazione del dettato costituzionale ed il formarsi di un regionalismo contrattato e condiviso. Un suo

(14) Vedi E. AJA, *El Estado autonómico*, Barcellona, 2003, p. 60 ss.; A. AREVALO GUTIERREZ, *Regionalización y conformación del Estado autonómico*, *Asamblea*, n. 8/2003, p. 51 ss.;

(15) Per una ricostruzione di tale processo si veda T. GROPPI, *Il regionalismo spagnolo nella prima metà degli anni '90: il quadro normativo*, in *La riforma delle autonomie regionali*, a cura di G. ROLLA, Torino, 1995, p. 143 ss.

limite può, semmai, essere individuato nel fatto che le intese politiche nazionali – vincolanti per il sistema politico (per i partiti di maggioranza e di opposizione) e per il sistema istituzionale (per il Governo, il Parlamento e le istituzioni regionali) – hanno, da una lato, alimentato una visione più politica che istituzionale della leale collaborazione e, dall'altro lato, favorito l'affermarsi di un regionalismo omogeneo.

Va, tuttavia, considerato che siffatti esiti furono il frutto di una “stagione” politica ed istituzionale del tutto particolare, in quanto contraddistinta da una realtà politica contrassegnata da un pluripartitismo temperato, dall'esistenza di una forte disciplina di partito, unito attorno alle decisioni del *leader* e del portavoce, dalla presenza nel Parlamento nazionale di partiti nazionalisti in posizione politicamente rilevante.

Il sistema spagnolo delle Comunità autonome, se analizzato al termine dei 25 anni di vita della Costituzione democratica appare chiaramente delineato nei suoi elementi essenziali: come è stato autorevolmente riconosciuto, le possibili linee di evoluzione del sistema si diramano da un “*punto común de partida, el reconocimiento de que en el año 2001 se culminó una importante fase del desarrollo del Estado autonómico. Los Estatutos de Autonomía se habían reformado, las insituciones autonómicas estaban creadas y enraizada, se había logrado la igualiación sustancial de los títulos competenciales y se había culminado un importantísimo proceso de traspasos*”⁽¹⁶⁾.

Il modello, per quanto consolidato, non può, tuttavia, considerarsi concluso, anche se le previsioni in ordine alle sue prospettive future non sembrano omogenee. Da un lato, i fautori di un regionalismo più spinto, richiedono il trasferimento di nuove competenze e puntano a rendere assai più incisiva la partecipazione delle Comunità autonome ai processi politici nazionali e comunitari, attraverso la riforma del Senato e la partecipazione diretta di alcune Comunità all'organizzazione politica dell'Unione europea. Dall'altro lato, i sostenitori di una visione

(16) Cfr. J. TORNOS, *Valoración general*, in *Informe Comunidades Autónomas*, 2002, Barcellona, 2003, p. 15 ss.

più funzionale dell'autonomia regionale ritengono che il processo di trasferimento delle competenze si sia esaurito, per cui si propongono essenzialmente di migliorare le tecniche di coordinamento, di collaborazione e di migliorare l'efficienza amministrativa complessiva del sistema. Esula dai compiti del presente lavoro pronunciarsi sul futuro de *lo Estado autonómico*, tuttavia, è difficile non notare che il regionalismo spagnolo, indipendentemente dalla strada lungo la quale si incamminerà, debba misurarsi con quelli che – agli occhi di un osservatore straniero – appaiono i suoi due principali punti deboli: l'assenza di efficaci strumenti di cooperazione multilaterale, il riconoscimento di un più qualificato ruolo istituzionale degli enti locali ⁽¹⁷⁾.

Per contro, la realizzazione ed il consolidamento del regionalismo in Italia ha seguito un percorso assai differente: istituite con grave ritardo rispetto alle previsioni costituzionali, le Regioni hanno, prima, faticato ad occupare un ruolo più chiaro all'interno della organizzazione costituzionale della Repubblica ed, oggi, sono sottoposte a processi di riforma dagli esiti alquanto incerti.

Se è vera l'affermazione che una Costituzione non interamente attuata è una Costituzione differente ⁽¹⁸⁾, si può comprendere come il ritardo con il quale le Regioni ordinarie vennero attivate condizionò loro evoluzione, determinando una "deviazione" rispetto alle scelte originarie, a causa della profonda mutazione del contesto sociale, economico e politico ⁽¹⁹⁾.

Alla base di tale ritardo vi furono motivazioni diverse, ma concomitanti: il prevalere all'interno dei partiti di governo di posizioni centraliste ed antipartecipative, l'azione frenante degli

(17) In ordine al primo profilo si veda, di recente, S. GARCIA COUSO, *La participación de las Cortes Generales en los Convenios y Acuerdos de cooperación entre Comunidades Autónomas*, Madrid, 2004.

Per quanto concerne, invece, la posizione istituzionale delle autonomie locali si rinvia a F. GARCIA RUBIO, *La segunda descentralización*, Madrid, 2003.

(18) S. BARTOLE, *Le Regioni, le Province, i Comuni, Commentario della Costituzione*, Bologna, 1985, p. 17.

(19) F. BASSANINI, *L'attuazione delle Regioni*, Firenze, 1970; E. ROTELLI (a cura di), *Dal regionalismo alle Regioni*, Bologna, 1973.

apparati amministrativi preoccupati di perdere competenze e quote importanti di potere, il timore politico che in alcune Regioni si insediassero maggioranze contrarie al Governo nazionale, la preoccupazione per un eccessivo costo della riforma regionale ⁽²⁰⁾.

Il coagulo di questi elementi fece sì che gli atti propedeutici all'attivazione delle Regioni furono approvati con lentezza – dopo aspri contrasti politici – e si ispirarono ad una interpretazione riduttiva del testo della Costituzione ⁽²¹⁾. Cionostante, la scelta del momento del decollo della riforma regionale ebbe un chiaro significato di innovazione istituzionale ed un significato politico che consente di affermare che le Regioni nacquero agli inizi degli anni '70 su motivazioni e per finalità differenti (anche se non antitetiche) da quelle che avevano ispirato i lavori dell'assemblea costituente.

L'attenzione si incentrò sul ruolo determinante che le Regioni dovevano assumere nel processo di rinnovamento delle istituzioni ⁽²²⁾: le Regioni vennero istituite sia per ridefinire i rapporti tra società civile e società politica, sia per realizzare una incisiva riforma dello Stato. Nel primo caso, si doveva favorire il pluralismo e la partecipazione; nel secondo, invece, si dovevano ridefinire i procedimenti decisionali, riducendo il ruolo degli apparati burocratici e sopprimendo i diversi organismi settoriali espressivi di interessi settoriali ⁽²³⁾.

A conferma di tale valutazione si può richiamare la circostanza che le Regioni presero corpo in una fase nella quale il Parlamento approva altre significative leggi che intendono promuovere la partecipazione ed il pluralismo, come la legge

(20) E. SANTARELLI, *L'Italia delle Regioni*, Roma, 1966.

(21) In particolare, la legge 62/1953 che dettava norme sugli organi e sul funzionamento delle Regioni, la legge 108/1968 di disciplina dell'elezione dei Consigli delle Regioni a Statuto ordinario, la legge 281/1970 che dettava provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni.

(22) F. BASSANINI, *L'attuazione delle Regioni*, Firenze, 1970; D. SERRANI, *Momento costituente e Statuti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, p. 600; G. GUARINO, *Le Regioni nell'evoluzione politica e costituzionale*, in *Studi parl. e di pol. cost.*, 1970, p. 5 ss.

(23) F. LEVI, *Regioni e pluralismo. Le Regioni tra Costituzione e realtà politica*, Torino, 1977, p. 15 ss.

352/1970 sui referendum popolari e la legge 300/1970 a tutela della libertà e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro. Mentre il d.P.R. 616/1977 di trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni, alle Province ed ai Comuni prevede la soppressione di numerosi enti pubblici nazionali e locali operanti nelle materie riservate alla competenza legislativa delle Regioni: si trattava dei cd. "enti inutili", inutili non perché le funzioni da essi esercitate non avessero una rilevanza, ma perché le stesse potevano essere più proficuamente svolte delle Regioni, dai Comuni e dalle Province ⁽²⁴⁾.

Alle vicende costituzionali del periodo 1970-1977 seguì, poi, un ampio periodo di stabilizzazione del sistema, nel corso del quale non si ebbero ulteriori trasferimenti di funzioni a favore delle Regioni, mentre si assistette ad una sostanziale riduzione del contenzioso giurisdizionale. Il che non significa, tuttavia, che il regionalismo vivesse una fase statica: infatti, si definiscono meglio i rispettivi ruoli dello Stato e delle Regioni e l'ordinamento è attraversato da un movimento sotterraneo, carico di riforme in via legislativa, che preannunciavano modificazioni della Costituzione.

Successivamente, nel decennio 1990-2000, si è assistito ad una legislazione ampia e complessa, che ha assegnato nuove "missioni" all'ordinamento delle autonomie territoriali ed ha definito il ruolo delle Regioni all'interno dello Stato su basi differenti rispetto sia alle originarie intenzioni dei costituenti, sia ai propositi degli artefici della cd. "fase costituente regionale". La differenza più rilevante, al di là degli scostamenti dal dettato costituzionale introdotti in via di prassi o sulla base della legislazione ordinaria ⁽²⁵⁾, consiste in una modificazione del "dover essere" della Regione.

Rispetto alle scelte della Costituzione si trasforma il sistema di relazioni interistituzionali passando da un regionalismo di tipo garantistico ad uno di natura collaborativa. A sua volta,

(24) AA.VV., *Le Regioni e la riforma dello Stato*, Bologna, 1976; AA.VV., *Ordinamento regionale e riforma dello Stato*, Bologna, 1997.

(25) A. D'ATENA, *La vicenda del regionalismo italiano ed i problemi della transizione al federalismo*, in *Federalismo e regionalismo in Europa*, cit., p. 208 ss.

l'idea di Regione che aveva ispirato la fase di prima attuazione delle Regioni a statuto ordinario – imperniata sulla Regione quale ente politico e fattore di riforma dello Stato in senso pluralistico e democratico – viene a poco a poco devitalizzata, anche in conseguenza delle vicende che hanno caratterizzato la vita politica italiana negli anni '80 e '90: prende, per contro, corpo una concezione del decentramento di tipo funzionale, quale soluzione migliore per conferire efficacia ed efficienza alle politiche pubbliche, per semplificare i processi di decisione politica. Tale evoluzione fu favorita da motivazioni economiche e di natura politica: tra le prime, si possono annoverare le critiche ad un'amministrazione poco efficiente, considerata un freno alle potenzialità di sviluppo dell'economia; tra le seconde, invece, una funzione importante fu svolta dai processi contro la corruzione politica e dalla conseguente crisi di legittimazione dei partiti politici: il che fece optare il legislatore per forme di "democrazia immediata" (di cui il segno più evidente è l'elezione diretta dei Sindaci e dei Presidenti ed il favore per sistemi elettorali di tipo maggioritario e la successiva estensione del principio alle Regioni con l'approvazione della legge costituzionale 1/1999).

Tale evoluzione – che ha rappresentato uno sviamento dall'alveo originariamente tracciato dai costituenti – non poteva non alimentare la richiesta di una revisione delle parti che la Costituzione dedica all'ordinamento regionale e locale: il che avvenne – come è noto – con la legge costituzionale 1/1999 e la legge costituzionale 3/2001. Due aspetti di tale procedimento di revisione meritano, tuttavia, di essere sottolineati, dal momento che rappresentarono un limite per la loro attuazione. La legge costituzionale 1/1999 venne approvata sotto l'urgenza delle imminenti elezioni regionali e fu condizionata nella sua formulazione dalla pressione politica favorevole ad introdurre nella forma di governo regionale l'istituto dell'elezione diretta del Presidente della Giunta, così come era avvenuto nel 1993 per i Comuni e le Province. A sua volta, la legge costituzionale 3/2001, approvata da una maggioranza parlamentare assai ridotta e sulla scia di profonde divisioni politiche, rappresentò il

primo caso in cui una scelta relativa ai caratteri dell'ordinamento regionale fu assunta in modo non condiviso dalle forze politiche: inoltre, invece di conferire organicità e stabilità al sistema che si è evoluto nel corso di trenta anni, ha inteso perseguire un obiettivo più ambizioso, consistente nel superare contemporaneamente tanto l'originaria "idea" di Regione tratteggiata dai nostri costituenti, quanto il concreto regionalismo che si è evoluto nel tempo. Tuttavia, se tale obiettivo può essere individuato "in negativo" nelle ragioni che abbiamo appena richiamato, appare assai arduo ricostruirlo "in positivo", dal momento che le diverse disposizioni del Titolo V non sembrano riconducibili ad una visione unitaria, se non scontando forzature interpretative che non si addicono ad un giurista positivo ⁽²⁶⁾.

La non precisa costituzionalizzazione delle caratteristiche della forma di Stato regionale non costituisce di per sé un limite insuperabile alla realizzazione di un sistema regionale compiuto, come insegna l'esperienza delle Comunità autonome spagnole realizzate in un contesto interamente decostituzionalizzato. L'ostacolo è rappresentato – per quanto concerne l'esperienza italiana – dalla circostanza che a tale caratterizzazione si contrappone la mancata individuazione del percorso – tanto istituzionale che più propriamente politico – da seguire per addivenire alla costruzione del nuovo sistema di autonomie territoriali.

Non va, infatti, dimenticato che la positività dell'esperienza regionale spagnola fu determinata da due fondamentali fattori: da un lato, la codificazione in Costituzione del processo di attuazione, basato sull'idea di un regionalismo a più velocità, sul principio dispositivo e sulla centralità degli Statuti di autonomia; dall'altro lato, la realizzazione di un'intesa politica ferrea circa le scelte da compiere tra tutti gli attori istituzionali (Governo, partiti, organi delle Comunità autonome). E proprio queste due circostanze sembrano non essere presenti nella realtà i-

(26) Cfr. G. ROLLA, *Incertezze relative al modello di regionalismo introdotto dalla legge costituzionale 3/2001*, in *Quaderni regionali*, 2004, p. 627 ss.

taliana, ove non esiste, al momento, una comune valutazione degli obiettivi da perseguire (e delle modalità attraverso le quali perseguirli) da parte dei partiti politici e delle istituzioni, incerti se optare per un processo di natura collaborativa ovvero abdicare a favore di una soluzione conflittuale che demandi alla giurisdizione costituzionale il compito di dirimere le divergenze tra i diversi livelli istituzionali ⁽²⁷⁾.

3. *Il contenuto costituzionale del principio di autonomia*

L'autonomia delle comunità territoriali trova nei due ordinamenti presi in considerazione un espresso riconoscimento tanto nell'art. 2 Cost. spagnola, quanto nell'art. 114 Cost. italiana e può essere considerata un principio ordinamentale, un criterio ispiratore l'organizzazione costituzionale dello Stato.

I caratteri essenziali dell'autonomia non sono definiti né presupposti dalle Carte costituzionali, piuttosto scaturiscono dalla disciplina concreta dei poteri, delle competenze e delle relazioni interistituzionali compiute dalla Costituzione e dalle altre fonti a cui espressamente rinvia. Il che, d'altra parte, pare comprensibile qualora si consideri che l'autonomia di una comunità non può essere determinata prescindendo dall'individuazione dei rapporti concreti che regolano la sua attività nei confronti degli altri soggetti dell'ordinamento: quello di autonomia, cioè, è un concetto di relazione (definibile soltanto sulla base della concreta determinazione delle funzioni e del riparto delle competenze) e dai contenuti non assoluti (variabili alla luce delle limitazioni poste dalle diverse fonti). È evidente, poi, che l'ampiezza e le caratteristiche dell'autonomia variano in ragione degli strumenti e degli istituti che l'ordinamento ha previsto ⁽²⁸⁾.

(27) L'incertezza del processo di attuazione della riforma costituzionale è ben sintetizzata da A. CHIAPPETTI, *Il rebus del "federalismo all'italiana"*, Torino, 2004.

(28) Sulla nozione classica di autonomia si veda S. BARTOLE, *L'autonomia regionale come problema di diritto costituzionale*, in *Dir. e soc.*, 1973, p. 575 ss.; T. MARTINES, *Studio sull'autonomia politica delle Regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1956, p. 101

Ciò non esclude, tuttavia, la necessità di definire i profili dell'autonomia che costituiscono – per utilizzare quanto previsto dagli artt. 53 Cost. spagnola e 19 Cost. tedesca in materia di diritti fondamentali – il loro contenuto essenziale. Essi, a nostro avviso, debbono essere ricondotti al fatto che l'autonomia, in primo luogo, presuppone l'esistenza di effettivi poteri dispositivi; in secondo luogo, è partecipazione alla definizione delle regole fondamentali dell'ordinamento generale e concorso alla determinazione dei principi comuni su cui si fonda il carattere unitario di un ordinamento; infine, presuppone l'esistenza di efficaci strumenti rivolti alla garanzia del proprio *status* costituzionale.

Cercando di interpretare sinteticamente l'evoluzione del decentramento territoriale, si può notare che il riconoscimento di siffatti caratteri dell'autonomia è diversamente graduato, che la loro garanzia si rivela di diversa intensità.

In Spagna, ad esempio, appare debole la specificazione del principio partecipativo a causa, per un verso, del mancato coinvolgimento delle comunità autonome nei procedimenti di revisione costituzionale degli articoli relativi al Titolo VIII C.E., per un altro verso, dell'incompiuta organizzazione del Senato come effettiva Camera di rappresentazione territoriale ai sensi dell'art. 69.1 C.E., nonché per l'assenza di operanti strumenti di collaborazione interistituzionale generale ⁽²⁹⁾.

ss.; C. ESPOSITO, *Autonomia locale e decentramento amministrativo*, *La Costituzione italiana*, Padova, 1954, p. 6 ss.; M.S. GIANNINI, *Autonomia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, p. 851 ss.; S. ROMANO, *Autonomia*, *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1946, p. 15 ss.; G. ZANOBINI, *Caratteri particolari dell'autonomia*, in *Studi di diritto pubblico in onore di O. Raneletti*, II, Padova, 1931, p. 391.

Per un tentativo di evidenziare nuovi profili del principio di autonomia, G. ROLLA, *L'autonomia costituzionale delle comunità territoriali. Tendenze e problemi*, *Principio di autonomia e forma dello Stato*, Torino, 1998, p. 3 ss.; M. APARICIO, *La Decentralización y el Federalismo. Nuevos modelos de Autonomía Política*, Barcellona, 1999.

(29) In merito alla natura del Senato in Spagna si veda J. SOLOZABAL ECHAVERRIA, *Las bases constitucionales del Estado autonómico*, cit., p. 2111 ss.; M. CARRILLO, *Considerazioni per una riforma del Senato in Spagna*, in *Principio di autonomia forma dello Stato*, a cura di T. GROPPI, Torino, 1998, p. 114 ss.

Sulle relazioni interistituzionali, si rinvia a E. AJA, *El Estado autonómico*, Barcellona, 2003, p. 208 ss.; S. GARCIA COUSO, *La participación de las Cortes Generales en*

Più significativa appare, invece, la capacità riconosciuta alle Comunità autonome ed agli enti locali di difendere il nucleo essenziale della propria autonomia istituzionale anche nei confronti del legislatore, a causa della variegata possibilità di accesso al giudizio del Tribunale Costituzionale offerta dall'art. 161.1 C.E., dalla Legge Organica n. 2/79 sul *Tribunal Constitucional*, dalla Legge Organica n. 7/99 introduttiva del *conflicto en defensa de la autonomía local* ⁽³⁰⁾. Mentre – come meglio si dirà in seguito – assai ampia si rivela l'articolazione del principio dispositivo.

Per quanto concerne, invece, l'esperienza italiana si può evidenziare una maggior valorizzazione del principio partecipativo, la propensione ad ampliare gli strumenti di garanzia giurisdizionale estendendo l'accesso alla Corte costituzionale anche al sistema delle autonomie locali ⁽³¹⁾, ma una minore attenzione al principio dispositivo, che spesso cede dinanzi alla pressione di spinte omogeneizzatrici.

A nostro avviso, un elemento imprescindibile della nozione costituzionale di autonomia è costituito dalla costituzionalizzazione del principio dispositivo, che deve essere accolto secondo una molteplicità di accezioni.

In primo luogo, il principio dispositivo implica la possibilità di individuare la comunità di riferimento attraverso la compe-

los Convenios y Acuerdos de cooperación entre Comunidades Autónomas, Madrid, 2004; A. PÉREZ CALVO (a cura di), *La participación de las Comunidades autónomas en las decisiones del Estado*, Tecnos, Madrid, 1997; E. CECCHERINI, *Le relazioni tra Governo centrale e Governi territoriali nell'esperienza spagnola*, in *Le Regioni*, 1999, p. 893 ss.

(30) Cfr. J.M. PORRAS RAMÍREZ, *El conflicto en defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, 2001; AA.VV., *Defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional*, Madrid, 1998; J. JIMÉNEZ CAMPO, *Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador en el Derecho español*, in *Revista española de Derecho constitucional*, 1998, p. 33 ss.; G. GÓMEZ BARRO, *Posibilidades de defensa de la autonomía local ante el Tribunal Constitucional por los Entes locales*, in *Revista española de derecho constitucional*, 1999, p. 165 ss.; AA.VV., *El acceso de los entes locales al Tribunal Constitucional y la protección de la Autonomía Local*, Barcellona, 1997.

(31) Si veda, P. COSTANZO, *La tutela delle autonomie locali davanti alle Corti costituzionali*, cit.; T. GROPPI, *La garanzia dell'autonomia costituzionale degli enti locali*, in *Le Regioni*, 1998, p. 1021ss.

tenza a determinare i confini del proprio territorio. Tale possibilità possiede, a mio avviso, una particolare rilevanza, tanto dal punto di vista istituzionale che simbolico, qualora si acceda all'idea che l'autonomia non qualifica soltanto gli aspetti gestionali ed organizzativi di un ente, ma costituisce un fattore identitario, culturale, di individuazione di una comunità territoriale fornita di una specifica identità e dotata di una rappresentanza unitaria. L'autonomia, infatti, è un attributo del territorio, della comunità prima ancora che dell'ente che lo rappresenta⁽³²⁾. D'altra parte, l'art. 143.1 Cost. spagnola è esplicito nell'affermare che il diritto all'autonomia compete alle Province limitrofe dotate di caratteristiche storiche, culturali ed economiche comuni ovvero da territori insulari o storici⁽³³⁾.

A questo proposito, non si può non sottolineare la diversità di approccio dei costituenti italiani, i quali, in primo luogo, hanno direttamente provveduto ad individuare le Regioni (artt. 116 e 131 Cost. italiana), senza alcuna forma di coinvolgimento da parte delle popolazioni interessate; inoltre, lo hanno fatto utilizzando prevalentemente un criterio storico-statistico, il quale faceva riferimento alle ripartizioni territoriali storicamente utilizzate ai fini del censimento nazionale. Si trattava di un parametro obsoleto, il quale non teneva conto del fatto che gli ambiti territoriali di tali Regioni non coincidevano affatto con quelli determinati dalle modificazioni economiche, culturali e sociali nel frattempo intervenute.

Siffatto limite non sfuggì, invero, ai costituenti, al punto che lo stesso relatore – l'on. Ambrosiani – affermò che bisognava tener presente “la necessità che l'ente regione si istituisca in modo da essere vitale e quindi potrebbe sorgere la necessità di non seguire meccanicamente il criterio storico, ma di addivenire a fusioni o cambiamenti consigliati dalla valutazione di particolari interessi”. Conseguentemente, la Costituzione (per le Regioni) ed il decreto legislativo 267/2000 per gli enti locali territoriali disciplinano la procedura attraverso la quale è possi-

(32) Cfr. B. BALDI, *Stato e territorio. Federalismo e decentramento nelle democrazie contemporanee*, Bari, 2003.

(33) Dottrina sul principio dispositivo in Spagna per definire i territori delle Regioni.

bile procedere alla modificazione degli ambiti territoriali degli enti dotati di autonomia costituzionale⁽³⁴⁾.

Ancora più debole è, nell'ordinamento costituzionale italiano, l'applicazione del principio dispositivo al sistema delle competenze normative.

La Costituzione spagnola – come è noto – ha riconosciuto ampiamente alle Comunità autonome la capacità di autodeterminare l'ampiezza delle proprie attribuzioni ed i settori materiali di intervento sulla base dei concreti interessi delle comunità locali: per un verso, ritenendo che l'autonomia non possa essere imposta dall'esterno – essendo un diritto, non già un dovere – ha consentito di scegliere tra una via ordinaria ed una via rinforzata alla decentralizzazione; per un altro verso, attraverso la soluzione tecnica dell'art. 148 C.E. (*Las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias*), ha demandato alle singole Comunità autonome la individuazione delle materie in cui intendono esercitare le proprie competenze, dando un significato concreto alla nozione di “*autogobierno*” richiamata dall'art. 143 Cost. spagnola. Il principio dispositivo, infine, si è tradotto nella volontà dei costituenti di non dar vita ad un sistema bloccato, ma dinamico, suscettibile di evoluzione sulla base della concreta volontà delle comunità territoriali e sulla scelta di procedere alla revisione degli Statuti di autonomia.

Attraverso tali opzioni, la Costituzione spagnola ha fatto ricorso al principio dispositivo per tener conto della diversa propensione all'autonomia delle differenti comunità territoriali, nella esatta consapevolezza che la spinta all'autonomia non è necessariamente di eguale intensità su tutto il territorio nazionale. Si tratta di soluzioni istituzionali di grande interesse, che tendono a rafforzare l'idea di fondo che autonomia è sinonimo di differenziazione: e tale valutazione non può essere messa in ombra dalla circostanza che il processo di costruzione de *lo Estado autonómico* ha portato ad una omogeneizzazione sostan-

(34) Cfr. M. PEDRAZZA GORLERO, *Le variazioni territoriali delle Regioni*, Padova, 1979; G. ROLLA, T. GROPPi, *L'ordinamento dei Comuni e delle Province*, Milano, 2000, p. 308 ss.

ziale e ad un innalzamento verso l'alto delle competenze di tutte le Comunità autonome.

Viceversa, in Italia, è la Costituzione – o le leggi costituzionali, nel caso delle Regioni ad autonomia speciale – a pre-determinare le materie di competenza legislativa delle Regioni, che sono eguali per tutte e debbono da tutte essere esercitate. Se si esclude la realtà delle Regioni a Statuto speciale, la sola limitata apertura verso il riconoscimento di un potere dispositivo in ordine all'individuazione delle materie di propria competenza è contenuta nella nuova formulazione dell'art. 116.3 Cost., che ha temperato il tradizionale criterio di simmetria giuridica, introducendo possibili, eventuali forme di regionalismo asimmetrico.

Le potenziali asimmetrie previste dall'ordinamento, tuttavia, verranno difficilmente colte, in quanto nella nostra cultura istituzionale la omogeneità prevale sulle differenziazioni, l'eguaglianza sulle diversità. Basti considerare, a titolo di esempio, che le Regioni a Statuto speciale hanno progressivamente sfumato la peculiarità della loro collocazione costituzionale, al punto che con frequenza sempre maggiore la specialità ha assunto più il carattere di una *deminutio* di poteri che di un'autonomia rafforzata, mentre appare difficoltoso rideterminare i contenuti e le ragioni della specialità regionale⁽³⁵⁾. Così come la possibilità di valorizzare il principio dispositivo in ordine alla determinazione della forma di governo delle Regioni offerta dall'ampliamento della potestà statutaria di cui all'art. 123 Cost. è risultata, nei fatti, se non vanificata sicuramente molto attenuata dalle scelte compiute dalle Regioni all'atto di approvare i nuovi Statuti⁽³⁶⁾.

All'interno di siffatto contesto non si può, infine, non evidenziare la preoccupazione con la quale è accolta la possibilità

(35) Cfr. A. FERRARA, G.M. SALERNO (a cura di), *Le nuove specialità nella riforma dell'ordinamento regionale*, Milano, 2003; L. ANTONINI, *Il regionalismo differenziato*, Milano, 2000.

(36) In merito alla nuova potestà statutaria delle Regioni si veda: M. OLIVETTI, *Nuovi Statuti e forma di governo delle Regioni*, Bologna, 2002; A. D'ATENA, *L'Italia verso il federalismo. Taccuini di viaggio*, Milano, 2001, p. 175 ss.

di attribuire alle Regioni competenze legislative suscettibili di introdurre sostanziali differenziazioni in ordine al godimento dei diritti civili, sociali ed economici garantiti dalla Costituzione⁽³⁷⁾.

Se la lettura delle disposizioni costituzionali enfatizza una diversità di attenzione nei confronti del principio dispositivo da parte dell'ordinamento italiano e spagnolo, per contro, un'analisi della dinamica dei due sistemi tende ad attenuare siffatta impressione. Infatti, la traiettoria di entrambi i processi di regionalizzazione sembra evidenziare il prevalere di una tendenza alla riduzione dei fatti differenziali. E tale osservazione testimonia come il regionalismo o il federalismo non possano essere interpretati staticamente attraverso l'interpretazione del mero dato normativo, ma debbano essere considerati nel loro divenire, come fenomeno dinamico.

In Spagna, il testo della Costituzione evidenzia una propensione all'affermazione di un regionalismo differenziato, fondato tanto sul dato storico e sul riconoscimento di alcuni "*hechos diferenciales*", quanto sul principio dispositivo: siffatta potenzialità, tuttavia, è stata progressivamente erosa dai contenuti dei *Pactos autonómicos* – siglati centralmente – e dalle successive revisioni degli Statuti di autonomi che hanno finito per delinea-

(37) Si veda per tutti S. GAMBINO, *Regioni e diritti fondamentali. La riforma costituzionale italiana nell'ottica comparatistica. Il "nuovo" ordinamento regionale*, Milano, 2002, p. 45 ss. Vedi anche L. CHIEFFI, *Evoluzione dello Stato delle autonomie e tutela dei diritti sociali*, Padova, 2002; L. CHIEFFI (a cura di), *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, Padova, 1999; E. DE MARCO, P. BILANCIA (a cura di), *La tutela multilivello dei diritti*, Milano, 2004.

Il tema è stato ampiamente affrontato anche dalla dottrina spagnola. Si veda, a titolo di esempio, J. GARCIA ROCA, *Asimetrías autonómicas y principio constitucional de solidaridad*, in *Revista vasca de administración pública*, 1997, p. 45 ss.; E. ALVAREZ CONDE, *Solidariedad*, in *Diccionario del sistema político español*, Madrid, 1984, p. 854 ss.; AJA, *L'eguaglianza dei diritti in Spagna*. Con particolare riferimento alla competenza dello Stato di regolare le condizioni fondamentali che garantiscono la eguaglianza dei cittadini, G. ROLLA, *La definizione del principio unitario negli ordinamenti decentrati*, Torino, 2003, p. 163 ss.; M.A. CABELLOS ESPIERREZ, *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*, Madrid, 2001; L. DIEZ PICAZO, *Diritti sociali e federalismo*, in *Pol. dir.*, 1999, p. 173 ss.; J. PEMAN GAVIN, *Igualdad de los ciudadanos y autonomías territoriales*, Madrid, 1982.

re un sistema sostanzialmente omogeneo. Mentre lo stesso dibattito sugli “*hechos diferenciales*”, volto ad individuare le ragioni che possono fondare trattamenti distinti a favore delle singole Comunità autonome, ha progressivamente limitato la sua portata ad un numero contenuto di materie, individuabili, in ordine a singoli territori, nelle competenze linguistiche, nell’insularità, nel diritto civile, nelle forme di finanziamento, nell’organizzazione territoriale⁽³⁸⁾.

Tuttavia, sembra che la dottrina non abbia valutato negativamente l’affermazione di un regionalismo omogeneo, riscontrando in tale tendenza alcuni effetti positivi sintetizzabili, per un verso, in una notevole semplificazione del sistema delle competenze, che oramai si fonda essenzialmente sull’art. 149.1 e 3 C.E.; per un altro verso, in una maggior razionalizzazione dell’organizzazione amministrativa dello Stato, che può contare in tal modo su una presenza egualmente distribuita sull’intero territorio nazionale.

È indubbio che le ricorrenti pulsioni verso una differenziazione tra le Regioni faticano ad affermarsi anche perché contrastate dall’opposta tendenza all’uniformazione ed alla conformazione. La prima attiene alla rivendicazione di eguale competenze, o meglio alla non disponibilità delle singole Regioni ad accettare minori competenze delle altre. La seconda concerne il tradizionale vizio di mimetismo, che, nonostante le possibilità differenziatrici insite nel principio di autonomia, contraddistingue l’organizzazione e l’attività degli organi di governo e degli apparati amministrativi.

(38) Cfr. R. BLANCO VALDES, *Estado autonómico, asimetría política y gobernabilidad, La democracia constitucional*, Madrid, 2002, p. 1245 ss.; L. LOPEZ AGUILAR, *Lo Stato autonomico spagnolo. Stato composto asimmetrico e fatti differenziali nella Costituzione spagnola del 1978*, Padova, 1999; E. FOSSAS, F. REQUEJO, *Asimetría federal y estado plurinacional. El debate sobre la acomodación de la diversidad en Canadá, Belgica y España*, Madrid, 1999; AA.VV., *Simetría y asimetría en el Estado de las autonomías*, in *Revista vasca de administración pública*, 1997, p. 47 ss.; A. SAIZ ARNAIZ, *Estado federal y estatuto particular. La posición constitucional de la Provincia de Quebec en la federación canadiense*, Madrid, 1997, E. AJA, *El Estado autonómico*, cit., p. 169 ss.

I poteri sostitutivi fra *emergency clause* e assetto dinamico delle competenze

di Giuseppe Marazzita

Sommario

1. *La disciplina costituzionale e le questioni in primo piano.* – **2.** *Il “potere sostitutivo” previsto in Costituzione come species del generale istituto della “sostituzione”.* – **3.** *La sentenza “capofila” 27 gennaio 2004 n. 43 e le decisioni di consolidamento (nn. 69-74, 112 e 173 del 2004).* – **4.** *Le due declinazioni del modulo sostitutivo: a) la deroga sussidiaria ex artt. 117 e 118 Cost. – 5.* Segue: b) *il regime straordinario ex art. 120 Cost. – 6.* *Le limitazioni dell’autonomia attraverso altri istituti straordinari: la decretazione d’urgenza “sostitutiva” (art. 77 Cost.) e lo scioglimento-rimozione (art. 126 Cost.).* – **7.** *Cenni ai principi di sussidiarietà, efficienza, proporzionalità e leale collaborazione. L’inconferenza dell’interesse nazionale.*

1. La disciplina costituzionale e le questioni in primo piano

La recente giurisprudenza costituzionale, capeggiata dalla sentenza 27 gennaio 2004 n. 43 e consolidata dalle contigue decisioni nn. 69-74, 112 e 173, è tornata sul tema dei poteri sostitutivi statali e regionali con l’intento di fornire una ricostruzione organica e tendenzialmente stabile alla luce del nuovo Titolo V, il quale, come è noto, dedica alla deroga di competenza il capoverso dell’art. 120, oltre al quinto comma dell’art. 117. Si tratta di un ritorno nel segno della continuità giacché la Corte conferma una linea interpretativa coniata sotto la vigenza della precedente disciplina costituzionale ⁽¹⁾ e, in misura limitata, già riproposta dopo la revisione del 2001 ⁽²⁾.

(1) Vedi, in particolare, le sentenze nn. 104/73, 177/88, 338/89, 460/89 e 342/94.

(2) Il riferimento è alle decisioni nn. 39/03, 53/03, 303/03, 313/04 e 27/04 (su cui vedi *infra*) le quali, in diversa misura, toccano la tematica.

Il contributo della Corte costituzionale è tuttavia di assoluto rilievo perché perviene alla ricostruzione sistematica di un istituto⁽³⁾, la cui tradizionale complessità è ulteriormente aggravata dalle peculiari difficoltà esegetiche della recente norma parametro: infatti, il secondo comma dell'art. 120 Cost. pare ambire alla palma della norma di più ardua lettura⁽⁴⁾, all'interno di un Titolo la cui oscurità è oramai un luogo comune nella riflessione dottrinale successiva alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

Come è noto il quinto comma dell'art. 117, dopo aver previsto la partecipazione delle Regioni e delle Province autonome alla "alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari" e "all'attuazione e all'esecuzione degli accordi in-

(3) Sulla necessità di un'interpretazione "profonda" del nuovo Titolo V, capace di "ricostruire il senso delle singole diverse disposizioni in un senso istituzionale complessivo, idoneo a dare significato ai disposti espressi, a chiarire i punti di intersezione tra le diverse norme, a colmare i vuoti rimasti" vedi G. FALCON, *Inattuazione ed attuazione del nuovo Titolo V*, in *Le Regioni*, 2003, p. 8, ma anche *Modello e transizione nel nuovo Titolo V della Parte Seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, p. 1247 ss.

(4) T. MARTINES, A. RUGGERI, M. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2002, p. 111, rilevano come "il testo non brilli certo per chiarezza"; di "maccheronica operazione compiuta dal legislatore costituzionale italiano", parla A. D'ATENA, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebund* in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 13 gennaio 2003; ad un "ambiguo potere sostitutivo" si richiama A. ANZON, *Un passo indietro verso il regionalismo duale*, in *Il Titolo V della II Parte della Costituzione*, p. 229; G. VERONESI, *Il nuovo regime dei poteri sostitutivi alla luce del nuovo art. 120, comma 2, della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2002, n. 5, pp. 733-734 parla di "articolo avente la formulazione più "incerta"; G. FONTANA, *Alla ricerca di uno statuto giuridico dei poteri sostitutivi ex art. 120, comma 2, Cost.*, in *Nuovi rapporti Stato-Regione dopo la legge costituzionale n. 3 del 2001*, a cura di F. MODUGNO, P. CARNEVALE, Milano, 2001, pp. 63-64 osserva come alla "indiscussa centralità e rilevanza strategica della potestà sostitutiva nel quadro complessivo della riforma" corrisponda la "estrema problematicità interpretativa che ne caratterizza l'ambito di applicazione nonché il più complessivo statuto giuridico"; C. MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, in *Le Regioni*, 2001, n. 6, p. 1422 segnala un "arzigogolo giuridico"; P. VERONESI, *I principi in materia di raccordo Stato-Regioni dopo la riforma del Titolo V*, in atti del Convegno di Pavia del 6-7 giugno 2003 evoca una "criptica formulazione". L'espressione citata ("palma della migliore") è di M. BELLETTI, *Potere sostitutivo straordinario ed "ordinario" dopo la sentenza n. 43 del 2004, La Corte propone la quadratura del cerchio della riforma del Titolo V*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 9 marzo 2004.

ternazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato" riserva a tale fonte anche "le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza".

A sua volta per l'art. 120, comma 2, "Il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione".

In attuazione di tale disposizione costituzionale l'art. 8 della legge 18 ottobre 2003, n. 131 (cd. La Loggia) al primo comma stabilisce che: "il Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente per materia, anche su iniziativa delle Regioni o degli enti locali, assegna all'ente interessato un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari; decorso inutilmente tale termine, il Consiglio dei ministri, sentito l'organo interessato, su proposta del Ministro competente o del Presidente del Consiglio dei ministri, adotta i provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomina un apposito commissario. Alla riunione del Consiglio dei ministri partecipa il Presidente della Giunta regionale della Regione interessata al provvedimento".

Il quarto comma prevede che "nei casi di assoluta urgenza, qualora l'intervento sostitutivo non sia procrastinabile senza mettere in pericolo le finalità tutelate dall'articolo 120 della Costituzione, il Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, anche su iniziativa delle Regioni o degli enti locali, adotta i provvedimenti necessari, che sono immediatamente comunicati alla Conferenza Stato-Regioni o alla Conferenza Stato-Città e autonomie locali, allargata ai rappresentanti delle

Comunità montane, che possono chiederne il riesame”. Mentre secondo il capoverso successivo “i provvedimenti sostitutivi devono essere proporzionati alle finalità perseguite”.

Entrando subito nel merito elenchiamo i principali problemi che la disciplina pone: l’esistenza di poteri sostitutivi ulteriori e/o diversi da quelli disciplinati in Costituzione (*tassatività delle attribuzioni di competenza* al Governo e allo Stato), le *condizioni legittimanti* il ricorso al potere di sostituzione (espresse e tacite; sostanziali e procedimentali); la *natura della competenza* (ordinaria o straordinaria; amministrativa o legislativa); il rapporto tra le diverse potestà previste e/o implicite ovvero la loro *collocazione in sistema* e, infine, la precisazione dei rapporti con la costellazione di principi e valori che informano la deroga di competenza (sussidiarietà, leale collaborazione, proporzionalità, interesse nazionale).

La risposta a ciascuna di tali domande rappresenta ovviamente un tassello della complessiva rappresentazione della dinamica fra enti territoriali, della quale i poteri sostitutivi costituiscono uno snodo essenziale: ciò significa che il rapporto dialettico – per non dire conflittuale – tra sovranità ed istanze di autonomia sancito dall’art. 5 della legge fondamentale fa da sfondo ad ogni riflessione su quel particolare stato d’eccezione organizzativo che richiamiamo col termine di “potere sostitutivo”.

2. Il “potere sostitutivo” previsto in Costituzione come species del generale istituto della “sostituzione”

Prima di entrare nel vivo delle singole questioni, la peculiarità dell’argomento ⁽⁵⁾ consiglia di iniziare l’analisi chiarendo i

(5) T. MARTINES, A. RUGGERI, M. SALAZAR, *op. cit.*, p. 11, osservano come “il campo ricoperto dai poteri suddetti è vastissimo, dai confini pressoché indeterminabili in astratto”; mentre ritiene che i concetti di sostituzione e di potere sostitutivo siano “scivolosi, difficilmente definibili con contorni precisi, risultando vastissima l’area dei fenomeni riconducibili all’idea di sostituzione”; G. SERGES, *Questioni sul potere sostitutivo statale per mancata attuazione delle norme comunitarie*, relazione al convegno su *Potere estero e ruolo comunitario delle Regioni*, Roma, 13 dicembre 2002.

rapporti tra il “potere sostitutivo” previsto dalla Costituzione vigente e l’istituto generale della “sostituzione” nelle risalenti e diverse accezioni che esso ha assunto a partire dall’elaborazione classica ⁽⁶⁾.

I poteri sostitutivi che interessano il diritto costituzionale – pur richiamando nominalmente gli istituti della *sostituzione ordinaria* e *fedecommissaria* ⁽⁷⁾ le cui radici affondano nel diritto

(6) Nei testi del *Digesto* (lb XXVIII, tit. VI *De vulgari et pupillari substitutione*) la sostituzione è *volgare* o *pupillare*. La prima è una istituzione di secondo o di ulteriore grado rispetto all’istituzione di erede (ed a questa subordinata), mentre la seconda è quella con cui il *pater familias* istituisce erede il figlio impubere in potestà, designandogli un sostituto nel caso in cui l’istituito muoia prima della pubertà, prima di aver acquistato o, anche, avendo già acquistato l’eredità paterna (cfr. G. NEGRI, *Sostituzione (dir. rom.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, p. 126 ss.). In qualche testo si accenna alla prassi secondo la quale il padre pregava il figlio istituito di restituire l’eredità ad un terzo per il caso che il figlio stesso morisse prima o anche dopo la pubertà (Papin. 6 *resp.*, D. 28, 6, 41, 3): in questo caso i moderni parlano di sostituzione *fedecommissaria* (cfr. BIONDI, *Successione testamentaria e donazioni*, Milano, 1955, p. 476). È infine testimoniata la concessione imperiale del privilegio di sostituire al figlio pubere, ma incapace di testare per difetti fisici o infermità mentale, per il caso che questi muoia senza aver riacquisito la capacità: la dottrina parla in proposito di sostituzione “*esemplare*” o “*quasi pupillare*” (cfr. ancora G. NEGRI, *op. cit.*, p. 126). Le quattro figure richiamate non paiono in realtà manifestare significative assonanze con il tema in analisi, salvo quanto si dirà *infra* nel testo.

(7) Il codice civile si occupa “*Delle sostituzioni*” nel capo VI del Libro II intitolato “*Delle successioni*” per dedicarvi due sezioni. Nella prima l’espressione “sostituzione *ordinaria*” (artt. 688 e 691 c.c.) indica quella disposizione testamentaria con la quale viene designato un altro erede o legatario per il caso in cui il primo istituito non possa o non voglia acquistare l’eredità o il legato. Lo stesso meccanismo previsto per gli atti di liberalità *mortis causa* è disciplinato dall’art. 795 c.c., per gli atti di liberalità *inter vivos* e cioè nel caso della donazione. Nella seconda sezione, l’art. 692 c.c., regola la sostituzione *fedecommissaria*, secondo cui ciascuno dei genitori o degli altri ascendenti in linea retta o il coniuge dell’interdetto possono istituire rispettivamente il figlio, il discendente, o il coniuge con l’obbligo di conservare e restituire alla sua morte i beni anche costituenti la legittima, a favore della persona o degli enti che, sotto la vigilanza del tutore, hanno avuto cura dell’interdetto medesimo.

A proposito della sostituzione ordinaria la dottrina civilistica (A. LUMINOSO, *Sostituzione (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano 1990, p. 141) osserva che tale fenomeno non ha nulla a che vedere con quelle figure che vengono ricondotte entro la “sostituzione nel compimento di atti giuridici” perché negli artt. 688 ss. c.c. viene in rilievo la sostituzione del destinatario dell’effetto successorio anziché quella dell’autore psicologico o del termine soggettivo di imputazione giuridica di un atto. Allo stesso modo non si ritiene proponibile un accostamento con la sostituzione processuale, né con la “sostituzione nella titolarità di situazioni giuridiche soggettive” ossia la successione nei diritti e negli obblighi (N. IRTI, *Disposizione testamentaria rimessa all’arbitrio altrui*, Milano 1967, p. 76 ss.), poiché il sostituto testamentario non deriva

privato romano – paiono manifestare più di una similitudine con la categoria della *sostituzione processuale* ⁽⁸⁾.

La regola generale in ambito processuale, come è noto, prevede che in via ordinaria legittimati ad agire nel processo (cioè ad essere parti) siano i destinatari degli effetti del provvedimento di merito richiesto al giudice: poiché gli effetti sostanziali potrebbero incidere sul loro patrimonio o sui loro diritti, tali soggetti sono legittimati a dire e contraddire e proprio in virtù di tale partecipazione “il procedimento è processo” ⁽⁹⁾.

Vi sono però casi di legittimazione non fondata sul metro degli effetti diretti del provvedimento giurisdizionale, perciò detta *straordinaria*. In questi casi, al posto di chi subirà gli effetti del provvedimento, nel processo sarà presente un altro soggetto, il quale – si badi bene – non agisce quale rappresentante dell’effettivo destinatario ma in nome proprio ⁽¹⁰⁾. In altre parole, il legittimato in via straordinaria deduce in giudizio la posizione sostanziale di un altro soggetto e provoca su di lui gli effetti che, di regola, non si potrebbero verificare in assenza del titolare. La legittimazione straordinaria, comunque, normalmente non esclude il titolare ma lo coinvolge quale litisconsorte necessario.

L’esempio più noto è la cd. *azione surrogatoria* (art. 2900

dall’istituto alcuna situazione ma è destinatario di una vocazione diretta. Il fondamento della sostituzione ordinaria viene individuato nel principio di prevalenza della vocazione testamentaria su quella *ab intestato*, ossia sul potere che la legge concede ai privati di designare il termine soggettivo di imputazione dell’effetto successorio (cfr. CARRARO, *La vocazione legittima alla successione*, Padova 1979, p. 25 ss.).

(8) Il riferimento alla *sostituzione processuale* è fatto in senso lato e cioè come comprensiva della *legittimazione straordinaria* dalla quale pure si differenzia: in realtà la dottrina distingue la sostituzione in senso stretto dalla legittimazione straordinaria sulla base del fatto che il sostituto processuale fa le veci del sostituito (ovvero il titolare), mentre la legittimazione in via straordinaria non esclude la necessità di integrare il contraddittorio anche con il soggetto legittimato in via ordinaria (vedi la dottrina citata *infra* nella nota che segue).

(9) In tal senso vedi CARNELUTTI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, Roma, 1950, p. 157; E. FAZZALARI, *Procedimento e processo (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XXXV, Milano, 1986, p. 827 ss.; PICARDI, *La dichiarazione di fallimento. Dal procedimento al processo*, Milano, 1974, p. 174.

(10) E. FAZZALARI, *Sostituzione processuale (dir. Proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, p. 159.

c.c.) che consente al creditore di agire al posto del debitore negligente affinché il debitore di quest'ultimo (*debitor debitoris*) venga condannato ad adempiere. Ebbene i presupposti per la legittimazione straordinaria sono due: anzitutto "l'inerzia" del sostituto, la cui sola negligenza può giustificare l'intervento surrogatorio di chi non è titolare; in secondo luogo occorre che, dal mancato esercizio dei diritti del debitore, possano derivare "effetti negativi" sulla garanzia che il patrimonio del debitore costituisce per il creditore ⁽¹¹⁾. La ricorrenza dei due requisiti (inerzia nell'esercizio dell'azione e violazione di doveri da cui deriva un pubblico nocumento) ricorre anche nelle ipotesi di *avocazione* previste nel codice di procedura penale ⁽¹²⁾, mentre altre fattispecie sostitutive in ambito processuale ⁽¹³⁾ o sostanziale ⁽¹⁴⁾ mostrano solo parziali corrispondenze.

È interessante notare come questi due requisiti, insieme alla natura derogatoria dell'istituto, siano sovrapponibili alle condizioni legittimanti il potere sostitutivo secondo gli artt. 117, comma 5, e 120, comma 2, Cost.

La prima disposizione, nel rinviare alla "legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo", rafforza tale riserva con il richiamo tassativo al "*caso di inadempienza*". L'inadempienza, in questo contesto, è appunto l'inerzia di chi è giuridicamente tenuto ad un *facere* sulla base di un dovere o una funzione. Diversamente se l'inadempienza

(11) In tal senso vedi, ad esempio, Cass. civ., sez. III, 31 gennaio 1984, n. 741, Abbati c/ Soc. Ass. d'Italia.

(12) Secondo gli artt. 371 *bis* e 372, c.p.p. l'avocazione delle indagini può essere disposta dal Procuratore nazionale antimafia in caso di "perdurante e ingiustificata *inerzia* nell'attività di indagine" ovvero "ingiustificata e reiterata *violazione dei doveri* previsti [...] ai fini del coordinamento delle indagini"; allo stesso modo (artt. 412-413 c.p.p.) il Procuratore generale presso la Corte d'appello può avocare le indagini nel caso in cui il Pubblico ministero "non esercita l'azione penale o non richiede la archiviazione nel termine stabilito dalla legge".

(13) Sul piano processuale si veda la successione nel processo civile disciplinata dagli artt. 110-111 c.p.c.

