

ISTITUZIONI DEL FEDERALISMO

Rivista di studi giuridici e politici

5/6

2010 • ANNO XXXI
settembre/dicembre

IBF

DIRETTORE DELLA RIVISTA

Gianluca Gardini

COMITATO DI DIREZIONE

Filomena Terzini

Luigi Benedetti

Francesca Paron

COMITATO SCIENTIFICO

Gianluca Gardini (Direttore)

Francesco Bilancia

Stefano Civitarese Matteucci

Alfredo Galán Galán

Peter Leyland

Marco Magri

Andrea Morrone

Giuseppe Piperata

Claudia Tubertini

REDAZIONE

Marina Caporale

Annamaria De Michele

Francesca Palazzi

Matteo Timiani

Claudia Tubertini

EDITING

Carlo Pedrazzi

DIREZIONE E REDAZIONE

Regione Emilia-Romagna

Servizio innovazione e semplificazione amministrativa

Viale Aldo Moro, 52 – 40127 Bologna

Fax 051 5277674

E-mail: istituzionidelfederalismo@regione.emilia-romagna.it

Sito web: www.regione.emilia-romagna.it/affari-ist/federalismo

EDITORE

Maggioli Editore presso c.p.o. Rimini,

via Coriano, 58 – 47924 Rimini

tel. 0541.628111 – fax 0541.622100

Maggioli Editore è un marchio di Maggioli s.p.a.

Servizio Abbonamenti: tel. 0541.628779

Sito web: www.maggioli.it

E-mail: abbonamenti@maggioli.it

Azienda con sistema qualità certificato ISO 9001:2000

Tutti i diritti riservati – È vietata la riproduzione, anche parziale, del materiale pubblicato senza autorizzazione dell'Editore

STAMPA

Titanlito – Dogana R.S.M.

Maggioli s.p.a. è iscritta al registro operatori della comunicazione

Publicazione registrata al Tribunale di Bologna il 3 luglio 1980, n.4824

Direttore responsabile: Piero Venturi



Condizioni di abbonamento

La quota di abbonamento alla Rivista per il 2010

è di € 53,00 da versare

sul c.c. postale n. 31666589

intestato a Maggioli s.p.a.

– Periodici, Via del Carpino, 8

– 47822 Santarcangelo

di Romagna (RN).

La Rivista è disponibile

nelle migliori librerie.

Il prezzo di vendita per singoli

numeri è di € 12,00

(€ 17,60 per fascicoli doppi).

Il prezzo per ciascun fascicolo

arretrato è di € 16,00 (€ 23,50

in caso di fascicoli doppi).

I prezzi suindicati si intendono

Iva inclusa. L'abbonamento

decorre dal 1° gennaio

con diritto al ricevimento

dei fascicoli arretrati ed avrà

validità per un anno.

La Casa Editrice comunque,

al fine di garantire la continuità

del servizio, in mancanza

di esplicita revoca,

da comunicarsi in forma scritta

entro il trimestre seguente

alla scadenza dell'abbonamento,

si riserva di inviare il periodico

anche per il periodo successivo.

La disdetta non è comunque

valida se l'abbonato non è

in regola con i pagamenti.

Il rifiuto o la restituzione

dei fascicoli della Rivista

non costituiscono disdetta

dell'abbonamento a nessun

effetto.

I fascicoli non pervenuti possono

essere richiesti dall'abbonato non

oltre 20 giorni dopo la ricezione

del numero successivo

INDICE

SAGGI E ARTICOLI

- 435 Le debolezze identitarie del regionalismo italiano
Roberto Segatori
- 469 Il regionalismo quarant'anni dopo: il caso dell'Emilia-Romagna
Luciano Vandelli
- 495 I "numeri" del federalismo fiscale: un confronto fra le Regioni
Brunetta Baldi
- 517 Il modello federale brasiliano (storia, disciplina e sistema delle risorse finanziarie)
Marcelo Figueiredo
- 543 Esiste un "diritto" a una buona amministrazione? (Osservazioni critiche preliminari sull'(ab)uso della parola "diritto")
Lucio Pegoraro

NOTE E COMMENTI

- 567 Osservazioni critiche sulla prassi relativa al potere di sospensiva delle leggi nei giudizi di costituzionalità in via principale
Patrizia Vipiana
- 589 Profili evolutivi delle modalità di gestione del trasporto pubblico locale: verso un mutamento di "paradigma"?
Alessandro Cabianca
- 615 Le non facili metamorfosi dei servizi pubblici locali tra "prezzo della territorialità" e "costi di cittadinanza" secondo un recente studio
Francesco Cocozza

OSSERVATORIO REGIONALE

621 Focus sulla giurisprudenza costituzionale in materia di
autonomia finanziaria regionale
Federica Finzi

641 Index and abstracts

643 Note sugli autori

Le debolezze identitarie del regionalismo italiano

Roberto Segatori

Abstract

Il passaggio istituzionale che stanno attualmente attraversando le Regioni italiane è sicuramente il più importante nei 150 di storia nazionale. Due sollecitazioni normative hanno infatti costretto a ridefinire in senso sostanziale il ruolo e i poteri dell'istituto regionale: da un lato, la riforma del Titolo V della Costituzione e il federalismo fiscale; dall'altro, la progressiva spinta dell'UE (dai piani Delors 1 e 2, all'Agenda 2000, alla programmazione 2007-2013) per l'adozione di criteri sempre meno approssimativi e più rigorosi nella definizione dei progetti regionali di coesione e di sviluppo/competitività. Le Regioni italiane sono oggi al centro di un gigantesco processo di verifica della consapevolezza del proprio ruolo da parte della relativa classe politica e del senso di appartenenza regionale dei cittadini, atteso che le ultime statistiche ne rivelano un peso inferiore al 15% nell'efficacia e nell'efficienza della stessa spesa pubblica regionale. Il saggio riprende e sviluppa piste di ricerca in tutte e tre le suddette direzioni.

1. La questione

A centocinquant'anni dall'unità nazionale, l'Italia sta sicuramente vivendo il periodo di maggiore impulso verso una "sostanziale" autonomia regionale. Vedremo tra poco perché tale momento sia da considerarsi più incisivo delle altre tre fasi del dibattito istituzionale in tema di centralizzazione/decentramento (l'avvio del Regno subito dopo l'unificazione, gli anni 1946-1953, gli anni 1968-1977). Quello che ci preme subito mettere a fuoco è il dilemma che accompagna la *polity* nazionale del nuovo secolo: ovvero se, di fronte ad una spinta politica e legislativa che non ha mancato di chiamare in causa (magari in senso improprio) il concetto di federalismo, le Regioni italiane costituiscano davvero quelle *comunità umane* e quegli *apparati*

istituzionali autonomi di rappresentanza e di governo (le Regioni, appunto), su cui si possa registrare in alto grado il senso di identificazione della relativa popolazione e di cui sia positivamente valutabile in termini di efficacia e di efficienza il funzionamento delle strutture politico-amministrative.

Per certi versi – anche se prospettata col ricorso a chiavi di lettura in larga parte diverse e aggiornate – si tratta della stessa questione affrontata da Robert D. Putnam nei due lavori compiuti con Robert Leonardi e Raffaella Y. Nanetti nel 1985¹ e nel 1993².

L'appuntamento conoscitivo è ri-attualizzato – pur nelle more delle ricorrenti crisi politiche che attraversano il Parlamento e il paese – dall'accelerazione del processo di regionalismo para-federalista, e rappresenta indubbiamente una grande sfida per i sociologi in generale e, più nello specifico, per i sociologi della politica e del territorio.

Oggi la domanda cui è urgente cercare risposte è così formulabile: a parte qualche Regione a statuto speciale, le Regioni (e le Regioni a statuto ordinario) italiane sono davvero quelle unità territoriali reali e ben integrate da poter costituire il presupposto indispensabile per una riorganizzazione dello Stato italiano su base regionalistica? Se in centocinquant'anni di storia patria circola un notevole scetticismo sul fatto che esista un forte senso di appartenenza nazionale e una corrispondente cultura civica moderna, che cosa si può dire del sentimento di appartenenza e del riconoscimento delle istituzioni regionali da parte dei residenti del Veneto o del Lazio, dell'Umbria o della Calabria?

Rispetto a tali interrogativi, questo contributo vuole essere essenzialmente l'abbozzo di un programma di lavoro, intercalato da qualche “carotaggio” di merito.

(1) R.D. PUTNAM, R. LEONARDI, R.Y. NANETTI, *La pianta e le radici. Il radicamento dell'istituto regionale nel sistema politico italiano*, Bologna, Il Mulino, 1985.

(2) R.D. PUTNAM (CON R. LEONARDI, R.Y. NANETTI), *La tradizione civica delle Regioni italiane*, Milano, Mondadori, 1993.

2. *Le fasi storiche del regionalismo italiano*

La prima stagione in cui si discute di centralismo *vs* decentramento coincide con l'avvio dello *State Building* italiano nell'arco temporale compreso tra il 1859 (unione della Lombardia al Regno di Sardegna, cui seguono poi le successive annessioni e l'impresa garibaldina al Sud) e il 1865, quando viene promulgata la Legge comunale e provinciale del Regno d'Italia, che sistematizza ed estende a tutto il territorio nazionale il precedente decreto-legge Rattazzi. In mezzo c'è un dibattito – più teorico che concreto – portato avanti in tre commissioni coordinate dai Ministri degli interni (Giulini prima, Farini e Minghetti poi), relativo alla scelta tra l'adozione del modello centralistico alla francese e quella dell'autonomismo della tradizione austriaca del Lombardo-Veneto e dell'evocato (ma in realtà mal conosciuto) *self-government* inglese³. La preoccupazione di Cavour, che pilota in maniera più o meno diretta l'intera operazione, è di giungere ad una integrazione istituzionale che non comporti troppi attriti con i sostenitori delle spinte autonomistiche, ispirate da un'impostazione risalente a Maria Teresa d'Austria (1755), dal pensiero di Carlo Cattaneo e dai fermenti dei circoli toscani in cui si agitava Bettino Ricasoli prima maniera (nel 1861, lo stesso Ricasoli abbandonerà le tesi autonomistiche per convertirsi al più ferreo unitarismo).

Alla fine del processo, con l'approvazione della Legge comunale e provinciale del 1865, si affermerà decisamente il modello centralistico, voluto ed elaborato soprattutto dai corpi burocratici del vecchio regno sabauda, e caratterizzato dal definitivo abbandono dell'idea dell'istituzione delle Regioni e dall'adozione di regole omogenee valide per l'intero territorio nazionale circa l'organizzazione di Province e Comuni come meri enti amministrativi⁴.

(3) Per una puntuale ricostruzione di tali vicende si vedano i contributi in F. BENVENUTI, G. MIGLIO (a cura di), *L'unificazione amministrativa e i suoi protagonisti*, Vicenza, Neri Pozza, 1969.

(4) Cfr. S. CASSESE (a cura di), *L'amministrazione pubblica in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1974; P. CALANDRA, *Storia dell'amministrazione pubblica in Italia*, Bologna, Il Mulino, 1978; R. SEGATORI, *I Sindaci. Storia e sociologia dell'amministrazione locale in Italia dall'Unità ad oggi*, Roma, Donzelli, 2003.

Sui motivi che portano a tale soluzione, due interpretazioni tra le tante (una ormai classica ed una più recente) ci sembrano le più convincenti. La prima spiegazione della scelta della fortissima centralizzazione fa riferimento alle preoccupazioni, gravi e oggettivamente fondate, suscitate dalle tendenze centrifughe che minacciavano l'unità del nascente Stato italiano. Oltre all'insofferenza dei circoli autonomistici lombardi e toscani, alimentati da intellettuali assai vivaci, gli elementi che pesavano di più erano il sentimento di estraneità e la resistenza del Sud, ancora sottoposto ad uno sfruttamento agrario pre e paleocapitalistico, che si traducevano tra l'altro nella diffusione di un fenomeno etichettato troppo semplicisticamente come brigantaggio⁵, unitamente all'opposizione di una potenza ideologica ed internazionalmente sostenuta come la Chiesa romana, divenuta particolarmente ostile per la perdita del potere temporale⁶.

La seconda spiegazione – non alternativa alla prima, ma piuttosto complementare – si deve ad un politologo d'impostazione storico-comparatista, Daniel Ziblatt, in un lavoro del 2006⁷. Mettendo a confronto i processi di unificazione nazionale e la scelta del modello istituzionale (federale o accentrato) di Italia e Germania, Ziblatt osserva come l'opzione tedesca per il modello federale nasca dalla presenza di forti apparati istituzionali ed amministrativi nei pre-esistenti Stati tedeschi, condizione decisamente carente nell'esperienza degli analoghi Stati italiani. L'approccio istituzionale storicizzato fa insomma dipendere l'orientamento centralista del nuovo Regno d'Italia soprattutto dalla debolezza strutturale degli apparati politico-burocratici almeno dei vecchi regimi del Centro-Sud del Paese. Variamente discussa, commentata e integrata in Italia⁸, l'interpretazione di Ziblatt appare sufficientemente argomentata da risultare convincente. Tra l'altro, uno

(5) Cfr. R. ROMEO, *Il Risorgimento in Sicilia*, Bari, Laterza, 1950.

(6) Cfr. E. RAGIONIERI, *Politica e amministrazione nella storia dell'Italia unita*, Bari, Laterza, 1967.

(7) D. ZIBLATT, *Structuring the State. The Formation of Italy and Germany and the Puzzle of Federalism*, Princeton, Princeton University Press, 2006.

(8) Si veda il dibattito sulla tesi di Ziblatt ospitato nel numero 2/2006 della *Rivista Italiana di Scienza Politica*, con interventi di Maurizio Cotta, Alfio Mastropaolo e Gianfranco Poggi.

sguardo alla geografia politica che precede il processo unitario aiuta a capire le difficoltà intercorse sul piano istituzionale a costruire un *puzzle* federalista ben funzionante tra tante realtà eterogenee per dimensione e forma statale. L'Italia che si ricostituisce dopo la restaurazione del 1815 è suddivisa nel Regno di Sardegna, nel Regno Lombardo-Veneto, nei Ducati di Parma e di Modena, nel Granducato di Toscana, nello Stato della Chiesa e nel Regno delle Due Sicilie. Dopo l'unificazione, che pur procede in qualche modo per annessioni "regionali", l'eterogeneità del quadro amministrativo è tale – come pure il "rimescolamento" delle identificazioni/appartenenze territoriali – che ben si comprende come venga velocemente abbandonata ogni idea di regionalizzazione (a quali Regioni rifarsi peraltro, a quelle della storia italica dei primi secoli dopo Cristo, o a quelle successive a territori variabili?)⁹, per privilegiare le istituzioni locali (sempre individuate su basi convenzionali, ma comunque più riconoscibili e meno problematiche) costituite dalle Province e dai Comuni.

Se l'esito di questa prima vicenda sembra dunque quasi "obbligato" in senso unitario e centralistico, non vanno nondimeno sottovalutate le conseguenze politico-istituzionali e culturali che l'adozione di tale modello porta con sé. Lo Stato che nasce infatti ha decisamente un profilo da *Stato guardiano*, contrapposto a quello che Burdeau chiamerà *Stato funzionale*¹⁰. Le Province ed i Comuni hanno mera valenza amministrativa, sono analiticamente e omogeneamente normate per ciò che riguarda la formazione, la composizione ed il funzionamento degli organi di governo, le funzioni da assolvere e le procedure da seguire. Ed in più, a rafforzamento e a garanzia di tutto il sistema di controllo dall'alto, sono affidate alla "cura" (ispettiva e gestionale) di figure che rispondono in primo luogo allo Stato centrale: il governatore della Provincia (poi prefetto), il provveditore agli studi (e i vari provveditori e sovrintendenti degli uffici periferici dei vari ministeri),

(9) Una spiegazione delle difficoltà a riproporre ampie unità amministrative di livello subnazionale dai confini storicamente certi è stato ben illustrato da R. VOLPI in un volume intitolato non a caso *Le Regioni introvabili. Centralizzazione e regionalizzazione dello Stato Pontificio*, Bologna, Il Mulino, 1983.

(10) G. BURDEAU, *L'Etat*, Paris, Seuil, 1970.

il sindaco nella veste di ufficiale di governo, il segretario comunale, l'ufficiale sanitario, il maestro elementare¹¹.

Richiamare questi aspetti non è un banale esercizio di storia istituzionale. Poiché il modello e gli agenti che lo concretizzano vanno a costituire l'ossatura portante (non solo anatomica, ma anche fisiologica) della struttura dello Stato italiano e si traducono in abitudini culturali che informano di sé i rapporti tra i cittadini e l'amministrazione pubblica, è facile arguire come tale *imprinting* abbia formato e condizionato generazioni di italiani ad un immaginario e a una prassi istituzionale decisamente lontani dall'idea del federalismo.

La seconda stagione si svolge tra il 1946 (insediamento dell'Assemblea Costituente) e il 1953 (promulgazione della legge 62 sulla costituzione e il funzionamento degli organi regionali, inclusi i Comitati regionali di controllo sugli atti degli enti locali). Il dibattito sul regionalismo (l'idea di federalismo è lontana dall'essere evocata) è portato avanti in un contesto istituzionale di tipo nuovo (una repubblica liberal-democratica) ad opera di nuovi soggetti politici (i partiti antifascisti usciti dalla resistenza). I criteri che ispirano i partiti sono essenzialmente due: la loro tradizione politico-culturale (ideale) e la valutazione delle opportunità offerte dalla contingenza storica, colte nella propria forza organizzativa, nella partecipazione o meno al governo nazionale e, soprattutto, nelle elezioni politiche del 1948. Sulla base del primo criterio, che prevale almeno fino alla metà del 1947, le forze più favorevoli al decentramento politico-amministrativo sono la Democrazia Cristiana, il Partito d'Azione e il Partito Repubblicano. Nella Dc, in particolare, si agitano le idee care ai popolari delle ex Province austro-ungariche e, ancora di più, le proposte regionalistiche di don Luigi Sturzo orientate a promuovere enti elettivi-rappresentativi, autonomi-autarchici, amministrativi-legislativi (poi deliberativi)¹². Su posi-

(11) Sulle modalità di nomina e sulle funzioni di tali figure nel periodo regio, cfr. R. SEGATORI, *I Sindaci*, cit., pp. 7-24.

(12) Cfr. L. STURZO, *La Regione nella nazione*, Roma, Capriotti, 1949, pp. 135-179; e, più in generale, R. RUFFILLI (a cura di), *Cultura politica e partiti nell'età della Costituente. I. L'area liberal-democratica. Il mondo cattolico e la Democrazia Cristiana*, Bologna, Il Mulino, 1979.

zioni più travagliate si trovano il Partito Liberale, che poi – nonostante le riserve di Einaudi¹³ – fa la scelta antiregionalistica, e le sinistre. Su quest'ultimo fronte, nonostante le aperture autonomistiche di personalità indipendenti come Adriano Olivetti ed Emilio Lussu, nel Pci ha una grande presa la tesi di ispirazione leninista secondo la quale sia più facile pilotare le grandi trasformazioni dal centro piuttosto che dalla periferia; tesi rafforzata dalla struttura organizzativa di un partito che fa del “centralismo democratico” la regola della propria gestione interna¹⁴.

Il risultato di tali valutazioni controverse è una soluzione di compromesso. Nella Costituzione promulgata il 1° gennaio 1948, l'art. 5 si apre con la proclamazione che “La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali...”; e quindi il Titolo V (artt. 114-133) affida, con l'art. 117, alle Regioni il potere di emanare norme legislative in una serie circoscritta di materie, “nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato, sempreché le norme stesse non siano in contrasto con l'interesse nazionale e con quello di altre Regioni”. Ma questa prima prudente apertura trova da subito il suo limite nel fatto che la traduzione operativa degli articoli costituzionali suddetti (a partire dall'art. 122 riguardante il sistema d'elezione degli organi elettivi) è rimessa ad apposite leggi di attuazione. Così, mentre prende progressivamente il via l'attività legislativa e amministrativa delle Regioni a statuto speciale, sulle Regioni a statuto ordinario si abbatte una specie di rimozione che durerà per circa un ventennio. Infatti, dopo due leggi di rinvio (la 1465/1948 e la 762/1949), la legge 63/1953 sulla costituzione e il funzionamento degli organi regionali rimane lettera morta per volontà della maggioranza di governo.

A questo punto l'iniziale posizionamento ideologico dei partiti (per semplificare: la Dc regionalista, il Pci centralista) muta, fino a capovolgersi, per effetto di due eventi (relativamente) contingenti, che sono

(13) L. EINAUDI, *La società liberale*, in *L'Uomo Libero*, n. 22, 1945.

(14) Cfr. M. FANTECHI, *Fra terza via e conservatorismo*, in R. RUFFILLI (a cura di), *Cultura politica e partiti nell'età della Costituente*, cit.; A. PANEBIANCO, *I partiti*, in *Isap*, Archivio, Nuova Serie 2, 1984, p. 117.

costituiti dall'estromissione delle sinistre dal governo nel maggio-giugno 1947 e dalle elezioni politiche dell'aprile 1948. La Dc, verificato che l'esito elettorale attribuisce ad essa la maggioranza relativa nel paese, mette la sordina alle spinte autonomistiche. All'opposto, il Pci passa da "una posizione oscillante tra l'antiregionalismo e il regionalismo moderato" a "una posizione di regionalismo avanzato" che sembra doversi attribuire, più che ad alcune pregresse indicazioni filo-autonomistiche sul regionalismo siciliano e sardo e ad un richiamato continuismo con alcuni testi di Antonio Gramsci, ad una valutazione più aggiornata dei nuovi equilibri di potere maturati in Italia tra il giugno 1947 e l'aprile 1948¹⁵.

La terza stagione del regionalismo si svolge tra il 1968 e il 1977 e consiste nell'attuazione delle previsioni del dettato costituzionale fino ad allora ignorate. Formalmente la fase prende avvio da una serie di provvedimenti legislativi che si protrae per un decennio. Si inizia con la legge 108/1968 che detta norme per le elezioni dei Consigli regionali delle Regioni a statuto ordinario e con la legge 281/1970 che determina le assegnazioni finanziarie necessarie al funzionamento delle stesse. Si prosegue con le prime elezioni regionali del 1970 e la redazione degli statuti autonomi, la cui approvazione si conclude nel 1971. Si arriva infine abbastanza lentamente al trasferimento delle competenze: dopo i primi limitati decreti di delega del 1972, occorre arrivare al 1977 perché si realizzi con il d.P.R. 616 il trasferimento della maggior parte delle funzioni sulle materie previste dall'art. 117 e delle deleghe di cui all'art. 118 della Costituzione.

Al di là del piano normativo – necessario per dare vita alle Regioni a statuto ordinario, ma farraginoso nei tempi e nei modi –, l'intera sequenza è preceduta dall'intenso dibattito sulla programmazione e sulla riforma dello Stato che segna i governi di centro-sinistra degli anni '60 e si conclude con il nuovo clima sociale determinato dalle tumultuose dinamiche della popolazione e dalla stagione dei movimenti a cavallo tra gli anni '60 e '70, continuando a mantenere alcuni limiti di fondo.

(15) Cfr. E. ROTELLI, *L'alternativa delle autonomie. Istituzioni locali e tendenze politiche dell'Italia moderna*, Milano, Feltrinelli, 1978, pp. 266-267.

La programmazione economica (cui si associano i temi dell'urbanistica e della protezione sociale) esprime la volontà delle forze politiche che si ritrovano nei primi governi di centro sinistra (la Dc di Fanfani e Moro, il Psi, il Pri) di provare a risolvere i grandi squilibri territoriali lasciati in eredità dalle precedenti linee di politica economica tendenzialmente liberiste. Le questioni sul tappeto riguardavano il ritardo del Sud, il ruolo delle partecipazioni statali, il rapporto tra lo Stato e le grandi industrie del Nord-Ovest, la situazione di relativa arretratezza delle altre Regioni italiane. Il processo ha inizio nel 1962 con la *Nota aggiuntiva* del Ministro del bilancio Ugo La Malfa (il governo è presieduto da Amintore Fanfani con l'appoggio esterno dei socialisti) alla Relazione annuale di contabilità economica nazionale. Per la prima volta la *Nota* affronta in maniera sistematica, facendo un puntuale consuntivo dei caratteri salienti del *trend* evolutivo degli anni '50, *i problemi e le prospettive dello sviluppo economico italiano* (questo è il suo titolo). Alla *Nota* fa seguito l'istituzione di una Commissione nazionale per la programmazione economica (CNPE), costituita da rappresentanti delle organizzazioni dei lavoratori e degli imprenditori e da un importante gruppo di esperti (P. Saraceno, G. Fuà, P. Sylos Labini). I frutti di tale impegno diagnostico e propositivo si ritrovano nel Piano Giolitti (subentrato a La Malfa come Ministro del bilancio nel governo successivo) relativo al progetto di sviluppo economico 1965-69 e – visti gli incerti risultati di questo piano e la linea di prudenza adottata dalla Dc dopo l'avvento del governo Moro del 1964 – nel Progetto Pieraccini. Non ci interessa in questa sede soffermarci sul bilancio tutto sommato deludente di tali esperienze di programmazione¹⁶. Quello che però è utile ricordare ai fini del presente contributo è che, nella seconda metà degli anni '60, vengono istituiti in tutte le Regioni a statuto ordinario Comitati regionali per la programmazione economica (CRPE) costituiti dai presidenti delle Province e dei Comuni con più di 30.000 abitanti, dai presidenti delle Camere di Commercio, da esperti e funzionari delle amministrazioni

(16) Per la descrizione dell'intero processo e dei suoi esiti rinviamo a M. CARABBA, *Un ventennio di programmazione*, Roma-Bari, Laterza, 1977.

centrali e da rappresentanti delle organizzazioni dei lavoratori e degli imprenditori. I CRPE hanno un compito e rivelano un disegno istituzionale strategico. Il compito è quello di predisporre un progetto di piano di sviluppo regionale, corredato di analisi e proposte *ad hoc*. Il disegno è quello di preparare la strada all'auspicata riforma dello Stato in senso regionalista, su cui si vanno registrando anche le forti sollecitazioni del Pci¹⁷. Quella dei CRPE è forse una delle esperienze più interessanti di studi e ricerche sulla programmazione economica regionale, e raggiunge risultati rilevanti, almeno a livello teorico, in molte Regioni del Centro e del Nord¹⁸.

Come accennato in precedenza, la vicenda di questo periodo è poi segnata da dinamiche di tipo oggettivo e da grandi mobilitazioni sociali e politiche. Sul finire degli anni '60 l'Italia è infatti interessata da un vasto e profondo processo di riassetto societario dovuto ad una forte crescita della popolazione (che aumenta di 3,5 milioni di unità tra il 1961 e il 1971), ad ondate di migrazione interna nella direzione Sud-Nord (cambiano residenza ogni anno circa 1,45 milioni di individui) e ad un'urbanizzazione disordinata, specie nelle città del Nord-Ovest¹⁹. I movimenti di protesta che si originano da tali dinamiche (su tutti quelli degli studenti e degli operai, ma anche quelli dei "cattolici del dissenso", degli operatori delle "istituzioni totali", delle femministe e dei residenti delle nuove aree abitative prive di servizi) provano a scaricare la loro tensione sulle istituzioni centrali dello Stato e, *in primis*, sul governo. Da qui nasce probabilmente il convincimento delle forze politiche di cercare di "frammentare" l'ondata di protesta e di

(17) *Ivi*, p. 115.

(18) Per la verità, una prima modesta anticipazione di tale esperienza si era già avuta a partire dal 1959 quando l'allora Ministro dell'industria Emilio Colombo aveva affidato alle Unioni regionali delle Camere di Commercio, integrate da esperti, il compito di elaborare per ogni Regione schemi di piani economici sotto forma di "piani territoriali di coordinamento". L'iniziativa di Colombo però produsse soltanto un'ampia massa di rilevazioni e studi, con l'eccezione dell'Umbria in cui si realizzò un processo di "incubazione" assai importante (i cui risultati si sarebbero meglio apprezzati successivamente), grazie all'apporto di studiosi di istituti di ricerca economica regionale quali l'IRES di Torino e l'ILSES di Milano (*ivi*, p. 45).

(19) R. SEGATORI, *I Sindaci*, cit., pp. 81-82.

dirottare e canalizzare il potenziale eversivo delle mobilitazioni verso i territori e i decisori locali. Le nascenti Regioni sono in qualche modo (e ambigualmente) favorite da tale strategia, proprio perché finiscono col diventare funzionali a dare risposte decentrate di *welfare*, specie quando si completano i trasferimenti del d.P.R. 616.

La stagione del regionalismo degli anni '70 non è però così lineare come potrebbe sembrare in riferimento ai suddetti fattori d'apertura. In maniera del tutto indipendente dal senso politico del processo in atto (centrato sulle parole d'ordine del *decentramento*, della *partecipazione* e delle *riforme sociali* da realizzare nelle Regioni), tra il 1971 e il 1973 viene a compimento l'*iter* normativo di una riforma dall'opposta valenza politica, vale a dire la *centralizzazione* del sistema tributario. Ciò che insomma lo Stato concede con una mano (l'autonomia su molte politiche sociali), viene strozzato sul fronte delle risorse (la negazione dell'autonomia impositiva). Infatti la legge 825/1971 delega al governo il riordino dell'intero sistema tributario italiano, che si completa attraverso una serie di decreti legislativi emanati nel 1972 (per le imposte indirette) e nel 1973 (per le imposte dirette).

Le conseguenze di tali input ambivalenti sono doppiamente pesanti. In primo luogo scoppia una specie di guerra tra poveri tra Regioni ed enti locali subregionali (Province e Comuni). Infatti, di fronte alle resistenze con cui lo Stato procede al reale decentramento di uffici e risorse, le Regioni – venendo meno al rispetto di un criterio costituzionalmente sancito – non si limitano a svolgere un ruolo legislativo, ma si mettono anche ad esercitare molte funzioni amministrative che avrebbero dovute essere delegate agli enti locali. E ciò fa sì che per i Comuni le Regioni si rivelino frequentemente “un nemico più vicino e quindi più invadente dello stesso Stato”²⁰. In secondo luogo, almeno per i primi decenni (fino a quando cioè non arriverà l’“ossigeno” aggiuntivo dei fondi strutturali dell'Unione europea), stenta a nascere una vera e propria arena politica regionale con una classe politica forte ed autonoma²¹. Chi scrive questa nota ha potuto peraltro verificare

(20) S. CASSESE (a cura di), *L'amministrazione pubblica in Italia*, cit., pp. 47-48.

(21) Cfr. C. TRIGILIA, *Struttura di classe e sistema politico: neocorporativismo o neoloca-*

in una ricerca su un caso specifico (l'Umbria) lo stato di "asfissia del ceto politico regionale" ancora nel 1992²².

Per le prime tre stagioni del dibattito sul decentramento in Italia non c'è dunque da fare un bilancio lusinghiero. In centocinquant'anni di storia nazionale si registra sì un progressivo avanzamento istituzionale del ruolo degli enti locali e delle Regioni. Ma dal punto di vista sostanziale, fino all'ultimo decennio del secolo scorso, per le Regioni a statuto ordinario non solo ci si trova in presenza di un regionalismo debole, ma appare decisamente un'astrazione e una velleità fare riferimento all'idea di federalismo.

3. *Il regionalismo italiano all'alba del duemila*

L'attuale stagione del regionalismo italiano si fa partire emblematicamente dalla legge costituzionale 3/2001. Vedremo tra poco come tale legge, rinnovando radicalmente il Titolo V, modifichi in profondità la precedente impostazione sul ruolo delle Regioni e sul rapporto Stato-Regioni, lasciando peraltro di difficile interpretazione alcune questioni di attribuzioni di competenze.