(14) Altre somiglianze possono poi ritrovarsi in ambiti diversi da quello processuale come ad esempio: l'art. 117 c.c. secondo cui il Pubblico ministero chiede la dichiarazione di nullità del matrimonio di persona già coniugata; il pagamento con surrogazione (artt. 1201-1205 c.c.); la delegazione, l'estromissione e l'accollo (artt. 1268 e ss. c.c.) e la novazione soggettiva (art. 1235 c.c.).

si concretasse in un *facere* illegittimo il rimedio sarebbe diverso e, cioè, di tipo giurisdizionale attraverso il ricorso al giudice costituzionale o a quello amministrativo.

Quanto al secondo requisito, sembrano assimilabili agli “effetti negativi” quelle situazioni che legittimano lo Stato a sostituirsi a organi degli enti territoriali: il “mancato rispetto di norme e trattati internazionali” e il mancato rispetto della “normativa comunitaria” comportano una *responsabilità dello Stato* – rispettivamente – nell’ordinamento internazionale e in quello dell’Unione europea; a loro volta, le clausole indeterminate del “pericolo grave per l’incolumità e la sicurezza pubblica”, come pure “la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni...”, paventano effetti negativi che si ripercuotono *ai danni della comunità statale*.

Le analogie che si sono richiamate tra l’istituto di diritto costituzionale e quello pertinente al diritto processuale generale non paiono accidentali ⁽¹⁵⁾. Sembra così individuabile una categoria generale nella quale far confluire istituti provenienti da settori distanti dell’ordinamento ma accomunati da eguali caratteristiche, espressive di una medesima *ratio*.

Volendo definire la *ratio* comune alle diverse forme di sostituzione (processuale e costituzionale), essa pare individuabile nel mantenimento della *simmetria tra interesse e strumenti di tutela*. In proposito occorre esaminare il presupposto, la situazione legittimante e il regime giuridico:

- il presupposto è che vi sia una scissione tra il soggetto titolare (negli esempi il creditore o lo Stato) dell’interesse (il soddisfacimento del credito o la responsabilità internazionale) e il

(15) Il richiamo alle analogie fatto nel testo non deve far trascurare le palesi diversità tra i due istituti (surrogazione del creditore e potere sostitutivo) rispetto ad altri profili. Sul piano *soggettivo* è sufficiente accennare alla circostanza che, mentre il sostituto processuale agisce per far valere un diritto soggettivo (di credito, nell’esempio), la sostituzione di un ente territoriale ad un altro è funzionale al perseguimento di interessi pubblici. Sul piano *oggettivo* poi, mentre la sostituzione processuale consiste nell’esercitare il diritto di azione (e cioè nel divenire parte di un procedimento giurisdizionale che deciderà una lite), la sostituzione fra enti territoriali consiste in una deroga temporanea all’assetto di competenze di cui quegli enti sono ordinariamente titolari.

soggetto da cui la sua soddisfazione dipende (il debitore o l'ente locale);

- la situazione legittimante è data dal connubio di due elementi: l'inerzia del soggetto titolare dello strumento di tutela la quale determina – in termini causali – un documento per il soggetto portatore dell'interesse;

- il regime giuridico derogatorio consiste dello surrogazione del soggetto portatore dell'interesse nell'esercizio dello strumento giuridico (azione o competenza) capace di soddisfarlo, al posto del titolare ordinario.

Concludendo questa breve digressione è possibile cogliere due aspetti. Il primo è che la “sostituzione” – in generale – è una *modalità di migrazione dell'esercizio di azioni e competenze* la quale, pur rappresentando per definizione una deroga al loro ordinario esercizio, si configura come un istituto generale dell'ordinamento giuridico non necessariamente connesso con il fenomeno emergenziale ⁽¹⁶⁾. In secondo luogo va sottolineata l'utilità che può avere, per la ricostruzione del “potere sostitutivo” statale e regionale, il suo inquadramento come *species* all'interno di un *genus*: la riconduzione teorica, infatti, offre la possibilità di colmare eventuali carenze ed oscurità normative in un orizzonte sistematico e, in certi casi, anche attraverso il ricorso all'analogia ⁽¹⁷⁾.

3. La sentenza “capofila” 27 gennaio 2004 n. 43 e le decisioni di consolidamento (nn. 69-74, 112 e 173 del 2004)

La sentenza 27 gennaio 2004 n. 43 rigetta la questione di legittimità costituzionale proposta dallo Stato contro alcune disposizioni della legge veneta n. 33 del novembre 2002 in tema di sostituzione di organi comunali ad opera della Regione. I parametri evocati nel ricorso sono gli artt. 114, cpv., 117 e 120, cpv. della Costituzione.

(16) Sul punto vedi *infra* il paragrafo 4.

(17) Tale possibilità non è ovviamente esperibile nei casi in cui – come vedremo – il potere sostitutivo sia anche un istituto d'emergenza.

Il nucleo della motivazione è scomponibile in quattro parti: la premessa (definizione del potere e necessario fondamento costituzionale), la ricostruzione del quadro costituzionale (artt. 117 e 118), il giudizio di conformità astratta (ammissibilità di poteri sostitutivi atipici) e il giudizio di conformità concreta (esclusione di antinomie tra i parametri e le disposizioni oggetto del giudizio).

1) Nella premessa (punto 3.1.) la Corte definisce la competenza come l'insieme dei poteri "che comportano la sostituzione di organi di un ente a quelli di un altro, *ordinariamente competente*, nel compimento di atti, ovvero la nomina da parte dei primi di organi straordinari dell'ente "sostituito" per il compimento degli atti stessi" (18). Si tratta, come vedremo, di un potere "eccezionale" e cioè derogatorio del normale esercizio delle funzioni.

Poiché tali poteri "concorrono a *configurare* e a *limitare l'autonomia* dell'ente nei cui confronti opera la sostituzione" la loro morfologia non è costituzionalmente indifferente: per tale ragione i poteri sostitutivi "devono trovare *fondamento esplicito o implicito* nelle norme o nei principi costituzionali che tale autonomia prevedono e disciplinano" (19).

2) Nella ricostruzione del quadro costituzionale in tema di allocazione delle funzioni fra enti (20) (punto 3.2.) la Corte –

(18) Nella sent. n. 177 del 1988 la stessa Corte ebbe a dire che "il controllo sostitutivo è un istituto presente in svariati settori del diritto pubblico, consistente in un potere eccezionale, particolarmente penetrante, in virtù del quale un soggetto o un organo gerarchicamente superiore oppure uno investito di una funzione di indirizzo o di vigilanza nei confronti di altri soggetti, provvede, in casi di persistente inattività di questi ultimi, a compiere in loro vece atti rientranti nelle competenze degli stessi".

(19) Con analogo argomentare nella sent. n. 177 del 1988 si leggeva che "quando è previsto nei rapporti tra Stato e regioni in relazione alle materie proprie di queste, il controllo sostitutivo, pur conservando i suoi caratteri essenziali, assume connotazioni particolari, legate al fatto che, nel caso, tale potere ha di fronte a sé un'autonomia politica e amministrativa costituzionalmente definita e garantita".

(20) In particolare, si legge in motivazione che la lettera *p*) del secondo comma dell'art. 117 Cost. ricomprende nelle competenze legislative statali la determinazione delle sole "funzioni fondamentali" di Comuni, Province e Città metropolitane, mentre l'art. 118 Cost. attribuisce in via di principio ai Comuni, in tutte le materie, le funzioni amministrative "ma riserva la possibilità che esse, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite sulla base dei principi di sussidiarietà, differen-

dopo aver osservato che il nuovo Titolo V è improntato a “criteri parzialmente diversi” rispetto alla disciplina precedente⁽²¹⁾ – perviene ad una sintesi dialettica: sussiste una “preferenza generalizzata” per gli enti più vicini ai cittadini ma tale direttiva, nella concreta allocazione delle funzioni ai vari livelli di governo, è controbilanciata da “*un criterio flessibile*” guidato dai principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza.

Tale “flessibilità costituzionale” comporta che “sarà sempre la legge statale o regionale” (a seconda che la materia spetti alla competenza legislativa dello Stato o della Regione) “a operare la concreta collocazione delle funzioni”⁽²²⁾ e quindi anche “l’eventuale previsione di eccezionali sostituzioni di un livello ad un altro di governo” per il compimento di specifici atti o attività.

A suggello della conclusione il giudice ricorre ad un classico strumento retorico, l’*argumentum a contrario*: “se così non fosse, si avrebbe l’assurda conseguenza che, per evitare la compromissione di interessi unitari che richiedono il compimento di determinati atti o attività [...] il legislatore non avrebbe altro

ziazione e adeguatezza, a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato”.

(21) Nella versione originaria del Titolo V della seconda parte della Costituzione le funzioni amministrative, nelle materie elencate nell’art. 117, primo comma, spettavano alle Regioni secondo il principio del parallelismo (art. 118, primo comma): osservava la Corte come anche allora “occorreva dunque rinvenire uno specifico fondamento costituzionale per giustificare la collocazione in capo a organi statali di poteri sostitutivi” in deroga all’attribuzione costituzionale alle Regioni.

Quanto agli enti locali, le loro funzioni erano determinate in termini di principio da “leggi generali della Repubblica” (art. 128 Cost. oggi abrogato), mentre la puntuale individuazione era rimessa alla legge statale (per le materie di competenza statale o quanto alle funzioni “di interesse esclusivamente locale” inerenti alle materie di competenza regionale) oppure alla legge regionale di “delega” o di “conferimento” di funzioni (per le restanti materie di competenza regionale). In tale contesto la sostituzione ad opera di organi regionali, mentre era esclusa nelle materie in cui la Regione non aveva competenze legislative e amministrative (cfr. Corte cost., sent. n. 104 del 1973), poteva invece fondarsi sulle suddette leggi regionali per le materie in cui la Regione aveva competenza. In concreto, ricorda sempre la Corte, numerose erano le ipotesi in cui le leggi regionali prevedevano poteri di intervento sostitutivo della Regione nei confronti degli enti locali.

(22) La Corte richiama, in proposito, il capoverso dell’art. 118 Cost. secondo cui gli enti locali subregionali (non solo i Comuni) “sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale secondo le rispettive competenze”.

mezzo se non collocare la funzione ad un livello di governo più comprensivo [...] conseguenza evidentemente sproporzionata e contraria al criterio generale insito nel principio di sussidiarietà". La sostituzione, in altre parole è un "male minore" rispetto alla drastica revoca della competenza.

3) Definito il "contesto" rimane da collocarvi il secondo comma dell'art. 120, a cui la Corte costituzionale sembra attribuire il ruolo di norma di chiusura⁽²³⁾ (punto 3.3.): la nuova disposizione "deriva palesemente dalla preoccupazione di assicurare comunque, in un sistema di più largo decentramento delle funzioni [...] taluni *interessi essenziali*". La disposizione garantisce così due categorie di interessi diversamente "essenziali":

- gli interessi "che il sistema costituzionale *attribuisce alla responsabilità dello Stato*": gli obblighi internazionali e comunitari *ex art. 117, comma 5, Cost.* ma anche l'ordine e la sicurezza pubblica e i livelli essenziali *ex art. 117, comma 2, lettere h) e m)*;

- gli "interessi *"naturalmente" facenti capo allo Stato* come ultimo responsabile del mantenimento dell'unità e indivisibilità della Repubblica" in base all'art. 5 della Costituzione: ovvero l'unità giuridica e l'unità economica.

La conseguenza implicita dell'essere *estrema ratio* è che l'art. 120 "non può essere inteso nel senso che esaurisca, concentrandole tutte in capo allo Stato, le possibilità di esercizio di poteri sostitutivi" poiché in realtà esso "prevede solo un *potere sostitutivo straordinario* in capo al Governo" da esercitarsi solo nei casi *tassativamente* previsti.

Ciò significa che la natura *straordinaria* ⁽²⁴⁾ "lascia impre-

(23) È stato segnalato (T. GROPPI, *Nota alla sentenza n. 43 del 2004*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 24 maggio 2004) come questa interpretazione del testo costituzionale avvicinerrebbe il capoverso dell'art. 120 all'art. 37 della Legge fondamentale tedesca, che disciplina la "coazione" o "esecuzione federale" (*bundeszwang*): secondo l'istituto, che trae origine nella Costituzione di Weimar, in caso di inadempimento di doveri federali, il governo centrale, con l'assenso del *Bundesrat*, può adottare le misure necessarie per obbligare un *Land* ad adempiere ai propri doveri.

(24) La Corte pare utilizzare il concetto di "straordinarietà" come affine a quello di emergenza al fine di differenziarlo da quello di "eccezionalità" che, invece, indica la mera natura derogatoria della norma o dell'istituto (vedi *infra* il punto 4 della sentenza n. 43 del 2004). L'eccezionalità è l'insieme maggiore che comprende al suo inter-

giudicata l'ammissibilità e la disciplina di altri casi di interventi sostitutivi", *costituzionalmente atipici*, ovvero che non esiste una riserva statale in materia di sostituzione.

A sostegno dell'interpretazione la Corte introduce due ulteriori considerazioni. Da un lato – coerentemente – si segnala che la disposizione “allude a *emergenze istituzionali* di particolare gravità che comportano rischi di compromissione” di interessi essenziali della Repubblica: l'istituto d'emergenza è sempre sussidiario (“aggiuntivo” dice la Corte) perché, per definizione, esso presuppone un istituto ordinario.

Dall'altro, invece, si utilizza un argomento piuttosto fragile: “nulla nella norma lascia pensare che si sia inteso con essa smentire una consolidata tradizione legislativa, che ammetteva pacificamente interventi sostitutivi [...] ad opera di organi regionali”. In altre parole, il silenzio della Costituzione dovrebbe necessariamente essere inteso in senso permissivo ma l'opzione non pare così scontata (si ricordi il canone ermeneutico *ubi lex voluit, dixit, ubi noluit, tacuit*).

4) Dopo aver giudicato conforme a Costituzione il potere sostitutivo regionale in astratto (“in via di principio”), la Corte passa al vero e proprio *thema decidendum* ovvero all'infondatezza della questione rispetto agli specifici parametri evocati (punto 4.).

In questa ultima parte il giudice costituzionale – dopo aver dedotto dalla natura *straordinaria* del potere *ex art. 120 Cost.* l'ammissibilità di altre ipotesi sostitutive – introduce un interessante corollario della natura “*eccezionale*” che, invece, caratterizza tutte le forme di sostituzione, sia previste che costituzionalmente atipiche: con particolare riferimento alle legge veneta si osserva che, poiché tali interventi “costituiscono un'eccezione rispetto al normale svolgimento di attribuzioni dei Comuni [...], debbono valere nei confronti di essi condizioni e limiti non diversi (essendo fondati sulla medesima ragione costituzionale) da quelli elaborati nella giurisprudenza costituzio-

no la straordinarietà: in tal modo tutti gli istituti straordinari sono anche eccezionali, mentre non vale il contrario (poiché esistono istituti eccezionali che appartengono al diritto ordinario).

nale in relazione ai poteri sostitutivi dello Stato nei confronti delle Regioni”.

In tal modo il giudice coglie l’occasione per ricapitolare, in armonia con la precedente giurisprudenza (e specialmente con l’importante sentenza n. 177 del 1988), le “condizioni e i limiti” per il legittimo esercizio di poteri sostitutivi:

- *riserva di legge*: “le ipotesi di esercizio di poteri sostitutivi debbono essere previste e disciplinate dalla legge [...] che deve definirne i presupposti sostanziali e procedurali”⁽²⁵⁾;

- *obbligatorietà dell’oggetto della sostituzione*: “la sostituzione può prevedersi esclusivamente per il compimento di atti o di attività prive di discrezionalità nell’*an* (anche se non necessariamente nel *quid* e nel *quomodo*)”⁽²⁶⁾;

- *organo di governo*: il “potere sostitutivo deve poi essere esercitato da un organo di governo della Regione o sulla base di una decisione di questo” in quanto l’intervento ha “l’attitudine” ad “incidere sull’autonomia, costituzionalmente rilevante, dell’ente sostituito”⁽²⁷⁾;

(25) Sul collegamento tra riserva e deroga all’autonomia si veda Corte Cost. sent. n. 338 del 1989 laddove si dice che “le ipotesi in cui può esser esercitato un potere sostitutivo dello Stato nei confronti delle regioni (o delle province autonome) e le modalità di esercizio dello stesso debbono essere previste da un *atto fornito di valore di legge*, che le determini in via generale [...] o caso per caso”; “E ciò [...] dipende dal fatto che il potere di sostituzione di un organo di governo verso enti che godono di autonomia costituzionale deve considerarsi un *evento eccezionale*, in quanto l’esercizio di quel potere comporta, se pure in un’ipotesi puntuale e in presenza di un evidente pericolo di grave pregiudizio ad interessi unitari dovuto alla persistente inerzia regionale, il superamento della separazione costituzionale delle competenze fra Stato e regioni (o province autonome)”. Nello stesso senso vedi anche la già citata sentenza n. 177 del 1988.

(26) Il passo è volutamente ripetitivo di quanto si leggeva già nella sentenza n. 177 del 1988: “si tratta di un potere collegato a posizioni di controllo o di vigilanza, ovviamente esulanti da relazioni di tipo gerarchico, che può esser esercitato dallo Stato soltanto in relazione ad attività regionali sostanzialmente prive di discrezionalità nell’*an* (anche se non necessariamente nel *quid* o nel *quomodo*), ora perché sottoposte per legge (o norme equiparate) a termini perentori, ora per la natura degli atti da compiere, nel senso che la loro omissione risulterebbe tale da mettere in serio pericolo l’esercizio di funzioni fondamentali ovvero il perseguimento di interessi essenziali che sono affidati alla responsabilità finale dello Stato”.

(27) La Corte cita come precedenti le proprie sentenze nn. 460 del 1989, n. 342 del 1994 e 313 del 2003. Comunque nella fondamentale sent. 177 del 1988 già si leggeva che “il potere sostitutivo può esser esercitato nei confronti delle Regioni (o delle Pro-

- *garanzie procedurali*: “la legge deve [...] apprestare congrue garanzie procedurali per l’esercizio del potere sostitutivo” in conformità al principio di leale collaborazione di cui all’art. 120 Cost. “a proposito del potere sostitutivo *straordinario* del Governo, ma operante più in generale nei rapporti fra enti dotati di autonomia costituzionalmente garantita”⁽²⁸⁾.

Applicando tali premesse, la Corte costituzionale ritiene che la legge veneta sostanzialmente⁽²⁹⁾ soddisfi le quattro condizioni pervenendo ad escludere antinomie tra i parametri e le disposizioni oggetto del giudizio.

La sentenza n. 43, a dimostrazione del rilievo nella giurisprudenza costituzionale, è stata consolidata poco dopo da ben sei decisioni (nn. 69, 70, 71, 72, 73 e 74): si tratta di sentenze “seriali” la cui motivazione è testualmente ripetitiva di quanto coniato nella sentenza capostipite e si limita ad applicare i principi *ivi* fissati⁽³⁰⁾.

vince autonome) soltanto da un’*autorità di governo*, nello specifico senso di cui all’art. 92 Cost., dal momento che questo è il piano costituzionalmente individuato per l’adozione di indirizzi o di direttive verso l’amministrazione regionale e per la vigilanza e il controllo nei confronti dell’attuazione regionale dei principi o dei vincoli legittimamente disposti a livello nazionale (ovvero sovranazionale o internazionale)”.

(28) Sempre nella sent. n. 177 del 1988 “l’esercizio del controllo sostitutivo nei rapporti tra Stato e Regioni (o Province autonome) dev’esser assistito da garanzie, sostanziali e procedurali, rispondenti ai valori fondamentali cui la Costituzione informa i predetti rapporti e, specialmente, al principio della “*leale cooperazione*”, che viene in particolare evidenza in ogni ipotesi, come la presente, nelle quali non sia (eccezionalmente) applicabile l’opposto principio della separazione delle sfere di attribuzione (v. sentt. nn. 153 e 294 del 1986). E fra queste garanzie deve considerarsi inclusa l’esigenza del rispetto di una regola di *proporzionalità* tra i presupposti che, nello specifico caso in considerazione, legittimano l’intervento sostitutivo e il contenuto e l’estensione del relativo potere, in mancanza della quale quest’ultimo potrebbe ridondare in un’ingiustificata compressione dell’autonomia regionale (v. sentt. n. 177 e 294 del 1986)”.

(29) In realtà la Corte ravvisa un solo parziale soddisfacimento del terzo e del quarto requisito perché osserva che “la norma non specifica quale organo della Regione sia competente a nominare il commissario *ad acta*, né precisa il relativo iter procedimentale”. Il giudice costituzionale però ritiene che tale “norma *incompleta*” possa essere *integrata* da altre norme regionali e pone questa esigenza come “*condizione della sua applicabilità*”: la decisione lascia più di una perplessità sul piano processuale ma non è questo il luogo per il necessario approfondimento.

(30) La sentenza n. 69 perviene alla dichiarazione di illegittimità costituzionale dell’art. 4, comma 3 della legge n. 2/2003 della Regione Puglia per l’omessa defini-

A distanza di qualche mese si segnalano, sempre in tema di poteri sostitutivi regionali, altre due decisioni che contribuiscono ad arricchire il filone giurisprudenziale. Nella sentenza n. 112 del 2004 la Corte costituzionale, oltre a ricapitolare la ricostruzione della potestà eccezionale⁽³¹⁾, torna sulle condizioni di legittimità sottolineando che “i poteri sostitutivi in ambito regionale sono in ogni caso da ascrivere, per lo spostamento eccezionale di competenze che determinano e per l’incidenza diretta su enti politicamente rappresentativi, ad organi di governo della Regione e non già ad apparati amministrativi”, tra cui il difensore civico: infatti essi implicano scelte che “presentano un grado di politicità tale che la loro valutazione complessiva ragionevolmente non può che spettare agli organi regionali di vertice, cui istituzionalmente competono le determinazioni di politica generale, delle quali assumono la responsabilità”. La considerazione è di rilievo perché evidenzia la *natura politica dello stato d’eccezione*, non solo quando ha natura emergenziale, ma anche se è semplicemente derogatorio delle normali competenze.

In ultimo si registra la sentenza n. 173 del 2004 la quale non offre contenuti particolarmente innovativi ma si pone sulla linea interpretativa della n. 112 confermando che il difensore ci-

zione della tipologia di sostituzione, dell’organo regionale competente e della relativa procedura; le sentt. nn. 70, 71, 72, 73 e 76 sono di rigetto; mentre dichiarano l’inammissibilità della questione le sentt. nn. 74 e 75.

(31) La sentenza n. 112/2004 è interessante anche perché nel confermare la precedente giurisprudenza costituzionale richiama le singole decisioni, sia anteriori, che successive alla riforma del Titolo V. In particolare la Corte riafferma che lo straordinario potere sostitutivo del Governo *ex art. 120 Cost.* “non preclude che la legge regionale, disciplinando materie di propria competenza, possa anche stabilire [...] poteri sostitutivi in capo ad organi regionali per il compimento di atti obbligatori per legge” (cfr. sentt. nn. 43 e 69 del 2004); che spetta sempre alla legge “prevedere e disciplinare l’esercizio dei poteri sostitutivi, definendone i presupposti sostanziali e procedurali” (cfr. sent. n. 338 del 1989); che la sostituzione può riguardare “solo il compimento di attività “prive di discrezionalità nell’*an*”” (cfr. sent. n. 177 del 1988); che il potere sostitutivo deve essere esercitato “da un organo di governo della Regione o almeno sulla base di una sua decisione” (cfr. sentt. n. 460 del 1989, n. 342 del 1994 e 313 del 2003); che spetta alla legge “prevedere infine congrue garanzie procedurali ispirate ai principi di sussidiarietà e leale collaborazione” (cfr. sentt. n. 416 del 1995 e n. 53 del 2003).

vico non può essere titolare di potestà sostitutive perché, in nessun modo, è assimilabile ad un organo di governo della Regione⁽³²⁾.

4. Le due declinazioni del modulo sostitutivo: a) la deroga sussidiaria ex artt. 117 e 118 Cost.

Come si è visto la sentenza n. 43 del 2004 sancisce la legittima concorrenza di potestà sostitutive dello Stato e delle Regioni anche al di fuori delle ipotesi disciplinate in Costituzione nonché indica in dettaglio le condizioni e i limiti per il loro legittimo esercizio: in tal modo trovano immediata risposta il primo (tassatività delle attribuzioni di competenza ex artt. 117 e 120) e il secondo (definizione delle condizioni legittimanti) dei problemi che ci siamo posti in premessa.

Occorre a questo punto affrontare le altre questioni e cioè: la natura delle diverse potestà sostitutive ma, soprattutto, la loro collocazione in sistema. Alla restante tematica dei rapporti con la costellazione di principi e valori che informano la deroga di competenza è dedicata l'ultima parte.

Sulla *natura* della competenza sembra pacifica l'esistenza di poteri sostitutivi sia amministrativi che legislativi, mentre – dopo la sentenza n. 43 – deve ammettersi sia una sostituzione ordinaria che una straordinaria. Meno chiaro in dottrina è il fondamento costituzionale delle diverse tipologie e, soprattutto, i confini delle varie combinazioni possibili (sostituzione ord. amm.va, ord. legisl., straord. amm.va e straord. legisl.).

In generale va detto che la sostituzione costituzionale è uno *stato d'eccezione organizzativo* in cui l'organo di un ente – eccezionalmente – si sostituisce a quello di un altro “ordinariamente competente”: esiste quindi uno stato di partenza, che è dato dalle competenze ordinarie, e uno stato di arrivo, che è da-

(32) Nella decisione si legge che il Difensore civico “è titolare, generalmente, di funzioni connesse alla tutela della legalità e della regolarità dell'amministrazione, funzioni assimilabili, in larga misura a quelle di controllo spettanti – anteriormente all'abrogazione dell'art. 130 della Costituzione – ai comitati regionali di controllo”.

to dalle competenze sostituite sulla base della sostituzione, sia essa ordinaria, oppure straordinaria ⁽³³⁾. Ulteriori caratteristiche, che accomunano tutte le tipologie sostitutive, sono la natura *temporanea* della deroga organizzativa e il meccanismo instaurativo che segue lo schema della “*auto-attivazione*” ⁽³⁴⁾.

Partendo dalla sostituzione *ordinaria*, il punto di partenza, per quanto riguarda le funzioni amministrative, è definito dall’art. 118, comma 1, Cost. per il quale esse “sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurare l’esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato”. La stessa norma attributiva – sulla base di vari principi in ultimo riconducibili alla sussidiarietà verticale – si astiene dal radicare la competenza in modo definitivo e prevede un titolare “preferenziale” seguito da più titolari “sussidiari” secondo una precisa gradualità, rimettendo quindi alla legge la concreta allocazione della competenza.

Ebbene due sono le conseguenze di questa peculiare flessibilità nella titolarità delle funzioni amministrative.

Anzitutto, secondo la regola che “il maggiore comprende il minore”, visto che la disposizione consente la stabile migrazione della competenza verso il livello superiore di governo, deve ritenersi implicitamente consentita la temporanea sostituzione nell’esercizio da parte degli stessi soggetti: così, accanto ai “titolari” preferenziali o sussidiari, troviamo il “sostituto”. Si badi che tale *fondamento implicito* che la Corte riconosce nella trama dell’art. 118, comma 1, non ha nulla a che vedere con la ti-

(33) Il discorso è parzialmente diverso (cfr. *infra* nel testo) nel caso della sostituzione “straordinaria”, la quale può intervenire sul normale assetto di competenze (come quella ordinaria) ma può anche intervenire su un assetto di competenze già derogato dalla sostituzione ordinaria: avremmo così una “sostituzione di secondo grado”.

(34) Sia consentito rinviare a G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale*, Milano, 2003, p. 214 ss., ove si distinguono le modalità di instaurazione degli stati d'emergenza: a seconda che il giudizio sul verificarsi del presupposto legittimante e la dichiarazione (espressa o tacita) dello stato d'emergenza siano attribuiti allo stesso organo che è titolare della competenza straordinaria che verrà attivata oppure ad un organo diverso avremo l'autoattivazione oppure l'eteroattivazione. La seconda modalità di attivazione di competenze straordinarie – ma il discorso vale anche per quelle eccezionali – poiché scinde il soggetto che ravvisa la necessità da quello che beneficia della competenza, offre maggiori garanzie contro l'abuso.

tolarità della funzione (la quale viene dinamicamente allocata dalla legge al primo livello di governo idoneo) ma riguarda la sostituzione nel mero compimento di atti (e cioè nell'esercizio).

In secondo luogo, poiché l'autonomia amministrativa è costituzionalmente "garantita", non attraverso un elenco di oggetti, ma attraverso la flessibilità tipica del principio di sussidiarietà, il potere sostitutivo ordinario deve ritenersi ammissibile *senza limite di materia* ⁽³⁵⁾: il Comune è il titolare preferenziale delle funzioni amministrative ma, così come la legge (statale o regionale) può allocare ogni sua competenza al livello superiore più idoneo, si deve riconoscere in quegli stessi ambiti alla legge la discrezionalità di attribuire potestà sostitutive in ipotesi di inerzia del titolare ordinario.

Fin qui la sostituzione ordinaria amministrativa alla luce di quanto è possibile dedurre dalla sentenza n. 43 del 2004. Per quanto invece riguarda la sostituzione ordinaria *legislativa*, non è possibile giovare del contributo della recente giurisprudenza, ma occorre rivolgersi direttamente al testo costituzionale. In questo caso il punto di partenza è rappresentato dall'assetto di competenze fissato, dal secondo, terzo e quarto comma dell'art. 117 Cost., secondo la tecnica dell'enumerazione integrata con la clausola della residualità regionale.

In ragione della formulazione della norma attributiva della competenza, la quale garantisce in modo stabile (e non flessibile) l'autonomia legislativa regionale ⁽³⁶⁾, non sarebbe sufficien-

(35) A differenza di quanto accade – come vedremo *infra* nel testo – per la sostituzione ordinaria legislativa *ex art. 117, comma 5, Cost.* e per quella straordinaria amministrativa *ex art. 120, cpv. della Costituzione*.

(36) Altro discorso è quello che riguarda la possibilità per lo Stato di intervenire in modo "trasversale", anche nelle materie di competenza regionale, facendo leva sulle esigenze latamente unitarie previste dal secondo comma dell'art. 117, comma 2, Cost. Oltre alla nota lettera *m*) ("determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale"), la dottrina segnala che nella disposizione, accanto alle "materie", sono enumerate anche "compiti" o "funzioni" (politica estera, rapporti internazionali, ordine pubblico, sicurezza), i quali a differenza delle prime, non consistono in oggetti ma attribuiscono allo Stato un potere che attraversa i campi materiali (in tal senso S. BARTOLE, *Devolution o federalismo? O soltanto regionalismo*, in *Le Regioni*, 2002, p. 1235 ss.; S. MANGIAMELI, *La riforma del regionalismo italiano*, Torino, 2002, p. 211;). Ferme restando queste clausole generali che consentono all'ente sovrano di le-

te un fondamento implicito sulla scorta di quanto avviene nella sostituzione amministrativa. In questo caso è invece necessario ricercare un *fondamento espresso* della deroga di competenza, fondamento che la Costituzione contempla nel quinto comma dell'art. 117: la disposizione prevede la possibilità, per la legge dello Stato, di disciplinare "le modalità di esercizio del potere sostitutivo" verso Regioni e Province autonome "in caso di inadempienza" nell'attuazione e nell'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea.

È importante segnalare che, proprio perché non sarebbe ammissibile una clausola implicita, le due ipotesi di inadempienza che legittimano l'esercizio di poteri sostitutivi ordinari legislativi devono essere ritenute *tassative* e cioè impassibili di qualsivoglia estensione interpretativa. Ciò non significa – come vedremo – che il disegno costituzionale non consenta il ricorso statale alla forza della legge anche in materie o in ipotesi diverse da quelle previste dal citato quinto comma, ma ciò potrà avvenire, "in casi straordinari di necessità ed urgenza", sulla base di una diversa norma attributiva di competenze non solo eccezionali ma anche emergenziali ⁽³⁷⁾.

Ricapitolando, la sostituzione "ordinaria" si presenta nelle due forme della sostituzione amministrativa e di quella legislativa, le quali si differenziano per il fondamento (rispettivamente, implicito nell'art. 118 e esplicito nel quinto comma dell'art. 117 Cost.), per l'estensione del potere (generale oppure limitata ad ipotesi tassative) ma anche per la *ratio*: mentre la sostituzione amministrativa – come dice la Corte – è una garanzia per il livello inferiore visto che l'alternativa sarebbe la stabile migrazione della competenza verso l'alto, invece nel caso della sostituzione legislativa lo scopo della norma è quello di consentire allo Stato di evitare censure in ambito internazionale o comunitario attraverso un tempestivo intervento surrogatorio. In en-

giferare in ambiti materiali di fatto indeterminati, la titolarità delle singole competenze legislative – a differenza di quelle amministrative – è stabilita una volta per tutte dalla Costituzione, senza rinvii ad altre fonti per la concreta allocazione.

(37) Il riferimento, che sarà approfondito *infra* nel paragrafo sesto, è ovviamente alla decretazione d'urgenza disciplinata dall'articolo 77 della Costituzione.

trambe le forme di sostituzione ordinaria, comunque, ci troviamo di fronte ad un istituto eccezionale e, cioè, derogatorio del normale esercizio delle funzioni.

5. *Segue: b) il regime straordinario ex art. 120 Cost.*

A questo punto possiamo esaminare la peculiare fattispecie sostitutiva prevista dall'art. 120 Cost. la quale, oltre ad essere eccezionale, si configura altresì come un istituto *straordinario* a cui ricorrere – secondo le parole della sentenza n. 43 – di fronte ad “emergenze istituzionali di particolare gravità”. Ebbene anche la sostituzione straordinaria, in quanto *emergency clause*, necessita di un fondamento esplicito che la Costituzione appunto appresta nel secondo comma dell'art. 120. La disposizione, confermando una preferenza costituzionale⁽³⁸⁾, individua nel Governo il destinatario della potestà straordinaria la quale, come si è visto, non istituisce una riserva statale in materia di sostituzioni ma svolge il ruolo residuale di *extrema ratio*.

Sciogliendo subito il dubbio va detto che, secondo l'interpretazione più plausibile⁽³⁹⁾, la sostituzione straordinaria può

(38) In generale è il Governo, per ragioni da ricercare nel suo ruolo e nelle sue competenze, il “naturale” destinatario delle potestà emergenziali: si vedano i casi della decretazione d'urgenza ex art. 77 Cost., dei “poteri necessari” in caso di guerra ex art. 78 Cost. e dello scioglimento/rimozione previsto dall'art. 126 Cost. (se si ritiene, in questo ultimo caso, che il decreto presidenziale sia da inquadrare fra gli atti solo formalmente presidenziali).

(39) A sostegno della tesi vedi, tra gli altri, A. ANZON, *I poteri delle Regioni dopo la riforma costituzionale. Il nuovo regime e il modello originario a confronto*, Torino, 2002, p. 217; C. MAINARDIS, *op. cit.*, p. 1387 ss.; MANGIAMELI, *La riforma del regionalismo italiano*, cit., p. 150 ss.; S.P. PANUNZIO, *Audizione innanzi alla I Commissione permanente del Senato della Repubblica*, in *Costituzione, Regioni e Autonomie locali. Atti dell'indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del Titolo V della parte II della Costituzione*, Roma, 2002, I, p. 127; F. PIZZETTI, *L'evoluzione del sistema italiano fra “prove tecniche di governance” e nuovi elementi unificanti. Le interconnessioni con la riforma dell'Unione europea*, in *Le Regioni*, 2002, p. 691; G.U. RESCIGNO, *Attuazione regionale delle direttive comunitarie e potere sostitutivo dello Stato*, in *Le Regioni*, 2002, p. 735; R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa e amministrativa*, in *Le Regioni*, 2001, p. 1240 ss. Nel senso di ritenere, invece, ammissibile il ricorso all'art. 120, comma 2, Cost. anche per le funzioni legislative vedi P. CARETTI, *L'assetto dei*

avere ad oggetto l'esercizio di funzioni amministrative, anche di tipo normativo, ma non legislative. Le ragioni a sostegno dell'opzione, in gran parte già individuate dalla dottrina, sono molteplici e possono essere così ricapitolate:

- sul piano sistematico, vista la previsione delle tassative ipotesi di sostituzione legislativa (*ex art. 117, c. 5, Cost.*), l'art. 120 "costituirebbe un inutile doppione" ⁽⁴⁰⁾;

- sul piano letterale il destinatario della disposizione (il "sostituto") è il solo Governo mentre, se si fosse voluta ammettere una sostituzione anche legislativa, si sarebbe fatto riferimento allo Stato (come avviene nel citato quinto comma dell'art. 117) oppure al Parlamento ⁽⁴¹⁾;

- sempre sul piano testuale i soggetti "sostituibili", oltre alle Regioni, sono gli organi "delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni", titolari di competenze normative di livello esclusivamente secondario;

rapporti tra competenza legislativa statale e regionale, alla luce del nuovo Titolo V della Costituzione: aspetti problematici, in *Le Regioni*, 2001, p. 1228 ss.; A. CERRI, *Alla ricerca dei ragionevoli principi della riforma regionale*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Milano, 2001, p. 211; E. GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, in *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, cit., p. 239; M. LUCIANI, *Le nuove competenze legislative delle regioni a Statuto ordinario. Prime osservazioni sui principali nodi problematici della l. cost. n. 3 del 2001*, relazione al Convegno *Il nuovo Titolo V della Costituzione. Lo Stato delle autonomie*; D. PICCIONE, *Gli enigmatici orizzonti dei poteri sostitutivi del Governo: un tentativo di razionalizzazione*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 1207 ss.; C. PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 194 ss.

(40) In tal senso T. MARTINES, A. RUGGERI, M. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, cit., p. 111, i quali rilevano che "per quanto il testo non brilli certo per chiarezza, l'interpretazione più persuasiva parrebbe essere quella che circoscrive al solo piano amministrativo il campo degli interventi statali", nonché F. PIZZETTI, *I nuovi elementi unificanti del sistema italiano: il posto della costituzione e delle leggi costituzionali ed il ruolo dei vincoli comunitari e degli obblighi internazionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *Il nuovo Titolo V della parte II della Costituzione*, Milano, 2002, p. 191; G. VERONESI, *Il nuovo regime dei poteri sostitutivi alla luce del nuovo art. 120, comma 2, della Costituzione*, cit., p. 742.

(41) Vedi T. MARTINES, A. RUGGERI, M. SALAZAR, *loc. ult. cit.* nonché G. VERONESI, *Il nuovo regime dei poteri sostitutivi alla luce del nuovo art. 120, comma 2, della Costituzione*, cit., p. 742, il quale considera "decisivo" il dato letterale; C. MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, *loc. ult. cit.*

- sul piano dell'attuazione costituzionale la legge n. 131/2003 (cd. La Loggia) parla di "provvedimenti necessari, anche normativi"⁽⁴²⁾.

Venendo alla fattispecie astratta occorre riprendere lo schema proposto nel secondo paragrafo per ricordare che il presupposto della sostituzione, come istituto generale, è la scissione tra il soggetto cui fa capo l'interesse (lo Stato) e il titolare della competenza atta a soddisfarlo (l'ente locale): la *ratio* della sostituzione è, appunto, la ricomposizione di tale dissociazione attraverso la concreta appropriazione della competenza da parte del primo soggetto in luogo del secondo, che ne omette l'esercizio.

Se questi sono il contesto e la *ratio* dell'istituto, la situazione legittimante è data dal connubio di due elementi, la cui concorrenza legittima la temporanea deroga organizzativa. Da un lato, occorre che il titolare ometta, per ragioni oggettive (inerzia-inadeguatezza) o soggettive (inerzia-inadempienza)⁽⁴³⁾, atti o attività amministrative giuridicamente obbligatorie. Affinché il requisito sia integrato occorre che l'omissione persista nonostante un formale invito ad agire.

Dall'altro, è necessario che l'inerzia comprometta interessi "essenziali" per lo Stato o per la comunità di cui esso è espres-

(42) Il riferimento al "provvedimento" richiama espressamente il tipico atto di esercizio delle funzioni amministrative ovvero, in senso *soggettivo*, l'atto autoritativo posto in essere da una pubblica amministrazione e, in senso *oggettivo*, l'atto a contenuto particolare e concreto. La successiva estensione agli atti "anche normativi" mira ad estendere l'ambito applicativo agli atti di normazione secondaria adottati da una pubblica amministrazione e, cioè, ad atti "provvedimentali" solo sul piano soggettivo (visto che il loro contenuto presenta una qualche generalità ed astrattezza). Merita segnalare, comunque, l'ossimoro in cui incorre il legislatore, sul piano oggettivo, quando parla di "provvedimenti normativi".

(43) La differenza è data dal fatto che, nel primo caso, l'omissione è incolpevole in quanto determinata dalla materiale impossibilità di esercitare la competenza a quel livello di governo, mentre nel secondo caso l'omissione è imputabile agli organi dell'ente i quali non si sono attivati per compere atti privi di discrezionalità nell'*an*. Nel primo caso nessuna censura può essere mossa all'organo ma l'applicazione del principio di sussidiarietà può suggerire la stabile migrazione della competenza ad un livello superiore più idoneo; al contrario, la seconda ipotesi non legittima lo spostamento della competenza ma potrebbe giustificare – insieme ad altri elementi – interventi sanzionatori ai sensi dell'art. 126 Cost. sugli organi regionali oppure sugli organi degli altri enti locali in base alle leggi in materia di scioglimento e rimozione.

sione. Secondo la ricostruzione della Corte, due sono le classi di interessi essenziali: quelli “che il sistema costituzionale attribuisce alla responsabilità dello Stato” (obblighi internazionali e comunitari, ordine e sicurezza pubblica, livelli minimi delle prestazioni essenziali) e quelli che “naturalmente” fanno capo allo Stato “come ultimo responsabile del mantenimento dell’unità e indivisibilità della Repubblica”. Tale ultima categoria, laddove fa riferimento all’unità giuridica o economica, come ha osservato autorevole dottrina⁽⁴⁴⁾, si rifà al capoverso dell’art. 72 della Legge fondamentale tedesca, pur senza aderire esplicitamente al modello della *konkurrierende Gesetzgebung*.

Allo stesso tempo questi “binomi legittimanti” – visto che parliamo di un istituto non solo eccezionale ma anche straordinario– rappresentano il fatto straordinario che attiva il regime emergenziale attraverso il giudizio di necessità, il quale è rimesso allo stesso soggetto che beneficerà della competenza straordinaria (auto-attivazione). La sequenza segue l’usuale modello dell’emergenza giuridica⁽⁴⁵⁾.

Infine esaminiamo lo stato d’eccezione e cioè il regime giuridico, consistente nell’esercizio di poteri sostitutivi di tipo amministrativo, che è finalizzato a fronteggiare quelle situazioni critiche. Tale regime prevede che il Governo possa sostituirsi

(44) A. D’ATENA, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebung*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 13 gennaio 2003, segnala come gli artefici della riforma del Titolo V, pur avendo escluso dal loro orizzonte il collaudatissimo modello della competenza concorrente, hanno finito per creare surrettiziamente (e, forse, inconsapevolmente) qualcosa di molto simile: sia con l’introduzione di competenze legislative individuate non attraverso l’oggetto ma mediante i “fini”, sia con la clausola sui poteri sostitutivi che consente sovrapposizioni di competenze. L’Autore prosegue criticando l’inidoneità dei poteri *ex art. 120 Cost.* a tutelare l’unità giuridica.

(45) L’emergenza giuridica è una situazione complessa, logicamente e cronologicamente scindibile in due momenti: il fatto emergenziale (o fatto straordinario) e lo stato d’eccezione (o regime d’emergenza), i quali si rapportano in termini causali. Il loro collegamento non è diretto ma è mediato dal giudizio di necessità: esso è appunto il concetto relazionale che lega la situazione di emergenza allo stato d’eccezione. Mentre l’emergenza e lo stato d’eccezione sono eventi (cioè situazioni reali rilevabili rispettivamente nel contesto sociale e nel sistema giuridico), la necessità non corrisponde ad alcuna realtà sensibilmente rilevabile ma è il nesso capace di attivare lo stato d’eccezione in presenza di una situazione critica. Tale modello è sintetizzabile nella proposizione: “di fronte al fatto emergenziale si ritiene necessario lo stato d’eccezione”. Cfr. G. MARAZZITA, *op. cit.*, p. 158 ss.

agli organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni secondo procedure definite dalla legge al fine di garantire il rispetto dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione.

In proposito l'art. 8 della legge 18 ottobre 2003 n. 131 stabilisce che, prima di instaurare lo stato d'eccezione, il Presidente del Consiglio dei Ministri "asigna all'ente interessato un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari". Solo una volta "decorso inutilmente tale termine", il Consiglio dei Ministri, "sentito l'organo interessato", adotta i "provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomina un apposito commissario". Come ulteriore garanzia è prevista la partecipazione al Consiglio del Presidente della Giunta regionale della Regione interessata al provvedimento. Fin qui il procedimento normale.

A conferma della natura emergenziale dell'istituto il quarto comma dell'art. 8 prevede che, nei "casi di assoluta urgenza", sia possibile saltare la fase della "diffida" qualora l'intervento sostitutivo "non sia procrastinabile senza mettere in pericolo le finalità tutelate dall'articolo 120 della Costituzione". In questa ipotesi i "provvedimenti necessari" adottati dal Consiglio dei Ministri sono immediatamente comunicati alla Conferenza Stato-Regioni o alla Conferenza Stato-Città, che possono chiederne il riesame.

In ogni caso i provvedimenti nei quali si concreta la sostituzione governativa – siano previa diffida oppure in via di urgenza – "devono essere proporzionati alle finalità perseguite" (art. 8, comma 5). Sul punto va sottolineato che il riferimento legislativo al nesso di *adeguatezza* fra la situazione da fronteggiare e le misure adottate è conforme alla "funzione" straordinaria dell'istituto: infatti, se intendiamo correttamente la necessità in termini di scelta doverosa e fonte di responsabilità, lo stato d'eccezione sarà composto dalle (sole) deroghe strettamente necessarie a fronteggiare l'emergenza. La necessità così intesa rappresenta un limite alle deroghe possibili poiché limita l'estensione della sostituzione a tutela dell'autonomia.

Ebbene in una prospettiva di preservazione dell'autonomia

va salutata con favore la recente introduzione del capoverso dell'art. 120 Cost. e della riserva di legge in esso contenuta: in proposito, è vero che la disposizione rappresenta una razionalizzazione dell'esistente⁽⁴⁶⁾ (visto che i poteri sostitutivi esistevano ben prima della legge cost. 18 ottobre 2001 n. 3), ma la novità testuale produce il positivo effetto di contenere l'arbitrio e l'eventuale abuso da parte dello Stato.

Tirando le fila abbiamo individuato tre ipotesi sostitutive che la Costituzione prevede o, comunque, implicitamente consente: ordinaria amministrativa (sulla base dell'art. 118 Cost.), ordinaria legislativa (*ex art. 117, comma 5, Cost.*) e straordinaria amministrativa (*ex art. 120, comma 2, Cost.*). Si è visto come in tutti i casi si tratti di una deroga eccezionale, mentre solo nell'ultimo è possibile parlare di istituto prettamente emergenziale.

6. Le limitazioni dell'autonomia attraverso altri istituti straordinari: la decretazione d'urgenza "sostitutiva" (art. 77 Cost.) e lo scioglimento-rimozione (art. 126 Cost.)

A questo punto, a completamento del quadro di deroghe organizzative che toccano le competenze delle Regioni e degli altri enti territoriali, occorre dedicare qualche riflessione a due ulteriori istituti d'emergenza che possono essere evocati nel rapporto tra sovranità ed autonomie: la decretazione d'urgenza e lo scioglimento-rimozione previsto dall'art. 126 della Costituzione.

L'art. 77 della Costituzione, quale norma attributiva di competenze straordinarie legittima – genericamente – il Governo a ricorrere alla forza delle legge "in casi straordinari di necessità ed urgenza": ebbene deve ritenersi che la natura innominata dell'istituto consenta all'esecutivo di sostituirsi nell'esercizio di competenze legislative regionali in ipotesi *diverse* da quelle

(46) In tale senso E. GIANFRANCESCO, *Il Potere sostitutivo*, in AA.VV., *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, a cura di T. GROPPI, M. OLIVETTI, Torino, 2001, p. 183 ss.

tassativamente previste dal quinto comma dell'art. 117 Cost.

In questa evenienza avremmo quella *sostituzione straordinaria legislativa* che va a completare la simmetria del quadro di competenze che si è rappresentato. È stato in proposito messo in evidenza come i “decreti legge sostitutivi” sarebbero doppiamente provvisori: sia perché “in attesa della legge di conversione”, sia perché “in attesa dell'esercizio da parte della Regione della competenza legislativa supplita”⁽⁴⁷⁾.

In secondo luogo va segnalato che l'art. 126 della Costituzione, disciplinando uno stato d'eccezione speciale a carattere regionale, prevede lo scioglimento del Consiglio e la rimozione del Presidente a causa di un pericolo proveniente dalla Regione-apparato (“atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge”) o dalla Regione-comunità (“ragioni di sicurezza nazionale”).

Ebbene la prima ipotesi può integrarsi (anche) nel caso di persistente e immotivato rifiuto da parte degli organi regionali di ottemperare a precisi obblighi legislativi o costituzionali: in tal modo il pregresso e reiterato ricorso ai poteri sostitutivi può rappresentare l'antecedente che legittima un ulteriore intervento statale rivolto, non più a surrogarsi nell'attività dell'ente inerte, ma – direttamente – a rimuovere l'organo responsabile dell'omissione.

Va avvisato che, in questa evenienza, l'inerzia che può essere assunta a condizione legittimante del ricorso alla straordinarietà è solamente l'inerzia “colpevole” (e cioè l'immotivato rifiuto di ottemperare ad atti costituzionalmente o legislativamente obbligatori), mentre si è visto come, nel caso dei poteri sostitutivi, la diversa *ratio* renda rilevante ogni tipo di inerzia, anche quella determinata dall'oggettiva impossibilità di esercizio del-

(47) In tale senso G.U. RESCIGNO, *Note per la costruzione di un nuovo sistema delle fonti*, in *Dir. pubbl.*, 2002, n. 3, p. 816 ss. ove l'Autore ritiene che il fondamento di tali atti andrebbe ricercato non solo nell'art. 77 ma anche nell'art. 126, comma 2, della Costituzione. Ritiene, invece, che un decreto legge con cui si adottassero provvedimenti in materia di competenza regionale “intaccherebbe il dominio ordinario del legislatore regionale, spogliandolo illegittimamente della sua competenza, e sarebbe quindi incostituzionale”, P. BILANCIA, *Emergenza di livello regionale: necessità ed urgenza di provvedere*, in *Studi per Giovanni Motzo*, Milano, 2003, p. 34.

la competenza a quel livello di governo (“non colpevole”).