In realtà il mutamento ha inizio fin dagli anni '90 come effetto della spinta di due importanti fattori, l'uno di origine esterna, l'altro di origine interna. Il fattore esterno è costituito dalle sollecitazioni (o, forse, sarebbe meglio dire condizionamenti) provenienti dall'Unione europea. Com'è noto, soprattutto a partire dalla presidenza Delors, l'UE combina l'attivazione di fondi strutturali con programmi di medio-lungo periodo per promuovere il riequilibrio economico e la coesione tra le varie aree dell'Unione (Delors 1, Delors 2, Agenda 2000, Programmazione 2007-2013). Tale politica si fonda su alcuni capisaldi che si vanno precisando sempre di più con il passare del tempo. In particolare si tratta di: *a*) considerare come unità territoriali e amministrative

lismo, in *Inchiesta*, n. 46-47, 1980; M. MOROSI, *Partiti, organizzazioni politiche e Regioni in Italia. I termini del problema*, in *il Mulino*, 3, 1989, pp. 494-515; E. BALBONI, *Un nuovo regionalismo fra Stato e l'Europa*, in *il Mulino*, 6, 1991, pp. 1059-1071.

(22) R. SEGATORI, *Asfissia di un ceto politico. L'itinerario biografico e politico degli amministratori regionali dell'Umbria (1970-1992)*, in G. BETTIN, *Classe politica e città*, Padova, Cedam, 1993, pp. 145-178.

di riferimento le Regioni piuttosto che gli Stati, in quanto gli squilibri presentano in genere caratteri infrastatali; *b*) definire in maniera stringente sia i principi da adottare (concentrazione, partenariato, addizionalità e valutazione), sia le procedure operative da seguire (fino all'introduzione del Quadro Comunitario di Sostegno che, a livello nazionale ma con ricadute regionali, deve presentare la situazione di partenza, le strategie, le priorità d'azione, gli obiettivi specifici, la ripartizione delle risorse finanziarie e le condizioni di attuazione degli interventi)²³. La combinazione di questi due capisaldi va a configurare quel metodo di corresponsabilità interistituzionale (e non solo) che prende notoriamente il nome di *multi-level governance*²⁴.

La definizione delle aree territoriali (Regioni) su cui intervenire prioritariamente (individuate in ultima analisi col criterio dello scostamento del relativo PIL rispetto alla media europea) e l'adozione dei suddetti principi e criteri non trovano, però, inizialmente pronti ad agire alla stessa maniera tutti i Paesi che fanno parte dell'Unione. Al di là della capacità di *lobbying* dei singoli Stati, è chiaro che risultano in partenza favoriti quei Paesi che hanno una struttura istituzionale di tipo federale o di regionalismo marcato (Germania, Spagna, Belgio, specie dopo la costituzione del 1993, Regno Unito con la *devolution* voluta da Blair nel 1997, ecc.). L'Italia scopre presto che, se non adegua velocemente le proprie strutture amministrative e i propri standard operativi, rischia di perdere i contributi di pertinenza delle zone meno sviluppate. M. Bull e J. Baudner²⁵ illustrano efficacemente tale vicenda con particolare riferimento alle Regioni meridionali, principali destinatarie dei fondi europei. I vizi d'origine del Sud sono paradossalmente (ma non immotivatamente) legati ai modi di operare

(23) Cfr., tra gli altri, M. BRUNAZZO, *Le Regioni italiane e l'Unione europea. Accessi istituzionali e di politica pubblica*, Roma, Carocci, 2005, e, dello stesso Autore, *Da "policy-taker" a "policy-shaper": l'europeizzazione della politica regionale dell'Italia*, in *Rivista Italiana di Scienza Politica*, 2, 2007, pp. 233-260.

(24) Cfr. E. GUALINI, *Multi-level Governance and Institutional Change: The Europeanization of Regional Policy in Italy*, Aldershot, Ashgate, 2004.

(25) M. BULL, J. BAUDNER, *Europeanization and Italian Policy for the Mezzogiorno*, in *Journal of European Public Policy*, 11, 6, 2004, pp. 1058-1076.

della Cassa del Mezzogiorno e alla logica “a manica larga” dell'intervento straordinario. Quando la legge 488/1992 abolisce l'intervento straordinario, le Regioni del Sud e dell'Italia in genere sono costrette a misurarsi in maniera sempre più rigorosa con le prescrizioni dell'UE. Bull e Baudner considerano in proposito tre periodi degli effetti del processo di europeizzazione sulle istituzioni italiane. Il primo periodo (1988-1992) è appunto quello dell'esplosione della crisi del modello tradizionale, senza che però ad esso se ne sostituisca un altro più efficiente e senza che lo Stato centrale intenda dare più spazio alle Regioni. Il secondo (1992-1996) vede la sperimentazione di strumenti non sempre organici di raccordo tra Stato e Regioni per costituire una migliore interfaccia con l'UE, e si conclude con il lancio della cosiddetta “programmazione negoziata”. Il terzo (1996-2000) pone le fondamenta per un più puntuale rafforzamento della posizione italiana (e delle sue Regioni) nei rapporti con l'UE, grazie alla creazione del Dipartimento per le politiche di sviluppo e coesione (Dps), vero e proprio *coalition-builder*, che promuove accordi tra i diversi attori istituzionali e coordina gli interventi per il Sud²⁶, e alle cosiddette riforme Bassanini.

Quello che emerge complessivamente da tale faticoso *iter* di adeguamento è che senza dubbio l'UE esercita nel tempo – e progressivamente in maniera sempre più forte – una grande spinta verso una riconsiderazione dell'assetto istituzionale italiano in chiave filo-regionalista. Si tratta degli effetti di quel processo di europeizzazione che, almeno nella fase iniziale, opera soprattutto a una via (dalla UE agli Stati nazionali, almeno nel caso italiano), e che finirà per imporre una razionalizzazione delle articolazioni istituzionali e una modernizzazione delle varie macchine pubbliche e delle relative prestazioni²⁷.

(26) F. BARCA, *Obiettivi e assetto del Dipartimento per le politiche di sviluppo e coesione (Dps)*, in *Economia italiana*, 3, 1998, pp. 603-624.

(27) Per processo di europeizzazione si intende “un processo di *costruzione* a livello europeo di istituzioni sovranazionali, di regole (formali e informali) e di politiche pubbliche e la loro *diffusione* nei sistemi politici nazionali europei” (P. GRAZIANO, *Europeizzazione e politiche pubbliche italiane. Coesione e lavoro a confronto*, Bologna, Il Mulino, 2004, p. 17). Sullo stesso tema si vedano S. FABBRI (a cura di), *L'europeiz-*

Il secondo fattore, di origine interna, è costituito come già accennato dalle riforme Bassanini. Delle cinque leggi e dei relativi decreti che vanno sotto tale denominazione, ai fini di questa nota è di gran lunga più importante la prima legge, ovvero la 59/1997, che reca non a caso il titolo di *Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle Regioni e agli enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa*. Tale legge si prefigge di perseguire una specie di *federalismo amministrativo*, ovvero la realizzazione del massimo decentramento attuabile con legge ordinaria, senza dover ricorrere a modifiche costituzionali. Attraverso l'emanazione di decreti delegati, essa punta a ridefinire i rapporti e la distribuzione delle competenze fra lo Stato, le Regioni e il sistema delle autonomie locali, avviando in particolare notevoli processi di rilocalizzazione delle funzioni fra Stato e Regioni.

La legge costituzionale 3/2001 non arriva dunque come un fulmine a ciel sereno. La modifica del Titolo V era in qualche modo attesa, anche se ad attenuarne il forte impatto ci sono le modalità della sua approvazione, avvenuta a fine legislatura e solo a maggioranza. Sono note le innovazioni radicali della legge che rappresentano un'apertura in senso federale. Con l'adozione del principio di sussidiarietà, il nuovo art. 114 trasforma lo Stato da contenitore sovraordinato a tutte le altre istituzioni a istituzione tra le altre. Il nuovo art. 117 capovolge la logica dell'attribuzione della potestà legislativa: da poche materie riservate alle Regioni ed il resto allo Stato a un elenco di materie riservate allo Stato ed il resto (la potestà cosiddetta residuale, ovvero generale) alle Regioni, pur introducendo un campo di materie a legislazione concorrente. Il nuovo art. 119 infine assicura a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni autonomia finanziaria di entrata e di spesa.

L'entrata in vigore della legge costituzionale 3/2001 comporta da subito notevoli difficoltà per almeno due aspetti: *a)* l'incertezza nell'attri-

zazione dell'Italia. *L'impatto dell'Unione europea sulle istituzioni e le politiche italiane*, Roma-Bari, Laterza, 2003 e V. FARGION, L. MORLINO, S. PROFETI (a cura di), *Europeizzazione e rappresentanza territoriale. Il caso italiano*, Bologna, Il Mulino, 2006.

buzione delle potestà sulle materie della legislazione concorrente, in mancanza di una clausola di supremazia tipica delle costituzioni federali contemporanee; *b*) la lentezza e il ritardo con cui vengono approvate le leggi ordinarie di attuazione delle nuove norme costituzionali, specie in materia finanziaria. Il primo aspetto genera un fittissimo contenzioso tra Stato e Regioni di fronte alla Corte costituzionale per problemi di attribuzione. Il secondo paralizza l'efficace perseguimento di alcune *policy* in cui appare necessario associare principi e criteri di definizione statale con l'organizzazione e la gestione di livello regionale. Un esempio eclatante è quello delle politiche sociali per le quali allo Stato è riservata la determinazione dei Livelli Essenziali di Assistenza (o comunque delle Prestazioni) a scala universalistica e per l'intero territorio nazionale. È fin troppo banale capire che se la fissazione dei LEA o LEP non va di pari passo con una corrispondente attribuzione di risorse (autonome o trasferite da un fondo di compensazione), articolata e ponderata per Regione, il risultato atteso diventa irraggiungibile tradendo il principio universalistico che si vuole garantire.

A tale seconda deficienza dovrebbe peraltro porre rimedio la legge 42/2009 che reca i principi e i criteri direttivi per l'attuazione dell'art. 119 della Costituzione, conferendo un'apposita delega legislativa al governo. Tale legge mira al superamento del sistema di finanza derivata introducendo un'effettiva autonomia di entrata e di spesa di Regioni ed enti locali, e stabilisce i principi che regoleranno l'assegnazione delle risorse perequative agli enti dotati di minore capacità di autofinanziamento con il ricorso al sistema dei costi standard per garantire i LEP sull'intero territorio nazionale. Anche questa legge, per la verità, rinvia l'attuazione concreta all'emanazione dei decreti legislativi delegati, ed è quindi prevedibile che passerà altro tempo, forse ben oltre i dodici mesi previsti, per vederne i frutti, stante la turbolenza interna alla stessa maggioranza di governo e le resistenze difficili da abbattere della burocrazia ministeriale e degli apparati ad essa collegati.

Questa è, dunque, la situazione del regionalismo italiano al 2010. Su di essa – sul processo *in itinere* che la caratterizza – vanno fatte almeno due considerazioni. La prima è che l'*indice di federalismo* del-

la Repubblica italiana è probabilmente ancora lontano dall'indice di quei sistemi che siamo storicamente abituati a considerare federali²⁸. La seconda è che, tuttavia, l'avanzamento dell'autonomia regionale che si è registrato in quest'ultima stagione rappresenta un radicale salto in avanti rispetto alle più timide e modeste esperienze degli anni '70 del Novecento. Ed è dunque con tale realtà che oggi occorre fare i conti.

4. *I problemi aperti*

La messa a fuoco diacronica della problematica regionalista sviluppata nelle pagine precedenti si è basata finora soprattutto su fonti storiche, giuridiche e politologiche. Tali fonti, pur fornendo informazioni essenziali, non bastano però a rispondere alla domanda da cui siamo partiti. Ovvero: ai notevoli passi in avanti registrati sul piano normativo in tema di autonomia e poteri, ha corrisposto un'analoga crescita delle Regioni nel senso sostanziale di comunità socio-politiche? Una domanda che si traduce ancora meglio in due interrogativi analitici: qual è il grado di consapevolezza e di condivisione della *classe politica regionale* circa l'importanza del nuovo ruolo della Regione dopo l'ultima stagione semi-federalista? E, in parallelo, qual è il grado di consapevolezza e di condivisione dei *cittadini delle varie Regioni italiane* di fronte alla sollecitazione istituzionale a pensarsi davvero come membri di una comunità socio-politica fortemente integrata in un ambito territoriale intermedio tra lo Stato nazionale e le Province e i Comuni? A tutto ciò va poi aggiunto un terzo quesito relativo alla

(28) Secondo B. BALDI (*Stato e territorio. Federalismo e decentramento nelle democrazie contemporanee*, Roma-Bari, Laterza, 2006), l'indice di federalismo dovrebbe essere calcolato tenendo conto di almeno cinque fattori: 1) una costituzione scritta che sancisca il patto federale (*foedus*) fra le unità della *polity*; 2) due ordini di *polities* autonome, ciascuna con proprie istituzioni legislative, amministrative e giudiziarie, in rapporto diretto con la cittadinanza; 3) una ripartizione costituzionale di competenze legislative che assicuri a ciascuna *polity* ambiti di decisione finale; 4) una camera territoriale di rappresentanza delle entità federate, che garantisca loro la partecipazione al processo legislativo nazionale; 5) un arbitro costituzionale di natura giudiziale, preposto alla tutela della costituzione e alla risoluzione dei conflitti di competenza fra i due ordini di governo. Alla luce di tali fattori è facile misurare la distanza dell'Italia da Stati federali come gli USA o, in Europa, la Germania.

razionalità dell'odierna definizione amministrativa dei confini regionali rispetto ad altri criteri (sociali, culturali, economico-produttivi) di ottimizzazione delle aree territoriali²⁹.

È evidente come la formulazione di simili interrogativi chiami in causa primariamente i sociologi, accanto agli studiosi delle discipline affini. Lo postula un'istanza di merito, prima ancora che una pseudo-disputa sui campi di dominio accademico.

Ciò detto, è bene però precisare subito che, in questo contributo, si procederà essenzialmente in via indiziaria, essendo tra l'altro ancora *in progress* il processo di affinamento normativo e istituzionale dopo la legge costituzionale 3/2001 (mancano ancora numerosi decreti di trasferimento delle competenze finanziarie di cui alla legge 42/2009) e di relativo adattamento delle Regioni in tema di nuovi statuti e di definizione delle leggi elettorali regionali.

Ma il motivo principale per cui ci si trova ancora a ragionare per indizi è costituito dal fatto che le ultime elezioni regionali (quelle del 2010, più importanti di quelle del 2000, del 2005 e delle altre intermedie) sono troppo recenti perché si possano raccogliere riscontri e testimonianze diretti e/o soggettivi dei componenti della classe politica regionale da esse espressi³⁰.

Anche gli indizi oggettivi riescono comunque a fornire informazioni utili per interpretare le tendenze in atto. Per quanto riguarda la consapevolezza della classe politica regionale è sicuramente importante andare a verificare: *a*) il clima e il taglio delle elezioni regionali, ovvero la prevalenza di un carattere/significato nazionale o, appunto, regionale attribuito nel tempo al voto; *b*) la funzione più o meno

(29) Come si ricorderà tale questione fu anche oggetto di uno studio della Fondazione Agnelli presentato a Torino il 3 dicembre 1992 e orientato a suggerire l'aggregazione in macro-Regioni (cfr., anche per l'inquadramento generale del dibattito dell'epoca, M. PACINI, *Scelta federale e unità nazionale*, Torino, Edizioni della Fondazione Giovanni Agnelli, 1994).

(30) Ci riferiamo ad indagini del tipo svolto da chi scrive questa nota (ricerca qualitativa con interviste in profondità) su un caso regionale dopo la stagione degli anni '70 e '80 del Novecento (cfr. il già citato R. SEGATORI, *Asfissia di un ceto politico. L'itinerario biografico e politico degli amministratori regionali dell'Umbria (1970-1992)*, in G. BETTIN, *Classe politica e città*, Padova, Cedam, 1993).

dirimente svolta dal territorio (intero o frazionato) nella dialettica tra il ruolo giocato dai partiti e il peso delle singole individualità; c) le tipicità regionali, ovvero le differenze da Regione a Regione, nell'individuazione delle politiche da perseguire lette attraverso le voci di spesa dei bilanci regionali.

Circa il primo aspetto tutti gli osservatori sono concordi nel ritenere che sulle elezioni regionali abbia pesato a lungo (e in larga parte pesi ancora) il condizionamento della lotta politica nazionale. Affermatasi la logica della bipolarizzazione, almeno due fattori hanno finito con lo spingere in tal senso: "lo scioglimento anticipato del Parlamento eletto nel 1994 instaurò un accidentale ma decisivo 'effetto calendario' che, da allora in avanti, ha posizionato le elezioni politiche a ridosso di quelle regionali trasformando queste ultime in una sorta di prova generale in vista delle prime"; inoltre "gli esordi e l'evoluzione della politica e delle alleanze elettorali indussero partiti e coalizioni a utilizzare le elezioni regionali come terreno per sperimentare su ampia scala nuove strategie competitive nazionali"³¹. Gli effetti di tale sovrapposizione si sono visti nelle elezioni regionali del 1995 e del 2000 in cui ha nettamente prevalso il carattere nazionale della competizione³². Addirittura nel 2000 fu lo stesso presidente del Consiglio dell'epoca, Massimo D'Alema, a cercare nelle elezioni regionali una specie di legittimazione popolare surrogatoria visto il suo subentro "solo" parlamentare a Romano Prodi, subito seguito in questa sfida dall'allora *leader* dell'opposizione Silvio Berlusconi. Il risultato fu che il voto regionale finì col "punire" il governo nazionale di centro-sinistra per effetto di un diffuso astensionismo dell'elettorato di sinistra e la mobilitazione di quello di destra³³. Nelle elezioni regionali del 2005 e del 2010 (più nelle elezioni intermedie per le Regioni a statuto

(31) A. DI VIRGILIO, *La costruzione dell'offerta politica: progettazione nazionale, realizzazione regionale*, in A. CHIARAMONTE, G. TARLI BARBIERI (a cura di), *Riforme istituzionali e rappresentanza politica nelle Regioni italiane*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 117.

(32) *Ibidem*.

(33) Cfr. R. D'ALIMONTE, L. DE SIO, *Come e perché il centro-sinistra ha vinto le elezioni del 2005*, in A. CHIARAMONTE, G. TARLI BARBIERI (a cura di), *Riforme istituzionali e rappresentanza politica nelle Regioni italiane*, cit., p. 173.

speciale e per il Molise e l'Abruzzo³⁴) si è assistito al protrarsi di tale tendenza, anche se con progressivi elementi di differenziazione e di autonomizzazione. Rispetto al 2000, "nel 2005 il quadro è stato diverso in quanto il presidente del Consiglio in carica [questa volta Berlusconi] ha deliberatamente scelto di non partecipare in prima persona alla competizione. Ma l'esito è stato lo stesso, a parti rovesciate. Gli elettori hanno utilizzato il voto regionale per esprimere la loro insoddisfazione nei confronti del governo nazionale"³⁵. Peraltro nel 2005 emergono pure segnali di maggiore attenzione alle specifiche dinamiche regionali. Sicuramente ciò avviene nelle liste del centro-sinistra. Il pluralismo delle forze politiche in campo e lo stato delle alleanze in sede regionale fa sì che, pur sulla base di linee guida definite a livello nazionale, la soluzione venga cercata in modo articolato Regione per Regione, privilegiando di volta in volta l'Unione o la Federazione Uniti nell'Ulivo. L'esempio emblematico del compromesso tra il piano nazionale e quello regionale si ha nella scelta dell'Unione di tenere le elezioni primarie per la designazione del candidato presidente in Puglia, con la vittoria non programmata di Nichi Vendola. Diverso è il caso del centro-destra. Sebbene l'impostazione generale fosse quella di ricondurre la contesa a livello regionale, puntando a valorizzare le azioni di governo locale e l'autonomia dai partiti, di fatto succede il contrario. Qui il caso emblematico è costituito dal tentativo di Formigoni di presentare una lista del presidente con un proprio progetto per la Lombardia. Poiché tale disegno rischiava di mettere in discus-

(34) Tra il 2005 e il 2010 hanno tenuto elezioni regionali il Molise nel 2006, il Friuli-Venezia Giulia, la Sicilia per le dimissioni anticipate dell'inquisito Cuffaro, la Valle d'Aosta e il Trentino-Alto Adige nel 2008 e la Sardegna nel 2009 per le dimissioni anticipate per conflitti nella maggioranza di Soru. Nel luglio 2008, un'inchiesta giudiziaria riguardante l'allora presidente della Regione Abruzzo, Ottaviano Del Turco, provocò in questa Regione il ricorso a elezioni anticipate, in seguito alle quali la Regione passò al centro-destra con l'elezione di Giovanni Chiodi. Nel novembre 2009, il presidente della Regione Lazio, Piero Marrazzo, rassegnò le dimissioni a causa di alcuni episodi scandalistici; le elezioni anticipate furono in tal caso evitate vista la vicinanza di tempo con la tornata generale.

(35) Cfr. R. D'ALIMONTE, L. DE SIO, *Come e perché il centro-sinistra ha vinto le elezioni del 2005*, cit., p. 173.

sione gli equilibri interni a Forza Italia e soprattutto i rapporti con la Lega, i vertici nazionali costringono Formigoni a ridimensionare la sua iniziativa. La gestione centralistica del caso Formigoni finisce con lo stabilire una regola di intese nazionali che non viene meno neppure quando si lasciano passare casi più controllati di liste del presidente (in Liguria, nel Lazio e in Puglia)³⁶.

Nelle elezioni successive al 2005, almeno in quelle del 2008, 2009 e soprattutto 2010, la specificità regionale comincia a pesare decisamente di più per effetto di due fattori principali. Nel centro-sinistra ha continuato ad essere applicato lo schema “a geometria variabile” seguito nel 2005, con il rinforzo in alcuni casi del ricorso alle primarie. Si sono tenute primarie in Toscana per l’individuazione dei candidati consiglieri regionali (vista la presenza di una sola candidatura alla presidenza); in Umbria, dove le primarie hanno riguardato il solo PD; in Puglia in cui ci sono state primarie di coalizione tra il presidente uscente, *leader* di Sinistra Ecologia Libertà, Nichi Vendola e Francesco Boccia, candidato ufficiale del PD, che ha perso pesantemente; in Calabria dove le primarie si sono svolte all’interno del PD.

Nel centro-destra, a fronte delle elezioni sarde in cui il candidato presidente è stato scelto e imposto direttamente da Silvio Berlusconi, in Sicilia con Raffaele Lombardo (2008), in Piemonte con Roberto Cota e in Veneto con Luca Zaia (2010) ad imporsi sono stati candidati di forze politiche che fanno della difesa e del radicamento nel territorio il proprio punto di forza (Movimento per l’Autonomia-MPA e Lega Nord).

Complessivamente le elezioni del 2010 rafforzano l’orientamento verso logiche locali, pur continuando a registrare qualche segnale di tipo ambivalente. Il principale indicatore della crescita dell’importanza dell’arena politica territoriale è rappresentato dall’aumento delle liste regionali. Se si fa una comparazione relativa alla presenza di tali liste nelle elezioni delle Regioni a statuto ordinario dal 1970 al 2010, si può osservare che, se nel 1970 esse costituivano appena il 14,8% di tutte le liste, nel 2010 esse arrivano al 69,6% con un balzo verso

(36) Cfr. DI VIRGILIO, *La costruzione dell’offerta politica*, cit., pp. 140-142.

l'alto di circa 20 punti percentuali rispetto al 2005³⁷. Peraltro, come dicevamo, non mancano segnali contraddittori: il ricorso ad assessori esterni nelle Giunte regionali ha sempre un andamento altalenante³⁸; la campagna elettorale è ancora prevalentemente dominata da logiche di *politics*, in cui tornano ad essere protagonisti i *leader* e le forze politiche nazionali³⁹; inoltre, nel 2010, “con il 63,6% dei votanti, le elezioni regionali hanno fatto registrare il livello di partecipazione più basso dell'intera storia repubblicana”⁴⁰.

Tutto sommato, però, almeno sul piano oggettivo dell'offerta politica e del riscontro elettorale, qualcosa sembra muoversi in direzione di una maggiore autonomia regionalistica. Resta da chiarire (ed è ciò che vedremo più avanti anche alla luce di altri indicatori) se ciò rappresenti un modo di intendere il federalismo nel senso di una maggiore chiusura (“che cosa può fare questa Regione soprattutto per sé”) o di una maggiore apertura (“che cosa può fare questa Regione per sé e per tutto il Paese”).

Per quanto riguarda la funzione più o meno dirimente svolta dal territorio (intero o frazionato) nello scegliere i propri rappresentanti al fine di ricavare indicazioni sulla centratura specificamente regionale dell'offerta e della domanda politica, è utile analizzare i criteri seguiti dagli elettori nell'esprimere il proprio voto. In genere gli studi elettorali tendono ad approfondire la questione della definizione delle candidature e dell'esito delle elezioni soprattutto per capire chi abbia avuto la meglio nel braccio di ferro tra partiti (ovvero apparati di partito) e singole personalità. In questa sede ciò che interessa è piuttosto capire se, attraverso il passaggio elettorale, il territorio (e “quale” dimensione del territorio) riesca a incidere sulla qualità della proposta

(37) Cfr. B. BALDI, *Le elezioni regionali nel processo federale italiano*, in B. BALDI, F. TRONCONI (a cura di), *Le elezioni regionali del 2010. Politica nazionale, territorio e specificità locale*, Misure/Materiali di ricerca dell'Istituto Cattaneo, Bologna, 2010.

(38) *Ibidem*.

(39) Cfr. A. CORNIA, *Una campagna elettorale molto poco regionale*, in B. BALDI, F. TRONCONI (a cura di), *Le elezioni regionali del 2010*, cit., pp. 31-45.

(40) Cfr. F. TRONCONI, *Chi vince e chi perde: l'analisi del voto*, in B. BALDI, F. TRONCONI (a cura di), *Le elezioni regionali del 2010*, cit., pp. 47-64.

programmatica e sul profilo degli eletti. Ovviamente una domanda del genere postula il ricorso ad altri indicatori di cui, al momento, non disponiamo: ci riferiamo ai programmi con cui i candidati (specie quelli vincenti) si presentano alle elezioni, come pure – facendo un passo indietro – andrebbero richiamati i riferimenti alle specificità presenti nei vari statuti regionali. Qui ci limitiamo essenzialmente ad analizzare l'espressione di voto.

È noto che sul significato del voto incidono le caratteristiche del sistema elettorale adottato (*mix* variabile di maggioritario e/o proporzionale, premi alle coalizioni vincenti, listino regionale, dimensione delle circoscrizioni elettorali, possibilità di esprimere il voto di preferenza, ecc). Ai fini del nostro ragionamento, ad esempio, è bene ricordare che nel caso in cui scatti il listino è ipotizzabile che siano più rappresentate istanze regionali generali che non particolaristiche⁴¹; che le circoscrizioni elettorali piccole favoriscono l'espressione del voto di preferenza, e così via. Nel corso del tempo i sistemi elettorali regionali hanno subito numerose modifiche⁴². Nelle elezioni delle Regioni a statuto ordinario del 2010 nella maggior parte dei casi si è fatto ricorso alla c.d. legge Tatarella, basata su un sistema misto per quattro quinti proporzionale e per un quinto maggioritario plurinominali; invece in Toscana, nelle Marche, in Puglia e in Calabria si è deciso di usare una normativa locale. Comunque sia nella stragrande maggioranza dei casi (tra le eccezioni si distingue da più tempo la Toscana) continua ad essere consentito il voto di preferenza, sia pure sotto forma di preferenza unica.

Ebbene, che cosa ci dicono da questo punto di vista le elezioni recenti (1995-2000-2005-2010)? Essenzialmente tre cose: *a*) storicamente il voto di preferenza è espresso in misura notevolissima al Sud, mentre tende a diminuire abbastanza al Centro (forte presenza del voto di appartenenza) e ancora di più al Nord; *b*) venendo avanti nel tempo

(41) Ma anche qui: a beneficio di che cosa? Di maggiori competenze tecniche di governo, com'era nelle intenzioni originarie, o di precui interessi di partito, come sembra emergere dall'uso odierno di tale strumento?

(42) Per una panoramica sulla materia cfr. M.C. PACINI, *Nuovi (e vecchi) sistemi elettorali regionali*, in A. CHIARAMONTE, G. TARLI BARBIERI (a cura di), *Riforme istituzionali e rappresentanza politica nelle Regioni italiane*, cit., pp. 69-92.

il voto di preferenza tende a crescere in tutte e tre le aree, con queste percentuali al 2005: quasi 80% al Sud, intorno al 44% al Centro e circa il 34% al Nord; c) il voto ha sempre più un carattere *ad personam*, scatena feroci lotte intrapartitiche, e privilegia sempre più spesso candidati che sono espressione di istanze localistiche o particolaristiche (quasi mai regionali in senso generale)⁴³. A conferma di ciò, secondo i dati di un'indagine qualitativa dell'Istituto Cattaneo riferita sempre al 2005 rielaborati da Cerruto, i consiglieri regionali di Sicilia e Toscana ritenevano di dover attribuire la possibilità di essere rieletti in primo luogo alla "capacità di mantenere costanti rapporti con i cittadini del collegio"⁴⁴. Tale tendenza sembra essersi rafforzata nelle elezioni del 2010, in cui si è segnalata tra i consiglieri eletti un'elevata presenza di ex sindaci e altri amministratori locali, essenzialmente in veste di portabandiera di specifici interessi di campanile in competizione con gli interessi di altri campanili sempre a scala sub-regionale⁴⁵.

Il quadro è dunque assai controverso: tra attenzione alla logica di partito (dominante negli eletti nei listini) e attenzione alla logica dei piccoli territori (propria dei consiglieri eletti con un alto numero di preferenze molto localizzate), l'ambito regionale – con la sua identità unitaria e una sua specifica progettualità – sembra rispecchiarsi in modo assai riduttivo nei criteri con cui cerca e ottiene di essere eletta la corrispondente classe politica.

Per quanto riguarda la tipizzazione delle Regioni italiane ricavabile dall'analisi dei bilanci finanziari (il riferimento è ai bilanci preventivi del 2008 su fonte FORMEZ e UIL⁴⁶), ciò che emerge è uno scenario di macro aggregazioni. Sul fronte delle entrate regionali, le evidenze sono due: a) le Regioni a statuto speciale registrano entrate complessive nettamente superiori a quelle delle Regioni a statuto ordinario:

(43) Cfr. D. FABRIZIO, P. FELTRIN, *L'uso del voto di preferenza: una crescita continua*, in A. CHIARAMONTE, G. TARLI BARBIERI (a cura di), *Riforme istituzionali e rappresentanza politica nelle Regioni italiane*, cit., pp. 180-181 e 197-198.

(44) M. CERRUTO, *La rappresentanza politica regionale: Sicilia e Toscana in prospettiva comparata*, in *Rivista Italiana di Scienza Politica*, 1, 2008, pp. 76-78.

(45) Cfr. B. BALDI, F. TRONCONI (a cura di), *Le elezioni regionali del 2010*, cit.

(46) Cfr. <http://db.formez.it>.