Volendo tirare le fila del quadro di istituti eccezionali e straordinari che possono modificare la ripartizione di competenze tra enti territoriali, è possibile individuare – secondo un criterio di gradualità – tre livelli di limitazione-invasione dell’autonomia da parte dell’ente territoriale maggiore:

- al primo livello (stato eccezionale) troviamo la *sostituzione ordinaria* “amministrativa” da parte dello Stato e delle Regioni sulla base della clausola implicita *ex art. 118 Cost.* e quella “legislativa” nelle tassative ipotesi previste dall’art. 117, comma 5, Cost. ad opera del solo ente sovrano;

- al secondo livello (stato d’emergenza) troviamo la *sostituzione straordinaria* dello Stato nell’esercizio delle funzioni amministrative di enti territoriali *ex art. 120 cpv. Cost.* insieme alla *decretazione d’urgenza ex art. 77 Cost.* utilizzata in funzione sostitutiva delle competenze legislative delle Regioni e delle Province autonome;

- al terzo ed ultimo livello della progressione lo Stato, di fronte a condotte gravemente illegittime dei massimi organi regionali, può giungere ad esercitare la sovranità al massimo grado: così, attraverso la procedura straordinaria disciplinata dall’art. 126 Cost., è possibile sciogliere il Consiglio e rimuovere il Presidente della Regione.

7. Cenni ai principi di sussidiarietà, efficienza, proporzionalità e leale collaborazione. L’inconferenza dell’interesse nazionale

Come si è visto la sostituzione costituzionale è un istituto eccezionale (ovvero derogatorio del normale assetto di competenze in ragione di particolari circostanze) ma – di per sé – non appartiene al genere emergenziale, mancando di sufficienti elementi caratterizzanti. A diversa qualificazione deve pervenirsi solamente per l’ipotesi prevista dall’art. 120, cpv. Cost. la cui natura, anche straordinaria, gli attribuisce il ruolo di norma di chiusura della distribuzione territoriale delle competenze.

Per concludere rimane l'ultimo dei temi che abbiamo individuato: i rapporti tra la sostituzione e la costellazione di principi che informano la dialettica tra sovranità ed autonomie. Numerosi sono i principi che possono essere evocati, come fondamento della potestà sostitutiva e ancor più complessa e la rete di relazioni che essi intessono. Questi nessi, ovviamente, non sono sempre armonici ma, talvolta, provocano le inevitabili antinomie che l'eccedenza di contenuto deontologico di questa categoria normativa è capace di generare. Per lo scopo di questo studio ci si limiterà a brevi cenni diretti ad offrire una sintetica geografia del panorama assiologico.

Sulla base di quanto abbiamo visto nei paragrafi precedenti possiamo dire che la temporanea deroga di (esercizio della) competenza, in cui i poteri sostitutivi consistono, rientra in una dinamica di supplenza dell'ente superiore rispetto a quello inferiore che trova nel modello della *sussidiarietà* verticale il suo maggiore e più sicuro riferimento.

Come è noto l'attenzione della dottrina, perlomeno italiana, al tema della sussidiarietà coincide con l'espressa menzione del principio nel Trattato istitutivo dell'Unione europea, firmato a Maastricht il 7 febbraio 1992⁽⁴⁸⁾ ma tracce del concetto risalgono al pensiero classico⁽⁴⁹⁾, mentre la sua elaborazione viene comunemente rintracciata nella dottrina sociale della Chiesa cattolica⁽⁵⁰⁾. Il concetto, tipicamente bivalente, vuole tutelare

(48) Cfr. V. GUIZZI, *Sussidiarietà (dir. CE)*, in *Enc. giur.*, XXX, Roma, 2000, p. 1 ss., il quale attribuisce a tale trattato, insieme al progetto di trattato del Parlamento europeo del 14 febbraio 1984, il merito di aver evidenziato tra quelli fondamentali il principio di sussidiarietà "collocandolo in un rango che, per usare la terminologia giuspublicistica, si può definire *costituzionale*".

(49) Si veda ad esempio ARISTOTELE, *Politica*, I, 2, 1252, b ove il filosofo analizza nel contesto della *polis* greca l'idoneità delle diverse formazioni sociali (famiglia, villaggio, città) ad adempiere ai propri compiti ed elabora le categorie della supplenza e della sufficienza. Anche nella dottrina politica latina (in Tacito e in Cesare) si utilizza il termine di *subsidium* che rappresenta l'etimo del moderno concetto di sussidiarietà. In tal senso vedi G. RAZZANO, *Sui principi di sussidiarietà, differenziazione, adeguatezza e leale collaborazione*, in *Nuovi rapporti Stato-Regione dopo la legge costituzionale n. 3 del 2001*, Milano, 2003, p. 5 ss.

(50) I riferimenti più importanti sono due famose encicliche, *Rerum Novarum* di Leone XIII del 1891 ("non è giusto che l'individuo e la famiglia non siano assorbiti dallo Stato, ma è giusto lasciare ad ognuno la facoltà di operare con libertà fin dove sia

l'autonomia, sia dei gruppi sociali minori (in senso verticale) che dei privati (in senso orizzontale) ma allo stesso tempo prevede l'intervento suppletivo del gruppo sociale maggiore, nel caso in cui i primi falliscano per inerzia o per oggettiva inadeguatezza.

Non paiono sussistere dubbi, sia sul piano sistematico che su quello letterale, sull'esistenza di un diretto collegamento tra i poteri sostitutivi e la sussidiarietà nella sua accezione cd. "verticale". In tale dinamica l'autonomia del soggetto minore viene garantita, attraverso un dovere di astensione del soggetto maggiore, *fino a quando* il primo adempia ai propri compiti: laddove, invece, si verifichi un inadempimento nella tutela del pubblico interesse, sia essa colpevole (inerzia) o non colpevole (inadeguatezza), il livello superiore è legittimato-obbligato ad intervenire.

Un secondo principio, strettamente collegato (anche nella disciplina europea ⁽⁵¹⁾) con il precedente, è quello di proporzionalità. Il potere sostitutivo presuppone un potere "sostituito" ⁽⁵²⁾: come ogni deroga organizzativa l'istituto in parola appartiene alla dinamica del "gioco a somma zero", secondo cui l'accrescimento del carnet di competenze di un ente o di organo corrisponde ad un simmetrico e pari decremento delle competenze di un altro soggetto: ciò perché l'insieme delle competen-

possibile") e *Quadragesimo anno* di Pio II del 1931 ("l'oggetto naturale di qualsiasi intervento della società stessa è quello di aiutare in maniera suppletiva le membra del corpo sociale, non già distruggerle o assorbirle"). Si veda, più di recente, la lettera enciclica *Centesimus Annus* di Giovanni Paolo II nella quale si riafferma che la formazione sociale superiore non deve interferire con quella inferiore "ma deve piuttosto sostenerla in caso di necessità, e aiutarla a coordinare la sua azione con quella delle altre componenti sociali, in vista del bene comune". Il riferimento è tratto da F. BIENINTESE, *Sussidiarietà (principio di)*, in *Dizionario costituzionale*, a cura di M. AINIS, Roma-Bari, 2000, p. 455.

(51) Il principio è richiamato dall'articolo I-9 del *Progetto di Trattato sulla Costituzione per l'Europa* (elaborato dalla Convezione e trasmesso al Consiglio europeo riunito a Salonicco il 20 giugno 2003) ma anche nell'allegato *Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e proporzionalità* nel quale si stabiliscono le procedure atte a garantire il rispetto dei due principi.

(52) Ovviamente il termine "potere" è utilizzato, nel primo caso, in senso *oggettivo* come equivalente di potestà mentre, nel secondo, in senso *soggettivo* come equivalente di organo titolare di competenze.

ze è un insieme di risorse (giuridiche) numericamente limitate ed impassibili di contemporanea utilizzazione.

Il criterio non è citato in Costituzione ma espressamente richiamato dalla legge n. 131 del 2003, il cui art. 8, comma 5, stabilisce che “i provvedimenti sostitutivi devono essere proporzionati alle finalità perseguite”. La disposizione, provvidamente, mira a garantire che la limitazione dell'autonomia sia strettamente funzionalizzata al perseguimento dell'interesse posto in pericolo dall'inerzia dell'ente ordinariamente competente e ad evitare che la sostituzione divenga l'occasione per una arbitraria interferenza del livello di governo superiore.

Del resto, il criterio di proporzionalità – la cui portata si estende a tutte le branche dell'ordinamento – manifesta la sua utilità tutte le volte che occorre bilanciare beni giuridici configgenti: la limitazione dell'uno deve essere strettamente necessaria al soddisfacimento dell'altro mentre, oltre tale limite, inizia l'abuso. L'importanza del criterio acquista ulteriore valore ricordando le modalità di instaurazione dello stato d'eccezione sostitutivo: infatti, il meccanismo dell'auto-attivazione, che attribuisce l'attivazione della competenza eccezionale allo stesso che ne beneficerà, contiene *in nuce* i pericoli di un uso arbitrario.

Il terzo principio, che la disciplina costituzionale e legislativa richiama a proposito dei poteri sostitutivi, è quello di *leale collaborazione*: mentre la sussidiarietà e la proporzionalità attingono – rispettivamente – all'*an* della sostituzione e al contenuto del regime eccezionale, la leale collaborazione riguarda il *quomodo* della sostituzione. Il principio ha, quindi, una connotazione formale poiché impone che, nel procedimento che precede e legittima il ricorso ai poteri sostitutivi, le parti adottino comportamenti corretti e collaborativi così da pervenire alla sostituzione solo come *extrema ratio*. In concreto il principio si traduce nelle “garanzie procedimentali” che la Corte costituzionale assume fra le condizioni che “la legge deve apprestare [...] per l'esercizio del potere sostitutivo”.

Tale “metodologia della sussidiarietà”⁽⁵³⁾ pare trovare adeguata realizzazione nelle previsioni della legge n. 131 del 1993 secondo cui: lo Stato, come si è visto, assegna all’ente interessato un “congruo termine” per adottare i provvedimenti dovuti o necessari; decorso inutilmente tale termine, occorre sentire “l’organo interessato”; alla riunione del Consiglio dei ministri che decide la sostituzione partecipa il Presidente della Giunta regionale della Regione “interessata al provvedimento”.

Diverse garanzie procedimentali sono previste nei “casi di assoluta urgenza” laddove l’omissione della “diffida” è compensata dalla immediata comunicazione dei provvedimenti alla Conferenza Stato-Regioni o alla Conferenza Stato-Città “che possono chiederne il riesame”⁽⁵⁴⁾.

L’ultimo principio che – sullo sfondo – sembra informare l’istituto della sostituzione è quello di *efficienza* ovvero di permanente, concreta ed attuale idoneità degli organi e degli apparati autoritativi allo svolgimento delle competenze giuridiche che sono loro proprie⁽⁵⁵⁾.

Così, mentre i principi di sussidiarietà e proporzionalità regolano la distribuzione di competenze tra enti territoriali (secondo la dinamica del gioco a somma zero), l’efficienza appare

(53) L’espressione è di A. SPADARO, *Sui principi di continuità dell’ordinamento, di sussidiarietà e cooperazione tra Comunità-Unione, Stato e Regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1994, p. 1080.

(54) Sempre nel principio di leale collaborazione vanno inquadrate le ulteriori previsioni dell’art. 8, u.c. della legge n. 131/2003 il quale prevede “la stipula di intese [...] dirette a favorire l’armonizzazione delle rispettive legislazioni o il raggiungimento di posizioni unitarie o il conseguimento di obiettivi comuni”.

(55) La definizione che si riporta è stata elaborata da G.M. SALERNO, *L’efficienza dei poteri pubblici nei principi dell’ordinamento costituzionale*, Torino, 1999, pp. 137-138 ove l’Autore precisa che tale idoneità deve essere mantenuta “in relazione al verificarsi e al modificarsi di eventi di rilievo oggettivo o soggettivo, imputabili ad atti (come, ad esempio, la nomina di un nuovo titolare dell’ufficio) o a meri fatti giuridicamente rilevanti (come, ad esempio, lo stesso trascorrere del tempo), e che comunque possano concretamente incidere sull’esercizio delle rispettive funzioni”. Essa riguarda sia “il momento funzionale in senso stretto”, e cioè l’organo visto nel suo concreto agire verso l’esterno, sia “il momento della formazione e della organizzazione”. Per l’aspetto che ci interessa possiamo dire che la sostituzione attiene principalmente al primo profilo. Sulla sentenza n. 43 vedi specificamente dello stesso Autore, *Principio di legalità ed efficienza pubblica nella “partita a tre” fra Stato, Regioni ed enti locali*, in *Federalismi.it*, n. 3/2004, 5 febbraio 2004.

un'esigenza di sistema nella cui ottica la sostituzione è, appunto, la "reazione ad un'inerzia" giuridicamente non accettabile, in quanto attinente al soddisfacimento di interessi per l'ordinamento essenziali.

Questo valore, in quanto sistematico, appartiene a tutti i soggetti dell'ordinamento e, pertanto, segue la dinamica del gioco a somma diversa da zero: il beneficio che segue dall'incremento di efficienza nel soddisfacimento di pubblici interessi non corrisponde ad un decremento di quel valore a svantaggio di altri soggetti.

In ultimo un'notazione. Soprattutto dopo la sua testuale rimozione dal testo costituzionale, non pare proficuo rifarsi all'*interesse nazionale* vedendo nei poteri sostitutivi una "trasfigurazione" di tale concetto⁽⁵⁶⁾. È noto come, in passato, l'interesse nazionale abbia rappresentato la parola d'ordine per limitare, attraverso un ben congegnato strumentario⁽⁵⁷⁾, il sistema delle autonomie territoriali ben oltre il disegno costituzionale e le sue plausibili interpretazioni. Ora, senza entrare nella *vexata questio*, di fronte al termine di "interesse nazionale" abbiamo oramai una secca alternativa: richiamarci alla formulazione dell'art. 5 Cost. e quindi intendere con esso la pacifica prevalenza – in termini strutturali – delle ragioni sovrane sulle istanze autonomistiche oppure, entrando nel merito delle singole scelte, affidarci a sfuggenti e generiche definizioni, coniate di volta in volta, sulla cui "elasticità" e "relatività" lo stesso giudice delle leggi ebbe a convenire⁽⁵⁸⁾.

Del resto il richiamo all'interesse nazionale come giustifica-

(56) In tale senso, da ultimo, C. MAINARDIS, *op. cit.*, p. 1383 e, seppure con il riferimento a una "ridefinizione in chiave garantista ovvero una tipizzazione tassativa ed esaustiva delle ipotesi di interesse nazionale", G. FONTANA, *op. cit.*, p. 76.

(57) Nella ricostruzione di R. BIN, *Legge regionale*, in *Dig. disc. pubbl.*, IX, Torino, 1994, p. 178 ss., la prevalenza dell'interesse nazionale è stato il fondamento per introdurre una serie di meccanismi capaci di attenuare e, in alcuni casi, cancellare l'autonomia delle Regioni. Tali meccanismi vengono individuati dall'Autore (alla cui voce si rinvia per le ulteriori indicazioni bibliografiche) nella funzione di indirizzo e coordinamento, nel potere sostitutivo, nel trasferimento delle funzioni dallo Stato alle Regioni attraverso la tecnica del "ritaglio" e nella trasformazione dell'interesse nazionale da limite di merito in limite di legittimità.

(58) Vedi, ad esempio, Corte cost., sent. 7 luglio 1986, n. 177.

zione del potere sostitutivo sarebbe comunque valido solo nell'applicazione ai rapporti Stato-Regione ma risulterebbe inappropriato per le restanti ipotesi di sostituzione tra Regione ed enti locali e, in generale, per ogni rapporto sostitutivo tra enti pubblici (diversi dallo Stato) dotati di ambiti territoriali o materiali tali per cui uno è sottoinsieme dell'altro. Per questa ragione non sembra particolarmente utile l'inquadramento dell'istituto in tale ambito assiologico.

In conclusione va detto che la sostituzione tra enti territoriali, su cui il giudice delle leggi è autorevolmente intervenuto, rappresenta uno degli snodi essenziali attorno ai quali la riforma del Titolo V assume una fisionomia concreta e, in ultimo, gioca la propria riuscita. Il principio di sussidiarietà, che ne rappresenta l'antecedente logico, inizia a manifestare tutta la sua incidenza sulle tradizionali categorie organizzative e sullo stesso principio di competenza. Basti considerare che la novità assiologica sancita dall'art. 118 introduce nel sistema delle attribuzioni un "dinamismo" che – comunque lo si ricostruisca⁽⁵⁹⁾ – oltre a porre in crisi la fondamentale distinzione tra la competenza ed il suo esercizio, rende sempre più difficile radicare *al livello costituzionale* la titolarità della singola attribuzione ad un determinato soggetto.

Di questa "evoluzione" i poteri sostitutivi rappresentano una componente di primo piano e non è un caso che, proprio interpretando tale istituto, il giudice costituzionale debba richiamarsi ad una flessibilità, il cui l'ultimo – e non proprio rassicurante – effetto sembra quello di espropriare la costituzione rigida del

(59) A. MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, Padova, 2003, p. 326 ss. parla di "estraneità del principio di sussidiarietà al sistema del riparto competenziale" con il risultato di incrementare la "competenza concorrente" di più fonti sulle stesse materie a danno dei "dispositivi di competenza-separazione". Questa logica di superamento del principio di competenza sarebbe, per altro, in contrasto con la riforma del Titolo V e la conseguente creazione di ambiti materiali di competenze separate tra Stato e Regioni. In senso diverso, anche per la ricostruzione del dibattito, vedi G. RAZZANO, *op. cit.*, p. 31 per la quale la sussidiarietà si esplica quando l'ente maggiore favorisce e rafforza la capacità di autonomia dell'ente inferiore: in tal senso sarebbe "proprio la competenza – e non il suo superamento o la sua incerta e fluida individuazione – quella che implica responsabilità e vicinanza agli interessi coinvolti".

compito di fissare le forme organizzative, affidando alla legge ordinaria statale o regionale “la concreta collocazione delle funzioni”.

Così, nonostante il legislatore nell’aumentare i margini di autonomia abbia rifiutato il modello della *konkurrierende Gesetzgebung* (che trova espressione in atti che spostano stabilmente il confine tra i due ordini di competenze ⁽⁶⁰⁾) in favore di un sistema che incentiva la collaborazione tra enti territoriali, rimangono da sciogliere numerose opzioni interpretative. In questa prospettiva, l’intervento del giudice costituzionale si dimostra un contributo importante nella direzione di ridurre il vantaggio ermeneutica, sventando il pericolo che una destrutturazione del sistema delle competenze apra, ancora una volta, la strada all’arbitrio dell’ente sovrano.

(60) A. D’ATENA, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebund*, loc. ult. cit.

Gli organi di garanzia statutaria: arbitri o vittime della politica regionale?

di Davide Baldazzi

Sommario

1. La disciplina degli organi di garanzia statutaria nei nuovi Statuti regionali. – **1.1. La composizione ed il funzionamento** – **1.2. La durata in carica** – **1.3. Le funzioni** – **1.4. Gli effetti delle decisioni** – **2. Quale futuro per gli organi di garanzia statutaria?** – **2.1. “Garanzia statutaria” e funzione legislativa regionale** – **2.2. I contenuti della futura legislazione regionale di attuazione.**

1. La disciplina degli organi di garanzia statutaria nei nuovi Statuti regionali

Tutti i nuovi Statuti regionali ⁽¹⁾, con l'unica eccezione della Regione Marche, prevedono organi di garanzia statutaria (dotati di denominazioni diverse: “consulta statutaria”, “consulta di garanzia statutaria”, “commissione di garanzia statutaria”, ecc.) cui affidano funzioni e compiti analoghi a quelli della Corte costituzionale. La necessità di un organo che salvaguardasse la “rigidità” degli Statuti regionali era stata segnalata in dottrina già da tempo, sul presupposto che lo Statuto “è oggi in grado di porsi al vertice di un sistema regionale delle fonti che trova il suo aggancio con l'ordinamento statale unicamente nell'armonia con la costituzione” ⁽²⁾. Posizione teorica che aveva trovato esplicita conferma nella recente giurisprudenza costituzionale, secondo cui la legge costituzionale n. 1 del 1999

(1) Il riferimento è alle delibere statutarie che risultano già promulgate o approvate in seconda lettura al momento in cui si scrive (31 maggio 2005), ovvero agli Statuti delle Regioni: Calabria, Emilia-Romagna, Lazio, Liguria, Marche, Piemonte, Puglia, Toscana e Umbria.

(2) T. GROPPI, *Quale garante per lo Statuto regionale?*, in *Le Regioni*, 2001, p. 842.

ha “pienamente appagato” le istanze autonomistiche “con l’attribuzione allo Statuto di un valore giuridico che lo colloca al vertice delle fonti regionali e con la scomparsa dell’approvazione parlamentare [...]; la previsione di un controllo di legittimità costituzionale in via preventiva delle deliberazioni statutarie è intesa infatti ad impedire che eventuali vizi di legittimità dello Statuto si riversino a cascata sull’attività legislativa e amministrativa della Regione” (3).

La Corte costituzionale in tal modo ha ribadito una posizione già espressa prima della riforma del Titolo V della Costituzione (4); in vari casi infatti aveva chiarito “che il contrasto di una legge regionale con una norma dello Statuto della regione stessa si risolve in una violazione – sia pure indiretta – dell’art. 123 Cost., determinando pertanto l’illegittimità costituzionale della norma impugnata” (5). In tali circostanze essa aveva applicato lo schema di giudizio tipico delle cd. “norme interposte”, sottolineando che il primo comma della citata disposizione costituzionale include espressamente nella competenza statutaria “le norme relative all’organizzazione interna della Regione”, con la conseguenza che in tale campo la legislazione regionale deve necessariamente uniformarsi allo Statuto; “diversamente, infatti, non avrebbe senso l’apposito ed aggravato procedimento formativo dello Statuto stesso” (6).

(3) Sent. n. 304 del 2002, punto 1 del Considerato in diritto; la Corte precisa in particolare che la modifica dell’art. 127 Cost. recata dalla legge cost. n. 3 del 2001 (con l’introduzione di un sindacato successivo sulle leggi regionali in luogo del precedente giudizio in via preventiva) “non ha minimamente scalfito” il sistema realizzato dalla legge cost. n. 1 del 1999.

(4) Cfr. sul punto S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale dopo le riforme*, Bologna, 2003, p. 69.

(5) Sent. n. 993 del 1988, punto 3 del Considerato in diritto, che si richiama al precedente costituito dalla sent. n. 48 del 1983.

(6) È facile rilevare come la sent. n. 304 del 2002 contenga un’affermazione esplicita della superiorità gerarchica dello Statuto rispetto alle leggi regionali non del tutto coincidente con quanto sostenuto nelle decisioni precedenti alla riforma del Titolo V, nelle quali le relazioni esistenti tra le diverse fonti dell’ordinamento regionale sembrano definite in termini piuttosto ambigui. Non risulta chiaro, infatti, se esse si riferiscano ad un rapporto di competenza oppure ad un rapporto di tipo gerarchico, poiché lo schema di giudizio delle “norme interposte” è compatibile anche con una sistemazione delle relazioni tra fonti del diritto organizzata secondo il principio di

La dottrina che segnalava l'opportunità di introdurre organi regionali di garanzia statutaria metteva però contemporaneamente in evidenza il più importante ostacolo alla loro realizzazione: il principio di unità della funzione di controllo di costituzionalità. Principio che sarebbe sicuramente compromesso se a simili organi fosse attribuito il potere di annullare le leggi regionali eventualmente in contrasto con le disposizioni dello Statuto.

Tale problematica costituirà oggetto di riflessione nella seconda parte del presente scritto; nelle prossime pagine si cercherà invece di fornire una panoramica generale della disciplina recata dagli Statuti che risultano attualmente approvati in via definitiva, sottolineando analogie e differenze fra le scelte operate dai vari legislatori statutari.

1.1. *La composizione ed il funzionamento*

Il numero dei componenti dei "Collegi di garanzia" è molto variabile; si tratta comunque di organismi piuttosto "snelli", formati solitamente di 5 o 7 membri.

Tutti gli Statuti prevedono un legame genetico tra consulte ed Assemblee legislative, stabilendo che i componenti degli Organi di garanzia siano nominati dal Consiglio Regionale, con votazione che deve avvenire a maggioranza qualificata. Gli Statuti della Regione Emilia-Romagna e della Regione Abruzzo, differenziandosi dagli altri, prevedono che una parte dei membri sia nominata non dall'Assemblea, ma dal Consiglio delle Autonomie locali.

Come si accennava, la totalità degli Statuti prevede per la

competenza: violando il riparto tra competenze statutarie e competenze legislative fissato dall'art. 123 Cost., la legge regionale risulterebbe infatti lesiva dell'ambito riservato in via esclusiva allo Statuto. Allo stesso modo, però, lo Statuto è incostituzionale quando deborda entro la sfera di competenza riconosciuta alla legge regionale, come dimostrano le dichiarazioni di illegittimità contenute nelle sentt. n. 378 e n. 379 del 2004, nelle quali si afferma esplicitamente che non rientra fra le competenze statutarie stabilire il principio di incompatibilità tra la carica di consigliere regionale e quella di assessore, essendo tale scelta rimessa alla discrezionalità del futuro legislatore elettorale.

nomina delle consulte maggioranze qualificate: due terzi o tre quarti dei componenti del Consiglio Regionale, a seconda dei casi (lo Statuto del Piemonte parla però genericamente di “maggioranza qualificata”).

Le uniche eccezioni sono costituite dagli Statuti della Regione Emilia-Romagna e della Regione Puglia, che non contengono alcuna indicazione in proposito.

Per quanto riguarda in particolare lo Statuto emiliano-romagnolo, si è in presenza di una grave lacuna, che la legge regionale prevista dal terzo comma dell’art. 69 dovrà sicuramente colmare⁽⁷⁾; si tratterà comunque di una regola posta da un atto legislativo primario, come tale suscettibile di essere modificata in ogni momento da una legge successiva e quindi probabilmente inidonea a garantire un sufficiente grado di autonomia ai componenti della consulta.

La necessità che i membri delle consulte siano scelti tramite una votazione “trasversale” che accomuni maggioranza e minoranza assembleare è infatti assolutamente imprescindibile per garantire l’effettiva indipendenza dell’ente (e quindi in ultima analisi la sua effettiva operatività).

Anche i requisiti per la nomina a componente dell’organo sono disciplinati in modo molto diversificato nei vari Statuti. In generale, si può rilevare l’ovvia preoccupazione di garantirne la competenza e la capacità tecnica; a tal fine, ricalcando la previsione dell’art. 135 Cost., si richiede di solito che i membri siano scelti tra magistrati (anche in stato di quiescenza), professori universitari ordinari in materie giuridiche o avvocati con una determinata anzianità di servizio. Meno restrittivi, da questo punto di vista, risultano: *a)* lo Statuto della Regione Abruzzo, che parla genericamente di “cinque esperti”; *b)* lo Statuto della Regione Lazio, che prevede “sette giuristi di provata esperienza che abbiano superato il quarantesimo anno di età”; *c)* lo Statuto della Regione Liguria che impone la presenza di “cinque esperti di riconosciuta competenza in materia di pubblica amministra-

(7) Nemmeno la Costituzione fissa in modo esplicito il *quorum* per l’elezione dei membri della Corte costituzionale, ma esso può rinvenirsi comunque in un atto sovraordinato alla legge ordinaria: la l. cost. n. 2 del 1967.

zione”; d) lo Statuto della Regione Toscana, che prevede “sette membri di alta e riconosciuta competenza nel campo del diritto pubblico”.

Lo Statuto della Regione Emilia-Romagna prevede, accanto a magistrati e docenti universitari, “figure che abbiano maturato significativa esperienza nel settore giuridico-amministrativo”, rimettendo alla legge il compito di fissare requisiti più specifici.

Due Statuti, infine, recano previsioni assolutamente originali: quello della Regione Piemonte e quello della Regione Puglia, che impongono la presenza nel Collegio di – rispettivamente – due e tre *ex* Consiglieri regionali, cioè di membri di estrazione chiaramente non tecnica ma politica.

1.2. *La durata in carica*

La durata della carica è fissata normalmente in 5 o 6 anni; gli Statuti della Regione Puglia e della Regione Umbria, però, non stabiliscono alcun termine.

Lo Statuto della Regione Emilia-Romagna contiene a tal proposito una norma particolarmente complessa (e per la verità di non semplice interpretazione): “La Consulta è nominata nel corso di ogni legislatura non prima di dodici mesi e non dopo diciotto mesi dall’insediamento dell’Assemblea” (art. 69, comma 3).

Da tale formulazione sembrerebbe desumersi che la durata della consulta non è fissata in modo stabile, ma è legata alla durata della legislatura: uno scioglimento anticipato dell’Assemblea determinerà cioè una contrazione dell’incarico dei componenti dell’Organo di garanzia (che in ogni caso non potrà essere superiore ai cinque anni). La norma inoltre non si riferisce ai singoli membri della consulta, ma all’elezione dell’organo nella sua interezza, lasciando intendere che il rinnovo debba avvenire necessariamente per tutti e cinque i componenti. Anche su questo aspetto, quindi, sarà necessario un intervento chiarificatore della legge regionale, che stabilisca modalità e termini per il rinnovo, anche parziale, dell’Organo di garanzia.

In generale, può segnalarsi fin d'ora che la scelta di legare la durata della consulta alla durata della legislatura non appare condivisibile. La stabilità dell'organo di garanzia e soprattutto la sua durata oltre il termine di scadenza del Consiglio che l'ha eletto sono infatti due elementi fondamentali per slegare i componenti da qualunque tipo di rapporto "fiduciario" con l'apparato politico che ha proceduto alla nomina, al fine di garantire un'effettiva indipendenza dell'organo medesimo (ed in ultima analisi al fine di garantirne la concreta funzionalità).

1.3. Le funzioni

Come detto, la funzione principale degli organi di garanzia statutaria, disciplinata da tutti gli Statuti, consiste nella prerogativa di valutare la compatibilità con lo Statuto delle fonti regionali, cioè il compito di svolgere un vero e proprio sindacato sulla legittimità delle fonti stesse rispetto alle norme statutarie. Contrariamente al giudizio di legittimità costituzionale, però, il sindacato svolto dagli Organi di garanzia statutaria presenta quasi sempre carattere preventivo, inserendosi cioè in una fase anteriore all'entrata in vigore dell'atto normativo. Esistono comunque notevoli differenze tra i vari Statuti in ordine all'indicazione delle fonti che possono essere sottoposte al vaglio: la Regione Abruzzo e la Regione Puglia hanno scelto infatti di limitare la competenza degli organi di garanzia soltanto all'esame degli atti con valore di legge (delle "proposte di legge" o dei "progetti di legge", a seconda della terminologia usata); altre Regioni (Calabria, Emilia-Romagna, Lazio, Liguria, Piemonte, Toscana ed Umbria) hanno invece esteso le attribuzioni delle consulte anche alle fonti di tipo regolamentare.

In merito al momento in cui il parere di conformità allo Statuto deve essere reso, nella maggioranza dei casi le norme statutarie non entrano nel dettaglio, lasciando ad altri atti il compito di fissare la scansione del procedimento. Fanno eccezione la Regione Lazio e la Regione Liguria; lo Statuto del Lazio infatti prescrive espressamente che il giudizio è svolto in relazione alle "leggi regionali approvate dal Consiglio, prima della loro

promulgazione”. Lo Statuto della Liguria precisa invece che il parere della “Consulta statutaria” è espresso prima dell’esame dei progetti di legge e dei regolamenti di competenza consiliare da parte dell’Assemblea.

Gli Statuti si differenziano poi in ordine alla scelta della fonte normativa che deve disciplinare i tempi del giudizio di conformità statutaria: nel caso della Regione Puglia e della Regione Emilia-Romagna, ad esempio, si rinvia al regolamento interno del Consiglio Regionale; negli altri casi, invece, il rinvio è operato ad una legge regionale (ad es., Regione Puglia, Regione Toscana e Regione Umbria). Soltanto lo Statuto della Regione Calabria richiama a tal proposito il regolamento interno dello stesso Organo di garanzia statutaria.

Le differenze più significative si registrano comunque in relazione ai soggetti che possono attivare la competenza in esame. Tutti gli Statuti prevedono che la richiesta possa essere formulata da organi consiliari: dai presidenti di gruppi parlamentari, nel caso della Regione Toscana; da parte di una minoranza qualificata di Consiglieri, negli altri casi. Alcune Regioni hanno aggiunto espressamente al potere di attivazione di tali organi anche quello di altri soggetti, come “il Presidente della Giunta”, il “Presidente del Consiglio regionale” ed il “Presidente del Consiglio delle Autonomie Locali”; è la scelta operata, ad esempio dalla Regione Calabria, dalla Regione Lazio, dalla Regione Piemonte e dalla Regione Toscana (che però non contempla il potere di attivazione da parte del Presidente del Consiglio delle Autonomie Locali). L’atto statutario della Regione Liguria, infine, prevede che la richiesta possa provenire dal “Presidente della Giunta regionale o da un quinto dei Consiglieri regionali”.

Gli Statuti della Regione Abruzzo, della Regione Emilia-Romagna e della Regione Puglia non forniscono alcuna indicazione precisa su quali siano i soggetti legittimati a richiedere l’intervento della consulta. Puglia ed Emilia-Romagna hanno comunque stabilito che tale scelta sarà operata dal Regolamento interno del Consiglio Regionale, in tal modo lasciando intendere che la competenza sarà riconosciuta unicamente ad organi

appartenenti al medesimo Consiglio.

La seconda competenza delle consulte comune a tutti gli Statuti Regionali è quella di giudicare in ordine all'ammissibilità delle richieste di referendum (con formulazioni molto simili tra un provvedimento e l'altro). L'unica eccezione è rappresentata dallo Statuto della Regione Piemonte, che non menziona espressamente questa prerogativa, ma che comunque contiene una clausola generale di chiusura: "La Commissione di garanzia esercita ogni altra funzione attribuitale dallo Statuto, dalle leggi e dal Regolamento".

Alcune Regioni, poi, hanno scelto di affidare alle consulte il potere di rendere pareri e valutazioni non solo in relazione alle iniziative referendarie, ma anche con riferimento a tutte le altre iniziative popolari (così è per la Regione Abruzzo, per la Regione Puglia e per la Regione Emilia-Romagna).

La terza attribuzione prevista da molti Statuti (ma non da tutti) consiste nel potere di pronunciarsi sui conflitti di competenza tra organi della Regione. Anche in questo caso le formulazioni utilizzate sono leggermente diversificate tra uno Statuto e l'altro; in generale, comunque, gli atti regionali non attribuiscono alla consulte (come fa l'art. 134 Cost.) il potere di risolvere direttamente i conflitti in parola, ma quello (più fumoso) di pronunciarsi in ordine "all'interpretazione dello Statuto" nei conflitti interorganici (così è, per esempio, per la Regione Abruzzo, per la Regione Lazio e per la Regione Piemonte). Solo lo Statuto della Regione Toscana ricalca il modello dell'art. 134 Cost.

Gli Statuti delle Regioni Puglia ed Umbria non prevedono tale competenza, ma lo Statuto dell'Umbria disegna un potere più ampio, nel quale la competenza relativa alla risoluzione dei conflitti interorganici può ritenersi compresa: esprimere pareri "sulle questioni interpretative delle norme statutarie".

Lo Statuto della Regione Emilia-Romagna reca una normativa particolarmente analitica. Stabilisce infatti che "a richiesta di almeno un quinto dei Consiglieri regionali o dei componenti del Consiglio delle Autonomie locali o su richiesta della Giunta regionale [la consulta] esprime parere su conflitti di competen-

za tra gli organi previsti dal presente Statuto anche in relazione all'obbligo istituzionale di tenere comportamenti ispirati al principio di leale collaborazione" (8).

Lo Statuto della Regione Puglia attribuisce al "Consiglio statutario regionale" una funzione di cui non si rinviene traccia negli altri Statuti regionali: "esprimere parere non vincolante nella valutazione delle capacità dei soggetti non pubblici che la Regione individua per il conferimento di compiti di per sé pubblici".

Anche la Regione Piemonte si segnala per l'attribuzione alla "Commissione di garanzia" di un compito molto particolare: esprimere pareri "sul carattere invasivo e lesivo delle attribuzioni regionali da parte di leggi o atti aventi forza di legge dello Stato".

Gli Statuti della Regione Emilia-Romagna e della Regione Abruzzo, infine, si segnalano per il conferimento agli Organi di garanzia anche di funzioni in materia elettorale. Lo Statuto emiliano-romagnolo reca una previsione molto puntuale, sancendo che la "Consulta di garanzia statutaria", "prende atto degli eventi che causano l'anticipata cessazione dalla carica degli organi elettivi e dichiara la modalità di amministrazione ordinaria della Regione fino all'elezione dei nuovi organi elettivi, secondo le norme dello Statuto". Lo Statuto abruzzese invece contiene un riferimento molto più generico, stabilendo solamente che "al Collegio per le garanzie statutarie la legge elettorale demanda compiti amministrativi inerenti lo svolgimento delle elezioni".

1.4. *Gli effetti delle decisioni*

La grande maggioranza degli Statuti stabilisce che l'unico

(8) Alla luce della ricognizione svolta, si può facilmente concludere che lo Statuto della Regione Emilia-Romagna reca una normativa al contempo prolissa e lacunosa. Ha scelto infatti di fissare in un solo lungo articolo (l'art. 69) l'intera disciplina dell'organo (scelta operata comunque anche da altri atti statutari), trascurando due aspetti fondamentali: il *quorum* di maggioranza per l'elezione e la durata in carica dei membri dell'organo.

effetto prodotto da un eventuale parere negativo della consulta consiste in un obbligo di riesame dell'atto da parte del suo autore ed in una nuova deliberazione sull'atto medesimo. È quasi sempre fatta salva, comunque, la possibilità per il Consiglio Regionale di discostarsi dalle decisioni dell'organo di garanzia, disponendo anche in senso opposto a quanto da esso stabilito.

Rappresentano eccezioni alla regola generale gli Statuti delle Regioni Puglia, Calabria e Lazio. Il primo tace completamente sul punto in esame; gli altri due invece, prescrivono che un'eventuale votazione del Consiglio regionale contraria ai rilievi della consulta debba avvenire con votazione a maggioranza assoluta dei componenti. Si tratta di una scelta che suscita forti dubbi di legittimità costituzionale.

Nella sent. n. 378 del 2004, infatti, la Corte costituzionale, pronunciandosi sull'impugnazione dell'art. 82 dello Statuto dell'Umbria che disciplina le competenze della "Commissione di garanzia statutaria", ha affermato chiaramente che "la disposizione impugnata fa espresso riferimento ad un potere consultivo della Commissione, da esplicarsi attraverso semplici pareri, che, se negativi sul piano della conformità statutaria, determinano come conseguenza il solo obbligo di riesame, senza che siano previste maggioranze qualificate ed anche senza vincolo in ordine ad alcuna modifica delle disposizioni normative interessate" ⁽⁹⁾. In tal modo la Consulta ha stabilito in modo indiretto, ma inequivocabile, che laddove la norma avesse previsto meccanismi di tale natura sarebbe stata dichiarata illegittima ⁽¹⁰⁾. Come si vedrà nelle prossime pagine, la scelta appare assolutamente condivisibile: in un sistema di giustizia costituzionale di tipo accentrato non è infatti ammissibile la presenza di alcun organo fornito di competenze tali da mettere a repentaglio le attribuzioni che la Costituzione riserva in via esclusiva alla Corte costituzionale.

(9) Punto 9 del Considerato in diritto.

(10) Cfr. sul punto T. GROPPI, *La "Consulta" dell'Emilia-Romagna nel quadro dei nuovi organi regionali di garanzia statutaria*, in www.federalismi.it.

2. *Quale futuro per gli organi di garanzia statutaria?*

È molto difficile ipotizzare quale ruolo svolgeranno gli organi di garanzia statutaria all'interno delle dinamiche istituzionali regionali. Nelle pagine che seguiranno si cercherà comunque di tratteggiare lo scenario che appare più probabile, alla luce delle affermazioni contenute nella recente giurisprudenza costituzionale relativa al giudizio di legittimità degli Statuti regionali; l'esame sarà limitato soltanto alla funzione di verifica di conformità delle leggi allo Statuto.

2.1. *“Garanzia statutaria” e funzione legislativa regionale*

L'impressione che si ricava dalla ricognizione tratteggiata è globalmente negativa; le consultazioni saranno probabilmente strette fra la funzione di garanti indipendenti della “rigidità statutaria” ed il carattere meramente “consultivo” della loro attività, senza riuscire a ricoprire un ruolo davvero incisivo.

Si ponga mente infatti a questa serie di elementi.

Gli Statuti hanno salvaguardato – seppure con i molti limiti che si sono brevemente illustrati – l'esigenza che l'organo sia indipendente dal circuito politico-rappresentativo, introducendo idonee garanzie e prevedendone la nomina da parte del Consiglio regionale con votazione a maggioranza qualificata. Non hanno tuttavia precisato in quale momento il giudizio dovrà essere reso: un “parere” della consulta che intervenga prima del dibattito in aula ha un significato sicuramente diverso da un giudizio reso prima della promulgazione della legge, considerato che il procedimento di controllo può essere attivato da una minoranza qualificata dei componenti dell'Assemblea legislativa. L'accusa di illegittimità costituzionale scagliata contro i progetti di legge rappresenta uno degli strumenti di confronto politico più frequentemente utilizzati dalle forze presenti in Consiglio; bisogna aspettarsi che in futuro a tale strumento si aggiungerà l'accusa di violazione dello Statuto? È prevedibile infatti che gli organi di garanzia statutaria saranno chiamati a pronunciarsi sulla “conformità allo Statuto” delle proposte di

legge poste al centro della dialettica maggioranza-opposizione, contro le quali è molto più probabile vengano lanciate accuse di illegittimità. Le consulte si troveranno quindi nel ruolo scomodissimo di arbitri del confronto politico, senza possedere alcuno strumento di intervento realmente efficace.

Cosa accadrebbe nel caso in cui l'organo, invocato *ad hoc* dalla minoranza assembleare, si pronunciasse con un parere sfornito di valore vincolante sull'illegittimità di un progetto di legge considerato fondamentale per il perseguimento dell'indirizzo politico? È plausibile ipotizzare che i consiglieri di maggioranza si adeguerebbero ai rilievi formulati dall'organo di garanzia statutaria, modificando il testo nella successiva discussione? La realtà è che le consulte, chiamate a svolgere il compito di garanti dell'opposizione contro gli abusi della maggioranza di governo, non sembrano fornite di strumenti idonei ad adempiere a tale funzione: alla legittimazione popolare del Consiglio regionale non possono opporre il potere di annullare le scelte legislative contrarie ai principi statuari, ma soltanto vaghe prerogative declamatorie.

Le consulte vivranno quindi drammaticamente il problema – comune a tutti gli organi di giustizia costituzionale – di reperire una fonte di legittimazione dei loro poteri. In particolare, non potranno identificare tale fonte nella rigidità degli Statuti regionali; la riforma del Titolo V non ha innovato in alcun modo, per questo aspetto, le modalità del controllo sulla legittimità delle leggi regionali: l'unico garante della “rigidità statutaria” resta la Corte costituzionale.

Le consulte di garanzia non sono organi “necessari”, sono stati introdotti dalle Regioni nei loro nuovi Statuti sul presupposto che gli Statuti stessi costituissero la “Costituzione regionale”: una “vera” Costituzione, che necessita di un organo deputato a salvaguardarne la rigidità. Purtroppo però la rappresentazione che le Regioni avevano delle loro competenze in fase di elaborazione statutaria non corrisponde alle nette affermazioni che sono emerse dalla successiva giurisprudenza costituzionale, secondo la quale: “Qui non siamo in presenza di Carte costituzionali, ma solo di fonti regionali “a competenza riservata e

specializzata”” (11).

Nelle sentenze n. 372, n. 378 e n. 379 del 2004, infatti, la Corte si pronuncia sulla legittimità di svariate norme degli Statuti delle Regioni – rispettivamente – Toscana, Umbria ed Emilia-Romagna, che ponevano i “Principi generali” o fissavano le “Finalità principali” dell’azione politica della Regione (12). Essa ritiene senza alcun dubbio che disposizioni di tale tenore riguardano materie eccedenti la sfera di attribuzione regionale, rientrando fra i contenuti meramente “eventuali” e non “necessari” degli Statuti regionali. La loro funzione sarebbe pertanto solamente quella “di legittimare la Regione come ente esponenziale della collettività regionale e del complesso dei relativi interessi ed aspettative”; interessi che possono essere adeguatamente perseguiti non soltanto attraverso l’esercizio della competenza legislativa ed amministrativa, ma anche avvalendosi dei vari poteri, conferiti alla Regione stessa dalla Costituzione e da leggi statali”. Il ruolo di rappresentanza generale dei valori fondanti della collettività locale che la Regione viene in tal modo a svolgere è rilevante “ai fini “dell’esistenza, accanto ai contenuti necessari degli statuti regionali, di altri possibili contenuti, sia che risultino ricognitivi delle funzioni e dei compiti della Regione, sia che indichino aree di prioritario intervento politico o legislativo”; contenuti che talora si esprimono attraverso proclamazioni di finalità da perseguire”. Nonostante questo, però, la Corte ritiene che alle enunciazioni di principio, quantunque materialmente inserite in un atto-fonte, non possa “essere riconosciuta alcuna efficacia giuridica, collocandosi esse sul piano dei convincimenti espressivi delle diverse sensibilità politiche presenti nella comunità regionale al momento dell’approvazione dello Statuto”. In un crescendo continuo, la

(11) La citazione riportata nel testo, così come quelle che seguono è tratta dalla sent. n. 378 del 2004, punto 5 del Considerato in diritto; affermazioni del tutto analoghe possono leggersi comunque anche nelle coeve sentt. n. 372 (punto 2 del Considerato in diritto) e n. 379 (punto 2 del Considerato in diritto).

(12) A titolo esemplificativo, può ricordarsi che erano state impugnate dal Governo disposizioni in tema di: riconoscimento giuridico delle forme di convivenza diverse dalla famiglia basata sul matrimonio; promozione dell’estensione del diritto di voto ai residenti non cittadini; promozione della libertà di iniziativa economica.

Consulta precisa altresì che “tali proclamazioni di obiettivi e di impegni non possono certo essere assimilate alle cd. norme programmatiche della Costituzione, alle quali, per il loro valore di principio, sono stati generalmente riconosciuti non solo un valore programmatico nei confronti della futura disciplina legislativa, ma soprattutto una funzione di integrazione e di interpretazione delle norme vigenti”.

Coerentemente con tali premesse, la Corte costituzionale dichiara inammissibili, per inidoneità lesiva delle disposizioni impugnate, tutte le questioni inerenti “norme di principio”, in quanto esse non comportano alcuna rivendicazione di competenze costituzionalmente attribuite allo Stato, né fondano alcun esercizio di poteri regionali.

Affermazioni così nette da parte della Consulta hanno suscitato, com'era prevedibile, un intenso dibattito dottrinale. In generale si sono levate voci molto critiche, che hanno sottolineato come una simile giurisprudenza si ponga in contrasto con un principio generale dell'ordinamento giuridico universalmente condiviso: tutte le enunciazioni contenute in un atto-fonte debbono considerarsi norme giuridiche (in applicazione del precetto ermeneutico che impone di trarre dalle fonti del diritto tutti i significati normativi possibili ⁽¹³⁾). Principio generale che la stessa Corte costituzionale affermò perentoriamente già nel 1956 proprio con riferimento alle norme costituzionali cd. “programmatiche”, delle quali dimostrò oltre ogni dubbio la piena e diretta efficacia precettiva ⁽¹⁴⁾.

(13) Cfr. S. BARTOLE, *Norme programmatiche e Statuti regionali*, in www.forumcostituzionale.it.

(14) L'accoglimento della prospettiva tracciata dalla Corte costituzionale pone inoltre un problema di difficilissima risoluzione: come distinguere all'interno di un atto fonte del diritto gli enunciati dotati di valore prescrittivo da quelli che svolgono soltanto una funzione politico-culturale? L'unico modo per evitare che tale “strappo” non conduca a conseguenze esiziali per la tenuta dell'intero ordinamento (nel quale negli ultimi anni si sono moltiplicati gli atti normativi che recano “disposizioni di preambolo”) è quello di ritenere che l'interpretazione “svalutativa” fornita dalla giurisprudenza costituzionale debba essere circoscritta alle sole fonti statutarie. In particolare, si dovrebbe argomentare che non tutte le “norme di principio” contenute negli Statuti siano da considerarsi automaticamente come affermazioni dotate di valore meramente politico-culturale; tali sarebbero infatti soltanto le enunciazioni riguardanti materie

In questa sede preme rilevare soltanto che da tali argomentazioni può facilmente dedursi che gli Statuti non costituiscono un argine alla discrezionalità legislativa regionale: non esiste una regola ordinamentale che imponga alle Regioni di adeguarsi ai “principi supremi” che emergono dallo Statuto; le leggi regionali, pariordinate alle leggi ordinarie, devono essere conformi alle regole costituzionali – ed eventualmente alla normativa nazionale di principio (nei casi in cui tale vincolo sia da considerarsi sussistente) – ma non ai principi statutari. Opinare diversamente significherebbe affermare che all’interno dell’ordinamento italiano possono coesistere assetti costituzionali differenziati.

Per essere più chiari: se le enunciazioni di principio costituissero un limite per il legislatore regionale entrerebbero certamente in competizione con i vincoli che derivano, a vario titolo, dalla legge ordinaria e dalla normativa comunitaria; potrebb-

estraneae alla competenza regionale, mentre le affermazioni di principio che attengono ad ambiti di sicura spettanza delle Regioni conserverebbero intatto il loro valore giuridico. Anche accogliendo una simile impostazione, le norme “programmatiche” degli Statuti regionali resterebbero comunque soggette ad un regime giuridico del tutto eccezionale: una nuova categoria di norme che pur essendo contrarie alla Costituzione (perché recate da una fonte incompetente) restano legittime in quanto destinate *ab origine* a non avere alcuna efficacia giuridica (cfr. A. ANZON, *L’“inefficacia giuridica” di norme “programmatiche”*, in www.costituzionalismo.it).

Appare invece isolata l’opinione di coloro che condividono le prese di posizione assunte dalla Corte. Secondo questa diversa prospettiva dottrinale, le enunciazioni di principio contenute negli Statuti regionali non potrebbero mai svolgere una funzione paragonabile a quella delle disposizioni costituzionali perché creerebbero insanabili antinomie con altre fonti del diritto; cfr. sul punto le considerazioni svolte successivamente nel testo, nonché R. BIN, *Perché le Regioni dovrebbero essere contente di questa decisione* (commento a Corte cost. n. 379 del 2004), in www.forumcostituzionale.it.

Forse però risulta condivisibile il rilievo secondo il quale il contenuto delle norme di principio non può essere considerato del tutto costituzionalmente indifferente: quale posizione assumerebbe la Corte se uno Statuto proclamasse, ad esempio, che la Regione opererà per l’uscita dell’Italia dall’Unione europea? È evidente che dovrebbe essere tracciato un limite oltre il quale anche affermazioni dotate di contenuti meramente declamatori dovrebbero considerarsi illegittime. La regola generale sarebbe quindi che le Regioni possono introdurre negli Statuti le affermazioni di principio che ritengono politicamente più opportune (fermo restando che non si tratterebbe di “norme giuridiche”), restando tuttavia nei limiti di ciò che non contraddice palesemente i valori costituzionali; cfr. G. FALCON, *Alcune questioni a valle delle decisioni della Corte* (commento a Corte cost. n. 379 del 2004), in www.forumcostituzionale.it.

be cioè prodursi la situazione paradossale per cui una legge regionale “necessaria” per l’attuazione di una norma statale di principio debba però essere dichiarata illegittima per contrasto con lo Statuto. Alle enunciazioni programmatiche, poi, non può riconoscersi nemmeno la mera efficacia di “canoni ermeneutici”: le leggi regionali infatti devono essere interpretate esclusivamente in senso conforme alle leggi statali di principio (e alle altre norme che ne rappresentano un vincolo) ⁽¹⁵⁾.

D’altra parte, come già accennato, alla stessa conclusione conduce una semplice osservazione sulle declaratorie di incostituzionalità contenute nelle sentt. n. 378 e n. 379 del 2004. Gli Statuti delle Regioni Umbria ed Emilia-Romagna sono stati dichiarati illegittimi nella parte in cui pretendevano di disciplinare un principio riservato alla legge elettorale (regionale): se il rapporto tra legge regionale e Statuto fosse di tipo schiettamente gerarchico, allo Statuto dovrebbe essere riconosciuto il potere di intervenire in qualunque settore, allo stesso modo delle leggi costituzionali, che non conoscono un ambito di competenza limitato per materia. Lo Statuto costituisce quindi un argine alla potestà normativa del Consiglio solo per i suoi contenuti “necessari” *ex art.* 123 Cost. (“forma di governo, principi fondamentali di organizzazione e funzionamento”, “esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione” e “pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali”) e spetta comunque soltanto alla Corte costituzionale salvaguardarne il rispetto. Ma se, come affermato dalla Consulta, gli atti statutari non rappresentano il vertice dell’ordinamento regionale e sono semplicemente leggi regionali “a competenza riservata”, viene meno la ragion d’essere delle consulte: gli organi di garanzia statutaria non trovano alcuna fonte di legittimazione.

I dubbi in ordine alla funzione che le consulte potranno effettivamente svolgere risultano quindi ulteriormente rafforzati: cosa accadrebbe in seno all’Assemblea regionale qualora l’organo di garanzia ritenesse che un progetto di legge di inizia-

(15) Cfr. R. BIN, *op. cit.*

tiva della Giunta violi le regole statutarie, ma l'Esecutivo opponesse che esso risulti conforme alla normativa statale di principio?

Probabilmente il futuro degli organi di garanzia statutaria sarà lo stallo. Essi saranno chiamati a dirimere contrasti politici tra maggioranza ed opposizione in ordine all'opportunità delle scelte legislative, ammantati dall'apparenza di controversie di legittimità, senza possedere alcuno strumento concreto di decisione, né – lo si ripete ancora una volta – alcun titolo di legittimazione per risolvere la controversia.

2.2. I contenuti della futura legislazione regionale di attuazione

Se le conclusioni raggiunte nel paragrafo precedente sono fondate, i rimedi da suggerire sono davvero pochi. Sarebbe opportuno comunque che le leggi di attuazione delle previsioni statutarie relative agli organi di garanzia intervenissero in due direzioni: *a)* coordinare in modo adeguato la fase di deliberazione della legge con il procedimento di controllo; *b)* introdurre sistemi che rendano l'intervento dell'organo di garanzia stabile e ripetuto nel tempo.

Per quanto riguarda il primo punto, è evidente che il parere della consulta sarebbe completamente privo di senso se intervenisse prima della promulgazione: avendo natura meramente consultiva, l'unica conseguenza possibile sarebbe la scelta del Presidente della Regione di non promulgare la legge. Oltre a trattarsi di un'ipotesi di ben difficile attuazione pratica, essa pone seri problemi di coordinamento con le previsioni statutarie che impongono la promulgazione entro termini ristretti dall'approvazione dell'atto. D'altra parte, anche l'introduzione di un sindacato su disegni di legge non ancora sottoposti alla discussione dell'Assemblea ⁽¹⁶⁾ presenta limiti evidenti, consentendo una facile "via di fuga" da un giudizio già tanto fragile: nel successivo *iter* di approvazione dell'atto sarebbe infatti

(16) Scelta che, come si è accennato *supra*, è già stata operata dall'art. 75 dello Statuto della Regione Puglia.

molto agevole apportare modifiche pretestuose e non pertinenti alle osservazioni formulate dall'organo di garanzia.

Pertanto, nei casi in cui le leggi regionali di attuazione dello Statuto (o il regolamento assembleare, secondo le diverse previsioni) fisseranno l'intervento della consulta in un momento successivo all'approvazione definitiva della legge ⁽¹⁷⁾, dovranno stabilire altresì che il termine per la promulgazione resti interrotto finché la consulta stessa non abbia reso il suo giudizio. Nell'eventualità di un parere negativo, le norme di attuazione dovranno poi prevedere l'apertura di una nuova fase deliberativa, nella quale sia rimessa alla discrezionalità dell'organo legislativo la scelta se adeguarsi o meno ai rilievi formulati. Da tale seconda deliberazione dovrà cominciare a decorrere un nuovo termine per la promulgazione.

Sarebbe stato però più opportuno che il differimento della promulgazione fosse già previsto dagli Statuti, per evitare qualunque dubbio di sconfinamento della legislazione regionale nell'ambito dei "principi fondamentali di organizzazione e funzionamento" della Regione, rimesso *ex art.* 123 Cost. alla competenza statutaria.

Per quanto riguarda la possibilità che il giudizio della consulta abbia natura obbligatoria e non eventuale, si tratta di una scelta che al momento non appare più realizzabile, atteso che tutti gli Statuti presi in esame hanno optato per un intervento di natura meramente facoltativa. L'introduzione di un giudizio preventivo obbligatorio avrebbe forse in qualche modo rimediato alla carenza di legittimazione e di potere decisorio degli organi di garanzia statutaria: l'indefettibilità del giudizio ed in particolare il suo ripetersi costante sia con riferimento a leggi poste al centro del dibattito politico, sia con riferimento a leggi sulle quali non sussistono dispute fra le forze presenti nell'Assemblea potrebbero infatti fornire alle consulte l'autorevolezza e la forza che le previsioni statutarie non sembrano al momento garantire.

Un giudizio preventivo ed obbligatorio, che interviene dopo

(17) Come ha già fatto in modo esplicito l'art. 68 dello Statuto del Lazio.

l'approvazione definitiva del progetto di legge da parte dell'Assemblea, seguito da un'eventuale seconda fase deliberativa – a partire dalla quale decorrano i termini per la promulgazione della legge – sarebbe stato quindi, a parere di chi scrive, il modello ideale per consentire agli organi di garanzia di statutaria di svolgere un intervento dotato di effettività.

Gli Statuti passati in rassegna non sembrano avere seguito tale strada; è auspicabile che su di essa si pongano almeno i provvedimenti di attuazione, occupando gli spazi lasciati liberi dalle previsioni statutarie.

L'ambiente nella sentenza della Corte costituzionale n. 62 del 2005: le pressioni del caso e le torsioni del diritto

di Marco Betzu

Sommario

1. Il caso. – **2. La soluzione della Corte. Continuità o overruling?** – **3. L'ambiente come valore costituzionale e l'interesse come chiave interpretativa.** – **4. "Il caso preme sul diritto".**

1. Il caso

A distanza di quattro anni dall'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione, l'evoluzione interpretativa che ha caratterizzato l'art. 117 Cost. non pare dare segni di arresto. Si tratta di un fenomeno che ha contraddistinto in maniera particolare la tutela dell'ambiente, che la lett. s) del secondo comma ascrive alla legislazione esclusiva dello Stato e che è stata interessata da molteplici e significative pronunce della Corte costituzionale. Non solo per il "naturale" apporto offerto nel riempimento di significato dell'astratta formula costituzionale, ma anche e soprattutto perché il percorso argomentativo di volta in volta seguito chiarisce i momenti più problematici del processo interpretativo e di applicazione del diritto al caso concreto ⁽¹⁾.

Recentemente la Corte è stata chiamata a giudicare dell'illegittimità costituzionale di tre leggi regionali, diverse per provenienza ma sostanzialmente identiche quanto a contenuti. Si tratta della legge 3 luglio 2003, n. 8, della Regione Sardegna; della legge 21 novembre 2003, n. 31, della Regione Basilicata; della legge 5 dicembre 2003, n. 26, della Regione Calabria. Come è

(1) Sulla distinzione tra interpretazione e applicazione il rinvio obbligato è a E. BETTI, *Teoria generale della interpretazione*, II, Milano, 1955, p. 806 ss.

noto, tutte e tre le leggi citate contenevano una dichiarazione – più o meno espressa – di denuclearizzazione dei rispettivi territori regionali, dichiarazione volta quindi a precludere in via definitiva e salvo tassative eccezioni il transito e la presenza di materiali nucleari. L'*humus* di tali provvedimenti risiedeva nella necessità di far fronte alle pressioni dell'opinione pubblica, che chiedeva una forte presa di posizione da parte delle rispettive Regioni nel periodo in cui il governo nazionale era alla ricerca di un sito adatto ad ospitare un deposito nazionale unico per i rifiuti radioattivi ⁽²⁾. Ad essi seguivano quasi automaticamente le relative impugnazioni in via principale del Presidente del Consiglio dei ministri. I rilievi sollevati dall'Avvocatura generale dello Stato erano sostanzialmente simili, investendo in primo luogo il profilo attinente all'individuazione della materia coinvolta e, conseguentemente, il mancato rispetto del relativo regime competenziale ⁽³⁾. In sintesi, la difesa erariale censurava le leggi regionali per la violazione della competenza statale esclusiva in materia di tutela dell'ambiente. Sosteneva, inoltre, che tali interventi regionali non avrebbero potuto in alcun modo rinvenire un legittimo fondamento nella potestà concorrente in materia di tutela della salute, posto che, in tal caso, essi avrebbero comunque dovuto rispettare i principi fondamentali desumibili dalla legislazione statale.

A dispetto dell'apparente semplicità del caso, la Corte si è trovata di fronte a problemi in vero complessi, non solo per l'evidente rilevanza degli interessi coinvolti, ma anche perché nel motivare la sua decisione la Corte stessa è comunque tenuta a fare i conti con la sua precedente giurisprudenza ⁽⁴⁾. Nel caso di specie si scontrano due esigenze, entrambe delicatissime: da una parte quella di rinvenire un sito unico per il deposito e lo smaltimento dei rifiuti radioattivi, dall'altra quella di preservare il territorio prescelto, e con esso la salute dei cittadini ivi residenti, da possibili disastri ambientali. Come spesso accade (e

(2) Si vedano, al riguardo, le cronache del *Corriere della Sera* del 7 luglio 2003 (15), del 14 novembre 2003 (19) e del 16 novembre 2003 (16).

(3) V. i punti 1, 3 e 5 del *Ritenuto in fatto*.

(4) V. *infra*, par. 2, spec. nota 8.

l'esperienza americana ne è un esempio), quella che *prima facie* si presentava soltanto come una rivendicazione di competenze trasfigura, dunque, in una questione di diritti ⁽⁵⁾. Esigenze di uniformità e primari interessi particolari si affrontano nell'arena del caso concreto. La soluzione di questo dipende in gran parte dalla precomprensione che di esso ha la Corte ⁽⁶⁾.

2. La soluzione della Corte. Continuità o overruling?

Con la sentenza n. 62 del 29 gennaio 2005 la Corte costituzionale, riuniti i giudizi per l'evidente connessione oggettiva, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di tutte e tre le leggi regionali impugnate. Decisione che in linea di principio appare senz'altro condivisibile, rappresentando quella che può essere intesa come la *giusta* soluzione del caso, ma che tuttavia presenta rilevanti profili di criticità in relazione al percorso argomentativo seguito. La *ratio decidendi* utilizzata dalla Corte si fonda, infatti, su due distinti elementi sostanziali, il cui ruolo all'interno della motivazione della decisione è in realtà inversamente proporzionale al rispettivo peso specifico.

Il profilo di maggior rilievo, a dire il vero prospettato soltanto in via secondaria e residuale, è quello che attiene alla violazione dell'art. 120, primo comma, Cost., che, come è noto,

(5) Si veda G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale nel 2003. Conferenza stampa del Presidente. Palazzo della Consulta, 2 aprile 2004*, in www.cortecostituzionale.it: "definendo il riparto delle competenze [...] la Corte è in molti casi chiamata ad affrontare problematiche relative a diritti fondamentali: basti pensare al tema della tutela della salute, alla disciplina delle comunicazioni, alla tutela dell'ambiente, alla determinazione dei livelli essenziali dei diritti civili e sociali. D'altra parte, non è questo un fenomeno sorprendente, in quanto le più antiche esperienze di giustizia costituzionale (a partire da quella degli Stati Uniti) testimoniano che dietro controversie che si configurano formalmente come conflitti di competenza, spesso si celano questioni relative alla garanzia dei diritti".

(6) Sul concetto di precomprensione, precedentemente indagato, tra gli altri, da Dilthey, Heidegger e Gadamer, v. J. ESSER, *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung*, Fischer Athenäum Taschenbücher, Frankfurt a.M., 1972, trad. it. *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto*, Napoli, 1983; L. DE RUGGIERO, *Sul concetto di precomprensione*, in *Politica del diritto* 1984, p. 577 ss.

proibisce l'adozione di misure che ostacolino la libera circolazione di persone e cose tra le Regioni ⁽⁷⁾. Fattispecie nella quale rientrano pienamente le disposizioni impugnate, limitando il transito e la presenza di materiali nucleari non prodotti nel territorio regionale. A ben vedere è questo l'argomento veramente insuperabile della motivazione, pur non essendo stato espressamente invocato dal ricorrente. Tuttavia la Corte non ha fondato su di esso la sua decisione.

La vera *ratio decidendi* attiene infatti al profilo della lesione della sfera di competenza esclusiva statale di cui alla lett. s) dell'art. 117, secondo comma, Cost. Provvedimenti del tipo di quelli impugnati – dice la Corte – finiscono per interferire in maniera illegittima con la tutela dell'ambiente, invadendo quindi l'ambito di competenza riservato allo Stato. Riservato in via esclusiva, “sia pure in termini che non escludono il concorso di normative delle Regioni, fondate sulle rispettive competenze, al conseguimento di finalità di tutela ambientale” ⁽⁸⁾. Né sarebbe possibile giustificare le leggi censurate invocando la competenza concorrente in materia di tutela della salute, protezione civile e governo del territorio: in particolare, i poteri regionali nel campo della tutela della salute non possono comunque legittimare misure più restrittive di tutela suscettibili di pregiudicare, “insieme ad altri interessi di rilievo nazionale [...] il medesimo interesse della salute in un ambito territoriale più ampio, come avverrebbe in caso di impossibilità o difficoltà a provvedere correttamente allo smaltimento di rifiuti radioattivi”. In tal senso l'implementazione del comune sentire esplicitato nel detto

(7) Cfr. M. BERTOLISSI, *Art. 120*, in V. CRISAFULLI, L. PALADIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 1990, p. 724 ss.

(8) Punto 4 del *Considerato in diritto*, autocitandosi e in tal modo parzialmente ribadendo quanto già chiarito nelle sentenze n. 407/2002, n. 307/2003, n. 312/2003, n. 259/2004. Nello stesso senso la successiva sent. n. 108/2005. Sulla tecnica dell'autocitazione v. A. SAITTA, *Logica e retorica nella motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Milano, 1996, p. 161 ss.; ID., *Prime considerazioni sulla motivazione delle sentenze costituzionali, con particolare riguardo alla tecnica argomentativa dell'autocitazione*, in A. RUGGERI (a cura di), *La motivazione delle decisioni della Corte costituzionale*, Torino, 1994, p. 290 ss., che giustamente osserva come in questi casi la parte motiva sottenda un ragionamento retorico persuasivo più che logico dimostrativo.

not in my backyard “non può tradursi in un impedimento insormontabile alla realizzazione di impianti necessari per una corretta gestione del territorio e degli insediamenti al servizio di interessi di rilievo ultraregionale”⁽⁹⁾.

Con questa pronuncia la Corte prosegue quell’opera di messa a punto del riparto delle competenze in “materia” ambientale inaugurata con la nota sent. n. 407/2002. Ed in vero già in quell’occasione aveva chiarito che, diversamente da quanto potesse desumersi da un’interpretazione meramente letterale dell’elenco di cui all’art. 117 Cost., comma secondo, la *tutela dell’ambiente* “non sembra configurabile come sfera di competenza statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacché, al contrario, essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze [...] che ben possono essere regionali”⁽¹⁰⁾. Un simile assunto, confermato anche nella giurisprudenza successiva, è fatto discendere da un molteplice ordine di considerazioni. In *primis* dalla ricostruzione (ereditata peraltro dalla giurisprudenza antecedente la riforma) a mente della quale l’ambiente non è una materia in senso tecnico, ma un valore costituzionale⁽¹¹⁾. Il riferimento alla “metafisica” dei valori consente alla Corte, attraverso quella che potrebbe essere considerata una pseudo-argomentazione⁽¹²⁾, di relativizzare l’elenco delle materie quale criterio per l’allocazione delle funzioni legislative. In tal senso la *tutela dell’ambiente* si configura come una materia trasversale, in ordine alla quale si registrano una pluralità di competenze, sia statali che regionali, rimanendo riservate allo Stato “le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull’intero territorio nazio-

(9) Punto 4 del *Considerato in diritto*.

(10) Corte cost., sent. n. 407/2002. Nello stesso senso v. anche la successiva sent. n. 222/2003.

(11) Operazione interpretativa assai simile è condotta dalla Corte nelle sentt. n. 423/2004 e 31/2005, nelle quali il giudice delle leggi ha affermato che “la ricerca scientifica deve essere considerata non solo una “materia”, ma anche un “valore” costituzionalmente protetto (artt. 9 e 33 della Costituzione), in quanto tale in grado di rilevare a prescindere da ambiti di competenze rigorosamente delimitati”.

(12) Per l’idea secondo cui le argomentazioni che si fondano sulla metafisica dei valori costituzionali altro non siano, in realtà, che delle “pseudo-argomentazioni” v. già R. BIN, *Atti normativi e norme programmatiche*, Milano, 1988, p. 273.

nale”⁽¹³⁾.

Si tratta di una lettura ragionevole, se soltanto si considera che l’intersezione tra le competenze è a volte presupposta dalla stessa disposizione costituzionale, come nel caso del diritto alla salute⁽¹⁴⁾. Il problema che si pone è, piuttosto, quello di capire a chi spetti un tale giudizio di meritevolezza. È vero che la “cattiva strada” intrapresa dal legislatore di revisione nella scrittura del nuovo art. 117 Cost. porta a scaricare la soluzione di queste problematiche sulla Corte costituzionale, ma è altrettanto chiaro che la via da questa seguita risulta in definitiva non adeguatamente controllabile nei suoi esiti concreti⁽¹⁵⁾. Il caso che qui si va esaminando è in tal senso illuminante. Da una parte si riconosce che la competenza statale in materia di tutela dell’ambiente è esclusiva, ma dall’altra non si esclude il concorso di competenze regionali ad essa funzionalmente collegate. Si aggiunge, tuttavia, che l’esigenza regionale (vivissima direi) di tutelare la salute dei cittadini è destinata a soccombere di fronte all’esigenza statale di soddisfare interessi di rilievo ultraregionale. Il riferimento in questo caso è alla sent. n. 307/2003, nella quale la Corte ha escluso che le Regioni possano fissare dei limiti alle emissioni elettromagnetiche più rigorosi di quelli fissati dal Governo, perché ciò si porrebbe in contrasto con il preminente interesse nazionale sotteso alla realizzazione degli impianti legati alle telecomunicazioni e all’energia⁽¹⁶⁾. Se si pongono a raffronto le due decisioni è agevole osservare come in entrambe la Corte utilizzi un percorso argomentativo sostanzialmente simile: si enuncia la premessa ontologica basilare (la *tutela dell’ambiente* non è una materia in senso tecnico, ma un valore costituzionale trasversale); se ne desume un criterio

(13) Corte cost., sent. n. 222/2003.

(14) Così P. CIARLO, *Funzione legislativa ed anarcofederalismo*, in questa *Rivista*, 2002, p. 644.

(15) Come del resto inevitabilmente accade quando si utilizzano le “metafisiche” dei valori costituzionali: v. L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 1996, p. 144.

(16) Il testo della sentenza è in *Le Regioni*, 2004, p. 603 ss., con nota di Q. CAMERLENGO, *Il nuovo assetto costituzionale delle funzioni legislative tra equilibri intangibili e legalità sostanziale*, p. 623 ss.

“antiletterale” di interpretazione del testo (competenza esclusiva statale non significa ostacolo alla concorrenza di competenze regionali funzionalmente collegate); si pone la “clausola di salvaguardia” che consente di rimodulare le soluzioni astratte alla luce delle esigenze regolative dei diversi casi concreti (il riferimento alla preminenza o meno di un interesse nazionale e, dunque, il rilievo degli interessi che da un lato la disciplina statale e dall’altro quella regionale sono chiamate a tutelare).

Una simile struttura motiva si mostra particolarmente duttile, consentendo alla Corte di fornire soluzioni diversificate senza dover necessariamente sconfessare se stessa. Se l’eccezione è incorporata nella regola, se l’applicazione della prima non significa caducazione della seconda, allora la decisione della questione si libera dal fardello della *dura lex* mirando invece a soddisfare l’esigenza equitativa, di giustizia del caso concreto. È ciò che è accaduto con la sent. n. 62/2005. Pertanto, secondo l’impostazione qui seguita, non è dirimente interrogarsi sulla presenza o meno di un ipotetico *overruling* giurisprudenziale, o meglio il problema è del tutto superato dalla logica argomentativa che *non a caso* la Corte, qui come in altre occasioni, ha deciso di adottare. Il rischio, tuttavia, è che attraverso la relativizzazione del testo la stessa argomentazione giuridica divenga controvertibile e in quanto tale debole.

3. *L’ambiente come valore costituzionale e l’interesse come chiave interpretativa*

Si è detto che la premessa ontologica basilare dalla quale la Corte costituzionale prende le mosse nella sua giurisprudenza in materia è la qualificazione dell’ambiente come valore costituzionale. Si tratta di una posizione che in qualche modo supera felicemente le difficoltà dogmatico-ricostruttive sottese alla naturale indeterminatezza del termine, giacché lo stesso concetto di ambiente è giuridicamente vago⁽¹⁷⁾, “poliedrico”⁽¹⁸⁾, “ma-

(17) Sul concetto di vaghezza cfr. C. LUZZATI, *La vaghezza delle norme. Un’analisi*

croscopico”⁽¹⁹⁾, non univoco. Notevole fortuna continua ad avere in proposito la ricostruzione proposta da chi utilizza la teoria dei beni giuridici come configurata dalla dottrina civilistica⁽²⁰⁾. Rifacendosi alla classica impostazione del Pugliatti, il bene giuridico deve essere definito la “sintesi tra il particolare interesse tutelato e la situazione soggettiva predisposta dall’ordinamento giuridico come strumento di tutela destinato ad un soggetto particolare”⁽²¹⁾, intendendo per interesse la “tipica utilità (o valore) riferibile a qualsiasi entità del mondo esterno”⁽²²⁾, sia essa una cosa materiale o immateriale, e in ogni caso “qualsiasi termine, anche negativo, che appaia socialmente e (quindi) giuridicamente rilevante”⁽²³⁾. Utilizzando le categorie civilistiche l’ambiente sarebbe dunque un bene giuridico autonomo, unitario⁽²⁴⁾, immateriale e, in quanto comune a tutti,

del linguaggio giuridico, Milano, 1990, p. 3 ss.: la vaghezza designa il fenomeno semantico e pragmatico dell’imprecisione di significato di un’espressione linguistica, sebbene sia ormai invalsa l’abitudine (innocua) di riferirla per metonimia a elementi del piano dell’espressione quali gli enunciati, i termini e le disposizioni.

(18) S. GRASSI, *Ambiente e diritti del cittadino*, in *Scritti in onore di Giuseppe Guarino*, Padova, 1998, p. 500.

(19) M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell’ambiente*, Milano, 2000, p. 1.

(20) Cfr., da ultimo, F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2003, p. 77: l’ambiente è un bene giuridico a sé stante, unitario, immateriale, insuscettibile di appartenenza al patrimonio dei singoli in quanto comune a tutti i cittadini.

(21) S. PUGLIATTI, *Beni (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, V, Milano, 1959, p. 174. Dello stesso A. si vedano anche le *Riflessioni in tema di “universitas”*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1955, p. 992.

(22) S. PUGLIATTI, *Beni*, cit., p. 174.

(23) S. PUGLIATTI, *Beni*, cit., p. 174. Si tratta di una definizione che rappresenta una raffinata rivisitazione della tradizionale concezione ulpiana, a mente della quale “*bona ex eo dicuntur quod beant, hoc est beatos faciunt: beare est prodesse*”: ULPIANO, l. 49, D. 50, 16.

(24) Cfr. F. GAZZONI, *op. cit.*, p. 77: l’ambiente è un bene giuridico unitario, “pur se fruibile in varie forme e modi”. Non è questa la sede per ripercorrere la mai sopita *querelle* sul carattere unitario o meno del significato giuridico dell’ambiente. È anche fin troppo noto che l’idea secondo cui l’ambiente rappresenti una mera “sintesi verbale” identificativa di un fascio complesso di istituti giuridici è dovuta alla fondamentale elaborazione di M.S. GIANNINI, il quale ne individuò tre distinti significati: oggetto della normativa relativa al paesaggio, oggetto della normativa relativa alla difesa del suolo, dell’aria e delle acque, oggetto della normativa urbanistica. La sua posizione, espressa per la prima volta in maniera compiuta nel saggio “*Ambiente*”: *saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, p. 15 ss., (ma

non suscettibile di appartenenza al patrimonio dei singoli ⁽²⁵⁾. Così ragionando l'attenzione si è tuttavia naturalmente spostata dall'interesse tutelato (o utilità o valore, per usare le parole del Pugliatti) alla situazione giuridica soggettiva di riferimento ⁽²⁶⁾, anche e soprattutto ai fini della giustiziabilità e dunque della risarcibilità dell'interesse medesimo ⁽²⁷⁾, il quale è stato in definitiva ricondotto alla categoria dell'interesse diffuso ⁽²⁸⁾.

In vero si tratta di una costruzione tutta volta a dare soluzione alle gravi problematiche connesse all'auspicata giustiziabilità dell'interesse all'ambiente e, quindi, a predisporre una base

v. anche *Insedimenti territoriali e rapporti tra norme e ambiente: criteri e metodologie*, in *Atti dei Convegni Lincei*, Roma, 1976, p. 212), è stata invece criticata da quanti ritenevano possibile una ricostruzione diametralmente opposta, come A. POSTIGLIONE, *Ambiente: suo significato giuridico unitario*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1985, p. 32 ss. È piuttosto da dire che una perdita di interesse per tale problematica può derivare proprio dalla novella costituzionale del 2001, la quale nel fare espresso riferimento alla tutela e alla valorizzazione dell'ambiente sembrerebbe conferirgli autonomia e sovraordinazione rispetto alle nozioni mutuata dalle normative settoriali (per questa posizione v. F. FRACCHIA, *Governo del territorio e ambiente*, in B. POZZO, M. RENNA (a cura di), *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, Milano, 2004, p. 63 s.). Per l'affermazione della concezione unitaria dell'ambiente è ormai anche la giurisprudenza, sia costituzionale (ad es. Corte cost. n. 210/1987, n. 641/1987) che ordinaria (per tutte v. Cass., sez. I, n. 4362 del 9 aprile 1992).

(25) Si veda nuovamente F. GAZZONI, *op. cit.*, p. 77, che al riguardo cita la sent. Corte cost. n. 641/1987.

(26) La quale, peraltro, ha come presupposto proprio l'interesse: cfr. E. BETTI, *Interesse (teoria generale)*, in *Novissimo Digesto. It.*, VIII, Torino, 1962, p. 838 ss.

(27) Sintetica ma puntuale esposizione di tali tematiche in R. GALLI, D. GALLI, *Corso di diritto amministrativo*, vol. I, Padova, 2004, p. 149 ss.

(28) Sull'interesse diffuso e la sua tutela si vedano a titolo esemplificativo G. ALPA, *Interessi diffusi*, in *Digesto discipline privatistiche, Sez. Civ.*, IX, Torino, 1993, p. 609 ss.; A. PIZZORUSSO, *Interessi diffusi e loro tutela giuridica*, in *Regioni e comunità locali*, 1979; A. CERRI, *Interessi diffusi e interessi comuni. Azione e difesa*, in *Diritto e società*, 1979; A. CORASANITI, *Interessi diffusi*, in N. IRTI (a cura di), *Dizionario del diritto privato, I, Diritto civile*, Milano, 1980, p. 419 ss.; G. BERTI, *Interessi senza struttura (i cd. interessi diffusi)*, in *Studi in onore di Antonio Amorth*, vol. I, Milano, 1982, p. 67 ss.; V. DENTI, *Interessi diffusi*, in *Novissimo Digesto. It., Appendice*, IV, Torino, 1983, p. 305 ss.; R. FEDERICI, *Gli interessi diffusi. Il problema della loro tutela nel diritto amministrativo*, Padova, 1984; A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. I, Napoli, 1989, p. 111 ss.; N. TROCKER, *Interessi collettivi e diffusi*, in *Enc. giur.*, XVII, Roma, 1989; E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2002, p. 279 ss.; F. GAZZONI, *Manuale*, cit., p. 76 ss.; A. PACE, *Problematrice delle libertà costituzionali. Parte generale*, Padova, 2003, p. 187 ss.; F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, tomo I, Milano, 2004, p. 631 ss.; R. GALLI, D. GALLI, *Corso*, cit., p. 143 ss.

teorica funzionale alla ricerca di adeguati strumenti di tutela azionabili dinnanzi agli organi della giurisdizione ordinaria o amministrativa. Diverse sono, invece, le questioni alle quali la Corte costituzionale ha dovuto dare risposta e conseguentemente diversa è stata la sua elaborazione. Nell'affrontare il problema del riparto delle competenze tra Stato e Regioni la Corte, dopo una lunga evoluzione, è approdata alla concezione dell'ambiente (e della sua tutela) come valore costituzionale (trasversale) ⁽²⁹⁾. L'attribuzione di tale qualifica non è arbitraria, ma rinviene un sufficiente ancoraggio testuale nel secondo comma dell'art. 9 Cost., secondo cui la Repubblica "tutela il paesaggio". L'interpretazione evolutiva che ha interessato questa espressione ha portato, in combinazione con il disposto di cui all'art. 32 Cost., a dilatarne il significato fino a ricomprendervi, attraverso una sineddoche ⁽³⁰⁾, anche la tutela dell'ambiente ⁽³¹⁾. In quanto "manifestazione più alta del diritto positivo" ⁽³²⁾, la Costituzione "converte il problema della fondazione etica della legittimità in un problema giuridico, e quindi in materia di giudizio di un organo giurisdizionale", attraverso la traduzione dei valori morali, "che ne costituiscono il referente pregiuridico", in enunciati normativi di principio, "opzioni interne al diritto positivo" ⁽³³⁾. Fermo restando, dunque, che

(29) Cfr. da ultimo le sentenze n. 407/2002, n. 536/2002, n. 96/2003, n. 226/2003, n. 227/2003, n. 307/2003, n. 259/2004. Su tale evoluzione v. diffusamente M. CECCHETTI, *Principi*, cit., p. 8 ss. In letteratura, tra gli altri, T. MARTINES, *La dimensione giuridica dell'ambiente*, in *Scritti in onore di Giuseppe Guarino*, Padova, 1998, p. 847 ss.; G. MORBIDELLI, *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in *Studi in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996, p. 1133 ss.; B. CARAVITA, *Diritto dell'ambiente*, Bologna, 2001, p. 37 ss.; M. CECCHETTI, *Principi*, cit., p. 8 ss.

(30) Così L. MENGONI, *L'argomentazione nel diritto costituzionale*, in *Ermeneutica e dogmatica giuridica. Saggi*, Milano, 1996, p. 121, nota 17.

(31) V. ad esempio Corte cost., sentt. n. 359/1985, n. 210/1987, n. 67/1993. In senso critico v. R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992, p. 136 s., secondo il quale il riconoscimento dell'appartenenza della tutela dell'ambiente ai valori costituzionali "non è il frutto di interpretazione costituzionale, né dell'interpretazione svolge la funzione".

(32) G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Legge diritti giustizia*, Torino, 1992, p. 157.

(33) L. MENGONI, *L'argomentazione nel diritto costituzionale*, cit., p. 117. Nondimeno, prosegue l'A. (p. 118), "la positivizzazione non spoglia questi principî del loro statuto ontologico e logico originario, ma li riveste di un nuovo tipo di vigenza costituita dalla validità formale propria del diritto positivo: essi hanno una duplice qualità,

sono valori costituzionali soltanto quelli che trovano fondamento nel testo della Costituzione, il riferimento alla “metafisica” dei valori rappresenta una mossa strategica che consente alla Corte di relativizzare il ruolo svolto dall’alchimia delle materie⁽³⁴⁾ quale criterio per l’allocazione delle funzioni legislative, permettendole di tener conto degli interessi sottostanti. Mossa strategica si diceva, perché aggira formulazioni normative di tipo rigido che in quanto tali rischiano di essere superate dalla complessità e dal dinamismo della realtà fattuale⁽³⁵⁾: esito quanto mai da evitare, posto che in tal modo il diritto rinuncerebbe a porre una (doverosa) disciplina precettiva e finirebbe per consentire agli elementi di ordine fattuale, e non già alle norme giuridiche proprie di un ordinamento costituzionale, di svolgere la funzione normativa⁽³⁶⁾.

L’esame del quadro della realtà sottostante sembrerebbe confermare la felicità delle intuizioni della Corte. Difatti, ormai da tempo si è iniziato a parlare di una rivalutazione della dimensione locale e di una devoluzione dei poteri a un livello siffatto quali naturali effetti della transnazionalizzazione dei rapporti⁽³⁷⁾. Si tratta, come è noto, del cosiddetto fenomeno del *global-local*, in cui l’ossimoro, insito nella crisi dell’espressione *glocal*⁽³⁸⁾, esprime in termini semantici

l’appartenenza necessaria insieme al diritto e alla morale”.

(34) Come è noto, l’espressione è di M. S. GIANNINI, *Nota a Corte costituzionale n. 7 del 1957*, in *Giur. cost.*, 1957, p. 50, ma è tuttora frequentemente utilizzata; v. ad esempio F. BENELLI, *L’ambiente tra “materializzazione” della materia e sussidiarietà legislativa*, in *Le Regioni*, 2004, p. 183.

(35) Cfr. A. RUGGERI, *Riforma del Titolo V e “potere estero” delle Regioni (notazioni di ordine metodico-ricostruttivo)*, in www.federalismi.it, 2002, ad avviso del quale ogni forma rigida di riparto delle materie e delle competenze, oltre a entrare in conflitto con il dinamismo della realtà, “è rinnegata dallo stesso modello costituzionale, che prefigura la mobilità (e non già la staticità) del riparto stesso”.

(36) Come giustamente ammonisce R. TONIATTI, *Potere estero e politica economica delle Regioni: il nuovo assetto istituzionale e le ragioni dell’economia territoriale*, in *Le Regioni* 2001, p. 936 s.

(37) Si veda, tra gli altri, A. GIDDENS, *La terza via. Manifesto per la rifondazione della socialdemocrazia*, Milano, 1999, p. 45, p. 78, secondo il quale la globalizzazione, determinando “un forte impulso e una forte logica di devoluzione del potere verso il basso”, aprirebbe “nuove possibilità di rigenerare le identità locali”.

(38) Vedi V. COCOZZA, *Profili di diritto costituzionale applicato all’economia. Incidenza dei rapporti economici sull’organizzazione del potere politico e sul sistema*

l'apparente contraddizione esistente tra la dimensione globale dell'economia finanziaria e quella regionale dell'economia produttiva, necessariamente legata al territorio. Che la contraddizione sia solo apparente lo si ricava dalla portata dell'osservazione secondo cui la tendenza al *glocal* non è altro che l'ennesima sfaccettatura della più ampia globalizzazione, intesa quest'ultima come il prodotto di un processo – beninteso, ancora *in itinere* – di autonomizzazione del capitale e dei flussi finanziari rispetto ai diversi mercati nazionali ⁽³⁹⁾. Lo sviluppo dei territori dipenderà in gran parte proprio da come le diverse istituzioni locali, e in primo luogo le Regioni, sapranno sviluppare le proprie politiche di *marketing territoriale*. È doveroso ricordare che “lo sviluppo dei territori dipende in gran parte dalla bontà delle loro istituzioni locali” ⁽⁴⁰⁾.

L'appannamento della sfera statale di gestione e l'emergere delle economie regionali determina la crisi del tradizionale criterio della competenza quale strumento rigido di regolazione dei rapporti tra Stato e Regioni secondo un'ottica prettamente di garanzia. È noto, infatti, che alla base dell'idea di competenza vi è una matrice essenzialmente garantistica, la definizione di una sfera di competenza ad opera di una norma di rango superiore essendo volta a preservare gli ambiti riservati da intrusioni indebite ⁽⁴¹⁾. Oggi la difficoltà di operare una netta al-

delle fonti del diritto, Torino, 1999, p. 101.

(39) In termini differenti C. CALVIERI, *Stato regionale in trasformazione: il modello autonomistico italiano*, Torino, 2002, p. 176, secondo il quale “la rilevanza crescente del territorio di riferimento per l'economia produttiva contraddice il fenomeno della globalizzazione dei mercati”.

(40) P. CIARLO, *Le nuove regioni: vocazione all'economia territoriale, crisi del criterio di competenza e contrattualismo politico*, in *Nuove autonomie*, 2001, p. 769. Sul ruolo delle istituzioni nello sviluppo sociale ed economico si veda D.C. NORTH, *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge, 1990, trad. it. *Istituzioni, cambiamento istituzionale, evoluzione dell'economia*, Bologna, 1994.

(41) Cfr. P. CIARLO, *Le nuove Regioni*, cit., p. 776 ss.

Sul principio di competenza si rinvia, tra gli altri, a V. CRISAFULLI, *Gerarchia e competenza nel sistema costituzionale delle fonti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 1960, p. 775 ss.; ID., *Lezioni di diritto costituzionale. L'ordinamento costituzionale italiano (Le fonti)*, Padova, 1971, p. 184 ss.; G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, vol. I, tomo 2, del *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da A. CICU e F. MESSINEO, Milano, 1980, p. 320 s.; G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, I, *Il sistema del-*

locazione delle materie a un unico livello comporta l'affermarsi di un criterio più flessibile ed elastico, che tenga conto di parametri di efficienza più che di criteri rigidi, secondo un approccio di tipo funzionale⁽⁴²⁾ al quale non sono estranee forme di "contrattualismo politico" tra le Regioni e tra queste e lo Stato⁽⁴³⁾. Il nuovo ruolo di motori dell'economia territoriale assunto dalle Regioni induce i diversi livelli di governo ad interagire seguendo logiche contrarie rispetto a quelle proprie di un'idea di competenza rigidamente intesa⁽⁴⁴⁾.

Ci si dirige, dunque, verso un sistema di *multilevel governance*, nel quale si realizza una gestione contestuale delle funzioni da parte di più centri di governo la cui concreta competenza, garantita solo da minimi di attribuzione⁽⁴⁵⁾, sarà di volta in volta determinata dall'effettiva capacità di gestire in maniera efficiente quel determinato rapporto di interesse giuridico. E questo tanto sulla base del criterio di funzionalità quanto in virtù della connessa contrattazione politica⁽⁴⁶⁾.

le fonti del diritto, Torino, 1993, p. 48 s., p. 66 s.; L. PALADIN, *Le fonti*, cit., p. 83 ss.; R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, vol. I, tomo 1, del *Trattato di diritto civile e commerciale* già diretto da A. CICU, F. MESSINEO e continuato da L. MENGONI, Milano, 1998, p. 29 s., p. 45 ss., p. 234 ss. Da ultimo v. soprattutto S. NICCOLAI, *Delegificazione e principio di competenza*, Padova, 2001, p. 70 ss.

(42) Cfr. P. CIARLO, *Governo forte versus Parlamento debole: ovvero del bilanciamento dei poteri*, Relazione tenuta al Convegno annuale A.I.C. 2001, Palermo, ora in *Studi parlamentari e di politica costituzionale* nn. 136-137, 2002, p. 20: "forse finanche nella concreta ripartizione dei compiti legislativi, un approccio di tipo funzionale si sta gradualmente sovrapponendo a quello più strettamente legato all'idea di competenza, basti pensare alle vicende della cosiddetta legge obiettivo o a quelle del decreto sblocca centrali". Più in generale v. anche S. ORTINO, *Per un federalismo funzionale. Note introduttive e progetto di revisione della costituzione italiana*, Torino, 1994, *passim*.

(43) Di nuovo si rinvia, per tutti, a P. CIARLO, *Le nuove Regioni*, cit., p. 778 ss.

(44) Cfr. P. CIARLO, *Governo forte versus Parlamento debole*, cit., p. 20 s. Sulla vocazione all'economia territoriale delle Regioni v. poi A. BAGNASCO, C. TRIGILIA, *Il paradosso della regione: regolazione economica e rappresentanza degli interessi*, in *Regioni ed enti locali. Atti del convegno internazionale, Venezia 13-14 aprile 1989*, Milano, 1992, p. 163 ss.

(45) Vedi P. CIARLO, *Le nuove Regioni*, cit., p. 779.

(46) Sul punto v. P. CIARLO, *Le nuove Regioni*, cit., p. 779, secondo cui "l'esperienza di molti stati federali o regionali e l'evoluzione dell'ordinamento europeo ci mostrano [...] come il criterio della competenza sia ormai volto a garantire soltanto dei minimi di attribuzioni, mentre si rivela inidoneo a stabilire una volta per tutte chi fa cia-

L'esigenza di flessibilità ed efficienza espressa dai fenomeni suddetti è soddisfatta dalla Corte attraverso una lettura degli elenchi di cui all'art. 117 Cost. non più soltanto in termini di materie separate e circoscritte, ma anche di interessi da rilevare e valori da perseguire. In via di prima approssimazione si è detto che i valori sarebbero delle "entità intermedie, esistenti ma non autofondanti, perché presuppongono un livello che li condiziona, richiedono (ma non implicano logicamente) ulteriori presupposti" (47). La loro essenza dovrebbe rinvenirsi nell'essere delle "interfacce fra la coscienza e l'azione" e la relativa funzione nel presentarsi "come premesse implicite del discorso normativo", confinate in quanto tali nella "parte entimematica delle argomentazioni intorno ai dati legislativi" (48). Il civilista italiano che maggiormente ha studiato il fenomeno ha guardato ai valori come a delle "oggettività ideali non riducibili a ciò che si esaurisce nell'esperienza immediata" (49). Confrontandosi con queste tematiche appare comunque opportuno avvertire che utilizzare il riferimento al concetto di valore in chiave sostanzialistica e immediatamente applicativa non sarebbe corretto. Come è stato giustamente osservato, "i valori nella loro astrattezza sono disarmati, in se stessi si mostrano inadatti ad un'utilizzazione applicativa" (50). Se si vuole adoperare la concettualità dei valori in maniera maggiormente fe-

scuna cosa. Peraltro, tali minimi sono suscettibili di essere costantemente scavalcati in base al criterio di funzionalità e alla connessa contrattazione politica [...]". Dello stesso A. cfr. altresì *La questione federale in Italia*, in *Cooperazione mediterranea*, n. 2 del 2001, p. 12 ss.

(47) A. COSTANZO, *L'argomentazione giuridica*, Milano, 2003, p. 49 s. La considerazione di tali presupposti, prosegue l'A., "esula dalle competenze dell'indagine giuridica e interessa la filosofia del diritto nel suo trapassare a indagine propriamente filosofica".

(48) A. COSTANZO, *L'argomentazione giuridica*, cit., p. 50 s.

(49) L. MENGONI, *Dogmatica giuridica*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1988, ora in ID., *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, cit., p. 40, il quale riconosce che essi non sono però suscettibili "se non di una conoscenza mediata dalle idee di valore che si formano nello spirito umano e si manifestano in forme sociali tipiche di comportamento o di valutazione". Dello stesso A. v. anche i saggi raccolti nel volume *Diritto e valori*, Bologna, 1985.

(50) P. CIARLO, *Dinamiche della democrazia e logiche dei valori*, in *Diritto pubblico* 1995, p. 144.

conda appare quindi necessario trascorrere da una visione sostanzialistica ad una astratta. Sviluppando le intuizioni del Vahinger, Pietro Ciarlo ha proposto in tal senso un'impostazione che applica alla "metafisica" dei valori la filosofia del "come se" ⁽⁵¹⁾. Si è cioè considerato il valore non già come un qualcosa immediatamente applicabile, non una regola né un principio, ma un argomento dell'interpretazione, "una rappresentazione astratta necessaria per la definizione dei contenuti normativi" ⁽⁵²⁾. Intendere il valore a guisa di oggetto reale significherebbe

(51) Cfr. H. VAHINGER, *Die Philosophie des als ob*, Berlin, 1911, trad. it. *La filosofia del "come se". Sistema delle finzioni scientifiche, etico-pratiche e religiose del genere umano*, Roma, 1967.

(52) P. CIARLO, *Dinamiche*, cit., p. 144. In tal senso il concetto di valore sarebbe un'astrazione logica che consente di superare le insormontabili difficoltà che si incontrerebbero qualora gli si volesse attribuire una portata normativa: "in questo caso o di esso si dà una spiegazione che in sostanza coincide con quella più consolidata di principio (costituzionale), oppure ci si allontana dal testo, trascurandolo in modo inammissibile per un ordinamento che, anche ponendo in primo piano tutti i possibili snodi di flessibilità, si fonda pur sempre sul diritto scritto" (p. 143). L'idea accolta è pertanto quella che distingue il valore in quanto tale sia dalle regole che dai principi (v. ad esempio L. MENGONI, *Interpretazione e nuova dogmatica*, in *Jus* 1988, ora in *Ermeneutica*, cit., p. 74: "i valori non sono per se stessi norme, né principi di deduzione di norme; non esprimono una modalità deontica, ma sono (in linguaggio kantiano) condizioni della possibilità di norme aventi la qualifica di diritto "giusto"; A. D'ATENA, *In tema di principi e valori costituzionali*, in *Giur. cost.* 1997, p. 3068: diversamente dai principi, "i valori, [...] di per sé, non esprimono un dover essere giuridico. [...] Affermare – ad esempio – che la libertà, la democrazia e l'eguaglianza siano valori costituzionali (il che è, con riferimento alla Costituzione italiana, esatto) significa fermarsi alla soglia della prescrittività. Per varcare tale soglia, è necessario riferirsi alle norme ed ai principi costituzionali che conferiscono ai valori predetti rilevanza giuridica, calandoli in *fattispecie* al cui verificarsi collegano determinate *conseguenze giuridiche*"; A. COSTANZO, *L'argomentazione giuridica*, cit., p. 50: "i valori costituiscono entità non formalmente giuridiche e pertanto eterogenee rispetto ai principi e alle regole [...] Infatti, sebbene la linea di demarcazione non sia sempre netta, i "principi" rimangono distinti dai "valori". Come i primi, anche i secondi esprimono la tensione verso la tutela di un bene o di un interesse o la realizzazione di un obiettivo, ma, a differenza dei principi i valori non esprimono un dover essere immediatamente giuridico"). Principi e regole sono due diverse tipologie di norme (in argomento, *amplius*, R. BIN, *Diritti e argomenti*, cit., p. 9 ss.; R. GUASTINI, *I principi del diritto vigente*, in M. BESSONE, R. GUASTINI (a cura di), *La regola del caso. Materiali sul ragionamento giuridico*, Padova, 1995, p. 113 ss.; L. MENGONI, *L'argomentazione nel diritto costituzionale*, cit., p. 126 ss., ma spec. p. 128: "le regole stabiliscono un programma condizionale, che si attua interamente ogni volta che la regola riceve applicazione. I principi delineano un programma di scopo, che deve essere attuato nella misura massima compatibile con le possibilità di diritto e di fatto

infatti far propria una logica olistica, certamente non consona alle democrazie contemporanee. Viceversa, una volta acquisita l'idea che esso piuttosto sia "un'astrazione rappresentativa necessaria all'argomentazione" ⁽⁵³⁾ è possibile attribuirgli una funzione "ordinatrice" ⁽⁵⁴⁾.

La ricostruzione del concetto di valore secondo l'impostazione del "come se" si rivela illuminante ai fini di una corretta lettura delle operazioni di bilanciamento dei diritti costituzionali in particolare e delle dinamiche dell'ordinamento giuridico politico in generale ⁽⁵⁵⁾. Ma essa sembrerebbe conservare una certa pregnanza anche se utilizzata come ausilio nell'interpretazione delle materie di cui all'art. 117 Cost. Se, infatti, la *tutela dell'ambiente* viene considerata non già una materia in senso tecnico, ma un valore costituzionale trasversale, si rende flessibile un criterio di riparto delle competenze che se inteso in senso rigido apparirebbe formalistico e votato all'ineffettività ⁽⁵⁶⁾. Se, cioè, si guarda alla *tutela dell'ambiente* non come ad una sfera di competenza circoscritta e delimitata (a guisa di "contenitore") ⁽⁵⁷⁾, ma come ad una astrazione logi-

esistenti *hic et nunc*"), laddove il valore non ha in quanto tale un contenuto normativo immediatamente riconoscibile. La distinzione tra valori e principi può tuttavia sfumare e la distanza diminuire allorquando entrambi vengono utilizzati come criteri di giustificazione: cfr. M. DOGLIANI, *La codificazione costituzionale. Diritto costituzionale e scrittura, oggi*, in L. CARLASSARE (a cura di), *Il diritto costituzionale a duecento anni dall'istituzione della prima cattedra in Europa. Atti del Convegno di Ferrara, 2-3 maggio 1997*, Padova, 1998, p. 70 s., che in quest'ottica svela le similarità che avvicinano le due diverse posizioni, all'uopo rappresentate da L. MENGONI, *Interpretazione e nuova dogmatica*, cit., p. 74 s., e G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, cit., p. 149.