5.503 euro *pro capite* rispetto a 3.211 euro; *b*) le Regioni del Centro-Nord hanno maggiori flussi di entrata da tributi propri e categorie assimilate, mentre quelle del Sud sono nettamente più favorite dai Fondi Strutturali Europei (FEASR, FSE, FESR) e dalla ripartizione del Fondo per le Aree Sottoutilizzate (FAS). Sul fronte delle spese, il dato più interessante è costituito dall'impiego delle risorse per destinazione. La tabella 1 mostra infatti che le maggiori distinzioni si registrano su due voci: le attività istituzionali (ovvero il costo complessivo dell'apparato politico e burocratico delle Regioni) e i servizi alla persona (ovvero le spese per la protezione socio-sanitaria della popolazione). Nel primo caso, il costo degli apparati politico-burocratici al Sud è decisamente superiore a quello del Centro-Nord (21,3% medio contro un 7,7%). Il caso eclatante del Sud è costituito dalla Sicilia che spende per tale voce il 52,4% dell'intera spesa della Regione (a differenza della Basilicata che ne spende solo il 3,5%); mentre nel Centro-Nord i livelli più elevati si riscontrano nelle Regioni e Province a statuto speciale (Bolzano: 22,5%), in Lombardia (16,5%), di contro a Regioni decisamente più povere (Liguria: 2,5%). L'altra voce in cui si nota una notevole differenza è quella dei servizi alla persona. Qui si ritrova la risposta alla domanda sui motivi del diverso livello di protezione socio-sanitaria tra le Regioni italiane: il Centro-Nord dedica a tale voce il 60% della sua spesa totale, mentre il Sud solo il 47,2%.

Che dire dunque del grado di consapevolezza della classe politica regionale sull'importanza e il ruolo della Regione? Probabilmente i dati riferiti ai tre indicatori di cui sopra non permettono di formulare una valutazione complessiva certa. È sicuro però che, a livello indiziario, tali dati lasciano intravedere un personale politico ancora molto auto-centrato, con un occhio attento alle dinamiche (spesso nazionali) di partito o all'opposto a forti rapporti di scambio con i campanili locali, e con l'altro orientato a muoversi sulla scia di culture civiche e costumi consolidati, non necessariamente riconducibili agli stretti confini delle attuali ripartizioni politico-amministrative.

Quest'ultima notazione chiama peraltro in causa l'altra faccia della medaglia delle possibili fortune del neo-regionalismo: qual è il grado di consapevolezza e di condivisione della popolazione tout court circa il valore delle Regioni? Che corrispondenza c'è tra le Regioni politi-

Tab. 1. *Aggregati di spesa delle Regioni per area geografica nei bilanci di previsione 2008 (dati in percentuale)*

Aree/Destinazione	Attività istituzionali	Sviluppo economico	Tutela e sviluppo del territorio	Servizi alla persona	Altri oneri
Centro-Nord	7,7	9,1	9,9	60,0	13,3
Mezzogiorno	21,3	12,1	9,3	47,2	10,1
Italia	12,6	10,2	9,7	55,4	12,1

co-amministrative e i territori soggettivamente identitari, ma anche (in aggiunta) oggettivamente integrati?⁴⁷ Per una prima disamina di tali questioni utilizziamo tre indicatori (uno, semplice, costruito su una scala di atteggiamenti, e due, complessi, basati su una declinazione del concetto di capitale sociale e sull'individuazione di aree socio-economiche integrate in riferimento a dati fattuali) che ci permettono di attingere ad informazioni sufficientemente aggiornate.

Il primo indicatore riguarda i risultati dei sondaggi su una delle domande classiche in tema di appartenenza territoriale: a quale area si sente di appartenere maggiormente?

(47) Formuliamo questa domanda in riferimento all'assunto, storicamente documentabile, che, nei confronti dello Stato centrale, le istituzioni regionali (siano esse Comunità autonome, Länder, Stati federati) che si rivelano più forti sono quelle cui corrispondono elementi identitari (linguistici e culturali in genere) altrettanto marcati. È il caso della Spagna che ha dovuto reintrodurre nella Costituzione del 1978 il riconoscimento delle Comunità autonome a fronte delle sollecitazioni autonomistiche delle varie Regioni spagnole, ed in particolare di quelle periferiche rispetto alla Castiglia, quali la Catalogna, i Paesi Bassi, la Navarra e la Galizia (cfr. A. BOTTI, C. ADAGIO, *Storia della Spagna democratica. Da Franco a Zapatero*, Milano, Bruno Mondadori, 2006; A. BOTTI, *La questione basca. Dalle origini allo scioglimento di Batasuna*, Milano, Bruno Mondadori, 2003). Lo stesso discorso vale per i Länder tedeschi, ricostituiti dopo il 1945 riprendendo i confini storici e le vecchie affinità delle rispettive popolazioni (cfr. H. BEST, *Le Regioni politiche in Germania: continuità e discontinuità storiche*, in *Passato e Presente*, XXIII, 1990). Negli Stati Uniti, l'attaccamento dei cittadini agli Stati federati si fonda, più ancora che sulle esperienze originarie (sotto la dominazione inglese vi erano tre tipi di governo: *corporation*, proprietarie e colonie regie), sul radicamento territoriale sviluppatosi intorno alla guerra di secessione, specie al Sud (cfr. A. TESTI, *La formazione degli Stati Uniti*, Bologna, Il Mulino, 2003).

Una ricerca condotta dall'Istituto Cattaneo sotto la direzione di Salvatore Vassallo nel periodo di più intensa ripresa del dibattito regionalista (2000-2001) ha mostrato che, rispetto al riconoscersi in altre appartenenze istituzionali (dalla Stato centrale ai Comuni), i cittadini che esprimevano un buon indice di affidamento nelle Regioni erano soprattutto quelli della Valle d'Aosta e del Trentino-Alto Adige (tra le Regioni a statuto speciale), e di Lombardia, Emilia-Romagna e Piemonte tra quelle a statuto ordinario, mentre non esprimevano altrettanta fiducia nei rispettivi enti regionali i cittadini delle altre aree italiane⁴⁸. Peraltro tale indagine, centrata sulla funzione di trascinamento delle *leadership* politiche, mirava essenzialmente ad una verifica di un processo di "identificazione istituzionale".

Se prendiamo invece in esame il senso di identificazione territoriale *tout court*, un recente prospetto diacronico (tab. 2) rivela come tra gli italiani il *senso di appartenenza regionale* nel corso del primo decennio del duemila non solo sia rimasto a livelli modesti, ma sia addirittura andato declinando. In particolare, l'*identità regionale* sembra essere apprezzata solo in quarta posizione (con percentuale del 13,1% nel 2009) rispetto a quella nazionale (27,7%, in crescendo rispetto al 2000), a quella cosmopolita (18,6%, anche questa in rialzo) e a quella cittadina (16,3%, in netta diminuzione).

Il *trend* è invero abbastanza generalizzato e non rivela scostamenti significativi da Regione a Regione. Infatti, se può essere messo in preventivo un senso di appartenenza maggiore nelle Regioni caratterizzate da una particolare connotazione linguistica e/o geografica, coincidenti non a caso con le Regioni a statuto speciale (le tre nelle aree di confine del Nord e le due insulari), negli altri casi una conferma per certi versi sorprendente delle basse cifre di apprezzamento dell'identità regionale ci viene dai residenti di quelle Regioni in cui la Lega Nord (una forza politica che si proclama federalista per antonomasia) registra i maggiori consensi⁴⁹.

(48) Cfr. S. VASSALLO, *Regioni, "governatori" e federalismo. Come la leadership può cambiare la geografia*, in *Le istituzioni del federalismo*, 3-4, 2001.

(49) Ma sono in molti a sostenere che la Lega sia in realtà un partito pseudo-regionalista (cfr., tra gli studi più recenti, F. TRONCONI, *I partiti etnoregionalisti. La politica dell'identità territoriale in Europa occidentale*, Bologna, Il Mulino, 2009).

Tab. 2. *L'identità territoriale ("A quale delle seguenti aree lei sente di appartenere maggiormente?"). Valori percentuali. Serie storica*

	2009	2006	2000
Alla sua città	16,3	19,4	29,3
Alla sua Regione	13,1	14,1	14,9
Al Nord	7,7	8,4	4,2
Al Centro	1,2	3,6	2,7
Al Sud	6,2	6,6	6,8
All'Italia	27,7	23,0	22,3
All'Europa	8,3	8,3	6,7
Al mondo intero	18,6	15,0	13,0
Non sa, non risponde	1,0	1,5	0,0
Totale	100	100	100

Fonte: Sondaggio Demos per *la Repubblica*, novembre 2009 (Base: 1.300 casi).

Come si vede infatti dalla tabella 3, il senso di appartenenza regionale dei cittadini del Nord-Est tocca addirittura il 10,4% nel 2009, in netto calo rispetto al 2000, mentre le percentuali più alte sono riservate all'identità nazionale (quasi 24%), a quella cosmopolita (quasi 20%) e a quella cittadina (14,1%). Nei commenti associati a tali dati (e ad altri simili) emergono due considerazioni che non enfatizzano di sicuro il senso dell'identità regionale: da un lato si osserva come l'identificazione spaziale tenda a collocarsi preferibilmente intorno a forme miste (del tipo: città + Italia + Mondo o altre varianti includenti la propria Regione e l'Europa); dall'altro si registra che la contemporanea presenza di atteggiamenti comunitari (e micro-comunitari) e cosmopoliti privilegi da un lato sentimenti di chiusura difensiva e di diffidenza verso i diversi, e dall'altro dimensioni di interesse economico ma sempre con perdita di senso di solidarietà⁵⁰.

Questo è quanto emerge dai dati dei sondaggi su opinioni e atteggiamenti.

Circa il secondo indicatore (ben più complesso del primo e costituito a sua volta da sub-indicatori elementari), ci riferiamo ad una recente analisi di Roberto Cartocci finalizzata ad elaborare un *atlante del*

(50) Cfr. R. GUBERT (a cura di), *Valori e appartenenze sociali. Per una valutazione delle nuove territorialità*, Milano, Franco Angeli, 2004.

Tab. 3. *L'identità del Nord-Est: i cambiamenti nel tempo ("A quale delle seguenti aree lei sente di appartenere maggiormente?"). Valori percentuali della prima scelta. Serie storica Nord-Est*

	Settembre 2009	Aprile 2004	Aprile 2002	Giugno 2000
Alla sua città	14,1	16,9	18,8	17,5
Alla sua Regione	10,4	11,3	12,1	16,2
Al Nord-Est	13,7	14,6	11,3	10,5
Al Nord	7,0	7,2	5,3	7,3
All'Italia	23,8	22,8	23,6	24,2
All'Europa	11,1	10,5	10,5	7,0
Al mondo intero	19,8	16,8	18,3	17,4
Non sa, non risponde	1,5	0,8	1,7	0,2

Fonte: Demos, Osservatorio sul Nord-Est, settembre 2009 (Base: 1.000 casi).

*capitale sociale in Italia*⁵¹. Tra le tante accezioni di capitale sociale, Cartocci si colloca sulla scia di R.D. Putnam (1993)⁵² piuttosto che su quella di J. Coleman o P. Bourdieu, privilegiando una lettura che chiama in causa lo sviluppo del senso civico e di valori solidaristici (concezione olistica e aperta) piuttosto che meri parametri utilitaristici ed economico-razionali (tipici della concezione individualista). Gli indicatori elementari che Cartocci utilizza sono indubbiamente parziali e discutibili⁵³, ma ciò non toglie che da essi emergano evidenze non banali e soprattutto coerenti con il significato di altri parametri oggettivi. In estrema sintesi, le sue *mappe del tesoro* ci dicono che: *a*) è a livello provinciale più che regionale che si registra la maggiore uniformità degli stili di cultura civica; ciò significa che – potendoci essere in una stessa Regione situazioni molto differenziate – non sempre le

(51) R. CARTOCCI, *Mappe del tesoro. Atlante del capitale sociale in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2007.

(52) R.D. PUTNAM (CON R. LEONARDI, R.Y. NANETTI), *La tradizione civica delle Regioni italiane*, cit.

(53) Cartocci utilizza, essenzialmente per motivi comparatistici, quattro indicatori principali: *a*) la diffusione della stampa quotidiana; *b*) il livello di partecipazione elettorale; *c*) la diffusione delle associazioni dello sport di base; *d*) la diffusione delle donazioni di sangue; più altri indicatori a corredo dei primi come la mobilità sanitaria interregionale.

stesse Regioni rappresentano unità territoriali ben integrate; *b*) su una scala più vasta e sovra-regionale, gli ambiti spaziali che presentano gli indici più alti di capitale sociale (definito in quel modo) sono le aree del Centro-Nord, con una focalizzazione più marcata nelle Province meridionali della Lombardia, in Emilia e Romagna e in Toscana (oltre che nelle Province di Bolzano e Udine); *c*) nel panorama a “macchie di leopardo” della diffusione di capitale sociale aperto e solidaristico, nel Sud e nelle Isole mostrano percentuali abbastanza elevate in alcuni indicatori le Province di Sassari, di Ragusa e di Matera⁵⁴.

Prossimo a questo macro-indicatore c'è poi l'altro indicatore complesso che fa riferimento alle *dinamiche territoriali dell'integrazione socio-economica*. Si tratta dell'individuazione di comparti territoriali cui, nel corso del tempo, storici, sociologi dell'economia ed economisti hanno attribuito (sulla base di analisi delle forme socio-culturali primarie e dei tipi di impresa) caratteri di omogeneità interna e di distinzione verso l'esterno. Anche qui, riassumendo per sommi capi, basterà richiamare le teorie di lungo periodo del *dualismo Nord-Sud*, con un Nord industrializzato e un Sud connotato dal latifondismo agrario, e la successiva classificazione delle *tre Italie*, tributaria di sociologi come A. Bagnasco, C. Trigilia, M. Messori e di economisti come G. Fuà, G. Becattini e S. Brusco, centrata in particolare sulla scoperta dell'area NEC, caratterizzata dalla diffusione della piccola-media impresa e perciò differente dalle zone del Nord-Ovest a predominio della grande industria, o variamente ri-declinata in chiave di distretti industriali a dimensione intercomunale.

Nell'attuale fase storica, a causa dei processi di ristrutturazione dell'industria italiana per la spinta dei processi di globalizzazione e di finanziarizzazione dell'economia, è in corso da varie parti un tentativo di revisione anche dell'ultima classificazione. Accanto ai numerosi studi che hanno rimesso in discussione la presunta uniformità del Sud, in riferimento ad una maggiore dinamicità delle aree lungo l'Adriatico e della Basilicata rispetto alla debolezza delle aree dell'asse tirrenico

(54) R. Cartocci, *Mappe del tesoro*, cit.; in particolare si vedano le figure di p. 66, 71, 84, 90 e quella finale di p. 98.

(si pensi ai contributi di S. Piattoni, D. Cersosimo, ecc.), e ai nuovi interrogativi emersi sull'Italia di mezzo⁵⁵, Arnaldo Bagnasco è tornato a ragionare sul Nord ponendo la questione se esso non stia andando a configurarsi come “città-Regione globale”⁵⁶. La riflessione di Bagnasco, che è motivata dalla ricerca di livelli di regolazione appropriati per tenere insieme sviluppo economico e coesione sociale, perviene a ipotizzare due nuove linee di tendenza: *a*) la diminuzione delle differenze tra Nord-Ovest e Nord-Est a causa del ridimensionamento delle grandi industrie, e, in parallelo, di una condivisione di obiettivi almeno sul versante della internazionalizzazione; *b*) l'estensione della macro-area settentrionale, intesa appunto come “città-Regione globale”, all'Emilia e Romagna e a gran parte delle Province toscane.

Tra i punti di domanda con cui termina il suo articolo, anche Bagnasco rilancia il problema che sta all'origine di questa nota, ovvero come – con quale consapevolezza e con quali strumenti regolativi – l'attuale fase istituzionale di neoregionalismo si correli alle numerose classificazioni (e relative) diagnosi della variabile “territorialità” in cui si articola lo spazio nazionale.

Proviamo quindi anche noi, alla luce delle cose scritte fin qui e a conclusione di questo contributo, ad abbozzare delle considerazioni finali sulla questione da cui siamo partiti. Fino a che punto il rafforzamento autonomistico di un'istituzione politico-amministrativa dai confini legalmente definiti come la Regione va di pari passo con la consapevolezza della sua importanza e la condivisione della sua *mission* da parte della corrispondente classe politica e della popolazione in generale? Ed ancora: fino a che punto quel quadro istituzionale e quei confini amministrativi sono commisurati con buona integrazione e coerenza con i profili territoriali tracciati dalle mappe del capitale sociale e dalle ottimizzazioni delle filiere socio-economiche?