(53) P. CIARLO, *Dinamiche*, cit., p. 146.

(54) P. CIARLO, *Dinamiche*, cit., p. 139.

(55) Dimostrazione di ciò in P. CIARLO, *Dinamiche*, cit., p. 144 ss. Sul bilanciamento dei diritti (o interessi) è d'obbligo il rinvio a R. BIN, *Diritti e argomenti*, cit.

(56) Critiche all'elencazione di cui all'art. 117 Cost., tra gli altri, anche da A. RUGGERI, C. SALAZAR, *Le materie regionali tra vecchi criteri e nuovi (pre)orientamenti metodici di interpretazione*, in A. RUGGERI, "Itinerari" di una ricerca sul sistema delle fonti, VII, 2, *Studi dell'anno 2003*, Torino, 2004, p. 323: essa presenta "vistose carenze strutturali-funzionali, tali da esporre gli enunciati costituzionali al rischio di continue, forti e praticamente incontrollabili manipolazioni, ad opera del legislatore in prima battuta e, in seconda, dello stesso giudice costituzionale".

(57) Cfr. R. BIN, "Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale". Rileggendo Livio Paladin dopo la riforma del Titolo V, in

co-rappresentativa⁽⁵⁸⁾, si permette agli interessi sottostanti di assumere un ruolo di primo piano nell'allocazione delle funzioni legislative. Questo perché la *tutela dell'ambiente* viene infine intesa per quello che è: una rappresentazione finzionale grazie alla quale essa viene percepita "come se" fosse reale pur non essendolo. Non si tratta, pertanto, di una materia in senso tecnico (e quindi in senso "reale")⁽⁵⁹⁾, ma di un'astrazione che presuppone una molteplicità di interessi e obiettivi⁽⁶⁰⁾. La lett. *s*) dell'art. 117 Cost., comma secondo, svolge così una funzione

Scritti in memoria di Livio Paladin. Volume Primo, Napoli, 2004, p. 318.

(58) Si veda P. CIARLO, *Dinamiche*, cit., *passim*, ma p. 148, p. 152.

(59) Sulla nozione di materia v. peraltro G. AMATO, *Rapporti tra norme primarie e secondarie*, Milano, 1962, p. 27 ss.; F. MODUGNO, *Validità (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993, p. 5 ss.; S. NICCOLAI, *Delegificazione e principio di competenza*, cit., p. 168 s., la quale acutamente osserva che "la materia è "la fattispecie determinata dalla norma"; [...] la "materia" nasce [...] dal concorso tra norma sulla produzione che attribuisce la materia e norma di produzione che disciplina la materia". Ripercorrendo l'insegnamento di Modugno, l'A. confuta pertanto la tesi secondo cui la materia dovrebbe essere intesa come un bene ontologicamente dato. Tuttavia la finezza e bontà di questa conclusione non sembrerebbe comunque sminuire l'importanza della ricostruzione del concetto di valore come dianzi prospettata.

(60) *Contra* C. SARTORETTI, *La "materia" ambiente nel nuovo Titolo V, Parte II della Costituzione: fra unità dell'ordinamento e separazione delle competenze*, in L. MEZZETTI (a cura di), *La Costituzione delle autonomie. Le riforme del Titolo V, Parte II della Costituzione*, Napoli, p. 411 s., secondo la quale la qualificazione della tutela ambientale quale valore costituzionale apparirebbe anacronistica, dovendosi essa considerare quale vera e propria materia in senso tecnico. A sostegno di tale conclusione l'A. richiama anche l'ordinamento comunitario, nel quale accanto alla materia in senso stretto vivrebbe il "valore fondamentale dell'ordinamento". Assunto, questo, che si basa in realtà su di un equivoco di fondo, giacché non è un caso che anche per quanto concerne il riparto di competenze tra Unione europea e Stati membri, il "settore" ambientale (dicitura utilizzata non a caso al posto di quella "materia"), giusta l'esplicito disporre dell'art. I-14, lett. *e*), del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, sia oggetto di una competenza concorrente. Più di ogni altro argomento una siffatta scelta vale a testimoniare la "trasversalità" del valore ambientale e con essa un intreccio di interessi e competenze che, osservabile anche al livello interno, induce piuttosto a ritenere che il settore ambientale non rappresenti una materia in senso tecnico. Di ciò è poi prova il carattere trasversale delle politiche ambientali dell'Unione europea (v. L. KRAMER, *EC Treaty and Environmental Law*, Sweet & Maxwell Ltd., London, 2000, trad. it. *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano, 2002, p. 90), le quali finiscono per rappresentare un filtro volto a condizionare "gli esiti di quasi tutti i processi di decisione pubblica dei relativi processi di attuazione" (S. GRASSI, M. CECCHETTI, *Profili costituzionali della regolazione ambientale nel diritto comunitario e nazionale*, in C. RAPISARDA SASSOON (a cura di), *Manuale delle leggi ambientali*, Milano, 2002, p. 36).

veramente “ordinatrice”, attribuendo la competenza in concreto sulla base della capacità di ciascun ente di garantire l’ottimizzazione del soddisfacimento degli interessi perseguiti. A seguito della novella costituzionale non è più possibile analizzare le materie senza rapportarsi con l’insieme eterogeneo degli interessi coinvolti⁽⁶¹⁾. Al riguardo non a caso si è utilizzata in letteratura l’espressione “non materie” per indicare talune di quelle di cui al secondo comma dell’art. 117 Cost. (tra le quali la *tutela dell’ambiente*), posto che queste sembrano individuare “non l’oggetto della competenza, ma gli scopi che mediante essa vanno perseguiti. E, quindi, identificando competenze costruite *finalisticamente*: in funzione, cioè, del fine e non dell’ambito di incidenza”⁽⁶²⁾.

Con ciò non si vuol sostenere, come pure è stato fatto, che “l’interesse, il fine in quanto tale, diviene il nucleo esclusivo dell’intervento legislativo”⁽⁶³⁾. Si tratta di una ricostruzione non poco suggestiva, ma al riguardo vale l’autorevole avverti-

(61) Così R. BIN, *I nodi irrisolti*, in S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale. Dopo le riforme*, Bologna, 2003, p. 195 s., che non a caso cita la sent. Corte cost. n. 407/2002.

(62) A. D’ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quaderni cost.* 2003, p. 21 s. Per l’utilizzo dell’espressione “non materie” v. poi anche R. BIN, “*Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*”, cit., p. 318; P. CARETTI, *La Corte e la tutela delle esigenze unitarie: dall’interesse nazionale al principio di sussidiarietà*, in *Le Regioni 2004*, p. 383: “le materie oggetto di tali competenze, dice la Corte, non hanno un oggetto predeterminato (sono in realtà “non materie”), ma quest’ultimo si determina attraverso il loro concreto esercizio, così come il regime dei rapporti tra competenze dello Stato e delle Regioni in queste particolari “non materie””; M. LUCIANI, *L’autonomia legislativa*, *ivi*, 373: “è ben noto che il nuovo secondo comma dell’art. 117 suggerisce esso stesso un’interpretazione teleologica degli ambiti competenziali ivi descritti, visto che molti di esse (ma non tutti) costituiscono “materie” (non-materie) prive di oggetto”; A. PANO, *Gli “elementi unificanti” nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in www.astridonline.it.

(63) F. BENELLI, *L’ambiente tra “materializzazione” della materia e sussidiarietà legislativa*, cit., p. 180. Siffatta opzione interpretativa, sebbene suggestiva e assai finemente argomentata, non parrebbe infatti condivisibile, posto che a seguirla in maniera coerente si perverrebbe a una inaccettabile forzatura del testo costituzionale, andando ben al di là della giusta sottolineatura della fase recessiva vissuta dal riparto per materie quale criterio esclusivo per l’allocazione delle competenze. Preoccupazione peraltro condivisa dallo stesso A., laddove successivamente ammette che “è certo prematuro dire che il sistema delle materie sia oggi superato” (p. 184).

mento secondo cui il richiamo agli interessi non può tradursi in una ricognizione meccanica, oggettiva e fattuale della loro rilevanza, giacché gli interessi rilevanti sul piano legislativo “non preesistono *in rerum natura* all’intervento del legislatore, ma sono da questo conformati in base alle sue scelte”⁽⁶⁴⁾. Tuttavia, in tale prospettiva, da un lato è innegabile che lo “sfarinamento” delle materie⁽⁶⁵⁾ conduce a ragionare sempre meno in termini di oggetti intesi in senso *monadico* e sempre più di aree di intervento tra loro sovrapponibili⁽⁶⁶⁾, dall’altro è altrettanto evidente che per tale via si introducono aspetti di dinamismo e flessibilità nell’architettura costituzionale delle competenze. L’esame degli interessi, dunque, si rivela funzionale alla ricerca di una soluzione interpretativa più meditata rispetto alle altre soluzioni astrattamente praticabili⁽⁶⁷⁾.

Di questo la Corte costituzionale si è ben resa conto. Trattando la *tutela dell’ambiente* come un valore costituzionale, essa pone la premessa concettuale che consente, attraverso il criterio degli interessi, l’emersione di nuovi spazi per l’autonomia regionale, non soltanto laddove le Regioni adottino una normativa più rigorosa nel perseguire l’obiettivo della tutela ambientale⁽⁶⁸⁾, ma anche allorquando gli interessi da queste coltivati

(64) S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in *Le Regioni 2004*, p. 580.

(65) L’espressione è di R. BIN, “*Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*”, cit., p. 318.

(66) Per questo spunto v. R. BIN, *op. ult. cit.*, p. 318, p. 319: “la perdita di “fisicità” delle materie a ciò infatti conduce: a ragionare sempre meno in termini di “oggetti”, di “funzioni”, di “competenze”, perché le etichette usate in costituzione sono sempre meno interpretabili come “contenitori” [...], adatti a separare gli oggetti e le funzioni, e sempre più in termini di obiettivi comuni, di aree in cui gli interventi si incrociano perché inseguono interessi o perché perseguono lo stesso interesse (per esempio, il “valore costituzionale” della tutela ambientale) muovendo da prospettive diverse”.

(67) Sull’interesse quale espressione di una visione metagiuridica del processo ermeneutico cfr. R. SACCO, *L’interpretazione*, in G. ALPA, A. GUARNERI, P. G. MONATERI, G. PASCUZZI, R. SACCO, *Le fonti del diritto italiano 2. Le fonti non scritte e l’interpretazione*, nel *Trattato di Diritto Civile* diretto da R. Sacco, Torino, 1999, p. 253 ss.

(68) Così Q. CAMERLENGO, *Ambiente*, in V. ONIDA (a cura di), *Viva vox constitutionis. Temi e tendenze nella giurisprudenza costituzionale dell’anno 2002*, Milano, 2003, p. 299. È peraltro opportuno ribadire quanto già osservato precedentemente, e cioè che laddove l’obiettivo della tutela ambientale si scontri con rilevanti interessi

in via primaria siano diversi e ad essa solo indirettamente si ricolleghino. La modifica della tecnica di riparto delle competenze posta in essere dalla legge cost. n. 3/2001 non consente, pertanto, di accogliere l'idea che con essa si sia voluta realizzare una totale "centralizzazione" della materia ambientale⁽⁶⁹⁾. Né una simile posizione sembra sostenibile alla luce delle pretese "chiare parole"⁽⁷⁰⁾ del dettato costituzionale, che all'art. 117, comma 2, lett. s), annette la *tutela dell'ambiente* tra le materie di competenza legislativa esclusiva statale, e, al comma 3, la *valorizzazione dei beni ambientali* tra quelle di competenza concorrente. Una simile lettura omette del tutto di considerare le peculiarità dell'elemento "terminale" della disposizione, ponendo in essere un'interpretazione del tipo *prima facie*, frutto sostanzialmente di una comprensione irriflessa del significato dei termini⁽⁷¹⁾. La tesi che professa la totale "centralizzazione" della materia ambientale è poi definitivamente sconfessata dall'opposta ricostruzione proposta dalla Corte. Si deve infatti

nazionali è possibile che alle Regioni sia in ipotesi vietato fissare standard più restrittivi. È il caso esaminato dalle sentt. Corte cost. n. 307/2003 e n. 331/2003. Sul punto cfr. V. CERULLI IRELLI, C. PINELLI, *Normazione e amministrazione nel nuovo assetto costituzionale dei pubblici poteri*, in V. CERULLI IRELLI, C. PINELLI (a cura di), *Verso il federalismo. Normazione e amministrazione nella riforma del Titolo V della Costituzione*, Bologna, 2004, p. 39 s.

(69) *Contra* C. SARTORETTI, *La "materia" ambiente nel nuovo Titolo V, Parte II della Costituzione*, cit., p. 414, secondo la quale in riferimento all'ambiente apparirebbe evidente l'"intento centralista" che animerebbe la riforma.

(70) C. SARTORETTI, *op. cit.*, p. 411.

(71) Secondo la definizione che dell'interpretazione *prima facie* dà R. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, vol. LI del *Trattato di diritto civile e commerciale* già diretto da A. CICU, F. MESSINEO, L. MENGONI e continuato da P. SCHLESINGER, Milano, 2004, p. 144, che la considera frutto "di intuizione linguistica, se così vogliamo dire, dipendente dalle competenze linguistiche e dalle aspettative dell'interprete", e la contrappone all'interpretazione *all things considered*, "frutto di problematizzazione del significato *prima facie* e di ulteriore riflessione". Ma v. anche G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 35, che usa il termine "dichiarativa": "secondo un antico modo di dire l'attribuzione da parte dell'interprete a un documento legislativo del senso più immediato e intuitivo, viene detta "interpretazione dichiarativa" [...] la terminologia in questione è molto antica, e risale ai commentatori (*interpretatio declarativa*) presso i quali aveva altro senso; oggi non è molto più frequentemente usata"; E. DICIOTTI, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Torino, 1999, 238, p. 345 ss.

sostenere, sulla scorta della giurisprudenza costituzionale ⁽⁷²⁾, che a *fortiori* in questo campo, nel quale sussiste un notevole intreccio di interessi e competenze, Stato e Regioni debbano coordinarsi tra loro in vista del perseguimento di questo comune valore costituzionale. Un valore che, appunto in quanto valore, astrazione logica, rappresentazione finzionale, non è rigidamente ripartibile tra il primo e le seconde.

In quest'ottica è stato acutamente osservato che la Costituzione in quanto "norma competente sulle competenze perde progressivamente qualità" ⁽⁷³⁾. In un sistema costituzionale multilivello, nel quale non è possibile né saggio distinguere le competenze secondo *rationes* formalistiche, la sede principale di mediazione tra i vari livelli di governo diviene in via altrettanto progressiva eminentemente politica, di talché sono destinate a moltiplicarsi le sedi di confronto e a "complessificarsi" i processi decisionali ⁽⁷⁴⁾. Basti pensare al sistema delle conferenze, alla Commissione parlamentare per le questioni regionali integrata ai sensi dell'art. 11 della l. cost. n. 3/2001 dai rappresentanti delle Regioni e degli enti locali o alla fallita Cabina di regia ⁽⁷⁵⁾. La soluzione politica dovrebbe prefigurarsi come la sede ordinaria nella quale contemperare i contrapposti interessi riferibili allo Stato e alle Regioni, mentre l'intervento giurisdizionale, e quindi segnatamente della Corte costituzionale, dovrebbe essere concepito come l'estrema *ratio* ⁽⁷⁶⁾. Ad una tale perdita di qualità sembrerebbe viceversa corrispondere un senso

(72) Contro l'idea della "centralizzazione" v. ad esempio le sentt. citate *supra*, par. 2, nota 8, cui *adde* la n. 536/2002.

(73) P. CIARLO, *Governo forte versus Parlamento debole*, cit., p. 21.

(74) Così A. MANZELLA, *Il parlamento*, Bologna, 2003, p. 366.

(75) In argomento v., tra gli altri, A. SANDULLI, *La Conferenza Stato-Regioni*, in *Le Regioni*, 1995, p. 848 ss.; A. AZZENA, *Conferenze Stato-Autonomie territoriali*, in *Enc. dir. Aggiornamento*, III, Milano, 1999, p. 415 ss.; R. BIN, *I nodi irrisolti*, cit., p. 204 ss.; P. CIARLO, *Funzione legislativa ed anarcofederalismo*, cit., p. 647; P. CARETTI, *Il sistema delle Conferenze e i suoi riflessi sulla forma di governo nazionale e regionale*, in *Le Regioni 2000*, p. 547 ss.; I. RUGGIU, *Conferenza Stato-Regioni: un istituto del "federalismo" sommerso*, *ivi*, p. 853 ss.; F. PIZZETTI, *Il sistema delle Conferenze e la forma di governo italiana*, *ivi*, p. 473 ss.; I. RUGGIU, *La Conferenza Stato-Regioni nella XIII e XIV legislatura*, in *Le Regioni 2003*, p. 195 ss.

(76) Così P. CIARLO, *Funzione legislativa ed anarcofederalismo*, cit., p. 646.

di casualità che accompagnerebbe l'opera dell'interprete, il quale, dovendo prospettare soluzioni sì fedeli al testo della Costituzione, ma anche non meno soddisfacenti le esigenze regolative dei diversi casi concreti che via via gli si presentano, è costretto a procedere giorno per giorno⁽⁷⁷⁾. Se, infatti, è fisiologico che gli enunciati definitivi degli ambiti competenziali si prestino ad attribuzioni di significato potenzialmente sempre diverse⁽⁷⁸⁾, tuttavia le possibilità di avere esiti interpretativi confliggenti e, quindi, una giurisprudenza ambigua, aumentano in misura critica quando questi sono strutturati in maniera finalistica.

Sin dalla sua nascita la Corte ha svolto un compito di primo piano nella risoluzione delle controversie legate all' "incerto" regionalismo italiano⁽⁷⁹⁾, finendo troppe volte con il ricoprire il gravoso ruolo di mediatore tra due istanze politiche di segno diverso: centralista da una parte e autonomistica dall'altra⁽⁸⁰⁾. I formalismi dell'impianto del novellato art. 117 Cost. invocano una nuova attività correttiva da parte della Corte.

Di recente Roberto Bin ha felicemente riproposto alla nostra attenzione un risalente scritto di Livio Paladin: *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*⁽⁸¹⁾. Un lavoro del 1971, anno in cui le Regioni

(77) La metafora del "giorno per giorno" è utilizzata da P. CIARLO, *Funzione legislativa ed anarcofederalismo*, cit., p. 645 s., secondo il quale il lavoro dell'interprete "non si chiude con una singola decisione, ma si completa giorno per giorno, trovandoci di fronte ad un processo complesso, denso di azioni e retroazioni. Proprio la metafora del "giorno per giorno" suscita, tuttavia, riflessioni preoccupanti, perché, pur ammettendo che da questa non si possa sfuggire, è pur vero che il caso italiano rivela che "giorno per giorno" la funzione legislativa va costruendosi secondo modalità eccessivamente connotate da occasionalismo".

(78) Cfr. G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 321.

(79) L'aggettivo è utilizzato anche da N. ZANON, A. CONCARO (a cura di), *L'incerto federalismo. Le competenze statali e regionali nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2005.

(80) Sintetica ma penetrante esposizione dello sviluppo della giurisprudenza costituzionale in materia regionale e del ruolo svolto dalla Corte in E. CHELI, *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale nella dinamica dei poteri*, Bologna, 1999, p. 99 ss.

(81) V. rispettivamente L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, in *Foro amm.* 1971, III, p. 3 ss., e R. BIN, "Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale". Rileggendo Livio Paladin dopo la riforma del Titolo V, cit., p. 297

ordinarie erano appena prossime all'operatività, e ciò nondimeno estremamente attuale. Anzi, più vivo che mai. Sono infatti passati più di trent'anni, ma nelle sue riflessioni Paladin individua con estrema lucidità disarmonie e criticità che tuttora affliggono il riparto costituzionale delle competenze tra Stato e Regioni ⁽⁸²⁾. In particolare, oggi come allora, "svariate materie, anzitutto, vengono attribuite [...] non tanto con la menzione di *oggetti* legislativamente definiti, ma con riguardo alle *finalità*" ⁽⁸³⁾. Parimenti per molte delle materie ivi enumerate l'art. 117 Cost. sembrerebbe "una pagina bianca: da completare per mezzo di valutazioni politiche, e non da sottoporre ad arbitrarie forzature interpretative" ⁽⁸⁴⁾. Ma soprattutto il sistema di allora non meno di quello odierno conduceva la Corte verso un "penetrante ed effettivo apprezzamento [...] del limite degli interessi" ⁽⁸⁵⁾.

La carica pervasiva degli interessi in giuoco travalica i confini delle formulazioni costituzionali. Per sopperire alle pecche del legislatore di revisione e alle carenze della cultura politica sottostante la Corte corre il pericolo di essere trascinata su un campo che non le *dovrebbe* essere proprio. I percorsi argomentativi seguiti nella decisione che ha dato spunto a queste riflessioni mostrano come l'organo di giustizia costituzionale rischi seriamente di trasformarsi in mero "arbitro della costituzionalità" ⁽⁸⁶⁾. Come insegnava Paladin, un "penetrante ed effettivo apprezzamento [...] del limite degli interessi [...] trascende in-

ss.

(82) Lo dimostra l'importante rilettura offerta da R. BIN, *op. ult. cit.*, p. 297 ss., e ad essa non può che rinviarsi. In questa sede saranno invece esaminati gli spunti necessari ai fini dell'economia del discorso che vi si svolge.

(83) L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, cit., p. 5.

(84) L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, cit., p. 39.

(85) L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, cit., p. 27.

(86) A. D'ATENA, *In tema di principi e valori costituzionali*, cit., p. 3081; F. RIMOLI, *Costituzione rigida, potere di revisione e interpretazione per valori*, in *Giur. cost.* 1992, p. 3777, ora in L. MENGONI, F. MODUGNO, F. RIMOLI, *Sistema e problema. Saggi di teoria dei sistemi giuridici*, Torino, 2003, p. 226.

fatti con ogni evidenza l'ambito del giudizio di legittimità" (87). Ancor più di prima la Corte diviene mediatore politico: il problema è il limite qualitativo, il rischio è la delegittimazione.

4. "Il caso preme sul diritto"

Alcune affermazioni contenute nella struttura motiva della sentenza n. 62 del 2005 ne pongono in risalto gli aspetti essenziali. In particolare, lungi dal rappresentare un elemento traluzio del discorso (88), l'utilizzo della concettuologia dei valori consente alla Corte di far uso di un criterio "antiletterale" di interpretazione del testo, ammettendo una concorrenza tra la competenza esclusiva statale e le competenze regionali funzionalmente collegate (89). Così, seppure non casualmente attraverso una proposizione concessiva, si esprime la Corte anche nel caso *de quo*: "Per quanto riguarda la disciplina ambientale, non solo le Regioni ordinarie non hanno acquisito maggiori competenze, invocabili anche dalle Regioni speciali, ma, al contrario, una competenza legislativa esclusiva in tema di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema è stata espressamente riconosciuta allo Stato, sia pure in termini che non escludono il concorso di normative delle Regioni, fondate sulle rispettive competenze, al conseguimento di finalità di tutela ambientale (cfr. sentenze n. 407 del 2002, n. 307 e n. 312 del 2003, n. 259 del 2004)" (90). La portata potenzialmente assoluta derivante dall'antiletteralità di un tale criterio è temperata dal riferimento

(87) L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, cit., p. 27.

(88) Come invece ritiene F. BENELLI, *L'ambiente tra "materializzazione" della materia e sussidiarietà legislativa*, cit., p. 177: "si potrebbe [...] sostenere che la definizione di ambiente come valore trasversale sia ormai ripresa traluziamente nella giurisprudenza costituzionale".

(89) In quanto rappresentazione funzionale che rinvia pur sempre un ancoraggio nel testo della Costituzione, il valore della tutela ambientale introduce quindi elementi di porosità nell'architettura costituzionale delle competenze, sorreggendo, con la carica persuasiva che gli è propria, argomentazioni non prive di una certa apoditticità.

(90) Punto 4 del *Considerato in diritto*.

all'interesse di volta in volta qualificato preminente. Questa mossa strategica permette alla Corte di raggiungere due risultati. Il primo, che è più apparente che reale, consiste nel sottrarre il suo operato a facili ma giuste critiche legate all'eccessiva presenza di *revirements* in casi simili. Se tra eccezione e regola esiste un processo osmotico che senso ha parlare di mutamenti giurisprudenziali? La logica argomentativa seguita consente piuttosto di apprestare soluzioni diversificate in relazione ai differenti casi concreti. A guadagnarci, in questo caso, dovrebbe essere la parte entimematica della motivazione. Il secondo, di maggiore rilievo, è in qualche modo implicito nel primo. Se nel definire la questione la Corte aggira il rigido riparto normativo dell'art. 117 Cost., procedendo invece a una "mappatura" ⁽⁹¹⁾ degli interessi in conflitto, essa rigetta soluzioni fondate su dimostrazioni *more geometrico* e privilegia, viceversa, l'effettività delle dinamiche reali. Che senso avrebbe altrimenti la precisazione, in vero ultronea, precedentemente citata ⁽⁹²⁾? Non bisogna infatti dimenticare che alle Regioni è comunque riconosciuta una competenza concorrente nella "materia" *valorizzazione dei beni ambientali*. È realmente possibile distinguere con nettezza tra *tutela* e *valorizzazione*? A me pare che una tale distinzione si svolga tutta sul piano dell'astrattezza concettuale ⁽⁹³⁾.

“Il caso preme sul diritto, attraverso l'interpretazione. La scienza del diritto non si occupa di regole etiche, sempre uguali a loro stesse perché sono esse stesse portatrici del loro valore. Il valore delle regole giuridiche è fuori di loro, nella capacità di regolamentazione adeguata dei casi che la dinamica sociale

(91) L'espressione è di R. BIN, *Diritti e argomenti*, cit., p. 137.

(92) Giova ripeterla: "una competenza legislativa esclusiva in tema di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema è stata espressamente riconosciuta allo Stato".

(93) Dello stesso avviso è G. FALCON, *Le funzioni*, in S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 154: "solo in astratto può essere netta la distinzione tra tutela e valorizzazione, che nella realtà sono intimamente fuse e collegate". Dubbi sull'effettività di tale distinzione, a cagione delle innegabili interferenze ontologiche e funzionali tra i due concetti, sono espressi, con particolare riferimento alla disciplina dei beni culturali, anche da G. CORSO, *Art. 1*, in M. CAMMELLI (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio. Commento al decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*, Bologna, 2004, p. 68 s.

propone. [...] La regola giuridica si distingue proprio in questo, nel non aspirare a una astratta e immobile giustizia, ma alla composizione nel modo più adeguato possibile [...] della convivenza tra soggetti individuali e collettivi. [...] Solo nelle situazioni storiche statiche questa pressione rinnovatrice del caso può non essere avvertita [...] Ma chi pretendesse di fermare l'interpretazione di fronte alle trasformazioni sociali, chiudendola in un gioco intellettuale puramente interno all'ordinamento giuridico, pretenderebbe in realtà che tali trasformazioni si fermassero, con evidente scambio di causa ed effetti, assegnando al diritto una funzione che sarebbe assurdo pretendere da esso"⁽⁹⁴⁾.

Il passo di Gustavo Zagrebelsky rispecchia al meglio l'idea di fondo che ha ispirato queste riflessioni: in misura maggiore che nel passato, l'architettura costituzionale delle competenze presenta un certo grado di porosità rispetto al complesso degli interessi emergenti nella realtà istituzionale, cosicché la Corte risolve le relative questioni attraverso operazioni di valutazione e bilanciamento degli interessi in gioco. L'esame degli interessi è da considerare non in astratto, nel modo cioè tipizzato negli enunciati normativi che definiscono staticamente gli ambiti competenziali, ma in concreto. In questo senso è il caso, inteso "non come avvenimento storico nella sua consistenza meramente effettuale (ammesso che sia possibile una conoscenza della realtà avente questo carattere "bruto")", ma come "accadimento problematico che solleva la questione di come reagire ad esso, di come risolverlo nei termini del diritto"⁽⁹⁵⁾, ad indicare alla Corte la primissima direzione da intraprendere. Così non sarebbe se ci si attenesse a una lettura piatta della disposizione in discorso; se, pertanto, qualsiasi manifestazione della

(94) G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1988, p. 41 s. Nello stesso senso v. ID., *Manuale di diritto costituzionale*, cit., p. 82 ss.

(95) G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, cit., p. 187. Cfr. anche ID., *La giustizia costituzionale*, cit., p. 42 s.: concepito come una mera situazione di fatto il caso "è muto, non avanza pretese. Il punto cruciale dell'interpretazione nella scienza del diritto è invece che il "caso" non è puro accadimento ma "accadimento problematico" in quanto solleva problemi: precisamente i problemi che devono risolversi attraverso una risposta giuridica".

funzione legislativa regionale che perseguisse finalità di tutela ambientale fosse dichiarata costituzionalmente illegittima per l'invasione della sfera di competenza esclusiva statale.

La pressione del caso sul diritto e, quindi, sul ragionamento sotteso alle decisioni della Corte costituzionale è duplice. In un suo primo ed elementare significato esso è da intendersi come metafora del cosiddetto circolo interpretativo, espressione che sta a significare quel momento dell'ermeneutica in forza del quale, nella ricerca della norma necessaria alla risoluzione della controversia, l'interprete trascorre dal caso al diritto e viceversa, secondo "un procedimento circolare [...] di riconduzione bipolare che trova la sua pace nel momento in cui si compongono in modo soddisfacente le esigenze del caso e le pretese delle regole giuridiche" ⁽⁹⁶⁾. Beninteso, così ragionando non ci si fa portavoce di una particolare politica interpretativa, ma si descrive il naturale modo di procedere di qualsiasi attività giurisdizionale. Lacerato il velo apposto a suo tempo dalla concezione positivista delle interpretazioni meccanicistiche del diritto ⁽⁹⁷⁾, il concreto operare dell'autorità giudiziaria rivela la scienza giuridica per quello che è: una scienza pratica, preordinata alla risoluzione dei casi della vita e da questi in ultima analisi condizionata ⁽⁹⁸⁾. Pertanto, diversamente dal critico dell'arte o

(96) G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, cit., p. 183. Sul concetto di circolo interpretativo v. inoltre L. MENGONI, *Problema e sistema nella controversia sul metodo giuridico*, in *Jus* 1976, ora in ID., *Diritto e valori*, cit., p. 35 ss., che analizza in particolare il pensiero di H. G. GADAMER (del quale v. *Wahrheit und Methode. Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik*, Tübingen, 1965); J. ESSER, *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto*, cit., spec. p. 24 ss.; E. PARESCHE, *Interpretazione (filosofia)*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, 181, p. 204 s.; L. DE RUGGIERO, *Sul concetto di precomprensione*, cit., p. 577 ss.; N. LUHMANN, *L'autoriproduzione del diritto e i suoi limiti*, in *Politica del diritto* 1987, p. 45 s.; L. PALADIN, *Le fonti*, cit., p. 116 ss.; G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, cit., p. 40, e ampia bibliografia ivi citata.

(97) In argomento N. BOBBIO, *Il positivismo giuridico*, Torino, 1996, p. 219 ss., p. 249 s.

(98) Sul carattere pratico della scienza giuridica v. E. BETTI, *Teoria generale della interpretazione*, I e II, cit., p. 347, p. 789 s., p. 801 ss.: nella funzione normativa dell'interpretazione l'intendere è "preordinato al fine di regolare l'agire alla stregua di massime che si desumono da norme o dogmi, da valutazioni morali o da situazioni psicologiche da tenere in conto". Pertanto per Betti l'interpretazione giuridica non ha di mira soltanto la conoscenza di una "oggettivazione di pensiero in sé conclusa",

dal letterato, il giurista “non può appagarsi di una ricognizione teorica, ma deve andar oltre, sia per rendere il precetto assimilabile nella vita, sia per sottoporre il fatto a una diagnosi giuridica”⁽⁹⁹⁾.

Ma, al di là di questa accezione generale, l'espressione parrebbe assumere una particolare significanza una volta riferita alla giurisprudenza costituzionale in “materia” ambientale. Questo perché la distinzione tra la competenza esclusiva statale e la competenza regionale non riposa su linee di demarcazione statiche, ma su una dimensione dinamica del riparto per la cui definizione è decisivo il bilanciamento degli interessi coinvolti nel caso che ha dato origine alla questione. L'elemento di razionalizzazione del sistema è stato individuato nel fine perseguito in concreto dall'intervento legislativo, nel senso che la competenza sarà statale allorquando lo scopo primario sia la *tutela dell'ambiente*, regionale quando questa sia solo indirettamente una delle finalità⁽¹⁰⁰⁾. Tuttavia non di vera razionalizzazione si tratta. A parte il fatto che la stessa distinzione tra *tutela* e *valorizzazione* è alquanto opinabile⁽¹⁰¹⁾, sembrerebbe decisivo osservare che ciò che fonda in concreto la competenza non è soltanto il fine perseguito nell'esercizio della funzione legislativa, ma l'esigenza o meno di una disciplina statale uniforme.

ma soprattutto “un esito pratico, che conduce a prender posizione in date situazioni ipotizzate in anticipo”. Si vedano inoltre N. BOBBIO, *Teoria della scienza giuridica*, Torino, 1950; S. PUGLIATTI, *La giurisprudenza come scienza pratica*, in *Rivista italiana di scienze giuridiche* 1950, p. 49 ss., ora in ID., *Grammatica e diritto*, Milano, 1978, spec. p. 144: “Le singole proposizioni normative [...] sottintendono le particolari esigenze pratiche alle quali sono state ispirate”; E. PARESCHE, *Interpretazione*, cit., p. 202 ss.; G. KALINOWSKY, *Philosophie et logique de l'interprétation en droit*, in *Archives de philosophie du droit* 1972, p. 39 ss.; PH. I. ANDRÉ-VINCENT, *L'abstrait et le concret dans l'interprétation*, *ivi*, p. 135 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, cit., p. 68 s.; ID., *La giustizia costituzionale*, cit., p. 39 ss.; ID., *Il diritto mite*, cit., p. 179 ss.; C. LUZZATI, *La vaghezza delle norme*, cit., p. 130 ss.

(99) E. BETTI, *Teoria generale della interpretazione*, cit., p. 804.

(100) Così F. BENELLI, *L'ambiente tra «smaterializzazione» della materia e sussidiarietà legislativa*, cit., p. 182.

(101) V., con particolare riferimento ai beni culturali, G. PITRUZZELLA, *Art. 149*, in G. FALCON (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998, p. 498: “può dubitarsi che sia effettivamente possibile scindere del tutto i profili inerenti la tutela da quelli relativi alla gestione e alla valorizzazione”.

Si potrebbe anzi sostenere che la considerazione del fine è l'elemento che è richiesto per non fare troppa violenza al testo, ma la sua sfera di azione è per così dire limitata alla parte iniziale del ragionamento. I fattori veramente decisivi nell'economia della decisione sono altri. Sono la rilevazione degli interessi in gioco, la loro dimensione, l'apprezzamento di un'esigenza di disciplina uniforme. Quest'ultimo aspetto sembrerebbe richiamare l'antico limite dell'interesse nazionale. Non è un caso che la maggior parte delle note pubblicate a commento della sent. n. 62/2005 abbiano guardato all'interesse nazionale come al vero tratto saliente della decisione⁽¹⁰²⁾. L'eliminazione dal testo della Costituzione di ogni riferimento all'interesse nazionale non ha difatti comunque portato alla sua scomparsa, né al suo annullamento in specifiche competenze statali⁽¹⁰³⁾. Tuttavia, l'esclusivo riferimento a questo concetto potrebbe apparire unilaterale se con esso si eliminasse, più o meno inconsapevolmente, l'altro termine del rapporto: l'interesse territoriale regionale. La Corte, sulla scia del principio della pari ordinazione tra gli enti costituenti la Repubblica sancita dall'art. 114 Cost.⁽¹⁰⁴⁾, mostra invece di rappresentarsi adeguatamente entrambi. Lo si legge tra le righe della motivazione: la competenza in tema di *tutela della salute* non può co-

(102) Cfr. N. MACCABIANI, *L'acquis della sent. n. 62/2005: l'interesse nazionale (?)*; I. NICOTRA, *Il principio unitario: una versione aggiornata del vecchio interesse nazionale nella recente giurisprudenza costituzionale in materia ambientale*, entrambi in *Forum di Quad. cost.*

(103) Si vedano R. BIN, *L'interesse nazionale dopo la riforma: continuità dei problemi, discontinuità della giurisprudenza costituzionale*, in *Le Regioni 2001*, p. 1213 ss.; ID., *"Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale"*, cit., p. 308 ss.; A. BARBERA, *Chi è il custode dell'interesse nazionale?*, in *Quaderni cost. 2001*, p. 345 s.; A. MANZELLA, *Il parlamento*, cit., p. 367. Di diverso avviso, tra gli altri, G. FALCON, *Modello e transizione nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni 2001*, p. 1251; C. PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, in *Foro it. 2001*, p. 194 ss.; G. CAIA, *Il problema del limite dell'interesse nazionale nel nuovo ordinamento*, in *www.federalismi.it*, 2003, secondo il quale, tra l'altro, il concetto di interesse nazionale "non è più utile neppure per la tutela efficace delle esigenze ultralocali per dimensione e complessità".

(104) Sul punto v. S. BARTOLE, *Introduzione. L'ordinamento regionale*, in S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 28.

munque spingersi fino a pregiudicare “altri interessi di rilievo nazionale”, né la concretizzazione del detto *not in my backyard* “può tradursi in un impedimento insormontabile alla realizzazione di impianti necessari per una corretta gestione del territorio e degli insediamenti al servizio di interessi di rilievo ultraregionale”⁽¹⁰⁵⁾. Secondo il più classico schema dei giudizi di bilanciamento la Corte pone dunque a confronto gli interessi in conflitto, li soppesa e individua, infine, il punto di equilibrio⁽¹⁰⁶⁾. Parimenti l’esito finale del bilanciamento non conduce a sacrificare del tutto l’interesse antagonista perdente. Esso vede rispettato il suo contenuto essenziale allorquando, “una volta individuato il sito, si debba provvedere alla sua “validazione”, alla specifica localizzazione e alla realizzazione dell’impianto”: in questo caso infatti “l’interesse territoriale da prendere in considerazione e a cui deve essere offerta, sul piano costituzionale, adeguata tutela, è quello della Regione nel cui territorio l’opera è destinata ad essere ubicata”⁽¹⁰⁷⁾. Il procedimento seguito dalla Corte non è, del resto, inedito. Operazioni di bilanciamento degli interessi, non a caso, sono state compiute nell’evoluzione giurisprudenziale in relazione al tema dell’interesse nazionale. Come è stato giustamente osservato, proprio nel rapporto tra Stato e Regioni lo scarto realizzatosi tra il testo costituzionale e il complesso degli interessi emergenti nelle dinamiche reali ha costretto la Corte, nel corso del tempo, a bilanciare gli interessi

(105) Punto 4 del *Considerato in diritto*.

(106) È illuminante l’esposizione di tali tematiche in R. BIN, *Diritti e argomenti*, cit., p. 56 ss. Da ultimo, con particolare riferimento alle culture giuridiche statunitense e tedesca, v. A. VESPAZIANI, *Interpretazioni del bilanciamento dei diritti fondamentali*, Padova, 2002.

(107) Punto 17 del *Considerato in diritto*. Sulla base di questa argomentazione la Corte ha quindi dichiarato l’illegittimità costituzionale degli artt. 1, comma 4 *bis*, (nella parte in cui non prevede un’adeguata forma di partecipazione della Regione interessata al procedimento di validazione del sito) e 2, comma 1, lett. *f*), (nella parte in cui non prevede un’analoga partecipazione al procedimento di approvazione dei progetti) del decreto legge 14 novembre 2003, n. 314 (Disposizioni urgenti per la raccolta, lo smaltimento e lo stoccaggio, in condizioni di massima sicurezza, dei rifiuti radioattivi), convertito con modificazioni dalla legge 24 dicembre 2003, n. 368, impugnato dalla Regione Basilicata nel testo risultante dalla suddetta legge di conversione.

in gioco nei differenti casi concreti ⁽¹⁰⁸⁾. Così, d'altronde, avviene tuttora, posto che gli enunciati costituzionali che definiscono gli ambiti competenziali sembrano fondarsi su criteri eccessivamente formalistici, trascurando in tal modo le esigenze concrete di un ordinamento reale.

L'orientamento giurisprudenziale finora esaminato, pur mostrando l'indubbio pregio di individuare la soluzione più ragionevole (come è avvenuto anche nella sentenza n. 62/2005), presenta tuttavia rilevanti aspetti critici. Tra questi, quello di più immediata percezione è il suo essere irriducibilmente ondivago. La "clausola di salvaguardia" apposta dalla Corte (rappresentata dal riferimento all'interesse di volta in volta preminente) può certo essere considerata strategica dal punto di vista logico argomentativo della singola decisione, ma scarsamente appagante come fondamento sistemico della competenza. D'altro lato le carenze della cultura politica, da cui deriva anche l'insufficienza qualitativa delle sedi politiche di mediazione tra i livelli di governo, costringe la Corte ad una necessaria quanto gravosa opera di supplenza. Una supplenza talmente rilevante da far ritenere che attraverso l'insieme delle decisioni in tema di rapporto tra Stato e Regioni vada prendendo sempre più corpo "una vera e propria "politica costituzionale" della Corte" ⁽¹⁰⁹⁾. Questo accade perché il testo del nuovo art. 117 Cost. non è più in grado di tracciare da sé i confini delle materie: l'apertura semantica degli enunciati normativi che definiscono gli ambiti competenziali è tale da ampliare oltre misura i margini interpretativi. In tal senso l'interpretazione della Corte costituzionale, in quanto interpretazione qualificata, assume un ruolo fondamentale nella ricostruzione in concreto delle competenze. Beninteso, anche rispetto al testo precedentemente vigente la funzione della Corte non si esauriva nella dichiarazione di illegittimità dell'atto, ma sembrerebbe innegabile che nella fase attuale lo spazio effettivo di individuazione dei regimi competenziali sia sostanzialmente nella disponibilità della giurispru-

(108) R. BIN, *Diritti e argomenti*, cit., p. 61 s.

(109) P. CARETTI, *La Corte e la tutela delle esigenze unitarie*, cit., p. 387.

denza costituzionale ⁽¹¹⁰⁾. Da ciò discende l'esigenza che la giurisprudenza stessa sia particolarmente attenta alla propria coerenza. Per raggiungere questo risultato è necessario focalizzare dei punti fermi che servano a limitare la discrezionalità derivante dalla pressione del caso e siano in grado di fornire delle indicazioni *pro futuro* al legislatore statale e regionale ⁽¹¹¹⁾. In tal senso, le formule generiche utilizzate dalla Corte, come quella che fa riferimento alle "esigenze di tutela uniforme", devono essere specificate più concretamente nei loro contenuti.

La tutela dell'ambiente è la tipica "materia" nella quale la Corte costituzionale delinea le competenze a partire da casi difficili. Ma proprio per questa ragione l'onere di coerenza interna, del giudice costituzionale con se stesso, è ancora più stringente. Infatti la pronuncia della Corte dispiega un effetto immediato sulla legge, ma l'effetto ordinamentale successivo è la costruzione di un quadro in senso lato normativo che stabilisce le sfere competenziali. Se, come è stato osservato, "a tutti i livelli interpretativi il rapporto del pensiero giuridico col proprio passato, il richiamo di punti di vista già concettualizzati e di modelli di decisione già criticamente vagliati, è decisivo per la coerenza dell'esperienza giuridica" ⁽¹¹²⁾, in questo campo una tale esigenza deve essere ancor più sensibilmente avvertita. Così non sembrerebbe essere avvenuto appieno nella sentenza n. 62 del 2005. La Corte, seppure correndo il rischio di decidere *extra petitum partis*, avrebbe potuto risolvere pianamente il caso rilevando la sola violazione del primo comma dell'art. 120 Cost. Al contrario, l'impostazione scelta ha costretto il giudice delle leggi, se non a segnare una discontinuità, quanto meno ad

(110) Si potrebbe dire che se nel passato le due funzioni (sindacato di costituzionalità della legge e fissazione in concreto della competenza) erano sostanzialmente equivalenti, oggi il secondo aspetto è diventato di gran lunga prevalente.

(111) È necessario, quindi, che la giurisprudenza costituzionale sia attenta, a un tempo, al caso come accadimento problematico e al diritto come sistema. Il riferimento al concetto di sistema è qui inteso in senso lato, come coerenza rispetto a modelli decisionali precedentemente adottati, e non come traduzione delle norme costituzionali in un sistema dogmatico pietrificato. In argomento, *amplius*, L. MENGONI, *L'argomentazione nel diritto costituzionale*, cit., p. 120 ss.

(112) L. MENGONI, *L'argomentazione nel diritto costituzionale*, cit., p. 126.

assumere una posizione non del tutto perspicua rispetto ai principi giurisprudenziali enucleati in riferimento al medesimo parametro (la lett. *s*), secondo comma, dell'art. 117 Cost.). Difatti, nella sent. n. 407/2002 la Corte aveva ritenuto non incostituzionale la legge regionale impugnata, riconoscendo alla Regione Lombardia la possibilità di adottare “una disciplina che sia maggiormente rigorosa, per le imprese a rischio di incidente rilevante, rispetto ai limiti fissati dal legislatore statale, proprio in quanto diretta ad assicurare un più elevato livello di garanzie per la popolazione ed il territorio interessati”⁽¹¹³⁾, con ciò applicando il medesimo principio già rinvenibile nella sent. n. 382/1999. Pur ribadendo la costruzione teorica secondo cui la *tutela dell'ambiente* non è una materia in senso stretto, di segno diverso era, invece, la sent. n. 307/2003, nella quale la Corte aveva escluso che le Regioni possano stabilire dei valori-soglia delle emissioni elettromagnetiche più rigorosi di quelli fissati dal Governo, argomentando sulla base della rispondenza del divieto al preminente interesse nazionale sotteso alla realizzazione di “impianti necessari al paese”⁽¹¹⁴⁾. Partendo dalle stesse premesse, nel caso di specie l'elemento che induce la Corte a disegnare diversamente gli ambiti competenziali è la necessità di una disciplina uniforme. Con il quale, se è soddisfatta l'esigenza equitativa del caso concreto, non risulta tenuta nel debito conto la necessità ordinamentale di individuare, per astrazione, massime di condotta che guidino il legislatore futuro. Piuttosto, se è vero che il metodo casistico e quello sistematico devono integrarsi tra loro⁽¹¹⁵⁾, la Corte, per la peculiare posizione rivestita nell'ordinamento, allorquando si trovi a giudicare su questioni attinenti al tema del riparto delle competenze tra Stato e Regioni, dovrebbe prestare un'attenzione maggiore alle conseguenze istituzionali delle sue decisioni. Né varrebbe a confutare questa idea la facile – ma ingenua – obiezione secon-

(113) Punto 4 del *Considerato in diritto*.

(114) Punto 7 del *Considerato in diritto*. In termini analoghi v. anche la sent. n. 331/2003.

(115) Così G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale*, cit., p. 85. In senso parzialmente critico v. L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, cit., p. 117 s.

do cui un simile ruolo di guida sarebbe estraneo alle prerogative dell'organo. La critica verrebbe infatti sconfessata dalla semplice osservazione della realtà del diritto costituzionale attuale, che vede, in generale, “una espansione dei poteri di *law making* degli organi giudiziari” ⁽¹¹⁶⁾, e, in particolare, l'assunzione *di fatto* di una funzione di fissazione in concreto delle competenze ad opera della Corte costituzionale. Una giurisprudenza ondivaga come quella in “materia” ambientale serve, però, solo limitatamente ad adempiere a quest'ultimo compito; cosicché le aspirazioni sottese all'onere di coerenza del pensiero giuridico, la certezza e la funzionalità del diritto, vengono almeno parzialmente disattese.

(116) S. BARTOLE, nella *Presentazione* a L.H. TRIBE, M.C. DORF, *Leggere la Costituzione. Una lezione americana*, Bologna, 2005, XII (trad. it. di *On Reading the Constitution*, Cambridge (Mass.), Londra, 1991).

Osservatorio internazionale

Lezioni di decentramento e coordinamento amministrativo dalla *governance* pubblica tedesca

di Piervincenzo Bondonio e Augusta Badriotti

Sommario

Introduzione. – 1. Cenni al sistema istituzionale tedesco. – 2. Caratteristiche della public governance tedesca. – 2.1. Governance pubblica e principio di sussidiarietà. – 2.2. Dai principi alle applicazioni. – 3. Sei casi significativi di governance. – 3.1. Il nuovo management dell’Agenzia federale per l’amministrazione pubblica. – 3.2. Il municipio virtuale della Città-Stato di Brema. – 3.3. La ristrutturazione delle scuole della provincia di Offenbach. – 3.4. Il consorzio “Nordreno Vestfalia digitale”. – 3.5. Il Programma per la riqualificazione ecologica della Città-Stato di Berlino. – 3.6. La riserva della Biosfera del Schaalsee. – 4. Qualche riflessione sulla trasferibilità al contesto italiano. – 4.1. Meccanismi istituzionali. – 4.2. Il capitale sociale. – 4.3. La cultura civica degli italiani. – 4.4. La cultura civica dei tedeschi. – 4.5. Una valutazione comparata: quale prospettive di applicare con successo in Italia i “buoni esempi” tedeschi (e viceversa)?

Introduzione

La Pubblica Amministrazione (PA) tedesca ha intrapreso nell’ultimo decennio una vasta opera di modernizzazione delle sue modalità di funzionamento, tradizionalmente imperniate su una burocrazia di impostazione weberiana che nel passato, anche recente, non aveva mancato di fornire risultati soddisfacenti. I fattori di crisi dell’assetto preesistente sono molteplici (Bosco 2000, Gellner e Robertson 2002); tra di essi, da un lato la sfida portata dalle nuove tecnologie, dall’altro la crisi fiscale dello Stato, resa evidente e acuita dalla Riunificazione.

L’esigenza di operare un radicale ammodernamento ha investito tutti i livelli di funzionamento delle PA tedesche (locale, statale e federale) e ha dovuto fare i conti con la tradizionale autonomia degli enti locali, dovendo quindi realizzarsi

nell'ambito di un processo di coordinamento competitivo e aperto tra centro e periferia, anch'esso tipico dell'assetto federale tedesco (König 2002).

La *public governance*, intesa come “insieme di norme, processi e comportamenti che influiscono sul modo in cui le competenze vengono esercitate” (Commissione delle Comunità europee 2001) fornisce una chiave di lettura del fenomeno, caratterizzata dall'enfasi attribuita alle *policies* e all'*audit* piuttosto che alle *politics* e dalla trasformazione delle relazioni gerarchiche tra livelli di governo in forme di *partnership*, ottenuto modificando il sistema di relazioni con i destinatari dei servizi e gli altri portatori di interesse (*stakeholders*).