(55) Una recente occasione di dibattito tra economisti, sociologi, politici e imprenditori, cui ha partecipato anche lo scrivente, si è avuta nel Convegno organizzato dall'Icsim su *L'Italia media: un modello di crescita equilibrata ancora sostenibile?* (Foligno, 18-19 settembre 2009), i cui *Atti* sono in corso di pubblicazione.

(56) A. BAGNASCO, *Il Nord: una città-Regione globale?*, in *Stato e Mercato*, 2, 2009.

L'analisi indiziaria che abbiamo condotto nelle pagine precedenti ci consente, pur con tutti i limiti del caso, di pervenire ad alcune puntualizzazioni:

a) è evidente che la classe politica abbia ormai inserito in agenda come tema primario il regionalismo/federalismo e che lo consideri tale a tutti gli effetti. Peraltro i giochi politici di livello nazionale sembrano condizionare ancora il clima, le alleanze e gli orientamenti delle elezioni regionali. Le più marcate tendenze in senso regionalistico delle ultime elezioni (affermazioni del MPA in Sicilia, della Lega in Piemonte e Veneto, di Vendola in Puglia fin dalle primarie) sono in parte contaminate dalla forte incidenza delle spinte campanilistiche (tutte centrate su interessi micro-locali), alle quali una gran parte dei consiglieri eletti deve le proprie fortune e a cui deve verosimilmente uniformare la propria funzione di rappresentanza;

b) diversamente dalla classe politica, la popolazione non pare manifestare un forte senso di identificazione nell'ambito/istituzione Regione. I risultati dei sondaggi sugli atteggiamenti verso l'appartenenza territoriale mostrano modestissime percentuali a riscontro di tale opzione, per di più con *trend* generalizzati in fase calante e di livello ancora più debole nel Nord-Est;

c) un aspetto non irrilevante è poi riscontrabile nel processo per cui, mentre le Regioni-Istituzioni vanno a rinforzare la propria autonomia con i loro attuali confini amministrativi, le mappe del capitale sociale e le linee di forza dei legami spaziali di tipo socio-economico tendono a produrre altre e maggiori tessere (peraltro sempre mobili) di un differente mosaico. È pur vero che a tale incongruenza si può sempre ovviare con negoziazioni e accordi interregionali, ma l'esperienza fin qui maturata sta a dimostrare che tali accordi non sono sufficienti a tenere dietro alla vastità e alla complessità dei bisogni sempre dinamici da ricomporre tra Regioni diverse;

d) infine, al di là di tutte le considerazioni che precedono, il problema più grave è probabilmente costituito dal fatto che le spinte politico-normative verso il federalismo (peraltro – e paradossalmente – di un federalismo che punta a “dividere” più che a “federare”) si dispieghino in uno degli ennesimi momenti di criticità circa il senso civico e la solidarietà nazionale tra gli italiani di tutti i ceti, come dimostrano

i recenti rilievi della Corte dei conti sull'ammontare complessivo dell'evasione fiscale e le dispute campanilistiche sulla destinazione dei limitati fondi per l'emergenza, tra il risanamento post-alluvione del Veneto o della Toscana, la problematica ricostruzione post-terremoto dell'Aquila e gli interventi necessari ad interrompere il degrado del sito storico di Pompei.

Il regionalismo quarant'anni dopo: il caso dell'Emilia-Romagna (*)

Luciano Vandelli

Abstract

In questo saggio l'Autore ripercorre le stagioni del regionalismo attraverso la storia istituzionale della Regione Emilia-Romagna. Fin dai primi passi dell'Italia unita, poi nel lungo periodo di transizione intercorso tra la previsione delle Regioni nella Costituzione e l'effettiva istituzione delle Regioni, e ancora di più nel periodo di realizzazione piena del percorso regionalista, la Regione Emilia-Romagna si è distinta per dinamismo e capacità di "visione", anche grazie al valore aggiunto rappresentato da uno speciale senso civico dei cittadini emiliano-romagnoli, che ha promosso e consentito un approccio in senso lato sociale alle riforme in atto. Pur in presenza di alcuni segnali in senso contrario di recente emersi dalla cittadinanza, è ancora in questo spirito che la Regione partecipa al dibattito e alla realizzazione della riforma costituzionale del Titolo V e di quella attuale sul federalismo fiscale.

1. Agli albori del regionalismo: Marco Minghetti e il dibattito all'epoca dell'unificazione

Partiamo dalla preistoria.

In realtà, la preistoria dei legami tra emiliano-romagnoli e il regionalismo potrebbero risalire sino all'epoca dell'unificazione italiana; da quel primo sfortunato progetto di regionalizzazione presentato dal Ministro dell'interno del governo Cavour, il bolognese Marco Minghetti, e quindi sostenuto da Luigi Carlo Farini, romagnolo di Russi.

(*) Il presente lavoro costituisce una rielaborazione dei contenuti della conferenza svolta presso il Centro San Domenico di Bologna, il 16 novembre 2010, nell'ambito della serata sul tema "Quanti anni hanno le nostre Regioni? Per il 40° della Regione Emilia-Romagna".

In base alle idee che ispiravano il progetto, il nuovo Stato avrebbe dovuto essere contrassegnato da una “unità che stringe ma non aggrava” – per usare le parole del discorso della Corona del 2 aprile 1860, ripreso da Minghetti nel 1861 – conciliando il consolidamento della nazione con le “massime franchigie possibili”. Secondo un metodo che, nella concezione liberale sostenuta con convinzione da Farini, avrebbe dovuto svolgersi con gradualità, per non fare violenza ad un processo di integrazione unitaria che solo avrebbe potuto essere “frutto del tempo”.

In questa prospettiva, la regionalizzazione allora prevista era una forma di decentramento dell’amministrazione statale, incentrato su governatori regionali cui venivano delegate attribuzioni dell’esecutivo nazionale, quale “ruota novella della macchina amministrativa”.

In realtà, nel corso del dibattito sul progetto, emersero altre prospettive e ipotesi: da quella – delineata dallo stesso Minghetti – di Regioni costruite come consorzi di Province, sino all’idea di configurarle come corpi morali, dotati di una propria rappresentanza elettiva. Certamente, la proposta di creare assemblee, elette direttamente dagli abitanti di territori che avevano costituito gli Stati ora soppressi, era in grado di sollevare le maggiori preoccupazioni: dato che siffatte assemblee – si osservava – avrebbero potuto costituirsi “come altrettanti piccoli Parlamenti”, in grado di “inalberarsi a fronte del Parlamento nazionale”. Così, la questione regionale suscitava divisioni e dissensi, anche nella maggioranza; sì che nei lavori legislativi, tra l’aprile e il maggio 1861, venne abbandonata prima l’ipotesi di attribuire alle Regioni una forma di rappresentanza, poi di dotarle di un proprio bilancio, quindi complessivamente ogni idea di configurarle come enti morali o amministrativi; per respingere, infine, la stessa proposta di istituirle come ambiti di decentramento amministrativo¹.

Con i decreti dell’ottobre, il subentrato governo Ricasoli sancirà un modello di Stato “forte”, strutturato su un rigido accentramento destinato a condizionare a lungo la storia del paese.

(1) Sul progetto Cavour, Minghetti, Farini, cfr., anche per le citazioni qui riportate, G. DE CESARE, *Decentramento e autonomie regionali nell’indirizzo politico di governo (1860-1923)*, in G. MARANINI (a cura di), *La Regione il governo locale*, Milano, Comunità, 1965, pp. 115 ss.

Ricostruendo, a molti anni di distanza, la vicenda del progetto sulle Regioni, Marco Minghetti spiega:

La opportunità del disegno per quel tempo traevasi da questo motivo principale: che la unificazione amministrativa non doveva a mio avviso farsi affrettatamente, imperocché essa avrebbe ferito, come ferì, molti interessi, offese molte abitudini, suscitò molte animaversioni. E perciò la Regione era principalmente un organo transitorio, affinché si operasse lentamente il trapasso da sette legislazioni e ordini diversi secondo i diversi Stati, a coordinamento e unità. Oggi quella unificazione fu compiuta, con molti spostamenti e molti dolori, ma fu compiuta, né potrebbe più la Regione avere quel medesimo fine. Però potrebbe averne un altro; se si volessero dare ad enti locali, e a corpi elettivi funzioni... togliendole al governo centrale, converrebbe di necessità che questi enti fossero più potenti delle Province... Pure tornerebbe opportuno formare dei consorzi... dei quali io non temeva allora la tendenza troppo autonoma, e politicamente separativa, né la temerei ora, purché i diritti e i doveri loro fossero ben definiti, e non si desse alle rappresentanze interprovinciali carattere e procedimento di piccoli parlamenti.

Siamo nel 1881, e Minghetti scrive queste frasi nel contesto de *I partiti politici e l'ingerenza loro nella giustizia e nell'amministrazione*; ove il decentramento regionale diviene un elemento della sua critica al regime dei partiti, in una attenta ricerca di nuovi assetti, più conformi agli ideali democratici liberali².

Il clima sembra ora mutato, nei confronti del regionalismo: oltre a moderati come Minghetti, si presentano favorevoli uomini della destra storica (sostenitori, nella fase dell'unificazione, di un rigoroso accentramento, in contrapposizione al federalismo dei repubblicani), e non

(2) Cfr., anche per citazioni, E. SANTARELLI, *Il regionalismo nell'Italia unita. Storia dell'idea regionalistica fino alla Repubblica*, Firenze, Bulgarini, 1973, pp. 22 ss. "Certo – scrive Minghetti – ci sono delle funzioni che il governo non può delegare ad alcuno: tale è la difesa della patria, la rappresentanza esterna, il mantenimento del diritto privato e pubblico, l'osservanza generale delle leggi, la giustizia e la finanza. Ma altre funzioni potrebbero essere delegate, e in certi paesi lo sono, come dal ministero dell'interno la polizia preventiva, le carceri di custodia, la sanità pubblica; da quello dei lavori pubblici le strade, le acque, i porti minori; da quello dell'agricoltura, industria e commercio la navigazione interna, le foreste, la caccia, la pesca; infine tutto o parte del pubblico insegnamento, delle biblioteche, degli archivi".

manca molto al diffondersi – presso i partiti popolari e, verso la fine del secolo, nell'estrema sinistra – della prospettiva regionalista come riforma democratica³.

2. Un secolo dopo: Giuseppe Dozza e il regionalismo in attesa della Regione

Ma non è tanto alle prime vicende dell'unificazione italiana che si intende alludere, accennando alle relazioni tra l'Emilia-Romagna e il regionalismo quanto alle vicende di un secolo dopo, all'emergere di prospettive regionaliste nel quadro della Costituzione repubblicana. Prospettive che compaiono già nei primi anni '50: quanto meno dal 1953, quando viene costituita una "Assemblea del popolo emiliano per la rinascita della Regione"; cui seguirà, pochi anni dopo, una "Assemblea dei consiglieri provinciali d'Emilia", prima a costituirsi in appoggio al progetto di legge (c.d. "Amadeo", dal nome del senatore proponente) per l'approvazione dell'ordinamento regionale.

Da queste assemblee si sarebbe sviluppata un'ampia serie di attività volte a rivendicare una difesa dalle alluvioni, a richiedere una più dinamica politica stradale, ad esaminare in una prospettiva regionale i maggiori problemi dei territori dell'Emilia-Romagna. Si tratta di non meno di una cinquantina di iniziative e convegni, ove si esaminano e discutono le questioni più varie: dalla pianificazione territoriale regionale alla utilizzazione del metano, dallo sviluppo delle autostrade e delle comunicazioni allo spopolamento dell'Appennino, dalla difesa del suolo al Canale emiliano-romagnolo, dalla riforma agraria alla pubblica assistenza.

Si tratta, dunque, di un movimento che nasce su problemi concreti, incentrato su amministratori locali che si propongono un collegamento con la pubblica opinione. Del resto, le Province si aggregano in un'attiva Unione regionale, il cui periodico ufficiale assume il significativo titolo "La Regione Emilia-Romagna".

Nell'Assemblea tenuta a Bologna nel maggio 1953, il presidente dell'Unione regionale, Roberto Vighi, sottolinea l'importanza, "non vo-

(3) E. SANTARELLI, *Il regionalismo*, cit.

gliamo dire eccezionale, ma positiva e concreta”, di promuovere la soluzione dei problemi “in senso regionale unitario”, creando “una coscienza regionale non in antitesi con la coscienza nazionale, ma ispirata ad un lato senso di solidarietà e di collaborazione nazionale”.

E nell’assemblea straordinaria dei consiglieri provinciali dell’Emilia, tenuta il 19 marzo 1957, viene approvato – con il voto dei consiglieri comunisti, democristiani, monarchici, repubblicani, socialisti e socialdemocratici – un documento in cui, dopo aver lamentato il decorso di un lungo periodo di tempo (ben nove anni...) dall’approvazione della Costituzione, senza che si sia proceduto ad alcun adempimento necessario per l’attuazione dell’ordinamento regionale, si afferma la “unanime volontà di finalmente ottenere che la legge per l’elezione dei Consigli regionali presentata dai senatori Amadeo, Benedetti ed altri, già approvata dal Senato sin dal 15 febbraio 1955 venga immediatamente posta in discussione alla Camera dei deputati e senza indugio promulgata”.

Passati pochi anni, decaduto il progetto Amadeo, la sollecitazione è ripresa al Convegno di Forlì (27 febbraio 1960), dove l’istituzione della Regione è invocata, da un lato, per evitare una “intollerabile infrazione ad un patto che lega fra loro tutti gli italiani”, dall’altro per affrontare “i gravi problemi economici che affliggono la nostra Regione”⁴.

È una vera battaglia politica, destinata ad elevare i toni: denunciando “nell’ordinamento centralizzato un grave pericolo per la democrazia italiana”; polemizzando con “le assurde accuse formulate contro l’ordinamento regionale da coloro che sono interessati alla conservazione di una amministrazione pubblica arretrata, ingiusta e antidemocratica”; rivolgendo appelli “al popolo italiano, a tutte le organizzazioni e associazioni nelle quali i cittadini si raccolgono affinché partecipino con risoluta energia alla lotta per l’attuazione degli ordinamenti democratici previsti dalla Costituzione”. A partire, appunto, dall’attuazione dell’ente Regione, “favorendo lo sviluppo economico delle diverse Regioni, coordinandolo nello sviluppo dell’intero paese, liberando l’economia italiana dal dominio delle satrapie monopolistiche”.

(4) I documenti citati sono riportati nel fascicolo *Attività regionalista in Emilia-Romagna*, a cura dell’Unione regionale Province emiliane, Bologna, 1960.

In questi termini si esprimeva la mozione conclusiva del I° Convegno nazionale di Amministratori per l'ordinamento regionale; dove, aprendo i lavori e porgendo il saluto di Bologna, il sindaco Dozza esortava ad impegnarsi per "una battaglia che è una battaglia di libertà e per la libertà..., una battaglia che si propone di garantire lo sviluppo economico e democratico della nostra Regione e del nostro paese"; e dove, nella relazione presentata per l'Unione regionale delle Province emiliane, ancora Roberto Vighi respingeva con forza le accuse secondo cui l'ordinamento regionale avrebbe costituito una minaccia all'unità dello Stato: anzi, "l'unità dello Stato è favorita e non compromessa dall'autonomia decentrata, in quanto ad una maggiore aderenza agli interessi delle singole Regioni in armonia e non in contrasto con l'interesse dell'intera collettività nazionale, corrisponde una maggiore coesione spirituale e politica", contrastando quell'accentramento burocratico che compromette la soddisfazione delle necessità delle popolazioni, "mortificando l'iniziativa, deludendo speranze singole e collettive"⁵.

In termini analoghi, l'obiettivo regionalista compare nei programmi presentati per le elezioni amministrative del 5-6 novembre 1960.