È oggi del tutto evidente che i servizi pubblici possono essere prodotti attraverso modalità diversificate (produzione diretta, fornitura, privatizzazione) e che la questione della scelta di quale sia la modalità più conveniente per la collettività non può che avere risposte diverse nel tempo e nello spazio, in funzione del contesto in cui essa si manifesta. Tendenzialmente le organizzazioni pubbliche coinvolte nella erogazione diretta dei servizi sono poco efficaci (rispetto ai fini) e poco efficienti (rispetto ai mezzi impiegati, ovvero ai costi generati). Tali inadeguatezze derivano anche da un'insufficiente percezione della missione dell'organizzazione, che tende a indebolirne l'immagine presso gli *stakeholders*, quando non anche a metterne in dubbio la stessa legittimazione, e sono collegate a carenze nell'esplicitarne le strategie e a programmarne i risultati attesi, (Rhodes 1997, Peters e Pierre 2003). Per far fronte a queste endemiche debolezze, in una pluralità di paesi si sono intraprese numerose iniziative di responsabilizzazione istituzionale (*accountability*), soprattutto nei confronti delle aziende affidatarie della realizzazione di politiche pubbliche.

Il concetto di *governance* viene posto al centro di numerosi progetti e iniziative, senza tuttavia essere sempre adeguatamente chiarito nei significati che gli vengono attribuiti: prova ne sia che esso a volte viene utilizzato nell'ambito di modelli teorici e di strumenti operativi assai difformi, quando non contraddittori (Pierre e Peters 2000). Infatti, la *governance* può essere asso-

ciata al modo in cui sono esercitati i poteri e le funzioni dell'amministrazione pubblica; può essere considerata un movimento culturale, un orientamento degli enti pubblici o una chiave di lettura del nuovo rapporto tra cittadini ed istituzioni, comprendendo in essa l'insieme composito di relazioni, conflitti, interessi. Il trasferimento del concetto di *governance* al settore pubblico dal settore privato, nel quale si era originariamente sviluppato (come *corporate governance*), si traduce in una specifica modalità di funzionamento dell'amministrazione pubblica: "amministrare secondo una logica di *governance* significa decidere sui problemi di interesse comune, cercando il consenso e la collaborazione della comunità di riferimento" (Fici 2004, p. 4). Con questo modello di governo, l'ente pubblico non si propone di fissare obblighi e prescrizioni, ma piuttosto di operare al fine di ottenere l'adesione consapevole di imprese, famiglie, associazioni e altri enti pubblici ⁽¹⁾.

La *governance* può rappresentare un modello di esercizio delle funzioni pubbliche che si contrappone al modello tradizionale di *government*, nel quale la gestione si basa su principi di formalità, legalità e gerarchia di poteri, modello caratterizzato dall'uso prevalente di strumenti formali (leggi, decreti, circolari, ordinamenti), in un contesto di collaborazione assai limitata con imprese e soggetti privati. La percezione dei limiti del modello tradizionale di *government* ha influenzato i processi di riforma delle pubbliche amministrazioni degli ultimi decenni, inducendo a ridimensionare il peso dei vincoli normativi e a snellire le procedure burocratiche ⁽²⁾.

Indubbio punto di riferimento iniziale della logica di *governance* pubblica sono i principi del *New Public Management* (NPM), come inizialmente formulati nel mondo anglosassone e poi anche altrove (Peters e Pierre 2003). Tale approccio vede nell'adozione dei sistemi contemporanei di *management* delle

(1) In un certo senso queste forme di adesione rientrano nella specificazione di *governance* interna, esterna, ed interistituzionale.

(2) Esempificano la volontà di rivedere nel profondo i tradizionali meccanismi formali di relazione del cittadino con le PA in Italia le cd. "leggi Bassanini", in Germania, le iniziative "Stato snello" e "Stato attivante" (su cui v. oltre).

(grandi) imprese private, opportunamente adattati al diverso contesto, un'occasione straordinariamente efficace per migliorare l'efficienza delle amministrazioni pubbliche (Pollitt e Bouckaert 2002). La mutazione nel pubblico del NPM non si limita agli strumenti operativi (di contabilità, gestione e controllo), ma si estende ad alcune opzioni di principio, quali il favore per il ridimensionamento della produzione pubblica diretta di servizi, che permette di ridurre gli organici dei dipendenti pubblici, la cui attività verrebbe vantaggiosamente sostituita da quella realizzata da aziende private, sulla base di impegni contrattuali negoziati in un contesto competitivo. La *public governance* si differenzia per il maggior ruolo svolto dall'attore pubblico nel coordinare ed integrare le forze sociali che operano nell'ambiente circostante, orientandole al fine di ottimizzare il valore creato per la comunità di riferimento. Recependo questi umori e tendenze, essa ha anche rafforzato il ruolo degli enti locali ⁽³⁾ incentivando la costruzione di reti di soggetti pubblici e privati per lo sviluppo locale.

Questo lavoro verifica come la PA tedesca, tradizionalmente decentrata, abbia saputo adottare forme significative di rinnovamento attraverso un complesso sistema di coordinamento aperto e competitivo e si conclude con alcune riflessioni sulla trasferibilità al contesto italiano delle "lezioni" provenienti dalla Germania. Più specificamente, richiamati alcuni tratti del sistema istituzionale tedesco (§ 1), sono illustrati le principali caratteristiche della *governance* pubblica alla tedesca (§ 2) e alcuni casi significativi di sua applicazione (§ 3). Il paragrafo finale (§ 4) introduce e sviluppa un nuovo tema: quello delle affinità e differenze tra i contesti nei quali opera la *governance* pubblica, in Italia e Germania. In particolare, l'attenzione viene spostata sulle differenti tradizioni civiche, che tanta importanza rivestono nel determinare gli esiti delle azioni collettive. Gli sviluppi recenti sembrano attenuare le consistenti differenze i-

(3) Ciò è avvenuto in Italia con la delega di funzioni dello Stato ai livelli di governo inferiori (Regioni, enti locali), sancito dal nuovo Titolo V, parte seconda della Costituzione; in Germania con il rilancio della partecipazione dei diversi enti territoriali, che subentra a decenni di tendenze centralistiche del Bund.

niziali, definendo un quadro che rende più probabili azioni di trasferimento di buone prassi da uno all'altro dei due contesti nazionali.

1. *Cenni al sistema istituzionale tedesco*

Non vi è dubbio che l'assetto istituzionale di un Paese e la sua cultura profonda influenzino in modo significativo la probabilità che esso si doti di efficaci forme di *governance* pubblica e le caratteristiche specifiche che essa potrà assumere (Pollitt e Bouckaert 2002).

Come è noto, la Repubblica Federale Tedesca costituisce un peculiare modello di federalismo, con caratteri distintivi marcati rispetto al modello federale per antonomasia, quello americano. Essa incarna l'emblema del cosiddetto federalismo cooperativo, in cui a fianco dell'unità centrale (federale o Bund) coesistono altri livelli di governo, in rapporti reciproci non solo di competizione ma anche di mutua relazione, sulla base dei principi dell'unità nella molteplicità, della sussidiarietà e della perequazione fiscale, sanciti dalla Costituzione (Gellner e Robertson 2002).

Centrale al funzionamento del modello federale tedesco è l'esistenza di pesi e contrappesi, che garantiscono che la competizione tra i due principali livelli di governo per aggiudicarsi quote crescenti di potere non avvenga a nocimento degli interessi nazionali. Essenziale, a questo fine, è il ruolo svolto dai "comitati di alto livello", con funzioni di coordinamento e arbitraggio. Il comitato più importante è il Consiglio per la Pianificazione Finanziaria, che produce raccomandazioni (formalmente non vincolanti) sul coordinamento del bilancio e dei piani finanziari del governo federale, dei *Länder* e delle municipalità. Benché i Comitati non dispongano di alcun potere decisionale ufficiale, le loro raccomandazioni hanno, di fatto, un peso determinante nell'orientare gli indirizzi di politica economica. Altri organismi consultivi, ed anche questa è una caratteristica del sistema politico-istituzionale tedesco, sono presenti ad ogni li-

vello dell'amministrazione.

Da un punto di vista organizzativo, la Repubblica Federale Tedesca si compone di 3 livelli di governo diversi: il Governo federale centrale (*Bund*), i 16 Stati (*Länder*), e i Comuni (*Gemeinden*)⁽⁴⁾. Naturalmente ad ogni livello spettano competenze e responsabilità predeterminate, fondate sulla Costituzione (per un'illustrazione Degni e Iovinella 1995). La distribuzione di poteri e funzioni tra *Bund*, *Länder* e *Gemeinden* evidenzia una prima caratteristica dello Stato federale tedesco: l'ampio intreccio compartecipativo tra tutti gli enti, realizzato nell'ambito della Costituzione federale. Fatte salve le (pur rilevanti) prerogative e responsabilità del governo federale, l'organizzazione politico-amministrativa del sistema non risulta accentrata e gerarchica, ma è caratterizzata da una complessità istituzionale che sollecita e favorisce la collaborazione costante fra i *Länder* e il confronto tra di essi e lo Stato federale. In altre parole, per potere funzionare tale impianto istituzionale richiede la reciproca collaborazione tra gli Stati membri e di questi con la Federazione. Il principio cooperativo del federalismo tedesco costituisce quindi condizione necessaria per il buon funzionamento dell'intero sistema (Degni e Iovinella 1995).

A livello legislativo prevalgono i poteri del governo federale, ma sono frequenti e importanti le materie sulle quali Governo federale e *Länder* hanno competenze legislative congiunte (è così, ad esempio, per i servizi sociali e l'istruzione, per la regolamentazione delle attività produttive, per la promozione della ricerca scientifica, per la viabilità). Competenza congiunta, nell'accezione tedesca, significa che sussiste una sorta di diritto di prelazione a favore dello stato federale, nel senso che i *Länder* possono legiferare solo se il centro si astiene dal farlo, il che praticamente mai accade). L'esistenza di governi locali consolidati, con ruolo istituzionale forte, ha tradizioni storiche

(4) A questo tre livelli si aggiungono i dipartimenti amministrativi (*Regierungsbezirke*) e, a livello locale, le Province (*Landkreise* e *kreisfreie Städte*). Per l'importanza dei poteri che detengono, tre sono i livelli fondamentali di Governo a cui si fa usualmente riferimento.

in Germania ⁽⁵⁾, per cui non si può parlare di tendenze devolutioniste recenti, come altrove in Europa (con realizzazioni in via di rapido consolidamento nel Regno Unito, o dal contenuto ad oggi instabile in Italia). Dopo la caduta dello stato nazional-socialista, fortemente accentrato, la ricostruzione su basi democratiche del Paese ebbe tra i suoi cardini anche la decentralizzazione, come è leggibile con chiarezza sia nella *Grundgesetz*, che nelle costituzioni dei *Länder* (Hendriks and Tops 1999).

L'odierno carattere cooperativo del federalismo tedesco risale agli emendamenti alla Costituzione approvati tra il 1967 e il 1969, che hanno individuato materie che postulano una gestione coordinata da parte dei tre livelli di governo e che hanno introdotto le *Gemeinschaftsaufgaben*, le funzioni comuni. Esse, in origine competenza esclusiva dei *Länder*, per le difficoltà finanziarie a darvi attuazione completamente autonoma, sono state trasformate in azioni comuni, in quanto il governo federale ne sostiene in parte il finanziamento. È questo il caso, ad esempio, della politica fiscale: i *Länder* hanno responsabilità sul proprio *budget*, ma le misure fiscali adottate autonomamente devono risultare coerenti con la politica economica del governo federale e sono previste azioni di compensazione fiscale dai *Länder* più ricchi a quelli dotati di minori risorse proprie (Brozio 1995). Il sistema di perequazione finanziaria (*Finanzausgleich*) risultante si basa su quattro principi fondamentali: l'uniformità territoriale del sistema tributario; la compartecipazione di tutti i livelli di governo al gettito delle principali imposte; la stretta cooperazione tra centro e periferia in materia tributaria; il sistema di perequazione delle risorse fra i *Länder*, che prevede trasferimenti (orizzontali) ai *Länder* con risorse proprie inferiori alla media nazionale di importo tale da portare il valore delle loro entrate fiscali procapite al 95 per cento del valore medio nazionale. Il sistema si basa su un "indice di ca-

(5) Ai governi locali "dev'essere garantito il diritto di regolare, sotto la propria responsabilità, tutti gli affari della comunità locale nell'ambito delle leggi" (art. 28, comma 2, Cost.). Questa caratteristica, che differenzia la Germania da altre federazioni, affonda le radici nella storia tedesca: dal tardo Medioevo le città e le città stato svolgono un ruolo predominante nella politica e nell'economia tedesche.

pacità fiscale” (*Steuerkraftmesszahl*), determinato per ogni *Land* sulla base delle entrate fiscali e di quelle degli enti locali e su un “indice di perequazione fiscale” (*Ausgleichsmesszahl*), determinato sulla base del gettito fiscale medio nazionale *pro capite* relativo alle entrate su cui opera il meccanismo di perequazione, ponderato con indicatori di costo e di fabbisogno (Degni e Iovinella 1995). Quando l’indicatore di capacità fiscale di un *Land* è superiore all’indicatore di perequazione, il *Land* è tenuto a effettuare pagamenti di egualizzazione a favore dei *Länder* sotto media.

Le numerose proposte di riforma, intese prevalentemente a dare maggiore autonomia ai *Länder* e ad aumentare gli elementi competitivi del sistema, sono passate in secondo piano dopo la Riunificazione, soverchiate dai problemi che questa ha imposto a tutti i livelli di governo. Manifestazioni recenti di questa tendenza sono state la riduzione delle funzioni comuni, con l’abolizione delle competenze federali in materia di programmazione e finanziamento del sistema ospedaliero, restituite ai *Länder* e con l’assunzione di maggior responsabilità del *Land* nelle politiche industriale e sociale. La nuova formula prevede ora un centro, cui spetta di assicurare la stabilità del quadro macroeconomico e unità periferiche, cui spetta la realizzazione delle politiche allocative e di sviluppo settoriale. In sostanza, gli elementi di concorrenza fra i *Länder* sono aumentati e vi è stato un generale rinvigorismento dell’iniziativa e delle responsabilità a livello subnazionale. In altri ambiti invece (ad esempio nelle politiche per l’ambiente) i *Länder*, sollecitati dai movimenti verdi (che oggi condividono la direzione del governo federale), hanno preferito attribuire maggiori responsabilità al centro, ritenendo che in tale modo gli obiettivi di sostenibilità ambientale fossero meglio tutelati.

Con la Riunificazione il modello federale è stato esteso ai *Länder* della *ex* DDR, non senza problemi di varia natura, che hanno messo a dura prova il sistema di *governance* istituzionale, che tuttavia ha manifestato una solida tenuta di fondo. Le grandi difficoltà economiche (da ultimo ben rappresentate dal ripetuto sforamento del parametro comunitario della quota del

3% del disavanzo sul PIL) hanno messo in risalto la forte determinazione politica a realizzare il progetto iniziale, intrinsecamente molto costoso e inizialmente sottostimato da politici e analisti. I fattori di disagio hanno finito con l'agire da stimolo al rinnovamento delle pubbliche amministrazioni, anche tramite l'adozione di strumenti propri del settore privato, mantenendo saldi i principi guida della forte vocazione democratica a servizio dei cittadini e della partecipazione dei cittadini alle questioni di rilevanza pubblica (Bosco 2000).

I principi di sussidiarietà e di perequazione fiscale, cardini del funzionamento delle istituzioni pubbliche germaniche e dei loro reciproci rapporti, svolgono la funzione di assicurare, a livello di principi costituzionali e nella prassi, la collaborazione tra tutti i livelli di governo. Si tratta del così detto "intreccio politico", *Politikverflechtung*, che connota profondamente la politica tedesca. In esso le competenze sono distribuite anche attraverso l'espletazione delle "funzioni comuni" tra governi di diverso livello e il coinvolgimento della società civile avviene, per antica tradizione, attraverso l'operare di una fitta rete di gruppi organizzati (sindacati, gruppi di interesse, organizzazioni non governative).

Tutto ciò contribuisce a determinare un sistema di *governance* peculiare, in cui tradizioni amministrative, caratteristiche istituzionali e variabili culturali si fondono dando vita ad un contesto ricco e complesso.

2. Caratteristiche della public governance tedesca

Adottare un'ottica di *governance* in un contesto pubblico significa gestire le risorse e gli affari della società organizzandoli non più solo intorno al principio del "buon governo", realizzato grazie a una burocrazia molto solida, pianificata in base ad un rigoroso principio gerarchico, ma anche attraverso ampie forme di partecipazione della società civile e tenendo in considerazione gli sviluppi socio-economici dell'ambiente in cui operano gli enti pubblici. Le innovazioni della *governance* hanno luogo nei

(e sono condizionate nel loro esito dai) contesti politici, istituzionali e giuridici peculiari ad ogni Paese (Peters e Pierre 2003).

La struttura di base dello stato tedesco e i caratteri del suo sistema amministrativo, federale e gerarchico hanno dato vita ha una *governance* multilivello (Pollitt e Bouckaert 2002), in cui i diversi attori istituzionali competono ma anche si coordinano nell'esplicitare le funzioni loro assegnate dalla Legge Fondamentale. La formulazione delle politiche nazionali e locali da parte delle rispettive assemblee (parlamenti federali e dei *Länder*, assemblea comunale) avviene con il coinvolgimento attivo di gruppi di pressione e di opinione espressi direttamente dalla società (gruppi organizzati, sindacati, organizzazioni non governative, *networking*), attraverso forme di democrazia diretta (soprattutto a livello locale, con la creazione di *forum* cittadini). Il modello di riferimento, che può essere definito "corporativo aperto" ⁽⁶⁾, tende ad avvalersi sia dei tradizionali canali di rappresentanza degli interessi istituzionali, espressione della società civile organizzata (partiti, sindacati, associazioni di categoria) che di forme innovative di partecipazione (Wollmann 2001).

Più in generale, l'esperienza tedesca si connota per il tentativo di fondare il nuovo approccio alla modernizzazione della gestione pubblica sulla *public governance*. Il modello cerca di superare l'approccio fondato esclusivamente sul *management* del singolo ente pubblico ("azienda pubblica", nel gergo aziendalista) per inglobare il *management* dell'intero sistema socioeconomico, il che richiede attenzione alle sollecitazioni espresse dall'ambiente esterno nel definire le politiche di intervento pubblico. In un certo senso il modello incorpora il *New Public*

(6) Rispetto al modello prevalente di corporativismo, che incorpora attori sociali nei processi di formazione delle politiche, con elevati gradi di contrattazione, consultazione, e cooperazione tra lo Stato e un numero limitato di attori privati, organizzati in forme associative, il modello tedesco è a volte definito di "corporativismo debole", in quanto tra le organizzazioni private coinvolte hanno ruolo significativo le associazioni sociali e sportive. Da sempre la Germania presenta una struttura sociale abbastanza gerarchica e con un elevato grado di associazionismo (Anheier e Seibel 1993).

Management ⁽⁷⁾, ma va oltre (Jann e Reichard 2001). L'ente pubblico deve dotarsi di efficaci strumenti di responsabilizzazione istituzionale e di *accountability* sociale e ambientale: è l'agire di questa costante pressione esterna, infatti, che agisce da stimolo a conseguire i propri fini istituzionali. Da ciò deriva la necessità di disegnare il sistema pubblico in modo che gli attori rilevanti, operino essi all'interno o all'esterno del soggetto pubblico, siano indotti a indirizzare costantemente l'organizzazione pubblica verso i propri fini istituzionali (Pierre e Peters 2000). Si può dire che, in un certo senso, il *Neues Steuerungsmodell* elaborato in Germania negli anni '90 risponde alla volontà di tenere conto di esigenze di natura sociale, irrinunciabili per un governo delle PA adeguato ai problemi che esse devono affrontare e risolvere, ai quali il NPM non dava invece risalto sufficiente. In questo senso, il NSM si afferma più come strumento di guida alla gestione della cosa pubblica che come modello di *management* delle imprese pubbliche. Il NSM divenne rapidamente sinonimo di ammodernamento delle amministrazioni tedesche in prevalenza locali ⁽⁸⁾. Dopo una fase iniziale molto manageristica, improntata sul prodotto finale e sulle strutture interne dell'amministrazione, il NSM inglobò

(7) Per alcuni anni anche in Germania si è fatto riferimento privilegiato a un approccio "aziendalista" nella gestione del pubblico, attraverso l'introduzione di formule e meccanismi direttamente ispirati al NPM, (Pollitt e Bouckaert 2002). Nel giro di qualche anno la necessità di adattare metodi, contenuti e linguaggio del NPM alle peculiarità nazionali ha prodotto in Germania il *Neues Steuerungsmodell* (NSM), modello di gestione in parte originale, sviluppato soprattutto a livello locale, con il supporto dell'agenzia comunale per la razionalizzazione dell'amministrazione (*Kommunale Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsvereinfachung – KGSt*) e della Fondazione Bertelsmann (per analisi e valutazioni Hendriks e Tops 1999, Reichard 2003, Wolmann e Schröter 2000). Esso è stato elaborato prendendo spunto non tanto dal modello anglosassone, quanto dal modello olandese, in particolare da quello elaborato negli anni '80 dalla città di Tilburg.

(8) Tra le componenti principali del NSM vanno ricordate le seguenti: orientamento al risultato, approccio produttivistico, individuazione di centri di responsabilità interni all'organizzazione, costruzione del sistema di comando sul modello di una holding, distinzione tra ruolo strategico del consiglio municipale e organizzativo della amministrazione, adozione del *contract management* interno con la formulazione di obiettivi di bilancio per prodotti comuni a più unità organizzative dell'amministrazione. Per un'analisi dettagliata del NSM si vedano i report del KGSt, (KGSt 1991, 1992 e 1993).

programmi per incentivare la partecipazione dei cittadini, applicando così anche a livello locale le idee portanti dell'iniziativa "Stato attivante", già elaborate a livello federale, cercando nuove forme di collaborazione tra privati e pubblico, incentivando la creazione di reti e lo sviluppo del terzo settore, soprattutto nella fornitura di servizi pubblici locali a carattere sociale (da sempre delegati a organizzazioni e enti non municipali), lo sviluppo di tecnologie informatiche quali l'*e-Government* e di nuovi metodi di contabilità.

Adottando il NSM come gradualmente arricchito e modificato, si può dire che già negli anni '90 le PA tedesche abbiano avuto a disposizione un modello differenziato rispetto al modello aziendalistico di base, all'interno di un processo centrifugo sostenuto e affiancato dal decentramento politico istituzionale, tipico dell'assetto tedesco (per approfondimenti Wollmann 2000, Reichard 2003, Barzelay e Füchtner 2003).

Tra le caratteristiche della *governance* tedesca va segnalata la forte componente di innovazione di provenienza locale (quindi, dal basso), ben attiva nonostante la presenza di un governo federale comunque forte⁽⁹⁾. A livello locale il terreno è molto ricco, anche per la naturale propensione del cittadino tedesco a partecipare attivamente alla vita pubblica attraverso molteplici forme di associazionismo (Rohrschneider e Schmitt-Beck 2003).

Un primo gruppo di innovazioni ha, infatti, investito inizialmente i governi locali. In questo ambito l'agenzia comunale per la razionalizzazione dell'amministrazione, *Kommunale Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsvereinfachung* (KGSt) ha presentato proposte di cambiamento organizzativo e di revisione del processo di bilancio, caratterizzate da accresciute flessibilità e *responsiveness* del sistema, tramite maggiori decentramento decisionale e responsabilità in capo a strutture interne (le singole divisioni). Anche la Fondazione Bertelsmann ha lavorato su numerosi progetti di riforma dell'amministrazione, tra cui

(9) Dalla creazione della RFT l'ago della bilancia è oscillato periodicamente a favore del governo centrale oppure dei *Länder*, dimostrando che non esiste in assoluto la predominanza di un livello sull'altro.

quelli sul *performance oriented management* e sul *benchmarking* relativo alle autorità di polizia. La Fondazione ha anche promosso la costituzione di “Autorità per il futuro” e della rete internazionale *cities of tomorrow* ed è molto attiva sul tema dell’evoluzione delle forme di governo, per il quale ha predisposto una griglia valutativa della *governance* negli enti locali (Pröhl 2002). L’idea di fondo è che una buona *governance* locale rafforzi la democrazia in quanto canalizza le risorse localmente disponibili (i governi locali, i cittadini e tutti gli altri partner: la comunità degli affari, le organizzazioni non governative, le istituzioni culturali, religiose e civili, ecc.) verso uno sviluppo locale funzionale a una migliore qualità di vita. Per produrre gli effetti desiderati, la triangolazione “pubblico-privato-terzo settore” richiede sia nuove *partnership* che uno stretto controllo democratico.

Altre innovazioni hanno direttamente interessato il livello federale: il governo si è fatto soprattutto promotore dello sviluppo dell’*e-Governance* e ha dato vita a progetti di più ampio respiro, il principale dei quali è forse l’iniziativa “Stato moderno-Amministrazione moderna”. Il modello di riforma inizialmente auspicato ha indotto, negli anni ‘90, a puntare su uno Stato “più snello” (*Schlanker Staat*), idea-forza utilizzata per indicare l’obiettivo di alleggerire, in ogni modo possibile, le procedure tradizionali in uso e quindi anche a ridurre il numero degli impiegati pubblici (König e Füchtner 1998). I risultati non soddisfacenti conseguiti con quell’iniziativa indussero la coalizione rosso-verde che nel 1999 diede via al nuovo governo federale a siglare l’accordo di coalizione “Avvio e rinnovamento, la via della Germania nel 21° secolo”. Il programma “Stato Moderno-Amministrazione Moderna”, in esso contenuto e presentato il 1° dicembre 1999, costituisce parte dell’accordo e delinea i contorni di una (nuova) politica, basata sulla necessità di ammodernare lo Stato e gli apparati amministrativi federali sotto la guida di un piano comune di riforme. Il programma discende dalla nozione di “Stato attivante o abilitante” (*Aktivierender Staat*) e mira a realizzare una nuova distribuzione di responsabilità tra organi pubblici, a mantenere le peculiarità delle

singole unità pubbliche di amministrazione, secondo il concetto di molteplicità nell'unità (*Einheit in Vielfalt*), a garantire un orientamento costante verso i cittadini e a gestire gli affari pubblici in modo efficiente ed efficace.

Il modello di "Stato abilitante" cerca di influenzare le relazioni non solo tra governo federale e cittadini, ma anche tra governo federale, *Länder* ed autorità locali. La modernizzazione dello Stato e del sistema amministrativo diviene possibile quando i diversi livelli di amministrazione pubblica lavorano insieme. La distribuzione delle competenze e la divisione della responsabilità svolgono un ruolo centrale come elementi costitutivi del federalismo: la struttura federale della Repubblica di Germania e del suo sistema amministrativo, centrata sulla "diversità nell'unità", rende ciò indispensabile. I *Länder* hanno un'opportunità di continuare i loro notevoli sforzi per la riforma dei propri sistemi amministrativi e il governo federale offre maggior spazio di manovra (König 2000 e 2002).

Solo a partire dagli anni '90 (quindi con ritardo rispetto ad altri Paesi europei), si è gradualmente costruito un piano di rinnovamento di ampia portata della PA federale (Benz e Götz 1996), che riguarda le relazioni interne (il cui tema principale è l'efficienza degli uffici), le relazioni con le imprese (per nuove forme di collaborazione tra pubblico e privato, *Public Private Partnership*) e le relazioni tra i vari attori istituzionali (ad esempio, sul tema impegnativo dello sviluppo sostenibile). L'enfasi maggiore sui temi della *governance* riguarda l'uso diffuso dell'*Information Technology*, intesa come canale utile a veicolare una trasformazione generale della PA, che ne migliori l'efficienza, senza cedere a derive tecnocratiche. Si può dire che sia in atto in Germania la ricerca consapevole di schemi che garantiscano che lo sviluppo dell'*e-Governance* non avvenga a scapito della democrazia e sia quindi abbinato allo sviluppo di istituti di *e-Democracy* (Hagen 1996). Il governo federale vi ha investito ingenti risorse finanziarie ed umane e, sulle orme del piano d'azione *e-Europe* elaborato a Lisbona dall'UE, ha dato avvio al piano *Bundonline 2005*, che prevede che entro fine 2005 tutte le strutture delle PA offrano i propri servizi *on line*,

attraverso *Internet*.

2.1. Governance pubblica e principio di sussidiarietà

L'integrazione della Germania nell'Unione europea ed il suo ruolo nella comunità internazionale hanno rilievo nel delineare le caratteristiche della *governance* tedesca, che si realizza in un contesto di Stato a strati plurimi. L'idea è che *Land* e *Bund* cooperino più strettamente, godendo nel contempo di una più ampia libertà decisionale. Il modello che si va delineando ha lo scopo di incentivare l'assunzione diffusa di responsabilità, di accrescere il peso del principio di sussidiarietà e di sostenere lo svilupparsi delle diversità all'interno della federazione, riducendo numero e portata degli interventi del governo federale. Il modello di *policy making* mira a riorganizzare il rapporto tra politiche nazionali e politiche locali, attraverso assetti istituzionali multilivello di tipo innovativo, basati su esperimenti di democrazia deliberativa, in cui attori istituzionali e associativi locali e sovralocali utilizzano procedure e meccanismi specifici, in un gioco a somma positiva, capace di disegnare un progetto di sviluppo socio-economico basato su priorità condivise e mutue responsabilità.

Il principio di sussidiarietà viene spesso invocato come fondamento teorico alla *governance*. Esso rappresenta, in un certo senso, la negazione della ripartizione stabile e definitiva delle competenze tra i diversi soggetti istituzionali pubblici: sussidiarietà significa infatti che i poteri pubblici sono attribuiti al livello territoriale in grado di esercitarli in maniera più efficiente, efficace ed adeguata alle attese dei destinatari delle politiche pubbliche, accordando preferenza al livello più "prossimo" al territorio ed alle comunità amministrative (quindi l'onere della prova del miglior rendimento grava su coloro che chiedono un'allocazione del potere ad un livello più "alto"). La sussidiarietà costituisce inoltre un principio che esclude ogni ripartizione rigida e predeterminata di poteri e competenze, a favore di una ripartizione flessibile, suscettibile di mutamento ogni volta che cambiano le circostanze – economiche, sociali, tecniche,

ecc. – o le priorità dell'agenda politica.

Il principio di sussidiarietà orienta dunque il modello di ripartizione delle competenze tra Stato e collettività locali e i rapporti tra istituzioni, ma influisce anche sui rapporti tra queste e la società. La sua corretta applicazione richiede strumenti di monitoraggio dell'efficacia del decentramento. Il suo fine principale è limitare il potere dello Stato centrale e di favorire una ripartizione delle competenze più prossima alle esigenze dei cittadini ⁽¹⁰⁾. La sussidiarietà, infine, esige attori responsabili e consapevoli nell'attivare un meccanismo di partecipazione teso a tutelare le diversità locali, nell'interesse generale dell'organizzazione pubblica.

La più netta demarcazione fra le funzioni di rendere disponibili i servizi ai cittadini e di produrli – cioè fra fornitura e produzione – costituisce un aspetto collaterale importante del nuovo modo di governare. Operare la distinzione fra produzione e fornitura è un modo per descrivere il processo di privatizzazione, a livello nazionale come a livello locale, seppure con maggiori difficoltà, data la minore capacità degli enti locali di sottrarsi alle pressioni dei gruppi o delle *élite* che temono di ricevere svantaggi da questa trasformazione.

2.2. *Dai principi alle applicazioni*

Facendo riferimento ai casi analizzati nel paragrafo successivo, si può qui osservare che la cooperazione interistituzionale spesso si traduce nella partecipazione civile e nella partnership, accompagnate da nuovi strumenti di gestione dei sistemi complessi. Molte tra le esperienze esaminate si caratterizzano per il rilievo fondamentale assegnato al momento partecipativo che consente politiche pubbliche e prassi amministrative più adeguate ai bisogni da soddisfare, maggiore e migliore informazione e consapevolezza delle conseguenze: in definitiva mag-

(10) Tale concetto di avvicina al modello di ripartizione delle funzioni pubbliche elaborato da Tiebout nel 1956 secondo il quale i governi locali conoscerebbero maggiormente le preferenze dei cittadini e quindi produrrebbero in modo più efficiente i (alcuni dei) beni pubblici.

gior consenso e quindi minori ostacoli nelle fasi realizzative.

Situazioni di questo tipo sono presenti nel programma di riqualificazione ecologica e nelle azioni a favore di sviluppo sostenibile, due progetti che vedono sia l'impegno (finanziario e di altre risorse) espresso dalle numerose istituzioni pubbliche direttamente coinvolte, che la partecipazione di altri attori nelle fasi realizzative.

In altre situazioni vengano realizzate forme di *partnership* pubblico-privato (P-PP), con attenzione ai risultati raggiunti (efficienza) e alla componente sociale del processo (equità). Anche per effetto di ciò le (significative) privatizzazioni realizzate in Germania hanno determinato perdite sociali (tipicamente misurate dalla riduzione dei posti di lavoro) relativamente modeste. In questi casi la pubblica amministrazione ha saputo trarre profitto dalle nuove forme di *partnership*, in cui pubblico e privato si alleano per finanziare congiuntamente attività e investimenti altrimenti non realizzabili, o realizzabili su scala ridotta. Nel caso Nordreno Vestfalia il sostegno alla competitività del bacino della Ruhr e la sua conversione a nuovi modelli produttivi si sono avvalsi di strumenti di alta tecnologia (ICT); nel caso della provincia di Offenbach il programma di miglioramento delle infrastrutture scolastiche costituisce un caso di azione a lungo termine per sviluppo del territorio.

La ricerca di efficienza (produttiva) e di efficacia (prevalentemente intesa come qualità delle risposte alle richieste degli utenti) ha indotto la pubblica amministrazione a rinnovarsi, sottoponendo il burocrate weberiano a nuovi stimoli, incentivandolo a superare i vincoli derivanti dal rigido rispetto della gerarchia interna, tramandatagli da una lunga (a volte gloriosa) tradizione. In questa prospettiva sono stati introdotti nuovi strumenti di gestione amministrativa, trasfusi nel *Neues Steuerungsmodell*.

Un uso intelligente, innovativo e di ampio respiro delle moderne tecnologie informative è alla base di alcune iniziative di *e-Government* e di *e-Democracy*, quali il municipio virtuale di Brema e il sistema di gestione dell'agenzia per l'amministrazione federale, IWM (*management* dell'in-

formazione e del sapere).

A titolo di premessa ai casi di studio descritti nel paragrafo che segue, l'osservazione della prassi di *governance* pubblica in Germania ne segnala anche alcune tipiche caratteristiche generali: i nuovi e articolati rapporti contrattuali fra amministrazioni; il processo di progressiva "autonomizzazione" dei vari comparti del settore pubblico e dei loro responsabili amministrativi; il carattere disperso e non uniforme delle innovazioni, che compongono una sorta di quadro a pelle di leopardo, in attesa di una loro generalizzazione, che determini il consolidamento qualitativo della *governance* (Brosio 2004).

3. Sei casi significativi di *governance* ⁽¹¹⁾

I casi di studio di seguito richiamati costituiscono altrettanti esempi di applicazione dei nuovi principi di *governance* pubblica che hanno avuto come protagonisti alcuni attori pubblici tedeschi. I primi due casi, il BVA e la creazione del municipio virtuale di Brema, trovano realizzazioni all'interno di soggetti pubblici e costituiscono pertanto esempi di quella che, a costo di qualche forzatura, viene detta *governance* interna. I due casi successivi (ristrutturazione delle scuole nella provincia di Ofenbach e consorzio Nordreno Vestfalia digitale) sono emblematici del ruolo di coordinamento e della capacità di coinvolgimento di attori privati accanto a quelli pubblici, quando si tratta di realizzare iniziative di interesse per la comunità civile (*Bürgergemeinde*), comportanti ingenti spese di investimento che, nell'attuale contesto economico, l'attore pubblico non sarebbe in grado di realizzare da solo. I due ultimi casi ci forniscono un'idea delle potenzialità di una *governance* pubblica "ben temperata", che si preoccupa di realizzare iniziative in grado di migliorare la qualità della vita dei cittadini, prestando attenzione a tutte le implicazioni socio economiche dei progetti

(11) I casi presentati sono il risultato di una di una ricerca condotta per conto del Fornez (Bondonio, Badriotti, Gritti 2004).

intrapresi. Essi riguardano due azioni di appoggio allo sviluppo sostenibile, realizzati l'uno in un microcontesto (la Biosefera dello Schaalsee), l'altro in una più vasta area del Paese quale la città-stato di Berlino.

3.1. *Il nuovo management dell'Agenzia federale per l'amministrazione pubblica*

Nel contesto del rinnovamento delle strutture della pubblica amministrazione tedesca attraverso l'adozione di nuovi strumenti di gestione (NSM), l'Agenzia federale per l'amministrazione pubblica, *Bundes Verwaltungsamt* (BVA), che fornisce servizi essenziali al buon funzionamento di moltissimi altri organismi pubblici, si è dotata di strutture altamente performanti ed economicamente vantaggiose al fine di essere un *partner* competitivo. Da tempo queste esigenze erano ben presenti ai vertici dell'agenzia, ragione per cui essi hanno colto l'occasione per trasformare il modello organizzativo della BVA, che direttamente si ispirava al prototipo della burocrazia weberiana classica, sostituendolo con un modello più dinamico, orientato al *management* moderno nella struttura interna e nei risultati.

Essa ha trasformato il suo operare quotidiano in base al *quality management*, integrato con il *management* dell'informazione e della conoscenza, IWB. Gli strumenti informatici hanno permesso di sviluppare una piattaforma di lavoro integrata ed efficiente, di migliorare le *performance* interne, di sfruttare al meglio le competenze esistenti avvalendosi di circoli di discussione e lavoro, di riqualificare e valorizzare il personale. Il nuovo *management* tedesco ha saputo, nel caso esaminato, avviare la concreta attuazione di azioni del tipo indicato, ottenendo risposte positivamente valutabili non solo in termini aziendalistici, ma soprattutto nell'ambito di un approccio di *governance* interna della struttura pubblica.

La capacità dell'amministrazione pubblica di orientare le scelte politiche di fondo e i programmi espressi dalla struttura amministrativa verso visioni strategiche, ispirate alla cultura del

risultato, è stata ottenuta dalla BVA attraverso la sinergia di più elementi. Da un lato, il *quality management* ha permesso di introdurre la concezione del lavoro per obiettivi, il *management* dell'informazione e della conoscenza e ciò ha permesso un miglior utilizzo delle competenze interne. D'altro lato, l'uso di strumenti informatici appositamente creati o adattati ha consentito di gestire meglio le risorse umane e i processi lavorativi e di ottenere significativi miglioramenti delle prestazioni. I servizi sono stati maggiormente orientati verso i cittadini/utenti, riducendo i tempi di completamento delle procedure. Il caso del *BaföGonline* (concessione di borse di studio e agevolazioni finanziarie agli studenti universitari) incarna al meglio questo principio: gli utenti (studenti) possono svolgere le loro pratiche da qualsiasi postazione informatica collegata alla rete *Internet* e in qualsiasi momento, senza vincoli di orario e senza code. Questi risultati garantiscono una pubblica amministrazione più vicina agli interessi dei cittadini e costituiscono un passo verso la realizzazione della cosiddetta *e-Democracy*.

3.2. *Il municipio virtuale della Città-Stato di Brema*

Recentemente la Libera Città Anseatica di Brema ha intrapreso sforzi notevoli per modernizzare la propria organizzazione. Tra le azioni realizzate è soprattutto da ricordare la ricerca di un maggior orientamento ai cittadini e agli utenti.

Il concorso MEDIA@komm, lanciato nel febbraio del 1998 dal Ministero Federale dell'Educazione, Cultura, Ricerca e Tecnologia, ha rappresentato per la Città un'opportunità unica: la consistente sovvenzione federale ricavata dal premio, infatti, ha permesso di introdurre notevoli miglioramenti agli strumenti tecnici fino ad allora realizzati per informatizzare le funzioni amministrative.

L'obiettivo era di avvicinare ulteriormente l'amministrazione pubblica ai cittadini, rendendola più facilmente accessibile. Con la realizzazione del municipio *on line* i cittadini possono ora richiedere documenti ed espletare una serie di pratiche burocratiche comodamente da casa. Ciò permette risparmi

nei tempi di accesso ai servizi comunali, valorizzabile come prodotto della quantità di tempo individualmente risparmiata per il costo-opportunità che ciascun utilizzatore assegna al proprio tempo. L'accesso *on line* determina inoltre a minori esborsti di denaro, per la differenza tra i costi di mobilità (spese di trasporto) e i costi sostenuti per collegarsi tramite *Internet*.

Con questa iniziativa la Città Stato di Brema ha inteso realizzare una situazione di *e-Democracy*, in cui i cittadini sono meglio informati sulla gestione della cosa pubblica e dispongono di più canali per esprimere la propria voce. Le applicazioni create per erogare i servizi sono molto semplici da utilizzare per chiunque disponga di conoscenze informatiche, anche rudimentali. Nella fase di pianificazione della piattaforma digitale comune è stato istituito un comitato di coordinamento che riuniva rappresentanti dell'amministrazione pubblica, dei *partner* privati, della Camera di commercio e di organizzazioni di varia natura operanti nella promozione dello sviluppo economico. La cooperazione tra pubblico e privato, necessaria per realizzare aspetti qualificanti del progetto, è stata istituzionalizzata attraverso la creazione di una *public-private partnership*.

Il progetto combina gli aspetti tecnologici con quelli organizzativi e relazionali (la costruzione della rete di *partnership* che ne sta alla base) e ciò fa del municipio virtuale di Brema un caso di sicuro interesse per la realtà italiana. In linea di principio, non paiono sussistere difficoltà insormontabili alla sua potenziale trasferibilità. Candidati naturali alla sperimentazione sembrano essere gli enti locali di maggiore dimensione (le Città metropolitane, alcune Province, le amministrazioni regionali), specie quelli che già dispongono di un proprio sito evoluto per comunicare con il pubblico. L'arricchimento dei servizi offerti *on line* costituisce lo sviluppo naturale di tali premesse. Il ricco catalogo di servizi offerti da BOS (*Bremen online services*) fornisce impliciti suggerimenti sull'ampia gamma di servizi che possono essere ammessi alla fruizione a distanza. Cruciale risulta la possibilità di effettuare pagamenti *on line*, il che in Italia già avviene, ad esempio, per i principali tributi locali ricorrenti. Interessante (e probabilmente perseguibile, ad esempio

mediante gli accordi di programma) è la possibilità di associare nel sito una pluralità di enti locali, dello stesso livello (ad esempio, i Comuni che costituiscono un'area metropolitana) o di livello diverso (Regione, Province e Comuni). Anche nei confronti dell'aggregazione di aziende private non pare sussistano obiezioni di principio, nell'ambito di iniziative di P-PP, che anche nel nostro Paese sono oggetto di crescente attenzione e di significative applicazioni (ad esempio, nell'ambito dei patti territoriali e delle azioni in essi previste).

3.3. *La ristrutturazione delle scuole della provincia di Offenbach*

La Provincia di Offenbach, nel *Land* dell'Assia a sud di Francoforte, conta circa 350 mila abitanti. Un recente studio demografico prevede che nei prossimi anni il numero dei suoi studenti crescerà di circa il 4,5%, raggiungendo le 44 mila unità. Con la crescita degli studenti aumenterà anche la domanda di strutture scolastiche, delle quali per legge la provincia è responsabile. L'amministrazione provinciale si è posta il problema di come affrontare tale emergenza e, soprattutto, di come migliorare la gestione e la manutenzione delle strutture esistenti. La soluzione prescelta è stata la costituzione di una P-PP e l'esternalizzazione di alcuni servizi attraverso appalti.

Il progetto ha numerosi punti di forza in termini di *governance*, tra i quali il suo elevato grado di apertura e partecipazione. Ciò è il frutto della cura con la quale l'amministrazione provinciale ha creato e utilizzato molteplici occasioni di informazione e confronto con tutte le parti sociali interessate (in primo luogo, ma non solo, insegnanti, allievi e loro famiglie), per illustrare e discutere le nuove linee d'azione proposte, per spiegare le ragioni delle scelte innovative adottate, per garantire che esse erano ispirate alla ricerca dell'eccellenza per il sistema scolastico provinciale, che solo un sostanziale adeguamento – in qualità e quantità – delle infrastrutture e dei servizi ausiliari avrebbe permesso di conseguire. Nello stesso tempo, l'inedito coinvolgimento di *partner privati for profit* richiedeva di rassi-

curare che la fruizione dei servizi scolastici non avrebbe determinato oneri economici aggiuntivi per gli studenti e le loro famiglie.

Gli studi di fattibilità condotti e i primi risultati ottenuti indicano che la strategia adottata è per ora efficace e tempestiva e che sta iniziando a produrre i risultati attesi, sulla base degli obiettivi proposti. Non è invece possibile neppure immaginare di effettuare ora una valutazione dei suoi risultati complessivi, trattandosi di azioni che si protrarranno, se le cose continueranno secondo le previsioni iniziali, per 15 anni, tale essendo la durata prevista dei contratti siglati.

La quasi totalità degli enti locali italiani (province e comuni) si trova a fronteggiare fabbisogni non dissimili, per le condizioni di vetustà del patrimonio pubblico, che può essere fattore di ostacolo alla crescita qualitativa di un sistema di istruzione pubblica che versa in condizioni non ottimali anche per altre ragioni. Superando di molto i casi in cui l'ente pubblico (spesso locale) ha dato in appalto a ditte private la manutenzione degli edifici, insieme alla fornitura di servizi di supporto (dal calore alla mensa, dalla pulizia al trasporto scolastico), mediante contratti con la dizione evocativa di *global service*, l'azione intrapresa dalla provincia di Offenbach si caratterizza sia per la molteplicità dei servizi assegnati alla P-PP (che riguardano anche la realizzazione e il cofinanziamento di interventi strutturali sulle scuole, ammodernamenti e ampliamenti compresi), sia per l'ampia durata dei contratti.

Altro aspetto caratteristico del progetto è la sua capacità di mobilitare l'opinione pubblica e di creare condizioni favorevoli al mecenatismo (che tanto stenta ad affermarsi nell'Italia contemporanea), ma soprattutto di suscitare tensione ed attenzione diffuse per il risultato, che possono influenzare positivamente (in situazioni sociali non compromesse) lo stesso *ethos* di amministratori pubblici e imprenditori privati.

3.4. Il consorzio "Nordreno Vestfalia digitale"

Il *Land* Nordreno Vestfalia (NRW) per rilanciare lo sviluppo

economico del bacino della Ruhr, da sempre legato all'industria siderurgica e oggi pesantemente segnato dal suo declino, per venire incontro alle esigenze della società civile (attori economici, sociali e terzo settore) e creare un'amministrazione al passo coi tempi ha formulato il *Projekt Ruhr*. Ad evitare costi fiscali per i cittadini è stato deciso di finanziare l'iniziativa tramite un consorzio a partecipazione privata. Obiettivo principale del Progetto *digitales-NRW*, sul piano sostanziale, è di costituire il motore della modernizzazione del bacino della Ruhr, sviluppando in modo particolare l'*e-Government* attraverso iniziative di cooperazione tra tutti gli ambiti interessati. I potenziali di aumento della produttività e di minimizzazione dei costi dell'amministrazione sono strettamente collegati all'ottenimento di elevati vantaggi da parte dei clienti/utenti. L'ottimizzazione delle prestazioni pubbliche, a beneficio dei cittadini e delle imprese, costituisce scenario imprescindibile del progetto.

Il consorzio costituisce una P-PP basata sul coinvolgimento di fiduciari privati nel progetto di gestione, con la loro partecipazione ai costi, alle responsabilità e ai guadagni. Qualunque ente pubblico e privato operante nel *Land NRW* (in prospettiva, anche altrove) ha la possibilità di aderire al consorzio anche dopo la sua costituzione.

La natura particolare dell'atto associativo, la cui predisposizione ha richiesto un costoso investimento in *expertise* specifica, prevede ora una chiara definizione delle responsabilità e dei ruoli assegnati ai diversi attori e ne gradua la partecipazione agli organismi decisionali del consorzio. A scadenze regolari il consiglio di innovazione e il consiglio di sorveglianza del progetto (sono questi i due organi cruciali, composti da rappresentanti dei comuni, del *Land NRW*, dei privati, degli enti di ricerca e da esperti indipendenti) verificano i risultati conseguiti, analizzano i problemi sul tappeto e decidono come risolverli.

La chiave di volta del successo dell'iniziativa risiede nelle regole con le quali le decisioni vengono prese, soprattutto nei casi in cui gli interessi delle parti risultassero divergenti e nel clima di fiducia reciproca che accomuna i partecipanti, testimo-

niato dalla rinnovata adesione dei soci fondatori e dall'ingresso di nuovi *partner*. All'origine della fiducia si collocano certo fattori immateriali, che affondano le loro radici nella storia, nella cultura profonda o, come oggi usa dirsi, nella densità e qualità del capitale sociale che la società tedesca sa ancora esprimere. I rapporti fiduciari hanno tuttavia bisogno, per sopravvivere e svilupparsi, di un contesto regolamentare condiviso, chiaro e stabile nel tempo, che nel caso è rappresentato dagli statuti del consorzio. Dopo l'inclusione nella stessa piattaforma di soluzioni di *best case* locali, quali il "municipio virtuale di Hagen" o la cartina digitale per gli abitanti della città di Dortmund (la "DoMap"), per i prossimi anni è in programma la creazione di una piattaforma IT ancora più vasta. Uno tra i servizi di maggiore successo è l'eMA (*elektronische Melderegister Auskunft*) o ufficio informazioni elettronico dei registri anagrafici.

3.5. *Il Programma per la riqualificazione ecologica della Città-Stato di Berlino*

Dopo la Riunificazione, il tasso di disoccupazione del *Land* di Berlino raggiunse livelli allarmanti. Ad incrementarlo hanno contribuito un'immigrazione di massa dal *Land* Brandeburgo e la soppressione delle agevolazioni fiscali per la città (*Berlinförderung*), istituite all'inizio degli anni '90 proprio per far fronte alle difficoltà della Riunificazione. La situazione ambientale di Berlino soffre inoltre dei tipici problemi legati alle aree ad alta intensità abitativa e concentrazione industriale. I problemi ambientali si sono andati aggravando per il declino dell'industria dell'*ex* DDR e il conseguente abbandono e degrado dei siti industriali di Berlino Est. Ciò sollecitava l'adozione di nuove e più incisive misure a sostegno dell'occupazione, cui però gli enti per il lavoro (*Arbeitsämter*) non erano in grado di fare fronte da soli.

Gli obiettivi alla base del programma "*Ökologisches Sanierungsprogramme*" (Programma per la riqualificazione ecologica), lanciato nel 1991 su iniziativa del Ministero per lo sviluppo urbano e la tutela ambientale del *Land* Berlino e il Ministero

per le politiche sociali, sono due: ridurre la disoccupazione e promuovere la tutela ambientale.

Il programma ha innescato un'efficace forma di cooperazione orizzontale fra i ministeri, sulla quale si innesta una cooperazione verticale fra attori appartenenti a ulteriori e differenti livelli di governo. Le sue fonti di finanziamento sono molteplici: molti soggetti pubblici (UE, Stato federale, Governo del *Land* ed enti locali) e privati (imprese e banche): si tratta quindi di una P-PP. La nuova politica dell'occupazione del *Land* Berlino prevede azioni a sostegno delle imprese esistenti, mediante formazione e riqualificazione della forza lavoro, per la nascita di nuove imprese, per la tutela delle pari opportunità e delle categorie più svantaggiate. Il progetto è stato integrato nel processo di modernizzazione ecologica della Città-Stato, che ha come componenti di medio termine la riqualificazione delle aree urbane e degli spazi aperti, la decontaminazione del suolo e delle acque e lo smaltimento dei rifiuti; come componenti di lungo termine di una strategia di sviluppo sostenibile, il monitoraggio ambientale e la promozione della tutela ambientale nelle piccole e medie imprese.

La scelta del settore ambientale come sbocco per nuova occupazione ed attività economica ha creato preziose sinergie tra il mercato del lavoro e le politiche ambientali ed economiche. L'approccio intersettoriale si è dimostrato premiante: tra il 1991 e il 1996 sono stati realizzati ben 214 progetti, tramite i quali circa 4.000 disoccupati hanno trovato sbocco lavorativo in campi quali la riqualificazione delle aree urbane e degli spazi aperti, la preparazione di investimenti per la tutela ambientale nelle piccole e medie imprese, le misure di risanamento idrogeologico, di decontaminazione del suolo, di smaltimento dei rifiuti, di monitoraggio ambientale. Sono state inoltre create 27 società di promozione dell'occupazione, previste dall'*Arbeitsmarktpolitisches Rahmenprogramm für Berlin* (ARP) del Ministero del Lavoro, Formazione Professionale e Donne del *Land* Berlino, che impiegano circa 830 lavoratori.

La realizzazione di progetti pilota nel campo della tutela ambientale ha contribuito anche a diffondere una maggiore

consapevolezza sociale sia dei problemi dell'inquinamento, sia delle possibili misure per farvi fronte. Il programma ha costituito un importante banco di prova per le innovazioni nel mercato del lavoro e nella tutela ambientale e ha incentivato gli investimenti privati in questi settori per il solo fatto di aver offerto informazioni utili alle decisioni delle imprese. L'idea di coniugare gli obiettivi del sostegno all'occupazione e della tutela ambientale è espressione di una concezione ampia del tema dello sviluppo sostenibile e della pianificazione territoriale. L'*Ökologisches Sanierungsprogramme* ha dato vita ad una cooperazione orizzontale fra i due ministeri interessati e a una cooperazione verticale fra gli attori del programma appartenenti a più livelli di governo. In questo modo si realizza quell'intreccio delle funzioni accennato e trova applicazione pratica il principio di sussidiarietà.

3.6. *La riserva della Biosfera del Schaalsee*

La biosfera-riserva Schaalsee, nel *Land* Mecklemburgo Pomerania Occidentale, è stata istituita nel 1990 come parco naturale e successivamente rimodellata, recependo i principi posti alla base dello sviluppo sostenibile, come delineati nella locale Agenda 21. La riserva si è trasformata da area naturale protetta, quale era all'inizio, in progetto integrato di sviluppo locale, nel quale l'elemento della protezione ambientale si integra con una strategia di sviluppo economico organico della regione, considerata strutturalmente debole.

Il principio che ha animato la realizzazione dei progetti di sviluppo sostenibile nella *Biosphärenreservat Schaalsee* è la ricerca della massima partecipazione dei cittadini e dei vari attori presenti sul territorio. A tale fine la pianificazione degli obiettivi dell'Agenda 21 locale è stata sviluppata da molteplici gruppi di lavoro, aperti a chiunque avesse un interesse legittimo da fare valere. La scelta rispecchia appieno l'impostazione *bottom-up* promossa dalla Conferenza di Rio de Janeiro, sintetizzata dal motto "*Think global, act local*". È a livello locale, infatti, che è più facile realizzare le condizioni per una larga partecipazione

della società civile e del settore privato, dando luogo a forme di cooperazione nuove per ricercare ragionevoli compromessi fra i vari interessi in gioco. L'avvio di un processo di questo tipo dovrebbe aprire concretamente un dialogo duraturo fra i vari attori e condurre a rapporti fra amministrazione pubblica e cittadini caratterizzati da gradi di apertura e trasparenza maggiori che in passato.

L'Agenda 21 locale risponde ad una strategia di pianificazione e di sviluppo territoriali che vede nella riserva Schaalsee il perno attorno al quale è destinata a ruotare, in misura significativa, l'economia dell'intera regione. Uniti dalla prospettiva comune di innescare uno sviluppo economico locale sostenibile, che ha nel turismo e nel suo indotto il proprio motore, gli enti locali hanno manifestato il comune interesse a promuovere la biosfera-riserva e a pubblicizzare le iniziative e i progetti che la riguardano adottando a tale fine un marchio riconosciuto, che sancisce l'unicità dei luoghi e dei prodotti che ad essi fanno riferimento.

L'elaborazione di un'Agenda 21 locale costringe di per sé i comuni e le province ad una maggiore coerenza anche nel medio e lungo periodo e ad adottare una visione condivisa di pianificazione territoriale. In quest'ottica, la pianificazione territoriale concilia lo sviluppo economico, la tutela ambientale e l'equità sociale assolvendo pienamente a quanto previsto dal modello di *public governance*.

Nel corso di tre successivi cicli di vita del programma sono stati creati 51 posti di lavoro (risultato che non deve apparire modesto, considerata la ridotta dimensione della regione).

Il marchio si è dimostrato un utile strumento di *marketing* e di promozione per la regione, inducendo imprenditori, agricoltori, operatori turistici locali a richiedere la patente per l'utilizzo del logo. Siccome i criteri per la valutazione dell'idoneità dei candidati sono molto selettivi, il marchio rappresenta un valido stimolo per il miglioramento degli standard ambientali di molte attività produttive.

Inoltre, proprio l'accresciuta domanda del marchio ha contribuito a rafforzare il potere di questo strumento di *marketing*,

per cui si può affermare che oggi la regione sia effettivamente identificata con la biosfera-riserva Schaalsee. Il che induce ad affermare che sia stato raggiunto uno dei principali obiettivi della strategia di pianificazione territoriale elaborata dagli enti locali della regione.

4. *Qualche riflessione sulla trasferibilità al contesto italiano*

L'analisi svolta con riferimento alla pubblica amministrazione tedesca ci consegna uno scenario non privo di spunti stimolanti per la realtà italiana, a patto di cogliere con lucidità affinità e differenze tra i meccanismi istituzionali operanti nei due Paesi e tra le culture civiche che innervano le due società. Inoltre, come accennato in Brosio (2004), il carattere innovativo di queste *policies* ha dimensione territorialmente concentrata, dispersa e non uniforme: un impatto quindi "a pelle di leopardo". Il che porta a dire che le innovazioni nelle forme di *governance* non solo riflettono i (e sono condizionate dai) contesti istituzionali, politici, socio-culturali e giuridici peculiari ad ogni Paese, ma si sviluppano in modo difforme anche all'interno di uno stesso paese. Sono cioè molto esposte a condizioni di fattibilità nelle quali ampia incidenza hanno i fattori locali, soggettivi e oggettivi. Se queste osservazioni sono fondate, ne discende che la trasferibilità al contesto italiano è sì collegata alla valutazione di affinità e differenze tra funzionamento istituzionale, cultura politica e cultura civica nei due Paesi, ma in qualche modo ne può anche prescindere. All'esame di alcune tra le affinità e differenze che più giudichiamo rilevanti sono dedicati gli spunti che seguono.

4.1. *Meccanismi istituzionali*

Sul piano istituzionale è del tutto naturale richiamare ancora una volta il modello tedesco di federalismo cooperativo, da un lato ricordando che esso ha saputo fornire, nel tempo, prove molteplici di buona funzionalità, risolvendo nella collaborazio-

ne interistituzionale problemi che altrimenti avrebbero richiesto di assegnare al livello centrale poteri forti, inconciliabili con l'idea stessa di federalismo. D'altro lato, non vanno dimenticate le tensioni cui il modello è stato più di recente sottoposto, in ragione, per ricordare il caso più macroscopico, della difficoltosa assimilazione dei *Länder* dell'ex DDR, stante il diverso stadio evolutivo non solo delle loro economie, quanto anche del senso civico espresso dalle loro popolazioni, pesante eredità di alcuni decenni di "socialismo reale". Manifestazione delle tensioni richiamate è rappresentata da una crescente competizione – rilevabile sul piano politico, ma con effetti sul piano istituzionale – dei diversi livelli di governo per acquisire per sé la competenza esclusiva (o primaria) su materie innovative.

Come noto, in Italia si è assistito all'evoluzione della forma-Stato dalla primitiva versione unitaria e accentrata (che assunse connotazioni autoritarie e illiberali, nel ventennio fascista), alla versione ancora unitaria, ma con ampi spazi di decentramento amministrativo (previsti dalla Costituzione del 1948), che divenuto politico dopo l'entrata in funzione dell'istituto regionale, per approdare a forme parafederali, con la riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione⁽¹²⁾. Tale riforma (oggetto di molto discutibile e discussa revisione e integrazione nell'attuale legislatura), pare in qualche modo ispirata al modello tedesco, per quanto attiene la previsione di ambiti a legislazione concorrente di Stato e regioni. Nelle materie di legislazione concorrente (indicate nel nuovo art. 117 Cost.) spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi generali, riservata alla legislazione dello Stato. La definizione di tali principi non è stata, di fatto, promossa dal governo in carica, che inseguiva una riscrittura della norma in nome della "devoluzione" e questa inerzia si colloca all'origine di comportamenti di ridotta collaborazione o di aperto conflitto tra i due livelli di governo, che si sono tradotti – tra l'altro – nella moltiplicazione dei casi di conflitto di attribuzione, solle-

(12) Per una discussione della riforma del Titolo V, con taglio di economia pubblica, v. FOSSATI 2003.

vati davanti alla Corte costituzionale.

Il riferimento al modello tedesco, seppure mai pienamente esplicitato, sembra dunque divenire maggiormente aleatorio, il che impone di osservare le buone prassi tedesche di *governance* pubblica collaborativa tra più livelli di governo con piena consapevolezza del fatto che la loro traducibilità al contesto italiano richiede comunque adattamenti e reinterpretazioni non marginali.

Al di là di quanto l'evoluzione istituzionale consente o sollecita a fare, centrali restano le affinità e le differenze negli atteggiamenti culturali di fondo, nelle aspettative e nelle attitudini della cittadinanza e delle *élite* politiche, nella natura e qualità del senso civico che possono risultare dirimenti rispetto alla replicabilità nel nostro Paese di azioni che prevedono la partecipazione di una molteplicità di soggetti pubblici. Perché replicazione possa esservi occorre che prevalgano, nei rapporti tra soggetti diversi, condizioni stabili di fiducia, indispensabili per superare le eventuali barriere della diversa appartenenza politico-partitica. Le difficoltà a stabilire e mantenere nel tempo attitudini siffatte non sono piccole. Su scala locale, ne costituiscono recente, esemplare testimonianza le alterne vicende della "cabina di regia" e degli altri strumenti di coordinamento costruiti per garantire una gestione coordinata degli investimenti straordinari che accompagnano la preparazione dei Giochi Olimpici Invernali di Torino 2006.

Si può dire, in un certo senso, che i nuovi sviluppi istituzionali stiano avvicinando i due ordinamenti, almeno da un punto di vista istituzionale, ma anche che sostanziali differenze permangono: queste vanno ricercate, prima che altrove, in una diversa concezione delle società civile e in una diversa diffusione e spessore del capitale sociale.

4.2. *Il capitale sociale*

Le prospettive di sviluppo della *governance* pubblica in Italia, in analogia con i casi tedeschi richiamati, discendono tuttavia, e in misura certo non marginale, anche dallo stato della cul-

tura civica nei due Paesi e dalla recenti tendenze evolutive che lo riguardano. Si tratta di un argomento molto complesso, che in questa sede può essere richiamato solamente in maniera molto schematica.

Come ricordato da Cusack (1999), la cultura politica e le strutture istituzionali svolgono un ruolo complementare nella performance democratica dei governi. Ruolo centrale hanno certamente le differenze tra le culture civiche prevalenti nei due Paesi. Una prima componente di tale differenza va ricercata con riferimento alla *dimensione morale*, in cui il capitale sociale è il tessuto di fondo la cui trama è fatta di norme, valori, obbligazioni, aspettative e sanzioni accettate e condivise da una data comunità o società. Una seconda componente è quella *fiduciaria*: in un contesto caratterizzato da alto capitale sociale gli individui credono che gli altri (attori individuali o collettivi, quali le istituzioni) siano degni di fiducia, ovvero si aspettano che essi svolgano correttamente il proprio ruoli o funzione per il bene (o almeno per evitare il danno a carico) della comunità nel suo complesso. Rientra in questa componente l'idea di reciprocità, ovvero la convinzione che nella società e tra i cittadini vi sia circolazione di beni (e di valori). Una terza componente è quella *relazionale*, per cui il capitale sociale scorre attraverso le reti di interazione tra gli individui: reti formali, come nel caso della partecipazione ad associazioni e gruppi strutturati, o informali, come nel caso delle relazioni amicali o di vicinato (Loera e Ferrero Camoletto 2004).

4.3. La cultura civica degli italiani

Spesso l'Italia è stata descritta come un paese anomalo rispetto alle altre democrazie, con bassi livelli di civismo, poca fiducia nelle istituzioni, particolarismo e conflittualità (Sciolla 2000). Quantunque nel corso degli ultimi decenni le distanze con le altre democrazie europee (e tra esse quella tedesca) siano diminuite, l'Italia continua a caratterizzarsi per i suoi dualismi interni, anche su questo piano. La sfera della morale civile sembra polarizzata tra una parte di cittadini che privilegia, in

ogni circostanza, il diritto di scelta individuale e un'altra che tiene in maggior conto il rispetto delle regole e l'interesse collettivo (Sciolla 2000). Putnam, Leonardi e Nanetti (1993) hanno svolto una acuta analisi della cultura civica in Italia, studiando i diversi sviluppi nelle diverse parti del Paese dell'istituto regionale. Tra gli elementi caratterizzanti rivestono, come altrove, un peso crescente le divisioni di carattere morale, che concernono il modo di concepire il bene pubblico e l'interesse collettivo, l'estensione dei diritti civili e l'educazione ai valori della cittadinanza. La ragione del dualismo può essere fatta risalire all'insufficiente sviluppo di una sfera pubblica intermedia tra sfera politico-amministrativa e sfera privata, che caratterizza (caratterizzava?) soprattutto certe zone d'Italia.

Il quadro è tuttavia in movimento. Nel più recente *Rapporto sulla cultura civica degli italiani* realizzato da Legambiente (2004), che si propone il compito ambizioso di misurare annualmente l'evoluzione nazionale della *civiness* (intesa come partecipazione alla vita pubblica e come qualità del rapporto tra cittadini e istituzioni), gli italiani sembrano oggi meno individualisti, più sociali e legati al territorio rispetto a quanto risultava nel Rapporto del 2000. Le istituzioni che godono di maggiore fiducia sono le forze dell'ordine, le associazioni di volontariato e la chiesa; bassa è la fiducia nei partiti politici. Le istituzioni politiche cui viene attribuita importanza crescente si collocano nella dimensione sopranazionale (l'Unione europea) e locale (Comuni, Regioni), mentre bassa è la fiducia nel governo e nel parlamento nazionali. Ancor minore risulta la fiducia nella classe dirigente. In generale, il Rapporto segnala che le relazioni tra concittadini restano ancora spesso improntati alla diffidenza reciproca.

Nell'ultimo decennio la sinergia positiva tra reti civiche, città digitali, siti *web*, servizi telematici pubblici e comuni virtuali ha dato una scossa positiva al costume italiano. Lo sviluppo numerico delle reti civiche sostenute da pubbliche amministrazioni (soprattutto dai comuni, le istituzioni territoriali più vicine alle esigenze di informazione, comunicazione e servizio dei cit-

tadini) è divenuta una risorsa non solo per l'ente che le ha promosse, ma per la comunità intera, in cui la promozione dell'allargamento della comunità telematica metropolitana viene recepita come modo moderno per contribuire allo sviluppo del territorio e del tessuto socio-economico.

Da questi indizi si può essere tentati di concludere che il capitale sociale italiano sia andato sviluppandosi pian piano, riflettendosi in una richiesta di maggior responsabilità nelle scelte di governo e amministrazione non solo nazionale ma soprattutto locale, attraverso la richiesta di maggior autonomia decisionale e finanziaria delle regioni e dei comuni, attraverso l'elezione diretta dei sindaci che stanno cambiando l'assetto tradizionalmente centralizzato delle istituzioni di governo.

Questo percorso positivo, che porta alla crescita del senso civico diffuso, si fonda sulla costruzione di un più solido rapporto fiduciario tra cittadini e istituzioni e tra cittadini. I risultati (faticosamente) conseguiti non sono tuttavia irreversibili. È con preoccupazione, ad esempio, che possono essere valutati gli effetti del frequente ricorso a forme di condono (fiscale e non), che sembrano erodere lo sviluppo di rapporti fiduciari meno precari tra cittadini-contribuenti e amministrazione fiscale, fondati sul riconoscimento delle rispettive ragioni, della buona fede e della ragionevolezza.

4.4. *La cultura civica dei tedeschi*

La cultura civica tedesca si basa, come noto, su un concetto, forte e radicato, di *Bürgergemeinde* o comunità civile (Wolmann 2002), che si esprime da un lato come comunità politica a reggimento delle istituzioni politiche che governano gli enti locali dal XIX secolo e, d'altro lato, come comunità sociale e arena di una vasta rete di attività legate ai cittadini. I concetti di *engagement* civico, società civile e comunità civile svolgono un ruolo particolare negli enti locali tedeschi, da sempre motori dell'attività politica. Due grandi e recenti ondate di riforme hanno avvicinato ulteriormente i cittadini alla vita pubblica locale: negli anni '60-'70, con la cd. "rivoluzione partecipativa"

(Kaase 1982), con il riconoscimento di forme di democrazia diretta; negli anni '90, con l'elezione diretta dei sindaci, i referendum locali, il rafforzamento delle procedure consultive e l'allargamento delle forme di partecipazione, che hanno ampliato considerevolmente i diritti civili riconosciuti ai cittadini.

La partecipazione alla vita cittadina si realizza anche mediante numerosi comitati specializzati (ad es. il consiglio degli immigrati, il consiglio degli anziani) e l'attivazione di procedure partecipative, formali e non (cellule di pianificazione, tavole rotonde, tavoli di mediazione, Agenda 21). È soprattutto negli anni '80 che i movimenti partecipativi guadagnano spazi significativi e segnano tracce importanti nella società civile. Il numero dei gruppi che svolgono ruoli partecipativi alla vita politica locale è stimato tra le 70 e le 100 mila unità (*Enquete-Kommission des Deutschen Bundestages* 2002). Alcuni gruppi hanno ottenuto significativi riconoscimenti politici e professionali e ricevono supporto finanziario da comuni e governo; altri sono divenuti fornitori di servizi di pubblica utilità, grazie soprattutto al loro radicamento nella società locale che permette, ad esempio, migliori contatti con soggetti emarginati, che le istituzioni ufficiali avevano persistenti difficoltà nel raggiungere. In questo quadro dinamico sono emersi (nuovi) movimenti sociali e si è sviluppato molto il terzo settore, che gioca un ruolo quasi di contro-società, sperimentando concretamente forme di *empowerment* dal basso (Anheier e Seibel 1993).

Questi sviluppi hanno dinamizzato e indebolito una società ove l'imprinting della tradizione del *Rechtstaat*, del suo legame con la classica formulazione del "ruolo legale" (*legale Herrschaft*) di Weber e del suo modello di burocrazia basata su personale strutturato, su aree di giurisdizione prestabilite, sulla gerarchia, su un sistema razionale di capacità professionale e sull'etica dell'obiettività costituivano parte integrante della tradizione. Come risultato, i valori, rispettati e longevi, di stabilità, sicurezza e responsabilità, ancora chiaramente riscontrabili nella vita pubblica tedesca dei primi decenni del dopoguerra (Gensicke 2000), nel decennio *post* Riunificazione, caratterizzato anche da una crisi economica strisciante, sono andati deterio-

randosi, tanto da fare ritenere ad alcuni osservatori che il modello tradizionale di mercato (o democrazia) sociale abbia perso consensi, a vantaggio di un modello neo-liberale (Zimmer 2000).

Gli stereotipi nazionali di zelo e ambizione, l'orientamento al rispetto della legge e dell'ordine, tipici della società tradizionale e presenti nei vecchi *Länder* insieme a meccanismi istituzionali di democrazia avanzata, nei nuovi *Länder* hanno stentato a mettere solide radici, con il risultato che la fiducia nel settore pubblico e l'impegno civile stanno declinando, sostituiti (non solo nei *Länder* orientali) da diffusi atteggiamenti di apatia e passività verso la politica e tutto ciò che è pubblico (Rohrschneider e Schmitt-Beck 2003).

Dunque, la tradizionale visione secondo la quale il cittadino tedesco sarebbe fortemente animato da spirito civico, fiducia nelle istituzioni e rispetto delle leggi sta allentandosi e deteriorandosi, soprattutto nell'est del Paese.

4.5. Una valutazione comparata: quale prospettive di applicare con successo in Italia i "buoni esempi" tedeschi (e viceversa)?

A costo di qualche semplificazione si può dire che la società civile tedesca ed italiana restano fortemente differenziate, ma che le differenze tradizionali si stanno progressivamente assottigliando, così come accade per l'organizzazione istituzionale. Certamente la qualità e la quantità (se espressioni di questo tipo sono lecite in questo contesto) delle rispettive dotazioni di capitale sociale restano diverse. La società tedesca, inizialmente centrata su norme, valori, obbligazioni, aspettative e sanzioni, retaggi di una forte tradizione legalistica, tipica del modello di *Rechtsstaat* continentale, ha visto innestarsi meccanismi articolati di *governance* pubblica, che si giovano del clima creato dalle consolidate istituzioni di federalismo cooperativo. La società italiana, che ha nella propria storia le radici di dualismi che investono anche la tradizione civica prevalente nelle diverse aree del Paese, si fonda su un modello di relazioni tra Stato e citta-

dini meno rigido e strutturato, caratterizzato anche da una componente fiduciaria piuttosto bassa, che investe l'operato degli attori istituzionali, ma che è venuta evolvendo positivamente su base locale.

La fiducia verso l'operato degli altri (persone e organizzazioni, pubbliche e private) e la vocazione alle relazioni interpersonali, che arricchiscono il capitale sociale grazie alla vasta rete di interazione che si instaurano tramite la partecipazione ad associazioni e gruppi strutturati, che caratterizzano tradizionalmente la società e la cultura tedesche, sono in Italia fenomeni relativamente più contenuti e nuovi. Le evoluzioni recenti indicherebbero tuttavia, anche se certamente non in modo univoco e lineare, che le distanze tra i due modelli sociali starebbero diminuendo, tendendo ad occupare una comune zona intermedia tra i modelli inizialmente prevalenti nelle due realtà. In Italia, anche grazie al dinamismo e alle iniziative adottate da molte amministrazioni locali, che hanno favorito partecipazione e coinvolgimento e grazie alla crescita del terzo settore, sarebbe in corso un (faticoso e non senza contraddizioni) innalzamento di livello del senso civico. In Germania, si assisterebbe all'affievolirsi delle caratteristiche precedentemente richiamate, per l'agire di fattori contingenti (le crescenti difficoltà economiche, che si trasformano in disagio sociale) e altri più strutturali, in quanto riguardano l'eredità culturale di un paio di generazioni di cittadini dell'est.

Tra i casi tedeschi significato particolare, per la dimensione del problema affrontato (l'economia di una delle zone più popolate d'Europa, a più antica industrializzazione) ha il progetto "Nordreno Vestfalia digitale", in cui la collaborazione a pieno campo tra istituzioni pubbliche e organismi privati si propone obiettivi ambiziosi e di lungo periodo. Nulla del genere, almeno in termini di dimensione, sembra al momento essere avvenuto in Italia. Non mancano casi di alleanza forte tra pubblico e privato nel determinare condizioni di sviluppo locale, come nei casi di costituzione o rilancio di distretti culturali (Santagata 2004) o il sostegno a distretti industriali, in molte zone del Paese (Beccattini 2000), secondo un modello che privilegia la pic-

cola e media industria, che tuttavia oggi è messo in crisi dalla concorrenza dei nuovi colossi asiatici. Il caso tedesco resta emblematico per collaborazioni a raggio ancora più ampio, quali quelle, ad esempio, che occorrerebbero (sarebbero occorse?) per affrontare con maggiori probabilità di successo casi di crisi di interi settori industriali, a forte concentrazione territoriale (negli anni '80 la chimica, negli anni '90 il farmaceutico e l'informatica, oggi l'industria automobilistica).

Emblematico di una nuova apertura programmatica di alcuni enti pubblici italiani, riflesso diretto di un'evoluzione positiva della cultura civica verso una maggiore apertura alla società, che rieccheggia da vicino le esperienze tedesche di P-PP richiamate in precedenza, è il recente fiorire dei così detti "bilanci sociali". Si tratta di forme inedite di rendicontazione, con le quali un ente pubblico (tipicamente locale) "dà conto" del proprio operato e della sua capacità a suscitare la collaborazione di altri soggetti nel realizzare iniziative di pubblico interesse (per aspetti metodologici Rogate e Tarquini, 2004; per applicazioni concrete <http://www.BuoniEsempi.it>).

La capacità tedesca di adattare i modi di comunicare e interagire con il pubblico da parte di un corpo burocratico, nel passato certamente caratterizzato da elevata professionalità ma anche rigidità e chiusura, ha riscontri in Italia ai vari livelli di governo. L'adozione delle tecnologie informatiche, utilizzate prima per riorganizzare il funzionamento di apparati pubblici e, poi, per facilitare la comunicazione con il cittadino, ha permesso – nei casi più felici – miglioramenti consistenti di funzionalità e di accessibilità, apprezzati dai cittadini. Si possono citare esempi a livello di amministrazione centrale (le Agenzie fiscali: delle entrate, territorio) e a livello di amministrazioni locali, che non di rado sono pervenute ad eccellenti livelli di comunicazione e facilitazione nell'accesso ai propri servizi (vedi i casi documentati in <http://www.BuoniEsempi.it>). I risultati raggiunti, certo cospicui quando avvenuti, non sono tuttavia sufficienti a risolvere aspetti in cui il nostro Paese mostra un endemico svantaggio competitivo (anche rispetto ai *partner* europei, Germania inclusa). Si tratta della lentezza (e quindi della costo-

sità) delle procedure necessarie per ottenere le autorizzazioni allo svolgimento delle attività di impresa, che tanto penalizzano l'Italia nelle classifiche internazionali (World Economic Forum 2004).

Se è plausibile che (Cusack 1999) la performance democratica di un paese, e per estensione la sua *governance* pubblica, dipenda sia dai fattori sociali che caratterizzano la sua comunità civile, sia dalle sue strutture istituzionali, l'intrecciarsi di queste componenti darà origine a sistemi politico-amministrativi diversi, mai replicabili in contesti diversi da quelli originarimente la *path-dependency* che le condizioni originarie esercitano sullo sviluppo di una società.

La possibilità che molteplici esperienze di *governance* pubblica, affermatesi con successo nella società tedesca, ad alcune tra le quali si è fatto rapido riferimento nelle pagine che precedono, possano costituire un riferimento utile per la società italiana di oggi dipende, tra le altre cose, dal fatto che i due contesti siano divenuti, se non sovrapponibili, meno distanti. A ridurre le distanze hanno contribuito anche la comune appartenenza all'UE e l'impatto delle azioni che da essa promanano. Se si sia raggiunto un punto di permeabilità delle differenze residue, sufficiente a trasferire, tra i Paesi membri, le esperienze più significative di *governance* sarà il futuro a indicare.

Bibliografia

- ANHEIER H., SEIBEL W., 1993, *Defining the Nonprofit Sector: Germany*, The Johns Hopkins University Institute for Policy Studies, Working Paper n. 6, Baltimore.
- BARZELAY M., FUCHTNER N., 2003, *Explaining Public Management Policy Change: Germany in Comparative Perspective*, in *Journal of Comparative Policy Analysis: Research and Practice*, 5, pp. 7-27.
- BECATTINI G., 2000, *Il distretto industriale*, Rosenberg&Sellier, Torino.
- BENZ, A., GÖTZ, K. (a cura di), 1996, *A new German Public Sector?*, Aldershot, Dartmouth, pp. 137-163.
- BONDONIO P., BADRIOTTI A., GRITTI V., 2004, *La Public Governance in Europa: Germania*, Quaderni Formez, n. 30, vol. 4, Napoli.
- BOSCO E., 2000, *La nuova Germania: società, istituzioni, cultura politica dopo la riunificazione*, Franco Angeli, Milano.
- BROSIO G., 1995, *Equilibri instabili, Politica ed economia nell'evoluzione dei sistemi federali*, Laterza, Bari.
- BROSIO G., 2004, *Il processo di governance in Europa: le tendenze in atto*, in *La public governance in Europa*, Quaderni Formez, n. 30, vol. 1, Napoli.
- COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, 2001, *La governance europea. Un libro bianco*, Bruxelles.
- CUSACK T., 1999, *Social capital, institutional structures, and democratic performance: a comparative study of German local governments*, in *European Journal of Political Research*, n. 35, pp. 1-34.
- DEGNI M. E IOVINELLA G., 1995, *Federalismo modello Germania*, Ediesse/F. Ebert Stiftung, Roma.
- ENQUETE-KOMMISSION DES DEUTSCHEN BUNDESTAGES "ZUKUNFT DES BÜRGERSCHAFTLICHEN ENGAGEMENTS" (a cura di), 2002, *Bürgerchaftliches Engagement und Zivilgesellschaft*, Opladen.
- FICI L., 2004, *La governance interna, esterna, inter-istituzionale negli enti locali*, Franco Angeli, Milano.
- FOSSATI A. (a cura di), 2003, *La nascita del federalismo italiano. Attuazione della riforma al Titolo V della Costituzione*, Franco Angeli, Milano.
- GELLNER W. E ROBERTSON J.D., 2002, *The Berlin Republic: German Unification and a Decade of Changes*, in *German Politics*, Vol. 11, n. 3, pp. 1-2.
- GENSICKE T., 2000, *Deutschland im Übergang-Lebensgefühl, Wertorientierungen, Bürgerengagement, Speyerer Forschungsberichte* n. 204.
- HAGEN, M., 1996, *A Road to Electronic Democracy? Politik, Politische Theorie*

und der Information Superhighway in den USA, in KLEINSTEUBER H.H. (a cura di), *Der "Information Superhighway"*, Westdeutscher Verlag, Opladen.

HENDRIKS F. E TOPS P., 1999, *Between democracy and efficiency: trends in local government reform in the Netherlands and Germany*, in *Public Administration*, Vol. 77, n. 1, pp. 133-153.

JANN W. E REICHARD C., 2001, *Best Practice in Central Government Modernization*, in WOLLMANN H. (a cura di), 2001, *Evaluating Public Sector Reforms: An International and Comparative Perspective*, Special issue of *Revista Internacional de Estudios Publicos*, pp. 93-112.

KAASE M., 1982, *Partizipatorische Revolution – Ende der Parteien?*, in RASCHKE J. (a cura di), *Bürger und Parteien, Ansichten und Analysen einer schwierigen Beziehung*, Westdeutscher Verlag, Opladen, pp. 173-189.

KGST. 1991, *Dezentrale Ressourcenverantwortung: Überlegungen zu einem neuen Steuerungsmodell*. KGSt Report n. 12.

KGST. 1992, *Wege zum Dienstleistungsunternehmen Kommunalverwaltung: Fallstudie Tilburg*. KGSt Report n. 19.

KGST. 1993, *Das Neue Steuerungsmodell*. KGSt Report n. 5.

KÖNIG K., 2002, *Deutsche Verwaltung an der Wende zum 21. Jahrhundert* Nomos Verlag, Baden-Baden.

KÖNIG K. E FÜCHTNER N., 1998, *"Schlanker Staat", Verwaltungsmodernisierung im Bund*, Speyer.

KÖNIG K., 2000, *Zur Managerialisierung und Ökonomisierung der öffentlichen Verwaltung*, Speyerer Forschungsberichte n. 209.

LEGAMBIENTE 2004, *Quarto rapporto nazionale 2004. Osservatorio sulla cultura civica in Italia*, in www.legambiente.org.

LOERA B., FERRERO CAMOLETTO R., 2004, *Capitale sociale e partecipazione politica dei giovani*, in *Quaderni di Ricerca del Dipartimento di Scienze Sociali dell'Università di Torino*, 8 settembre.

PETERS G., PIERRE J. (a cura di), 2003, *Handbook of Public Administration*, Sage, London.

PIERRE J., 2000, *Debating governance*, Oxford University Press, Oxford.

PIERRE J., PETERS G., 2000, *Governance, politics and the State*, Saint Martin's Press, New York.

POLLITT C., BOUCKAERT G., 2002, *La riforma del management pubblico*, Università Bocconi Editore, Egea, Milano.

PRÖHL M., 2002, *Good Governance für Lebensqualität vor Ort*, Verlag Bertelsmann Stiftung, Gütersloh.

PUTNAM R. D., LEONARDI R., NANETTI R.Y., 1993, *Making Democracy Work: Civic Traditions in Modern Italy*, Princeton University Press, Princeton (trad. it. 1993 *La tradizione civica nelle Regioni italiane*, Mondadori, Milano).

REICHARD C., 1997, *Neues Steuerungsmodell: Local Reform in Germany*, in KICKERT, W., (a cura di), *Public Management and Administrative Reform in Western Europe*, Edward Elgar, Cheltenham, pp. 59-79.

REICHARD C., 2003, *Local public management reforms in Germany*, in *Public Administration*, Vol. 81, n. 2, pp.345-363.

RHODES R., 1997, *Understanding governance: policy networks, governance, reflexivity and accountability*, Open University Press, Buckingham.

ROHRSCHEIDER R., SCHMITT-BECK R., 2002, *Trust in Democratic Institutions in Germany: Theory and Evidence Ten Years After Unification*, *German Politics*, Vol. 11, n. 3, pp. 35-58.

ROGATE C., TARQUINI T., 2004, *Il bilancio sociale negli enti locali. Metodologia ed esperienze*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna.

SANTAGATA W., 2004, *Cultural districts and economic development*, Working Paper n. 1, Dipartimento di economia, EBLA Center, Università di Torino.

SCIOLLA L. E AL. (2000), *Valori civili e società regionali in Italia. Rapporto di ricerca*, Istituto Piemontese Antonio Gramsci, Torino.

TIEBOUT C., 1956, *A pure theory of local expenditures*, in *Journal of Political Economy*, n. 5, pp. 416-424.

WOLLMANN H., 2000, *Staat und Verwaltung in den 90er Jahren. Kontinuität oder Veränderungswelle?*, in CZADA R., WOLLMANN H. (a cura di), *Von der Bonner zur Berliner Republik, 10 Jahre Deutsche Einheit*, Leviathan Sonderheft, Westdeutscher Verlag, Wiesbaden.

WOLLMANN H., 2001, *Germany's trajectory of public sector modernisation: continuities and discontinuities*, in *Policy & Politics*, vol. 29, n. 2, pp. 151-169.

WOLLMANN H., 2002, *The Civic Community (Bürgergemeinde) in Germany – Its Double Nature as Political and as (Civil) Societal Community*, in *German Journal of Urban Studies*, n. 2.

WOLLMANN H., SCHRÖTER E. (a cura di), 2000, *Comparing Public Sector Reforms in Great Britain and Germany*, Aldershot, Ashgate.

WORLD ECONOMIC FORUM, 2004, *Global Competitiveness Report 2004-2005*, Palgrave Macmillan, Basingstoke (UK).

ZIMMER A. (a cura di), 2000, *The third sector in Germany*, Münsteraner Diskussionspapiere zum Nonprofit-sektor-Sonderband 3, Arbeitsstelle Aktive Bürgerschaft, Institut für Politikwissenschaft, Westfälische Wilhelms-Universität Münster.

La Conferenza settoriale per gli affari locali e la Conferenza delle Città: due nuovi meccanismi di collaborazione dell'ordinamento spagnolo ⁽¹⁾

di Luis Medina Alcoz

Sommario

1. Introduzione. – **2. Generalità.** – **3. La Conferenza settoriale per gli affari locali.** – **4. La Conferenza delle Città.** – **4.1. Impostazione.** – **4.2. La Conferenza delle Città integrata nella Conferenza settoriale per gli Affari Locali.** – **5. Il funzionamento ed il procedimento di adozione degli accordi.** – **6. Considerazioni finali.**

1. Introduzione

Negli ultimi anni, gli enti locali spagnoli e, in modo particolare, i comuni più popolosi, hanno espresso l'esigenza di un intervento riformatore che li dotasse di maggiori competenze, maggiori risorse finanziarie, strutture adeguate alle loro peculiarità organizzative ed hanno rivendicato un ruolo attivo nell'azione del Governo e nei processi legislativi, quando questi coinvolgano interessi locali. In questo clima, si sono aperti in materia canali informali di dialogo tra lo Stato, le Regioni o Comunità Autonome – *Comunidades Autónomas* – e la principale associazione di enti locali spagnola – la *Federación Española de Municipios y Provincias* (FEMP) – conosciuti come *Pactos Locales*. Tali *Pactos Locales* hanno concorso a determinare l'adozione della legge 16 dicembre 2003, n. 57, di *Medidas para la Modernización del Gobierno Local* (LMMGL), la quale ha riformato significativamente il regime giuridico degli

(1) Questo lavoro è stato realizzato nella cornice del progetto di ricerca *Nuevas perspectivas del Gobierno local: el nuevo régimen jurídico de los municipios de gran población*, SEJ2004-01039/JURI, del *Ministerio de Educación y Ciencia* spagnolo.

enti locali, disposto nella legge 2 aprile 1985, n. 785, di *Bases del Régimen Local* (LRBRL).

Nell'*Esposizione di Motivi* (EM) ed in altre disposizioni della parte normativa della LMMGL il legislatore spagnolo ha espresso la volontà di potenziare i meccanismi di cooperazione in materia di governo locale e, più concretamente, di favorire la creazione di organi per la collaborazione politica e amministrativa in questo ambito. L'EM afferma in questo senso che "la legge potenzia i meccanismi di cooperazione interamministrativi" e "favorisce la creazione di organi di cooperazione tra l'amministrazione generale dello Stato e l'amministrazione delle Comunità Autonome [...] in materia di governo locale". A sua volta, l'articolo 1, nell'introdurre nella LRBRL l'articolo 120, dispone che "lo Stato incoraggerà la collaborazione con le Comunità Autonome al fine di creare organi di cooperazione in materia di governo locale, sia sotto la forma giuridica di Conferenza Settoriale sia sotto forme di altra natura". L'articolo 58 LRBRL è ispirato dagli stessi principi e prevede che "le Leggi dello Stato o delle Comunità Autonome potranno creare, per il coordinamento amministrativo, organi di collaborazione tra amministrazioni corrispondenti e le entità locali".

Queste aspirazioni si concretano, almeno in parte, nella previsione stabilita nell'articolo 138 LRBRL ed introdotta dalla legge 57/2003 di costituire la *Conferencia Sectorial para Asuntos Locales* (Conferenza Settoriale per gli Affari Locali) e la *Conferencia de Ciudades* (Conferenza delle Città): "Nel seno della Conferenza Settoriale per gli Affari locali, esisterà una Conferenza delle città della quale faranno parte l'amministrazione generale dello Stato, le Comunità Autonome ed i sindaci dei comuni compresi nell'ambito del Titolo X di questa legge" ⁽²⁾.

(2) Tale previsione trae origine dalla Proposta del Partito Socialista (PSOE), dell'11 marzo 2003 (*Boletín Oficial del Estrado*, 18 marzo 2003) e, benché forse avrebbe dovuto essere ubicata, per il suo contenuto, nell'ambito del Capitolo II del Titolo V, dedicato alle *Relaciones interadministrativas* (artt. 55-62), o, meglio, nel Titolo IX, sulle *Organizaciones para la cooperación entre las Administraciones Públicas en materia de Administración Local* (artt. 117-120 bis), il legislatore l'ha inserita nel Capitolo IV del nuovo Titolo X, sul *Régimen de Organización de los Municipios de*

Il fine del presente contributo è quello di illustrare al lettore italiano le caratteristiche, le luci e le ombre dei due nuovi organi di collaborazione previsti dal citato articolo 138 e attraverso cui, almeno in linea di principio, si intende tutelare specificamente gli interessi locali ed allo stesso tempo stabilire ambiti di partecipazione comunale nel processo decisionale – sia statale sia regionale – quando esso è destinato ad incidere sulla realtà locale. L'argomento è di vivo interesse, soprattutto se si tiene conto che l'istituzione di questi organi è stata in parte ispirata dall'esperienza italiana ed in particolare dalla Conferenza Stato-Regioni-enti locali o Conferenza unificata.

2. Generalità

La previsione dell'articolo 138 esprime, in linea di principio, un'accentuata tendenza ad agevolare la collaborazione e la sinergia politico-amministrativa attraverso fori di discussione e dialogo che è tipica, in linea generale, degli Stati fortemente decentrati ⁽³⁾ ed è attualmente molto in auge in Spagna, come evidenzia il ruolo preponderante che hanno occupato nella politica del Governo i lavori preparatori (seduta del 13 settembre 2004) e la Costituzione (seduta del 28 ottobre dello stesso an-

Gran Población. L'inquadramento sistematico adottato è dovuto, come vedremo, al fatto che la partecipazione alla *Conferencia de Ciudades* è legalmente garantita ai comuni ad elevata popolazione, costituendo uno degli elementi che integrano il regime speciale di questi. Orbene, la *Conferencia Sectorial para Asuntos Locales* nella quale si innesta la Conferenza di Città costituisce un organo di collaborazione multilaterale chiamato a esprimersi sulle riforme del governo locale e, in generale, su qualunque tema che riguardi il mondo locale. Per questo motivo, sarebbe stato tecnicamente più corretto concentrare in un unico Titolo tutte le disposizioni che si riferiscono ai rapporti di collaborazione interamministrativi o, almeno, quelle relative agli organi di collaborazione in materia locale, ossia, gli organi previsti negli articoli 58, 120 *bis*, 117-119 e 138.

(3) Benché non sia tipica solo di essi: l'ordinamento francese, infatti, anche se non conosce livelli intermedi politicamente decentrati, ricorre pure alla Conferenza come meccanismo di coordinamento dell'azione delle diverse amministrazioni territoriali (le Conferenze Settoriali Regionali). Sul tema, F. MODERNE, *Problemas actuales de la coordinación administrativa en Francia*, in *Documentación Administrativa (DA)*, nn. 230-231/1992, pp. 155-172.

no) della *Conferencia de Presidentes*, che, così come la Conferenza Stato-Regioni dell'ordinamento italiano o la *Konferenz der Regierungschefs von Bund und Länder* del sistema tedesco⁽⁴⁾, è composta dal Presidente del Governo e dai Capi dei Governi regionali⁽⁵⁾.

La previsione in esame è strettamente legata alla sempre più frequente indizione di conferenze a cui prendono parte città, riunite attraverso i loro sindaci o altri rappresentanti, per esporre le loro esperienze di gestione e scambiare dati ed informazioni; per pattuire linee di attuazione tese alla realizzazione di valori comuni; o per esercitare pressione, a modo di *lobbies*, sulle sfere politiche sovra-locali. Ma, soprattutto, rappresenta il risultato delle dinamiche dei *Pactos Locales* e dell'atteggiamento assunto dagli enti locali, che rivendicano nuove risorse, competenze e meccanismi di partecipazione per fronteggiare le loro numerose necessità.

La LMMGL intende, in questo modo, fare un passo avanti verso la collaborazione, intesa come meccanismo che dota di coerenza l'azione amministrativa e come strumento di coesione istituzionale, in un contesto che – al contrario – tende alla frammentazione, dovuta non solo all'autonomia costituzionalmente riconosciuta alle diverse entità territoriali, ma anche ad altri fattori, quali la crescente complessità degli interessi sociali la cui tutela è affidata alle organizzazioni pubbliche⁽⁶⁾. Ma la legge intende, soprattutto, soddisfare le richieste del movimento municipalista, dimostrando, in linea di principio, di avere piena coscienza della necessità di affrontare le questioni che attengono al governo locale e della opportunità di potenziare il coordinamento dell'azione politica ed amministrativa in mate-

(4) W. RUDOLF, *Kooperation im Bundesstaat*, in AA.VV., *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, t. IV, *Finanzverfassung-Bundesstaatliche Ordnung*, dir. J. ISENSEE y P. KIRCHHOF, C.F. MÜLLER, Heidelberg, 1990, p. 1108.

(5) Sull'argomento, E. AJA, *Informe sobre la Conferencia de Presidentes (resultado del Seminario celebrado en Barcelona el 21 de julio de 2004)*, in www.pcb.ub.es.

(6) Un'enumerazione dei fattori di diversificazione, disgregazione, disintegrazione o atomizzazione in L. ORTEGA, *La coordinación de la Administración del Estado*, in *DA*, nn. 230-231/1992, pp. 30-34. Cfr. anche M. SÁNCHEZ MORÓN, *La coordinación como concepto jurídico*, *ibidem*, p. 14.

ria locale attraverso la figura della conferenza che, fino ad ora, ha fondamentale fatto da tramite tra l'amministrazione dello Stato e le amministrazioni autonome, senza prendere in specifica considerazione gli interessi locali coinvolti. In questo senso, bisogna sottolineare che le Conferenze settoriali, così come sono regolate dall'articolo 5 della legge n. 30 del 26 novembre 1992, sul *Régimen administrativo de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común* (LPA), sono composte unicamente da rappresentanti dei livelli statale e regionale ⁽⁷⁾.

In realtà si tratta, a ben vedere, di un progresso modesto, che esaurisce le sue potenzialità sul piano legislativo, laddove viene affermata, semplicemente ed a livello programmatico, l'ambizione che, attraverso le due Conferenze, le diverse amministrazioni uniscano gli sforzi e, attraverso il dialogo e l'esercizio ciascuna delle proprie competenze, raggiungano accordi o adattino la loro attuazione a criteri comuni per fare fronte ai problemi della realtà locale. Infatti, la legge non istituisce questi "fori di cooperazione" (per usare l'espressione che compare nell'esposizione dei motivi della LMMGL), né dettaglia il loro regime giuridico, limitandosi a segnalare che la loro costituzione deve essere conforme all'"articolo 5 della legge 30/1992" (art. 120 *bis* LRBRL), e che la Conferenza delle Città sarà composta "dall'amministrazione generale dello Stato, le Comunità Autonome ed i sindaci dei comuni compresi nell'ambito del Titolo X di questa legge" (art. 138 LRBRL).

Considerato che l'istituzione di Conferenze Settoriali e l'approvazione delle norme che regolano il loro funzionamento non richiede necessariamente un atto di rango legislativo (art. 5, commi 1 e 3 LAP), l'efficacia del precetto dell'articolo 138 è abbastanza limitata. Con esso la legge intende, infatti, solo sti-

(7) Ciononostante, già il legislatore del 1999 ha dimostrato una certa preoccupazione per gli interessi locali e la loro rappresentazione nelle Conferenze Settoriali. La legge 13 gennaio 1999, n. 4, di *Modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, nella nuova redazione data all'articolo 5 LAP, ha disposto che si potrà invitare l'associazione di enti locali maggiormente rappresentativa a livello nazionale quando la materia trattata coinvolga competenze delle entità locali.

molare la collaborazione politica ed amministrativa in materia locale attraverso la tecnica della Conferenza Settoriale, ma non istituisce i “fori” ai quali si riferisce, non concreta i loro compiti o il loro regime giuridico, né abbozza le norme fondamentali che devono reggere il loro funzionamento. Per questo motivo si ha l'impressione che questa previsione sia frutto non tanto della ricerca di un meccanismo amministrativo efficiente per il trattamento delle questioni infra-regionali ed il coordinamento dell'azione pubblica in materia locale, che si voglia profilare tecnicamente, dotandolo di funzioni concrete e di regole procedurali, quanto di una soluzione fondamentale politica per cercare di rispondere con immediatezza alle rivendicazioni delle autonomie locali.

Per il resto, la legge può tentare di incentivare la collaborazione e favorire il consenso sulle questioni locali, ma la collaborazione interamministrativa, in generale, e lo sviluppo dello strumento della Conferenza Settoriale, in modo particolare, dipendono in maggiore misura da altri fattori, come l'atteggiamento politico dei capi delle diverse amministrazioni ed il loro grado di comunicazione e fiducia reciproca⁽⁸⁾. Inoltre, esiste già un organo permanente di collaborazione in materia locale al quale partecipano rappresentanti dell'amministrazione dello Stato e delle associazioni degli enti locali, benché non delle Comunità Autonome: la *Comisión Nacional de Administración Local*. Era allora opportuno prevedere la

(8) In questo senso, riferendosi agli strumenti giuridici di coordinamento in generale, M. SÁNCHEZ MORÓN, *La coordinación como concepto jurídico*, cit., p. 30. In una simile linea, commentando le previsioni della LAP intorno alle Conferenze Settoriali, G. FERNÁNDEZ FARRERES, *Las Conferencias Sectoriales y los Consorcios en las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas*, in AA.VV., *Las relaciones interadministrativas de cooperación y colaboración*, IEA, Barcelona, 1993, pp. 43-44, 48-49; J. TORNOS MAS, *Las Conferencias Sectoriales*, in DA, n. 240/1994, p. 77; J. GONZÁLEZ PÉREZ, J. GONZÁLEZ NAVARRO, *Comentario dell'articolo 5*, in *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Ley 30/1992, de 26 de noviembre*, vol. I (3ª ed.), Civitas, Madrid, pp. 517-518; J. A. HERNÁNDEZ CORCHETE, *Comentario dell'articolo 5*, in AA.VV., *La reforma del procedimiento administrativo. Comentarios a la Ley 4/1999, de 13 de enero*, dir. J.L. PIÑAR MAÑAS, coord. S. FERNÁNDEZ POLANCO y J.A. HERNÁNDEZ CORCHETE, Dykinson, Madrid, 1999, p. 79.

creazione della Conferenza Settoriale degli Affari Locali e della Conferenza di Città? Non sarebbe stato preferibile piuttosto cercare di dare voce alle Comunità Autonome nella suddetta Commissione? L'opportunità della previsione dell'art. 138 è, dunque, dubbia non soltanto per la scarsa disciplina che contiene, ma anche per la sua utilità relativa, poiché da sola non garantisce un maggiore grado di cooperazione interamministrativa e perché l'ordinamento dispone già di altri organi di collaborazione in materia locale.