Come in quello presentato a Bologna dalla lista Due Torri, in appoggio alla candidatura di Giuseppe Dozza, che si presentava ai suoi concittadini per la quarta volta, con una coalizione PCI-PSI che avrebbe riportato il 54,6% dei voti; programma in cui un paragrafo è dedicato a "l'ente Regione", ed un altro, nel capitolo relativo allo sviluppo economico, a "i piani regionali e l'ente Regione".

"Il problema dello sviluppo economico di Bologna – si afferma a questo proposito – non può evidentemente essere circoscritto territorialmente nell'ambito dei confini amministrativi del Comune e dei

(5) I° Convegno nazionale di Amministratori per l'ordinamento regionale, Bologna, 23-24 aprile 1960, in *La Regione Emilia-Romagna. Organo dell'Unione regionale delle Province emiliane*, 1960, anno VI, n. 2. Cfr. anche, dello stesso Vighi, la relazione svolta al Convegno di Firenze delle Regioni, 18 febbraio 1962, riportata dalla Rivista citata, 1962, n. 1, nonché, per il periodo precedente, l'intervento di apertura all'"Assemblea del popolo emiliano" del 1953, pubblicato in *La Squilla*, Bologna, n. 14, 9 aprile 1953. Questi interventi sono reperibili anche in R. VIGHI, *Per il socialismo, l'antifascismo, le autonomie. Scelta di scritti e discorsi 1914-1970*, Provincia di Bologna, 1984.

Comuni limitrofi, ma deve essere visto nel contesto della realtà economico-sociale della Regione, e affrontato con una dimensione che tenga conto della prospettiva di rinascita e di progresso economico di tutta l'Emilia. Il progresso economico di Bologna deve cioè realizzarsi come un aspetto del progresso generale della Regione”.

D'altronde, una prospettiva di questo tipo si presenta la più idonea per impostare i problemi della industrializzazione dell'Emilia e di Bologna e quelli, strettamente connessi, delle riforme in agricoltura; che

debbono essere affrontati attraverso *un piano regionale di sviluppo*, che indichi i fondamentali orientamenti e le essenziali modalità della loro sia pur graduale soluzione. La necessità dei piani regionali è stata riconosciuta anche dal governo... Ma si vorrebbe affidare questi piani regionali ad organi “tecnici” o presunti tali, senza la partecipazione delle forze economiche e sociali che sono le prime ed autentiche protagoniste della vita economica... Alla elaborazione del piano regionale – che poi vuol dire alla identificazione dei reali problemi dell'economia emiliana e dei modi per risolverli – debbono partecipare con funzioni preminenti queste forze, per mezzo prima di tutto delle loro rappresentanze democratiche, cioè dei Comuni, delle Amministrazioni provinciali e delle organizzazioni sindacali e cooperative dei lavoratori dipendenti e in proprio, delle associazioni imprenditoriali.

A questo fine, si propone

la costituzione immediata di un Comitato regionale per la elaborazione di un programma regionale di sviluppo economico, che configuri in sé, per la sua composizione e per le sue funzioni, il Consiglio regionale in tale settore di attività, e che intanto faccia capo a rappresentanti dei Comuni e delle Province, con la collaborazione di tutte le organizzazioni sindacali dei lavoratori, delle cooperative, degli artigiani, dei commercianti, degli imprenditori industriali, delle Università, delle Camere di Commercio della Regione.

Ma è anche evidente che la dimensione regionale del problema dello sviluppo economico, l'esigenza riconosciuta di un piano regionale di sviluppo, e la partecipazione organizzata e democratica alla sua elaborazione e alla sua attuazione di tutte le forze sociali attive, e in primo luogo dei lavoratori e dei ceti imprenditoriali non monopolistici, ripropongono anche per questa via come condizione determinante la *istituzione dell'ente Regione*, che è la istanza costituzionale attraverso cui anche nei confronti del progresso economico

e sociale può trovare la sua espressione democratica la volontà realizzatrice delle grandi masse popolari.

La Regione è quindi l'organo democratico attraverso cui i lavoratori e le forze non monopolistiche possono partecipare alla elaborazione, alla scelta e all'attuazione degli orientamenti di politica economica indispensabili per lo sviluppo produttivo e per il progresso sociale dell'Emilia, sia sul piano dell'iniziativa, sia su quello della collaborazione e della integrazione rispetto agli organi centrali dello Stato.

La lotta per l'ente Regione, pertanto, si identifica o si collega strettamente con la lotta per l'ordinamento democratico dello Stato e con la lotta per lo sviluppo economico.

Così, l'ente Regione – ancora inattuato, a dodici anni dall'entrata in vigore della Costituzione che ne ha previsto l'istituzione – si configura come “anello essenziale” nella struttura politica dello Stato, in una articolazione del rapporto che sale dalla periferia fino al centro e alle più alte istituzioni della Repubblica; anello di una organizzazione “che gli italiani hanno voluto affinché la scala gerarchica del potere fosse sottoposta al controllo, al voto, alla verifica democratica”.

In questa prospettiva regionale, si delineava il nuovo ruolo assegnato alla stessa Bologna:

capitale emiliana, come grande centro motore e coordinatore di un'intensa vita economica, culturale e sociale di tutta la Regione. Una città il cui ambito di espansione e di influenza diretta va oltre l'attuale dimensione territoriale, ormai assolutamente insufficiente ... Una città modificata nelle sue strutture urbanistiche: le quali non esauriscono la loro validità e la loro funzionalità all'interno di una zona ristretta, ma sono contemporaneamente il punto di approdo e di partenza di una vita che confluisce e defluisce dall'ambito più vasto dell'intera Regione.

Così, lo sviluppo dei servizi, delle infrastrutture, delle industrie della città veniva a collocarsi in un processo che avrebbe dovuto coinvolgere armonicamente tutti centri che si affacciano lungo la via Emilia⁶.

(6) L. LAMA, *Giuseppe Dozza. Storia di un sindaco comunista*, Reggio Emilia, Aliberti, 2007, p. 359. In questa approfondita e documentatissima ricostruzione della vita politica

Del resto, il dibattito regionalista, in Emilia-Romagna, non si svolge soltanto su un piano amministrativo o istituzionale, implicando significativi profili di carattere nettamente politico.

In questa direzione, viene respinta con decisione – come fa, espressamente, il programma elettorale del 1960 – ogni impostazione tendente a circoscrivere il valore del regionalismo su un piano semplicemente tecnico od organizzativo, quale “mero problema di decentramento amministrativo, nel significato burocratico del termine” e si rivendica la lotta per la Regione come una lotta di carattere squisitamente politico, come “mezzo essenziale di organizzazione democratica della vita politica, forma reale di avvicinamento del potere pubblico alla grande massa del popolo, uno strumento attraverso il quale le grandi masse dei lavoratori e del ceto medio economico e intellettuale possono far valere più ampiamente, e anche in modo decisivo, la loro libertà, le loro aspirazioni, i loro legittimi interessi”.

D'altronde, il decentramento regionale può assumere una valenza politica anche sotto altri profili. Coinvolgendo, particolarmente in Emilia-Romagna, il dibattito sugli assetti interni dei partiti; a partire, anzitutto, dal Pci. Dove opera attivamente un gruppo di “rinnovatori”, a partire da Guido Fanti, che considera questo decentramento – che deve coinvolgere tutte le organizzazioni del partito –, “come condizione decisiva per l'attuazione più completa della nostra politica ... Il tipo di struttura organizzativa e di via democratica del partito non può essere tale da affidare ad una meccanica ripetizione di riunioni dall'alto al basso il compito di trasmettere le decisioni, che attraverso un lungo cammino raramente giungono alla base con efficacia e tempestività”.

Si tratta di prospettive nuove, che gli amministratori emiliani intendono proporre ai dirigenti nazionali. Lo fanno esplicitamente sin dai primi anni '60, stimolando “un movimento politico di massa che, con nuove forme di unità, si proponga di contribuire a creare una nuova direzione della vita politica, sociale ed economica del paese e della Regione”, e prospettando al X Congresso del Pci la proposta di una

del sindaco di Bologna, la prospettiva regionalista nel pensiero e nell'attività di Dozza emerge in varie fasi, e sotto diversi profili: cfr., in particolare, pp. 326, 355, 359, 446.

revisione a fondo della organizzazione del partito, rinnovandola “in senso democratico mediante il decentramento su base regionale”, per riprendere le parole del documento approvato dal Comitato regionale dell’Emilia-Romagna nel settembre 1962⁷.

La proposta è ripresa dai rappresentanti emiliani pochi mesi dopo, a Perugia, nel corso di un incontro che coinvolge quattro Regioni (oltre alla nostra Regione, la Toscana, l’Umbria e le Marche). Qui, la volontà di portare “un peculiare contributo per aprire un nuovo corso politico in Italia” è espressa dalla relazione introduttiva, tenuta da Silvio Miana, segretario regionale dell’Emilia-Romagna da pochi mesi. Le peculiarità, del resto, non riguardano il solo Pci, concernendo le storiche alleanze che legavano il partito ai socialisti, ma anche la stessa Dc; per non parlare, al di fuori del sistema dei partiti, delle originalità che caratterizzano il sindacato, l’associazionismo, la classe operaia, gli intellettuali... A queste peculiarità devono adeguarsi le regole interne, giungendo – si propone – ad una vera e propria “regionalizzazione” del Pci, come modalità organizzativa necessaria “per garantire la partecipazione alla vita del partito degli iscritti”. Linea, questa, fortemente promossa e sostenuta dal segretario della federazione di Bologna, Guido Fanti. Ma le proposte presentate a Perugia vengono apprezzate assai poco da Togliatti, e respinte seccamente, come “velleità autonomista”, nelle conclusioni di Pietro Ingrao⁸. Eppure, per queste posizioni nel dibattito è emerso un buon consenso; l’opzione innovatrice che parte da qualche Regione, a partire dall’Emilia-Romagna, sembra

(7) Il documento è pubblicato in G. FANTI, G.C. FERRI, *Cronache dall’Emilia rossa. L’impossibile riformismo del Pci*, con prefazione di L. PEDRAZZI, Bologna, Pendragon, 2001, pp. 220-221. A questo libro occorre rinviare, in generale, per una testimonianza fondamentale sul dibattito e sulle vicende che hanno preceduto e accompagnato l’istituzione della Regione Emilia-Romagna.

(8) Riportando le posizioni dei dirigenti nazionali, e in particolare i richiami al centralismo democratico e alla “compattezza democratica del partito”, lo stesso Fanti, insieme a G. Ferri, a molti anni di distanza ricorda: “fu così chiaro ai rappresentanti dell’Emilia e delle altre Regioni che un nuovo colpo veniva inferto ad ogni tentativo di riforma del Pci”; e un altro testimone dell’episodio, G. Bettini, aggiunge: “Ingrao fu chiaro, Togliatti sfuggente, tornammo a casa un po’ bastonati, ma non piegati”: cfr., anche per riferimenti, L. LAMA, *Giuseppe Dozza*, cit., pp. 439-440.

ormai emersa, e pare indicare un certo modo di amministrare e di fare politica, destinato a contrassegnare in buona misura, e a lungo, il modo in cui Regioni come la nostra verranno percepite nell'immaginario politico collettivo e, più concretamente, i (non sempre facili) rapporti con la dirigenza politica nazionale.

A favore della istituzione della Regione, del resto, accanto agli amministratori si schierano le posizioni della cultura più avanzata. Così, ancora nel 1960, l'editoriale del numero 62 della prestigiosa rivista bolognese *il Mulino* afferma che

si tratta di spezzare tutte quelle ossature assolutistiche che impediscono e ostacolano un libero sviluppo delle energie morali e materiali del paese, attuando le Regioni, con un reale decentramento del potere nella periferia della società italiana, procedendo ad una reale riforma burocratica ... favorendo tutte le possibilità di autogoverno oggi bloccate da quel sistema immobilistico in cui governano soltanto i notabili (siano poi parlamentari della maggioranza o della minoranza, burocrati, vescovi o manager). Solo in questo quadro politico, di restaurazione della libertà, avrà un senso chiamare e impegnare tutto il paese a una politica di sviluppo, organizzare e coordinare le iniziative private e quelle pubbliche: ogni trasformazione sociale ha un significato duraturo solo se si accompagna ad una riforma politica, cioè a un profondo rinnovamento interno degli istituti della vita democratica.

Nella seconda metà degli anni '60, poi, è il "Piano Giolitti" per la programmazione regionale⁹ a sollecitare in ciascuna Regione analisi ed elaborazioni volte a valorizzare questa dimensione territoriale, in una prospettiva, appunto, di programmazione economica. In Emilia-Romagna, l'attuazione del Piano dà luogo ad un'attività particolarmente intensa, incentrata nel Comitato regionale per la programmazione economica, che – rappresentando tutte le forze politiche – conclude i propri lavori adottando, nel maggio 1968, un avanzato Schema di sviluppo regionale.

Insomma, durante tutto il lungo e complesso processo politico e istitu-

(9) Cfr. Programma di sviluppo economico per il quinquennio 1965-69, approvato dal Consiglio dei Ministri il 2 giugno 1965.

zionale che ha preceduto e sostenuto la realizzazione delle Regioni, il contributo dell'Emilia-Romagna è stato positivo, originale e influente¹⁰.

3. *La nascita della Regione: Guido Fanti e la fase "costituente"*

A dieci anni di distanza dal programma della lista Due Torri per l'elezione del Consiglio comunale di Bologna, nella fase in cui dal regionalismo auspicato si passa alla regionalizzazione praticata, concetti non dissimili ispirano il primo presidente della Regione Emilia-Romagna, Guido Fanti. Presidente che, provenendo dalla funzione di sindaco del capoluogo (ove è subentrato allo stesso Dozza), ben rappresenta la formazione di una classe politica regionale che si compone cogliendo le personalità più dinamiche espresse dai governi locali¹¹; metafora di una Regione che nei suoi Comuni e Province intende radicare le proprie fondamenta.

Dunque, già dal discorso di insediamento, Guido Fanti propone il patrimonio storico della nostra terra "come contributo al consolidamento dell'unità del paese"; prospetta nei confronti degli organi centrali "un nuovo rapporto, libero da fenomeni di subordinazione o di pregiudiziale contrapposizione"; esprime "l'impegno per l'attuazione di un nuovo modo di governare che si fondi sulla partecipazione e sull'autogoverno"¹². E, rivolgendosi agli amministratori locali, pone l'autonomia locale quale tema fondamentale per l'azione della Regio-

(10) Cfr. in questo senso, a proposito del peso esercitato dall'Emilia-Romagna – "forte del suo patrimonio comunale, della creazione di istituti democratici, di una partecipazione democratica" – per l'adozione, su scala nazionale, di una politica regionalistica, la testimonianza di Amendola, riportata in G. FANTI, G.C. FERRI, *Cronache dall'Emilia rossa*, cit., pp. 215-216. Lo stesso Amendola sottolinea anche il significato politico di questa azione ("la preparazione della Conferenza emiliana diventò un po' il metro di un concreto rinnovamento di tutto il partito"), rilevando come l'Emilia nel 1959 contasse 445.062 iscritti su un totale nazionale di 1.789.269.

(11) Così, passano direttamente dal governo locale al Consiglio e alla Giunta della Regione, sindaci, come – oltre allo stesso Fanti – Germano Bulgarelli (Modena), Giuseppe Ferrari (Ferrara), Walter Ceccaroni (Rimini); assessori comunali, come Athos Bellettini, Giuseppe Campos Venuti, Antonio Panieri, Dante Stefani (Bologna); amministratori provinciali, come Fausto Bocchi (Parma), Luigi Tagliaferri (Piacenza), Decimo Triossi (Ravenna).

(12) *La Regione Emilia-Romagna*, cit., 1970, n. 4, p. 3 ss.

ne, “rompendo così il sistema centralistico, burocratico, autoritario, attraverso il quale, nonostante la direttiva costituzionale, in tutti questi anni si è cercato di comprimere l'autonomia e quindi la democrazia, per imporre una direzione dall'alto”¹³.