Ciò non di meno, il Governo ha mosso, come si illustra di seguito, i primi passi verso la costituzione delle Conferenze dell'articolo 138, attuando così, in parte, il desiderio del legislatore. Ma tali passi non sono stati formalizzati giuridicamente né sono sboccati in accordi di costituzione o norme di regime interno. Sono stati annunciati in dichiarazioni e audizioni ministeriali nonché in note di stampa della pagina *web* del Ministero delle Pubbliche Amministrazioni, con il risultato che gli strumenti con i quali abbiamo tentato di verificare che cosa sono ed in che cosa possono convertirsi queste Conferenze sono, fondamentalmente, dichiarazioni politiche e non, come sarebbe auspicabile, atti e disposizioni amministrative. A parte la scarsa dose di formalità con la quale si affronta l'avviamento di questi fori, è palese che la loro creazione non garantisce di per sé l'effettiva collaborazione politica, il coordinamento dell'azione pubblica in materia locale né la disponibilità dei suoi membri ad interagire per raggiungere obiettivi comuni. Solo se si attribuiscono loro funzioni concrete e rilevanti, si prevedono meccanismi che concilino la loro attuazione con quella degli organi di collaborazione già esistenti e i loro attori si mostrano inclini alla collaborazione multilaterale, i fori menzionati dall'articolo 138 costituiranno sedi per lo scambio adeguato di informazioni, la discussione e la definizione effettiva di linee comuni di attuazione e, dunque, un strumento utile che possa risolvere le necessità delle nostre amministrazioni "di prossimità" e, a sua volta, soddisfare le esigenze locali e realizzare il principio costituzionale di collaborazione (artt. 2 e 103.1 Costituzione spagnola).

3. La Conferenza settoriale per gli affari locali

L'articolo 138 LRBRL si occupa principalmente della Conferenza delle Città, citando la Conferenza Settoriale per gli Affari Locali in maniera incidentale, come conferenza cornice nella quale la prima si integra. Si ha la sensazione, per la maniera in cui è redatto il precetto, che il legislatore sottintenda l'esistenza della Conferenza Settoriale ed introduca la sola novità che, in questo foro, possa articolarsi un'altra Conferenza, quella delle Città, alla quale partecipino, oltre alle amministrazioni statali ed autonome, determinati comuni. Tuttavia, una Conferenza Settoriale per gli Affari Locali non esisteva prima dell'approvazione della legge, essendo sinora l'articolo 138 l'unica norma che fa riferimento ad essa, a parte l'articolo 4.1 del *Reale Decreto* (RD) 28 maggio 2004, n. 1320⁽⁹⁾. Perciò, la volontà del legislatore che si costituisca la Conferenza Settoriale anzidetta, implicita nell'articolo 138 LRBRL e nell'esposizione dei motivi della LMMGL, costituisce, in realtà, un'innovazione che assume la stessa astrattezza di quella più chiaramente affermata di favorire la costituzione di una sede permanente di partecipazione comunale diretta.

L'avvio della Conferenza Settoriale per gli Affari Locali costituisce uno dei principali obiettivi programmatici del Dipartimento delle pubbliche amministrazioni nella presente legislatura, come ha dichiarato il relativo Ministro nella sua prima comparizione davanti alla *Comisión de Administraciones Públicas del Senado* (16 giugno 2004)⁽¹⁰⁾. Il 13 settembre 2004 ha avuto luogo un incontro, in parallelo alla riunione della *Conferencia de Presidentes*, destinato a preparare la seduta costitutiva, alla presenza dei Direttori Generali responsabili in materia di amministrazione locale di tutte le Comunità Autonome. In seguito si è annunciata la futura approvazione di una regolamentazione interna e la imminente costituzione della Conferenza, nel mese di ottobre⁽¹¹⁾. Con vari mesi di ritardo rispetto la

(9) Su questa disposizione, vedi *infra*, par. 5.

(10) In *Diario de Sesiones del Senado* n. 50 (2004).

(11) Audizione del 27 settembre 2004 del Ministro delle Pubbliche Amministrazioni

data prevista, il 17 gennaio 2005, e senza che il regime interno della Conferenza fosse stato ancora adottato, si sono riuniti i componenti degli esecutivi di varie Comunità Autonome, rappresentanti della FEMP, ed il Ministro delle Pubbliche Amministrazioni. La riunione è stata qualificata dal Ministero in una nota di stampa come “seduta costitutiva” della Conferenza Settoriale degli Affari Locali ⁽¹²⁾, benché non esista un documento che dichiari formalmente l’istituzione dell’organo né un regime per il funzionamento e per l’adozione di accordi ⁽¹³⁾.

La LAP dispone che “il regime di ogni Conferenza è stabilito nel corrispondente accordo di istituzione e nel suo regolamento interno” (art. 5.3); e la legge 14 aprile 1997, n. 6, di *Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado* (LOFAGE) segnala che la creazione di un organo collegiale deve essere formale e presuppone l’assegnazione previa di funzioni e competenze nonché l’approvazione di regole di funzionamento (artt. 38-40). Perciò, a mio avviso, può mettersi in dubbio che la natura della riunione tenuta sia realmente di “seduta costitutiva”. Piuttosto che una sessione costitutiva di un organo collegiale, sembra invece un gruppo di lavoro, cioè, una riunione informale tra titolari di unità amministrative che, in questo caso, sono inseriti in pubbliche amministrazioni differenziate ⁽¹⁴⁾. Pare dunque che sia necessario attendere l’approvazione del regime interno e l’accordo di costituzione per parlare di una Conferenza Settoriale per gli Affari Locali formalmente insediata.

La Conferenza dovrebbe convertirsi, come ha detto il Mini-

davanti alla *Comisión de Entidades Locales del Congreso de los Diputados*, in *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones n. 43* (2004).

(12) Pubblicata lo stesso giorno della sua adozione nella pagina *web* ufficiale del Ministero delle Pubbliche Amministrazioni: www.map.es.

(13) Come ha dichiarato al giornale digitale *Meliya.com* (18 gennaio 2005, www.meliya.com) un componente dell’esecutivo della Città Autonoma di Melilla, il primo punto dell’ordine del giorno si riferiva alla votazione di un accordo istituzionale di costituzione della Conferenza Settoriale, ma non fu approvato perché si trattava di un documento non condiviso da tutti i soggetti partecipanti.

(14) Su questo argomento, dimostrando che la LOFAGE ha accolto la distinzione tra organi collegiali e gruppi di lavoro, E. CARBONELL PORRAS, *Los órganos Colegiados*, cit., pp. 30-35.

stero, “nel massimo organo collegiale di cooperazione tra l’amministrazione generale dello Stato, le Comunità Autonome e le associazioni degli enti locali, queste ultime rappresentate dalla *Federación Española de Municipios y Provincias*”⁽¹⁵⁾. Come si vede, esiste l’intenzione di integrare la FEMP nel nuovo organo, e ciò sembra corretto; ma, in realtà, non è strettamente obbligatorio: l’articolo 138 nulla dice al riguardo ed il regime giuridico delle Conferenze Settoriali (art. 5 LAP) attribuisce unicamente la qualità di membri alle amministrazioni statali ed autonome, limitandosi a disporre che le associazioni di enti locali di carattere nazionale di maggiore importanza potranno essere invitate con carattere permanente o secondo l’ordine del giorno, quando la materia sottoposta ad esame incida su competenze delle entità locali⁽¹⁶⁾.

Per quanto riguarda le funzioni, il Governo sembra avere l’intenzione di ricondurre alla Conferenza Settoriale degli Affari Locali i processi informali di dibattito e dialogo che, fino ad ora, sono stati intrapresi per approvare le ultime riforme dal governo locale. Così si deduce dalle dichiarazioni del Ministro (la Conferenza “darà un nuovo impulso ai patti locali autonomi” e “permetterà per la prima volta in Spagna l’istituzione di un foro permanente di dialogo e cooperazione tra lo Stato e le

(15) Nota di stampa del Ministero delle Pubbliche Amministrazioni emessa il 17 gennaio 2005 (www.map.es).

(16) Comunque, la *Comisión de Entidades Locales del Senado* considerava che la Conferenza doveva essere aperta “ai rappresentanti di associazioni locali di maggiore portata, come un gran foro istituzionale per il dibattito e la cooperazione nei temi che riguardano il Governo locale spagnolo (Giudizio sul *Informe sobre las grandes ciudades y las Areas de influencia Urbana*, Boletín Oficial de las Cortes Generales n. 628, 31 marzo 2003, p. 3). In questo senso, secondo T. FONT (*La reconstrucción jurídica de la autonomía local*, cit., pp. 38-39), se il tema oggetto di discussione in seno a questo tipo di organi incide in maniera rilevante sull’amministrazione locale di una Comunità Autonoma, per la sua struttura interna, per le competenze ad essa attribuite o per un “fatto differenziale locale” (cioè in presenza di circostanze economiche, culturali, linguistiche, etc. di quel territorio tali da giustificare un regime speciale di autonomia), la Federazione autonomistica di comuni e province corrispondente dovrebbe essere invitata ugualmente. Pone come esempio i problemi dell’immigrazione che riguardano in maniera particolare determinati territori; e la materia educativa, sulla quale alcune Comunità Autonome hanno decentrato agli enti locali importanti competenze.

Comunità Autonome in materia di governo locale”⁽¹⁷⁾); e, soprattutto, dall’osservazione dei temi che sono stati trattati nelle riunioni sinora svolte. Nell’ordine del giorno della cd. seduta costitutiva, era prevista la presentazione di un documento di riflessioni sulla riforma del finanziamento locale ed una bozza di Libro Bianco per l’elaborazione di una nuova legge sul Governo locale⁽¹⁸⁾. Tale bozza è frutto dei lavori di una Commissione *ad hoc* la cui costituzione (a differenza della Conferenza Settoriale per gli Affari Locali) è stata oggetto di un accordo costitutivo (*Orden* 27 luglio 2004, n. 2648, del Ministro delle Amministrazioni Pubbliche, edito nel *Boletín Oficial del Estado* di 4 agosto 2004). Nell’esposizione dei motivi dell’accordo si dice che il documento “sarà sottoposto ad un ampio processo di consultazione delle forze parlamentari, delle associazioni e delle federazioni di enti locali di ambito nazionale ed autonomo, delle Comunità Autonome del Consiglio d’Europa”. Sorprende il fatto che non si sia fatto riferimento specifico alla Conferenza Settoriale per gli Affari Locali (che, peraltro ha costituito il veicolo attraverso il quale si è reso pubblico il documento) tenuto conto che, già prima della creazione della Commissione redattrice, il Ministero delle Pubbliche Amministrazioni aveva dichiarato la propria intenzione di situare il nuovo organo di collaborazione al centro del dibattito sul governo locale.

Insieme alle funzioni di carattere fondamentalmente politico, sembra che la Conferenza possa essere ugualmente chiamata a ricercare un maggior livello di coordinamento dell’azione pubblica nell’esercizio delle competenze statali, regionali e locali che incidono sul mondo locale. Dunque, salvo che il regime interno della Conferenza o la dinamica del suo funzionamento circoscriva la sua attività al trattamento di temi concreti e l’esercizio di funzioni determinate, il nuovo organo si presenta

(17) Audizione del 16 giugno 2004, cit.

(18) Su parte della stampa digitale si è data eco alle critiche mosse da parte di alcuni dei partecipanti alla presentazione del libro bianco senza che ci fossero ancora norme di funzionamento della Conferenza ed all’assenza nel documento di proposte in materia di finanziamento locale. Si vedano le notizie pubblicate il 18 gennaio da *meliya.com* ed il 22 gennaio da *Europa Sur Digital* (www.europasur.com).

come un foro incentrato sulla multiforme varietà di questioni che coinvolgono l'ambito locale.

La Conferenza risponde, in un certo senso, ad un nuovo modello di Conferenza Settoriale poiché la legge, anziché stabilire i temi che devono essere vagliati e delimitare un settore specifico dell'azione pubblica (trasporti, turismo...), senza che rivestano specifica rilevanza gli attori che sono chiamati ad intervenire in essi, come fino ad ora è stato abituale nell'ordinamento spagnolo, focalizza l'attenzione su un'amministrazione territoriale – quella locale – e su tutte le attività che la riguardano, senza che vengano in rilievo le caratteristiche inerenti ad ognuna. Si vuole abilitare, quindi, un nuovo luogo di incontro dove affrontare tutti gli argomenti che hanno il denominatore comune di avere a che fare con l'ambito locale. Tale impostazione può essere un meccanismo utile, benché, forse, tecnicamente limitato per la potenziale eterogeneità delle materie sottoposte ad esame. Inoltre, l'avvio dell'attività di questo nuovo foro potrebbe determinare una non necessaria duplicazione di organi multilaterali di collaborazione. In questo senso, bisogna sottolineare che l'ordinamento spagnolo dispone già di una moltitudine di Conferenze Settoriali che, in maniera indiretta, trattano o possono trattare questioni locali. Così, quelle create da una disposizione legislativa per materie o settori concreti, come i trasporti (art. 9 legge 30 luglio 1987, n. 16), le acque (art. 17 legge 2 agosto 1985, n. 29), l'educazione (art. 28 legge Organica di 3 luglio 1985, n. 8), i temi taurini (art. 12 legge 4 aprile 1991, n. 10) o i temi relazionati con le Comunità europee (legge 13 marzo 1997, n. 2); o quelle costituite da accordi interni in questioni sociali, giustizia ed affari interni, droghe, infrastrutture e territorio, strade, abitazione, ecosistema, lavoro, industria, agricoltura, alimentazione e pesca, cultura, consumo, turismo. Insieme a queste, esistono altri organi di collaborazione che, come la Conferenza Settoriale per gli Affari Locali, sono esclusivamente centrati su questioni locali, come la già menzionata *Comisión Nacional de Administración Local* (art. 117-119 LRBRL) e le *Comisiones Provinciales del Estado de Colaboración con las Corporaciones Locales*, integrate da

rappresentanti delle amministrazioni statali e locali (RD 29 dicembre 2000, n. 3489); a questi si aggiungono gli organi di questo tipo che sono stati creati dalle Comunità Autonome (p. es. il *Consejo Andaluz de Municipios*, il *Consejo Local de Aragón* oppure la *Comisión Asturiana de Administración Local*). La coesistenza di questa varietà di fori e commissioni obbliga a cercare i meccanismi (sedute congiunte, divisione di compiti, scambio di informazioni, ecc.) che evitino che essi lavorino separatamente e raggiungano soluzioni diverse perché, altrimenti, si potrebbe arrivare al paradosso che agiscano in maniera non coordinata organi il cui senso istituzionale è, appunto, il coordinamento.

Il diritto comparato non offre soluzioni chiare a questi problemi perché le Conferenze focalizzate su temi locali sono sconosciute nella maggior parte degli ordinamenti giuridici dell'Europa continentale⁽¹⁹⁾. In questo senso è molto significativo che in Germania, dove, per la tradizione di federalismo cooperativo, la tecnica della Conferenza Settoriale si è sviluppata in maggiore misura, non esistano fori di questo tipo⁽²⁰⁾. La discussione dei temi di interesse locale si disgrega in ognuna delle *Fachministerkonferenzen* (Conferenze dei Ministri della Repubblica Federale e dei *Länder*, a cui partecipano anche, eventualmente ed in qualità di invitati, le associazioni nazionali degli enti locali: il *Deutscher Städtetag* ed il *Deutscher Städte- und Gemeindebund*) istituite per il coordinamento dell'attività

(19) Salvo la menzione delle Conferenze Settoriali regionali francesi, che riuniscono i Prefetti dipartimentali, il tesoriere-pagatore generale ed i capi dei servizi periferici dei Ministeri, non ci sono tracce di Conferenze Settoriali legate ad una concreta amministrazione territoriale né di fori esclusivamente centrati su temi locali nell'ampio studio di *Derecho comparado en la gestión de las grandes ciudades* dell'*Informe sobre las grandes ciudades y las áreas de influencia urbana*, Ministerio de Administraciones Públicas, 2003, che contempla, tra le altre, le esperienze francese, britannica, olandese, canadese, argentina e statunitense.

(20) Cfr. H. P. SCHNEIDER, *Die bundesstaatliche Ordnung im vereinigten Deutschland*, in NJW n. 39/1991, pp. 2448-2455. Su questa questione, E. ALBERTI ROVIRA, *Federalismo y cooperación en la República Federal Alemana*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1986, specialmente pp. 343-405, 459-485; M. J. MONTORO CHINER, *Convenios entre Federación y Estados miembros en la República Federal Alemana*, Tecnos, Madrid, 1987, pp. 52-61.

amministrativa negli affari interni ed in questioni di trasporto, economia, agricoltura, lavoro e temi sociali, edilizia, temi europei, salute, pari opportunità, gioventù, giustizia, cultura, pianificazione regionale, sport ed ecosistema ⁽²¹⁾. Ma in Italia esistono due Conferenze che, come la Conferenza degli Affari Locali, si incentrano sui variabili problemi legati al mondo locale: la Conferenza Stato-Città e la Conferenza Unificata Stato-Regioni-Enti Locali. Nonostante ciò e come il lettore italiano sicuramente sa, si tratta di fori che, a differenza della Conferenza spagnola, sono legalmente dotati di funzioni molto concrete e di un insieme completo di regole di funzionamento e ciò, evidentemente, tempera, se non elimina del tutto, i pericoli annunciati.

I redattori dell'articolo 138 LRBRL, quando hanno voluto introdurre un meccanismo di collaborazione come la Conferenza Settoriale per gli Affari Locali, si sono forse ispirati nell'esperienza italiana delle Conferenze Stato-Città e Unificata. Ma è probabile che abbiano tenuto conto, più che degli ordinamenti dell'Europa continentale e dei rimedi tecnici che questi prevedono per garantire il coordinamento effettivo dell'azione pubblica nella sfera locale, le rivendicazioni municipaliste, offrendo agli enti locali, a mò di soluzione politica, un organo dedicato ai loro problemi che, tuttavia, non li risolve necessariamente, poiché, non esistendo regole concrete che delimitino le sue funzioni e disciplinino i suoi procedimenti, non può assicurarsi il buon funzionamento di un foro capace di aggregare temi di nature tanto diverse. Questo non compromette, naturalmente, le potenzialità che, in quanto allo scambio di informazioni, la discussione e la ricerca di formule di azione unitaria in materia locale, si aprono con la Conferenza, ma la loro attuazione dipenderà, come si è detto, dalla rilevanza e concretezza delle funzioni che le si attribuiranno, dalla modalità con cui si renderà compatibile la sua attività con quella degli altri organi di collaborazione e, soprattutto, dell'atteggiamento che espri-

(21) Cfr. W. RUDOLF, *Kooperation im Bundesstaat*, cit., p. 1107. Può consultarsi, inoltre, la pagina *web* ufficiale del Senato tedesco: www.bundesrat.de.

meranno i suoi partecipanti.

4. *La Conferenza delle Città*

4.1. *Impostazione*

L'articolo 138 prevede la creazione di una Conferenza di Città che, integrata in seno a quella degli Affari Locali, dia voce ai grandi comuni, che godono del regime speciale stabilito nel Titolo X LRBRL, introdotto dalla LMMGL. La denominazione usata ("Conferenza di Città"), ha già una certa tradizione nella sfera locale, dove si utilizza, soprattutto dagli anni novanta del secolo scorso, per fare riferimento a riunioni tra rappresentanti di città e autorità locali straniere e, a volte, con la presenza di amministratori regionali e statali, per affrontare questioni comuni ed concordare linee unitarie di attuazione. È, dunque, corretto distinguere la Conferenza delle Città prevista dall'articolo commentato dalle Conferenze di Città per la cooperazione transfrontaliera la cui proliferazione è connessa ai fenomeni di mondializzazione dei processi economici, sociali e comunicativi e di crescente importanza dei movimenti municipalisti ⁽²²⁾. Queste ultime normalmente si basano sugli schemi relazionali del diritto internazionale pubblico (le Conferenze di

(22) La LMMGL sembra riconoscere questo tipo di strumento poiché, riferendosi nella sua esposizione dei motivi ai consorzi transfrontalieri, la cui previsione costituisce una delle rilevanti novità introdotte nella LRBRL (art. 87.2) li inserisce nella cornice di un fenomeno "di crescente importanza come è la cooperazione transfrontaliera delle nostre entità locali", nel quale si situano, anche, le Conferenze internazionali di città. Sul tema, con particolare attenzione alla cooperazione transfrontaliera tra entità locali, C. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, *Cooperación transfronteriza en Europa: El convenio-marco europeo de cooperación transfronteriza. Experiencias de cooperación hispano-francesas y luso-hispanas*, in AA.VV., *Cooperación transfronteriza: Castilla y León y Portugal*, Tecnos, Madrid, pp. 35-81. Cfr. anche J. BORJA, M. CASTELLS, *Local y global. La gestión de las ciudades en la era de la información*, Taurus, Madrid, 1997, p. 325 ss.; R. DROMI, *La vida local y los límites naturales de la globalización*, in *Revista Española de Administración Local y Autonómica*, n. 291/2003, pp. 317-336; e F. CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, *Autonomía local y Constitución. Razones para recuperar la causalidad perdida*, in *Anuario del Gobierno Local 2003*, cit., pp. 57-59.

Stati) e tendono alla promozione a livello locale di determinati valori (così, p. es. la Conferenza di Città del Patrimonio Mondiale⁽²³⁾, la Conferenza europea di Città e Paesi sostenibili⁽²⁴⁾ e la Conferenza europea di Città per i diritti umani⁽²⁵⁾ o per

(23) Costituisce un foro di dialogo e discussione nel quale si riuniscono le città dotate di un importante valore culturale o naturale iscritte nella Lista del Patrimonio Mondiale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'Educazione, la Scienza e la Cultura (UNESCO), a richiesta degli Stati firmatari della Convenzione adottata dalla Conferenza intergovernativa delle Nazioni Unite per l'Educazione, la Scienza e la Cultura, del 16 novembre 1972. Dal suo primo incontro (Quebec 1991), celebrato su iniziativa del comune di Quebec e dell'UNESCO con la collaborazione dell'amministrazione dello Stato del Quebec e del Governo del Canada e concluso con l'approvazione di un documento di costituzione della Rete di Città del Patrimonio Mondiale (la cd. "dichiarazione del Quebec"), si sono celebrate altre sei sedute nelle quali si sono poste questioni di diversa indole: la costituzione dell'Organizzazione delle Città del Patrimonio Mondiale (Fez 1993) e la revisione delle sue strutture (Rodas 2003), la comunicazione intercomunale (Bergen 1995), il turismo (Evora 1997), l'innovazione nella gestione (Santiago di Compostela 1999) e le misure di precauzione e protezione delle città (Puebla 2001). Per ulteriori informazioni si rinvia alla pagina *web* dell'Organizzazione delle Città del Patrimonio Mondiale: www.ovpm.org.

(24) Si tratta di un foro aperto a tutte le città europee la cui massima aspirazione è che le autorità locali adottino le misure che, basate sulla capacità di sostentamento dell'ecosistema, assicurino la soddisfazione delle necessità municipali senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare le proprie. Ha la sua origine nell'appello dell'Agenda 21, promossa dalla Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ecosistema e Sviluppo (Rio de Janeiro 1992), indirizzato a tutte le città del mondo affinché elaborino una propria Agenda 21-locale. Nella sua prima seduta (Aalborg 1997), si istituzionalizzò la Conferenza ed i delegati delle città rappresentate sottoscrissero la cd. "Carta di Aalborg", per la quale si impegnarono a partecipare al processo dell'Agenda 21 locale il cui fine è elaborare ed attuare un piano di azione locale per la sostenibilità. Altri Comuni hanno aderito a questo movimento, sottoscrivendo la Carta e partecipando a nuove riunioni, nelle quali si sono adottati il "Piano di Azione Lisbona: dalla Lettera all'Azione" (Lisbona 1996), "l'appello di Hannover" (Hannover 2000), ed i "compromessi di Aalborg" (Aalborg 2004). Altre informazioni e i testi della Carta e delle dichiarazioni menzionate si trovano in www.iespana.es e www.miliarium.com. Sull'ultimo incontro, con riassunti delle diverse relazioni ed il testo della dichiarazione conclusiva, si veda www.aalborgplus10.dk.

(25) Costituisce un luogo di incontro tra rappresentanti di più di duecento Comuni di ventuno Paesi europei, oltre ad organizzazioni non governative, associazioni di studenti ed esperti in materia locale e diritti umani. Si riunì per la prima volta (Barcellona 1998) in occasione del cinquantesimo anniversario della Dichiarazione Universale dei Diritti umani, per discutere il suo contenuto ed il grado della sua realizzabilità nell'ambito locale, approvando il cd. "Compromesso di Barcellona". La Conferenza successiva (Saint Denis 2000) si concluse con la firma della "Carta Europea di Salvaguardia dei Diritti umani nella Città". Si tratta di un interessante documento che, ratificato dalle città firmatarie attraverso la norma di maggiore rango nel rispettivo si-

condividere esperienze e concordare posizioni comuni per incidere sui processi decisionali di altre istanze politiche (così, la Conferenza di Città dell'arco atlantico ⁽²⁶⁾). La Conferenza di Città prevista nella LRBRL potrebbe avvantaggiarsi del bagaglio acquisito dai rappresentanti locali e da altre autorità amministrative attraverso la loro partecipazione a questi fori che, in realtà, condividono una struttura simile, quanto agli individui

stema delle fonti, aspira ad erigersi come prima disciplina del governo locale, nonché a dotare di maggiore effettività i testi esistenti di dichiarazione e riconoscimento dei diritti umani (al riguardo, si veda lo studio di L. PAREJO, *La vigencia, fuerza y eficacia de la Carta europea de salvaguarda de los derechos humanos como norma local y los mecanismos de control y garantía de su cumplimiento*, in www.creb.it/conferenzadiritti/rel/parejo.pdf. Si tratta di una pagina web ufficiale del Comune di Venezia. In essa si trovano le relazioni dei rappresentanti locali ed esperti partecipanti alla Conferenza di Venezia del 2002, nonché il testo della dichiarazione finale ed altri documenti). Per discutere i passi che si stanno muovendo in questa direzione e giungere la firma della Carta da parte di nuovi Comuni, si sono convocate altre sedute (Venezia, 2002 e Norimberga 2004).

(26) Costituisce un "tavolo" intorno al quale si riuniscono rappresentanti di città europee atlantiche per mettere in comune esperienze, concordare progetti, sviluppare programmi di cooperazione intercomunale ed individuare posizioni comuni davanti a problemi condivisi per creare un spazio di solidarietà e tentare di deviare parzialmente l'attenzione dell'Unione europea, principalmente centrata nell'Est e nel Mediterraneo, verso le località atlantiche. Dopo la sua prima seduta (Rennes 2000), celebrata su iniziativa del sindaco di Rennes, la Conferenza si è riunita diverse volte (Porto 2001, Cardiff 2002, Siviglia, 2003, Nantes 2004), perfezionando notevolmente le strutture della sua organizzazione ed incrementando considerevolmente il numero dei suoi compiti (la Conferenza dispone di una propria pagina web: www.arcat.org). Possono assimilarsi a questa Conferenza altri fori che, attraverso riunioni più o meno stabili, reclamano dagli Stati, dell'Unione europea e dalle altre sedi politiche maggiore sensibilità rispetto ai problemi locali. Tra questi: la Summit Europea di Città e Regioni (Amsterdam 1997), che riunì 450 Presidenti di regioni e sindaci di importanti città europee, oltre a membri del Comitato delle Regioni e rappresentanti delle principali associazioni europee di autorità locali e regionali con un concreto obiettivo, chiedere al Consiglio europeo di avere presente l'importanza delle città e le regioni nella revisione del Trattato dell'Unione europea; Il Summit Mondiale di Città e Regioni (Saragozza 2002), che convocò autorità locali e regionali, come esperti tra personalità politiche, professori universitari, urbanisti ed economisti, per analizzare problemi globali e cercare soluzioni comuni (maggiori informazioni in www.aragondigital.es); e il Summit Mondiale di Città e Poteri Locali sulla Società dell'Informazione (Lyon 2003), al quale accorsero sindaci ed eletti locali dei cinque continenti, nonché rappresentanti delle forze economiche, finanziarie, associative e della stampa, implicati nella vita locale, per mettere a punto una piattaforma di proposte, la "Dichiarazione di Lyon", in vista del Summit Mondiale dei Capi di Governo e di Stato sulla Società dell'Informazione.

partecipanti, e simili fini, quanto alla collaborazione interamministrativa su temi locali.

4.2. *La Conferenza delle Città integrata nella Conferenza Settoriale per gli Affari Locali*

L'articolo 138 LRBRL non chiarisce come la Conferenza delle Città debba integrarsi in seno alla Conferenza Settoriale per gli Affari Locali ⁽²⁷⁾. Questo problema, così come la determinazione degli attori che sono chiamati a partecipare in qualità di membri (permanenti) o di invitati (eventuali), le concrete funzioni ed i contenuti che devono essere oggetto di discussione, dipenderanno, in buona parte, dalla regolazione annunciata che, nella misura in cui si dedicherà alla Conferenza per gli Affari Locali, è da sperare che tratti anche gli aspetti fondamentali di quella delle Città.

Comunque, si può affermare che, a differenza della Conferenza cornice nella quale si integra, esistono motivazioni concrete che rendono opportuna la maggiore definizione della Conferenza delle Città. Come si deduce dalla lettura dell'articolo 138, questo foro di cooperazione è destinato a dar voce a determinati comuni, quelli denominati "di gran popolazione" (ai quali si applica il regime speciale stabilito nel nuovo Titolo X LRBRL, introdotto dalla LMMGL), quando siano trattate questioni concrete che li riguardino. Si tratta, in linea di principio, di un luogo adeguato per scambiare informazioni e coordinare l'azione amministrativa in relazione ai compiti che hanno riguardo ai più importanti nuclei di popolazione, attraverso accordi, protocolli di attuazione e progetti comuni. Essa potrebbe forse anche permettere ai rappresentanti delle grandi città di intervenire, attraverso l'emanazione di proposte e pareri, nell'azione del Governo ed in quella delle Comunità Autonome nonché nei processi di produzione legislativa, quando si riferi-

(27) Solleva questi dubbi M. ALMEIDA CERRADA, *Las organizaciones para la cooperación entre el Estado, las Comunidades Autónomas y determinados Entes Locales: la Conferencia de Ciudades*, in corso di pubblicazione, al cui originale ho avuto accesso grazie alla gentilezza dell'autore.

scono al governo locale o a materie assegnate agli enti locali⁽²⁸⁾.

L'impostazione iniziale di questa Conferenza, secondo i lavori parlamentari che sono sboccati nella LMMGL, benché eccessivamente imprecisa, rispondeva, in un certo modo, a questa filosofia. Così, il giudizio della *Comisión de Entidades Locales del Senado* formulato in un parere sulle Grandi Città e le Aree di Influenza Urbana segnalava che è essenzialmente necessaria la creazione di una Conferenza Settoriale dedicata a temi locali in seno al Ministero delle Pubbliche Amministrazioni, il cui funzionamento "sarà determinante per dare soluzione alle domande dei cittadini delle grandi città"⁽²⁹⁾. Approvata la legge, i piani del Governo per la Conferenza sembrano seguire la stessa direzione. Come ha dichiarato il Ministro delle Pubbliche Amministrazioni, la Conferenza delle Città prevista nell'articolo 138 LRBRL costituirà una "Conferenza specifica" per le grandi città, un foro che, con la partecipazione dell'amministrazione generale dello Stato, le Comunità Autonome ed i Sindaci, affronterà "le problematiche speciali" di quei comuni⁽³⁰⁾.

Ciò nonostante, non sono poche le difficoltà che presenta la configurazione della Conferenza delle Città come un foro riservato "alle grandi città" per il trattamento delle loro "problematiche speciali". I criteri infine adottati dalla LRBRL, nel suo Ti-

(28) La funzione consultiva della Conferenza in relazione all'attività normativa dello Stato e delle Comunità Autonome che tocca gli interessi comunali ha avuto riflesso negli emendamenti presentati dai Gruppi parlamentari *Socialista* e *Entesa Catalana de Progrés* davanti al Congresso (emendamento n. 247, BOCG n. 157-9, 18 settembre 2003) ed il Senato (emendamento n. 119, BOCG nn. 166 (d), 12 novembre 2003), rispettivamente. Nei suoi emendamenti, proponevano anche di attribuire alla Conferenza il dibattito sulla relazione annuale dell'*Observatorio Urbano* la cui creazione, "con la finalità di conoscere ed analizzare l'evoluzione della qualità di vita nei comuni regolati nel Titolo X di questa legge", è stata definitivamente prevista dalla LMMGL (Disposizione addizionale 9 LRBRL). Benché il testo della legge non abbia esplicitato questa funzione, l'importanza che assumono i dati ed informazioni nei dibattiti delle Conferenze Settoriali fanno della Relazione uno strumento utile che, a mio avviso, dovrebbe sottoporsi a discussione nella Conferenza di Città. Anche in questo senso, M. ALMEIDA CERRADA, *Las organizaciones para la cooperación*, cit.

(29) BOCG n. 628, 31 marzo 2003, pp. 2-3.

(30) Audizione nella *Comisión de Administraciones Públicas del Senado* del 16 giugno 2004, in *Diario de Sesiones del Senado. Comisiones* n. 50 (2004).

to X - che stabiliscono in quali casi un comune possa rientrare nel regime speciale e partecipare direttamente, come membro, nella Conferenza delle Città – sono molto eterogenei (il numero di abitanti; il fatto che si tratti di capoluoghi di Provincia o Regione; l'esistenza di istituzioni autonome; il concorso di circostanze speciali di carattere economico, sociale, storico o culturale) ⁽³¹⁾. Alcuni di questi criteri non hanno niente a che vedere con le caratteristiche o qualità comunali ⁽³²⁾, col risultato che località con necessità molto diverse, grandi, medie e, perfino piccole, sono sottoposte al sistema del Titolo X e, di conseguenza, possono partecipare alla Conferenza delle Città, condizionando i temi che debbono trattarsi ⁽³³⁾. I problemi comuni che debbono essere oggetto di dibattiti ed accordi, possono non essere, dunque, quelli specifici delle grandi città, bensì altri, molto più generali, cioè, quelli condivisi dalla varietà di enti locali che possono avvantaggiarsi, secondo il testo della legge, del regime speciale. In questo modo, potrebbe decadere quella che, come sembra, costituiva la ragion d'essere della creazione di una Conferenza delle Città, a prescindere dall'utilità che, per la trattazione di quegli aspetti generali, possa avere il suo avvio ⁽³⁴⁾. Per il resto, il fatto che possano partecipare alla Conferenza

(31) Così ha messo in rilievo A. GALÁN GALÁN, *El régimen especial de los municipios de gran población*, in *Anuario del Gobierno Local 2003*, cit., p. 149-150. Di questo autore si veda pure *Ámbito de aplicación del régimen especial de los municipios de gran población*, in *Revista General de Derecho Administrativo* n. 5/2004, www.iustel.com.

(32) *Ibidem*, p. 150.

(33) Il sistema è stato ampiamente criticato da altri autori: F. CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, *Autonomía local y Constitución*, cit., pp. 59-68; L. M. COSCULLUELA MONTANER, *Manual de Derecho Administrativo*, t. I (15ª ed.), Civitas, Madrid, 2004, p. 262; T. FONT I LLOVET, *La reconstrucción jurídica de la autonomía local*, cit., pp. 18-21; R. JIMÉNEZ ASENSIO, *Política y administración en la reforma del gobierno local. Un estudio sobre la forma de gobierno y la alta administración en los municipios de gran población*, in *Anuario del Gobierno Local 2003*, cit., pp. 71-106; F. VELASCO CABALLERO, *El nuevo régimen jurídico de las grandes ciudades*, presentata il 14 luglio 2004 nel corso di estate dell'Università di Oviedo *El futuro de las administraciones locales y las comunidades autónomas*, nella pagina web del Instituto de Derecho Local de la Universidad Autónoma (www.idluam.org).

(34) Nonostante ciò, niente ostacola, in linea di principio, che, in conformità all'articolo 5.6 LAP, l'insieme di grandi città lavori coi rappresentanti statali ed autonomi in commissioni separate; né, perfino che, in qualche ipotesi, si invitino de-

un numero tanto ampio di comuni può rallentare i lavori ed ostacolare enormemente i processi decisionali.

Per di più, il tenore letterale dell'articolo 138 porta alla conseguenza inspiegabile che il comune di Barcellona rimane escluso dalla Conferenza. La norma non dice che ad essa parteciperanno le grandi città o i comuni di gran popolazione, bensì i "i comuni compresi nell'ambito del Titolo X di questa legge" e tale Titolo non è applicabile a Barcellona – che ha un sistema ad uopo – a tenore della norma stabilita dalla disposizione transitoria 4 LMMGL. Evidentemente, tale conclusione non è difendibile e necessita di un'interpretazione teleologica, non limitata alla lettera del precetto.

Come accade con la Conferenza Settoriale per gli Affari Locali, benché in minore misura, la Conferenza delle Città rappresenta un strumento di coordinamento certamente originale nel panorama europeo. In questo senso, è rivelatore che in Germania non esista un organo equivalente né sia prevista una partecipazione municipale diretta presso le Conferenze Settoriali esistenti, benché la legge non impedisca che si invitino determinate autorità locali quando abbiano interesse ai temi trattati⁽³⁵⁾. Nonostante ciò, il diritto italiano conosce una Conferenza simile, la precitata Conferenza Stato-Regioni-Città ed Autonomie Locali, la cui nascita è connessa anche col crescente "protagonismo istituzionale" delle entità locali e delle loro esigenze politiche, e con la volontà di stabilire un canale di connessione diretta con lo Stato che non sia interamente dominato dalle Regioni, che vengono accusate dal mondo locale di tendenze neo-centralistiche⁽³⁶⁾.

terminati sindaci di paesi e città di regime comune o federazioni di comuni e province che più efficacemente li rappresentino affinché, riuniti con comuni di regime speciale (membri in senso stretto) come si deduce dall'articolo 138 LRBR, dibattano i temi di comune incidenza. Della disciplina di queste questioni nel regolamento annunciato dipenderà che le associazioni municipaliste e le entità locali del regime comune debbano o possano essere invitate in determinate ipotesi.

(35) O. SEEWALD, *Kommunalrecht*, in AA.VV., *Besonderes Verwaltungsrecht* (12^a ed. rev.), dir. E. SCHMIDT-ABMANN, De Gruyter Recht, Berlin, 2003, p. 45.

(36) G. DI COSIMO, *Dalla Conferenza Stato-Regioni alla Conferenza Unificata (passando per la Stato-Città)*, in questa *Rivista*, n. 1/1998, pp. 19-20.

5. Il funzionamento e il procedimento di adozione degli accordi

Il RD 28 maggio 2004, n. 1320, sulla struttura organica basilare del Ministero delle Pubbliche Amministrazioni, dà alcune (poche) indicazioni sulle regole che devono reggere il funzionamento della Conferenza Settoriale per Affari Locali e la Conferenza delle Città. Dispone che la *Dirección General de Cooperación Local* preparerà i temi e l'esecuzione degli accordi di entrambi i fori e svolgerà le funzioni proprie di segreteria ed ausilio (art. 4.1 d.)⁽³⁷⁾. La Presidenza e, di conseguenza, la convocazione spettano al Ministro delle Pubbliche Amministrazioni, perché tale soluzione concorda con la norma del RD e con l'articolo 5.3 LAP. Comunque, questo aspetto nonché la periodicità delle sedute ed il procedimento decisionale dovrebbero essere meglio precisati nel futuro regolamento interno. Cercare di prevedere quale sarà il contenuto di questa regolazione può essere, naturalmente, compito sterile, appartenente più alla fantascienza che alla Scienza giuridica. Ciò non di meno, potrebbero essere opportune alcune riflessioni su una questione vitale: le modalità secondo le quali le Conferenze riferite formeranno la loro volontà.

Il regime interno atteso dovrebbe optare per uno o vari sistemi di adozione di accordi tra i molti che offre l'ordinamento giuridico, come il consenso o l'unanimità. In questo senso, niente osta a che si introduca il principio di maggioranza, senza che questo implichi una diminuzione del sistema costituzionale e statutario di assegnazione di competenze, quando lo Stato sia titolare della potestà di coordinamento o della competenza sulla

(37) Così veniva stabilito nella redazione alternativa proposta in via di emendamento dal Gruppo parlamentare *Socialista* ed il Gruppo *Entesa Catalana de Progrés*. Per il resto, la cd. "seduta costitutiva", di 17 gennaio 2005, della Conferenza Settoriale per Affari Locali fu convocata e presieduta dal Ministro di Pubbliche Amministrazioni. In questo punto, si tenga conto della dottrina del *Tribunal Constitucional* quanto al fatto che la presidenza di una Conferenza Settoriale ed il potere di convocazione non attribuisce necessariamente la condizione di superiore gerarchico al suo titolare (cfr. sentenza 5 agosto 1983, n. 76).

materia coinvolta⁽³⁸⁾. Il principio di maggioranza può entrare in gioco, inoltre, quando la discussione, benché verta su materie nelle quali lo Stato non sia esclusivamente competente o non abbia poteri di coordinamento, si diriga all'approvazione di documenti che non condizionino l'esercizio delle attribuzioni di cui ogni entità rappresentata è titolare: l'elaborazione di pareri, giudizi, comunicati o progetti di natura strettamente politica o programmatica (*soft law*), sotto forma di dichiarazione, compromesso, appello, lettera, piano, patto, etc., non compromette il contenuto delle decisioni che, in concreto, possano adottare le Comunità Autonome e le entità locali⁽³⁹⁾. Perciò, la loro adozione, per adeguarsi all'ordine delle competenze stabilito, non richiede necessariamente l'unanimità dei membri integrati nelle Conferenze⁽⁴⁰⁾. Quindi, il criterio della maggioranza può avere un ampio gioco; benché in determinati casi tale criterio potrebbe accelerare e agevolare i lavori delle Conferenze, ci sono tuttavia altri sistemi (come quello stabilito dall'ordinamento italiano per l'adozione di pareri da parte della Conferenza Stato-Regioni-Città ed Autonomie Locali) che eviterebbero le diffidenze con le quali le minoranze discrepanti potrebbero guardare le decisioni adottate. In questo ordine di idee, la Conferenza italiana delibera generalmente all'unanimità, ma quando non raggiunge questo *quorum*, può deliberare a maggioranza delle rispettive componenti rappresentate.

(38) Su questo punto, per quanto riguarda il regime giuridico generale delle Conferenze Settoriali nel Diritto spagnolo, si veda J. TORNOS MAS, *Las Conferencias Sectoriales*, cit., pp. 78-79, 82-84.

(39) In questa linea, riferendosi al regime di adozione degli accordi nelle Conferenze Settoriali, J. TAJADURA TEJADA, *El principio de cooperación en el Estado Autonomico* (2ª ed.), Comares, Granada, 2000, pp. 122-125.

(40) Nella pratica, quando non esiste una completa regolamentazione interna di funzionamento, normalmente si ricorre al regime giuridico degli organi collegiali (cfr. F. SANZ GANDESEGUI, *Comentario all'articolo 5*, in AA.VV., *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo* (2ª ed. rev.), Aranzadi, Cizur Menor, 2002); e nei cd. *Acuerdos autonómicos* del 28 febbraio 1992 ed in molti degli atti successivi di istituzione di Conferenze Settoriali, si prevede la regola della maggioranza quando non si raggiunge l'unanimità (così, p. es., l'art. 14 del Regolamento della Conferenza Settoriale del Gioco, approvato dalla Risoluzione della Segreteria Generale Tecnica del Ministero dell'interno del 24 di giugno 1999).

6. Conclusioni

Il lettore avrà osservato la moltitudine di analogie esistenti tra le Conferenze prese in esame e la Conferenza Stato-Regioni-Città ed Autonomie Locali o Conferenza Unificata. Tutte rappresentano fori dedicati alla discussione politica intorno al governo locale e alla cooperazione interamministrativa in temi locali nei quali hanno rappresentanza, oltre allo Stato e le Autonomie regionali, autorità locali che partecipano direttamente (nella *Conferencia de Ciudades* e nella Conferenza Unificata) o indirettamente attraverso le associazioni comunali di maggiore portata (nella *Conferencia Sectorial para Asuntos Locales*). La loro istituzione è connessa in entrambi i casi alla crescente preoccupazione che le grandi città abbiano voce nei processi decisionali regionali o statali che li riguardano. Tale preoccupazione costituisce il fondamento stesso della previsione che si costituisca la *Conferencia de Ciudades*, poiché, come abbiamo visto, in quella sede possono partecipare, oltre allo Stato e le Comunità Autonome, i comuni di gran popolazione; e, a sua volta, ispira il sistema di rappresentanza degli enti locali adottato per la Conferenza Unificata italiana. In effetti, qui sono stati presi in considerazione in particolare gli interessi delle grandi città, stabilendo che possano partecipare alle sedute quattordici sindaci designati dall'ANCI, di cui cinque devono rappresentare le città metropolitane. Sembra palese, dunque, che l'esperienza italiana ha esercitato una certa influenza sulla previsione dell'articolo 138 LRBRL.

Orbene, ci sono vistose divergenze che mettono in dubbio che questi nuovi fori possano arrivare a compiere le funzioni che svolge la Conferenza Unificata. In Italia, la Conferenza è stata formalmente costituita attraverso una norma con rango di legge (d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281), che stabilisce, inoltre, una regolazione particolareggiata delle sue competenze e dei relativi procedimenti. In Spagna, la legge si è limitata a prevederne l'istituzione e, finora, il Ministro delle Pubbliche Amministrazioni si è limitato a convocare due sedute informali della Conferenza Settoriale per gli Affari Locali, senza che esistano un

regime interno ed un accordo di costituzione. Di fronte all'indefinitezza normativa che caratterizza in questo punto il sistema spagnolo, il d.lgs. 281/1997 individua concrete funzioni (come l'emissione di pareri sulle linee generali della politica del personale ed i processi di riorganizzazione e mobilità degli impiegati pubblici legati al trasferimento di competenze alle Regioni e agli enti Locali; il disegno di legge finanziaria e i disegni collegati o il Documento di Programmazione Economica e Finanziaria) che dotano la Conferenza Unificata di uno *status* politico di singolare rilevanza. Inoltre, stabilisce la periodicità quindicinale delle riunioni che contrasta con l'annualità proposta in via di emendamento per la Conferenza delle Città; e facilita il processo decisionale, dando ingresso al principio di maggioranza quando si discute l'adozione di dichiarazioni che esprimono la posizione della Conferenza davanti a questioni che incidono sugli interessi locali e regionali ⁽⁴¹⁾.

Evidentemente, neanche l'istituzione della Conferenza Unificata nel diritto italiano è priva di problemi. In questo senso, anche l'avviamento della Conferenza ha suscitato critiche da parte della dottrina giuspubblicistica. Si è detto che le autonomie locali fanno parte del sistema regionale, non del sistema statale, e che, dunque, gli sforzi avrebbero dovuto indirizzarsi verso la costituzione di centri di dialogo e cooperazione in ogni Regione ⁽⁴²⁾; e che i dibattiti di natura politico-istituzionale dovrebbero avere luogo nel Senato, quale Camera di rappresentanza territoriale, limitandosi l'attività della Conferenza a questioni tecnico-amministrative ⁽⁴³⁾. Si è messo anche in rilievo

(41) La regola maggioritaria è tuttavia attenuata dalla previsione secondo la quale per le deliberazioni della Conferenza Unificata occorre sempre l'assenso del Governo ed il consenso distinto dei membri che compongono, rispettivamente, la rappresentanza regionale e quella degli enti locali. L'assenso è espresso, di regola, all'unanimità dei membri dei predetti gruppi. Solo ove questa non sia raggiunta, l'assenso è espresso dalla maggioranza dei rappresentanti di ciascuno dei due gruppi (art. 9, comma 4, d.lgs. 281/1997).

(42) M. COSULICH, *Le altre Conferenze. L'esperienza delle Conferenze permanenti Regione-autonomie locali*, in questa *Rivista*, 1998, pp. 67-68. Sulla stessa linea M. CAMMELLI, *La conferenza Stato-Città: partenze false e problema veri*, in *Le Regioni*, 1996, p. 421 ss.

(43) W. ANELLO, G. CAPRIO, *I difficili rapporti tra centro e periferia. Conferenza Sta-*

che un considerevole numero di “città piccole” non sono adeguatamente rappresentate: quelle che non sono rappresentate da associazioni che, come la Lega delle Autonomie Locali, non sono state considerate dal legislatore⁽⁴⁴⁾. Sono stati denunciati, a loro volta, alcuni problemi di funzionamento, come la frequente disorganizzazione nella preparazione dei lavori e nella definizione degli scopi o la reiterata assenza dei rappresentanti locali⁽⁴⁵⁾.

Nonostante ciò, sembra che la Conferenza si sia trasformata già in un elemento chiave del sistema territoriale italiano, come evidenzia il fatto che il legislatore, con la legge 5 giugno 2003, n. 131, per l’Adeguamento dell’Ordinamento della Repubblica alla legge Costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, l’abbia configurata come sede per la celebrazione di accordi e patti e per l’elaborazione di pareri in determinate ipotesi (artt. 2.3 e 5; artt. 7.2 e 8.6), rinforzando così l’“autonomismo cooperativo” del sistema italiano⁽⁴⁶⁾. Perciò, la Conferenza Unificata rappresenta, per la sua regolazione e funzionamento, un modello molto più completo di quello spagnolo quanto alla collaborazione organica in materia locale che, proprio per questo motivo, dovrebbe essere tenuto in conto in Spagna dai redattori del preannunciato regolamento interno della Conferenza delle Città.

to-Regioni, Conferenza Stato-Città-Autonomie locali e Conferenza Unificata, in questa *Rivista*, 1998, p. 58.

(44) *Ibidem*, pp. 52-55. Questo dato, insieme al fatto che le grandi città “governano in realtà l’ANCI”, rivela la volontà velata del legislatore di trasformare il foro in sede per il dialogo delle grandi città tra loro e con le istanze regionali e statali (*ibidem*, p. 53).

(45) *Ibidem*, p. 55.

(46) L. VANDELLI, *Las autonomías locales todavía entre el difícil desarrollo de la reforma constitucional y nuevas propuestas* (trad. A. GALÁN GALÁN), in *Anuario del Gobierno Local 2003*, cit., p. 350.