Siamo oramai in quella fase che, con qualche enfasi, viene definita “costituente”, per le Regioni: si procedeva alla elaborazione ed approvazione dello Statuto, alla costruzione degli assetti organizzativi, all'avvio dell'esercizio delle funzioni, dalle novità di quelle legislative alle complessità nei passaggi di quelle amministrative in precedenza svolte da apparati statali.

Collaborano con l'Emilia-Romagna, in questa costruzione, alcune delle figure più significative della cultura regionalista italiana: da Fabio Roversi-Monaco, membro della Commissione Statuto e, quindi, autore del commento allo Statuto stesso¹⁴, ad Augusto Barbera, teorico in quegli anni della Regione come “ente di governo”¹⁵ e coordinatore del gruppo che opera nell'ambito dell'Ufficio legislativo istituito presso il Consiglio regionale (poi spostato presso la Giunta), fino al giovane Marco Cammelli, attivo membro di quel gruppo.

La Regione che va definendosi intende qualificarsi particolarmente, come sottolinea lo Statuto, per l'attenzione ai servizi alla persona, per la promozione di un modello di sviluppo che valorizzi particolarmente la cooperazione, l'associazionismo economico, l'artigianato e l'industria media e piccola (art. 3 Statuto), per il ruolo fondamentale assegnato al metodo ed agli strumenti della programmazione (art. 4), per una partecipazione dei cittadini considerata come “essenziale” nella determinazione delle proprie scelte (art. 5). Quanto alla forma di governo, emerge particolarmente la centralità assegnata al Consiglio regionale, organo in cui si concentra la determinazione dell'indirizzo politico e amministrativo ed a cui lo Statuto demanda la competenza generale-residuale, essendo chiamato a deliberare “su ogni altro

(13) *Ivi*, n. 6, p. 3.

(14) F. ROVERSI-MONACO, *Commento allo Statuto della Regione Emilia-Romagna*, Milano, Giuffrè, 1972.

(15) A. BARBERA, *La Regione come ente di governo*, Bologna, Il Mulino, 1974.

provvedimento per il quale il presente statuto o la legge stabilisce la generica attribuzione alla Regione” (art. 7, comma 4, n. 19)¹⁶, per la rigorosa collegialità che caratterizza il funzionamento della Giunta (art. 25).

Un particolarissimo rilievo, in questo contesto, viene assegnato alla valorizzazione dell'autonomia, del decentramento e della collaborazione con gli enti locali (art. 5), anche con l'ambizione proclamata di concorrere – mediante proposte di legge rivolte al Parlamento e altre opportune iniziative – all'adeguamento della legislazione comunale e provinciale alle esigenze dell'autonomia (art. 53); riconoscendo, nello Statuto stesso (art. 54) nuove forme di organizzazione del governo locale, dall'articolazione di ciascun Comune in organismi di decentramento democratico alle istituzioni comprensoriali, da promuovere d'intesa con gli enti locali interessati.

In molti casi, vincoli esterni o interni, giuridici o politici, porteranno nell'esperienza successiva a ridimensionare la portata innovativa di queste prospettive: i comprensori – effettivamente sperimentati –, anche dopo aver aggirato le strettoie definite da una severa giurisprudenza costituzionale saranno destinati a vita breve, venendo superati da un quadro nazionale che assiste, già verso la fine degli anni '70, ad una nuova conferma e quindi ad un rafforzamento del ruolo (in larga misura alternativo a quello dei comprensori) delle Province; gli equilibri tra Consiglio e Giunta verranno ridefiniti a vantaggio di quest'ultima; la partecipazione risentirà di una parabola non soltanto italiana. Eppure, le vicende successive dimostreranno che la ricerca di forme innovative nell'organizzazione e nel funzionamento delle istituzioni e, soprattutto, nell'adeguamento delle politiche resterà una caratteristica destinata a perdurare nell'esperienza dell'Emilia-Romagna.

D'altronde, non è solo nello Statuto che si esprime questa volontà di innovazione. In questo senso, sono significative le linee adottate nel luglio 1973 sul rapporto tra programmazione regionale, nazionale e locale; dove, tra l'altro – nell'affermare come obiettivo prioritario

(16) “Chiara testimonianza – commenta F. Roversi-Monaco in *Commento allo Statuto della Regione Emilia-Romagna*, cit., p. 41 – del carattere predominante del Consiglio rispetto alla Giunta”.

quello di perseguire la “graduale eliminazione delle condizioni di disparità dei cittadini di fronte alle opportunità di reddito e di fruizione dei servizi sociali”, in una lotta agli squilibri che “trova il suo momento più qualificante nell’impegno meridionalistico” – si propone la programmazione stessa come criterio “per definire i rapporti fra i vari centri decisionali pubblici, sociali e privati del paese”: una programmazione fondata su solide basi democratiche e sul rispetto delle autonomie. Il che significa, secondo il documento, respingere nettamente sia “l’idea di dare vita a programmi regionali ‘autarchici’, vale a dire privi del necessario raccordo con le grandi scelte che devono essere compiute a livello nazionale”; sia una concezione che assegni alle Regioni “una semplice e oltremodo limitata funzione consultiva”, mentre la programmazione nazionale deve invece costituire una sintesi delle fondamentali istanze di sviluppo espresse dalle Regioni, finalizzata alle scelte e agli orientamenti generali della politica nazionale; sia, ancora, una visione della programmazione tecnocratica e burocratica, puntando invece ad una programmazione “capace di recepire i rapidi mutamenti della realtà economica, politica e sociale e di adeguarsi utilmente alle trasformazioni”.

In definitiva, “le possibili proposte istituzionali di soluzione del problema dovranno in ogni caso fondarsi sul presupposto di un uguale apporto fra gli organi centrali e regionali dello Stato e sul principio di una partecipazione responsabile nella definizione delle scelte strategiche e degli indirizzi della programmazione, alla quale tutti i livelli operativi dello Stato devono sentirsi vincolati”¹⁷.

In questi termini, si esprime efficacemente la concezione di una Regione che “si sente” Stato e che, al tempo stesso, si pone come interlocutrice “su un piano di parità” degli organi centrali, per perseguire obiettivi di profondo cambiamento nella capacità delle istituzioni di dare risposte adeguate alle trasformazioni sociali ed economiche; una concezione destinata a radicarsi durevolmente nelle elaborazioni della nostra Regione.

(17) Il documento di sintesi del Comitato politico-scientifico regionale sui problemi generali del rapporto tra programmazione regionale, nazionale e locale è riportato in appendice a G. FANTI, G.C. FERRI, *Cronache dell’Emilia rossa*, cit., pp. 237-239.

4. Risultati e sviluppi dell'autonomia regionale: da Putnam a Barbagli, le analisi sul rendimento dell'Emilia-Romagna

Lo sviluppo delle autonomie regionali è stato oggetto, sin dalla loro istituzione, di analisi sistematiche. In particolare, un gruppo di ricercatori dell'Università di Harvard ha compiuto, sotto la guida del prof. Robert Putnam, indagini – ripetute regolarmente, nell'arco di un ventennio – sulla base di migliaia di dati, parametri, interviste¹⁸.

Da queste (ma non soltanto da queste) indagini, l'Emilia-Romagna – in base alla più ampia serie di parametri, dalla stabilità alla puntualità nella presentazione del bilancio, dalle dotazioni informatiche e statistiche al grado di innovazione legislativa, dagli asili nido ai consultori, dall'edilizia alla capacità di spesa, ecc. – emerge costantemente ai migliori livelli di rendimento.

Risultato, questo, che gli studiosi americani imputano – sulle tracce di Toqueville – non tanto a qualità ed efficienza della classe politica e neppure a condizioni economiche, quanto alla c.d. *civiness*, al “senso civico”, a tradizioni di vita civile, alla identificazione dei cittadini nel bene pubblico, a ragioni storiche e a tradizioni di autogoverno locale che si radicano nel passato.

Non a caso, la nostra Regione primeggia anzitutto per vivacità dell'associazionismo, in tutte le sue varie forme, dalla cooperazione ai sindacati, dalle camere del lavoro alle organizzazioni di partito; per basso astensionismo, livelli di partecipazione, iniziative di solidarietà, impegno politico, tassi contenuti di criminalità; godendo di un sistema di economia diffusa, con livelli di sperequazione particolarmente contenuti.

In sintesi, il territorio emiliano-romagnolo si presenta connotato da un peculiare equilibrio tra sistema economico, sociale, politico; e su questa base possono reggersi il sistema istituzionale e amministrativo, operando in condizioni e con risultati di particolare efficacia.

(18) Cfr., tra i lavori pubblicati in Italia, R.D. PUTNAM, R. LEONARDI, R.Y. NANETTI, *Le Regioni “misurate”*, in *il Mulino*, 2, 1980, p. 217 ss.; ID., *La pianta e le radici: il radicamento dell'istituto regionale nel sistema politico italiano*, Bologna, Il Mulino, 1985; R. PUTNAM, *La tradizione civica nelle Regioni italiane*, Milano, Mondadori, 1993.

Ora, se confrontiamo i dati delle rilevazioni americane degli anni '70 e '80 con quelli di indagini più recenti, non c'è dubbio che il confronto evidenzia mutamenti tutt'altro che irrilevanti.

Intendiamoci: anche nelle rilevazioni degli anni 2000 l'Emilia-Romagna continua a figurare ai livelli più elevati di qualità economica e sociale; tuttora primeggiando, in particolare, nei livelli di servizi pubblici, partecipazione politica, consumi culturali. Eppure, qualcosa è cambiato.

Lo evidenzia una ricerca curata, per la Regione stessa, da Marzio Barbagli e Asher Daniel Colombo nel 2004¹⁹. Dove, a più riprese, si fa riferimento a segnali di “declino” del modello emiliano, sottolineato dall'aumento dei cittadini che si dichiarano insoddisfatti, dai disagi da traffico e inquinamento, dalla percezione di insicurezza, dall'incremento della microcriminalità. Del resto, tra gli indicatori positivi figura l'incremento dell'occupazione femminile, ma permane il doppio impegno delle donne; la crescita della popolazione straniera pone nuove sfide ai servizi (sociali, sanitari e, in primo luogo, educativi); aumenta il disordine in realtà urbane tradizionalmente considerate “città bomboniera”.

In sintesi, si avverte “una frattura fra le aspettative della cittadinanza e l'effettiva capacità delle pubbliche amministrazioni – statali e locali – di fornire risposte adeguate. Di fronte alla crescente domanda di qualità della vita manifestata dalla popolazione, infatti, il sistema istituzionale e sociale emiliano-romagnolo segnala qualche difficoltà ... Si attiva il meccanismo della delusione delle aspettative, meccanismo che finisce per influenzare in maniera consistente la percezione della qualità della vita ... Le ben note difficoltà in cui versa la finanza pubblica complessiva acquiscono ulteriormente il senso di frustrazione dei cittadini”²⁰.

(19) REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Partecipazione civica, società e cultura in Emilia-Romagna*, contributi di M. BARBAGLI e A.D. COLOMBO, Milano, Franco Angeli, 2004.

(20) In questi termini, sintetizzando i risultati della ricerca, la presentazione del vicepresidente della Regione, Flavio Delbono, in REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Partecipazione civica*, cit., pp. 7-8.

5. L'Emilia-Romagna oggi: le prospettive nell'epoca del terzo mandato di Vasco Errani, tra ruolo nazionale e dinamiche interne

Quarant'anni sono un periodo significativo per un'istituzione. Si susseguono legislature (è iniziata la nona), sistemi elettorali e forme di governo (con l'introduzione della elezione diretta del presidente, dal 1999, passando per una fase intermedia, con indicazione sulla scheda del candidato presidente, dal 1995), e statuti (al primo del 1970, disegnato secondo un modello fortemente favorevole al ruolo del Consiglio, subentra un riequilibrio a favore della Giunta operato con lo statuto del 1990, fino a quello del 2004, riscritto in base ai nuovi spazi di autonomia ed all'elezione diretta del presidente).

Si sono succeduti otto presidenti²¹; tra i quali presentano la maggiore durata di permanenza in carica Guido Fanti (sei anni), Lanfranco Turci (dieci), sino a Vasco Errani, tuttora in carica dopo essere stato eletto dal 1999 (dapprima, per un breve periodo, dal Consiglio; quindi, per tre mandati, in via diretta).

Più brevi, invece, i pur importanti mandati succedutisi negli anni '90; a partire da quello di Pier Luigi Bersani, interrotto nel 1996 per assumere l'incarico di Ministro nel governo Prodi; gli subentrerà Antonio La Forgia, che a sua volta rassegnerà anticipatamente le dimissioni, per motivi di collocazione politica²².

Cambia anche sensibilmente, nel frattempo, il quadro costituzionale: dapprima (nel 1999) con l'introduzione, per le Regioni, della nuova forma di governo basata sulla elezione diretta del presidente e con il riconoscimento di una potenziata autonomia statutaria; quindi (nel 2001) con la modifica complessiva del titolo quinto della Costituzione.

Mutano anche – e vistosamente – i contesti politici nazionali. E nel dibattito politico generale, in Emilia-Romagna sembrano prosperare ciclicamente anime innovative e atipiche, oscillanti tra spirito antago-

(21) Si tratta, nell'ordine, di Guido Fanti (1970-76); Sergio Cavina (1976-78); Lanfranco Turci (1978-87); Luciano Guerzoni (1987-90); Enrico Boselli (1990-93); Pier Luigi Bersani (1993-96); Antonio La Forgia (1996-99); Vasco Errani (dal 1999).

(22) La Forgia lascia il gruppo Ds e, contestualmente, la presidenza della Regione, nel giugno 1999.

nista (tendente ad una disapprovazione che si esprime ora con aperta critica, ora con perdurante mugugno), e inclinazioni costruttive, alla ricerca di nuove formule e nuove prospettive. Così, negli ultimi vent'anni, è in Emilia-Romagna che nasce l'Ulivo prodiano; è qui che si crea l'esperienza dei Democratici; ed è qui (dove, per chissà quali accidentalità, sono nati o vivono vari dei protagonisti del dibattito politico nazionale di questi anni, come Prodi, Bersani, Casini, Fini, Franceschini, ecc.) che si agitano, con particolare vivacità, inquietudini in varia direzione...

Del resto, a fronte del mutare delle condizioni sociali, economiche, politiche del contesto nazionale, si afferma la convinzione che non esistano aree, nel paese, che possano qualificarsi come "isole felici", al riparo dalle influenze dominanti altrove; e lo stesso riferimento ad un "modello emiliano" in grado di legare in un circuito virtuoso sviluppo economico, sistema politico, coesione sociale – in passato teorizzato da economisti, sociologi, urbanisti²³, e assai gradito dai media, non solo italiani – tende ad essere messo in discussione; non solo nella polemica politica (come è prevedibile e scontato) ma anche in sede di riflessione scientifica.

Non a caso, una attenta e disincantata analisi ritiene che si sia verificata una parabola dell'icona – in passato riconosciuta anche dagli avversari – di un'Emilia rossa, coesa, efficiente e solida²⁴; e non a caso, in una rivista prestigiosa come *il Mulino* si pone l'interrogativo: "che fine ha fatto il modello emiliano?", in un articolo ove – "senza fare psicostoria spicciola" – si sostiene che "lo specchio in cui la *gens*

(23) Si pensi, in particolare, a saggi di Sebastiano Brusco, Patrizio Bianchi, Gilberto Serravalli, Osvaldo Piacentini, che complessivamente, nel fare riferimento al "modello emiliano" alludono ad un circuito virtuoso tra dinamiche economiche basate su una produzione ad alta qualificazione, e sulla piccola e media impresa, assetti politici dotati di ampio consenso sociale, elevati livelli di servizi e di condizioni di vita collettiva; in sintesi su un circuito fondato su senso civico, da un lato, e su una notevole vitalità economica, dall'altro. Cfr. anche – oltre agli studi citati nelle note seguenti – W. DONDI, *Bologna Italia. L'esperienza emiliana e il governo dell'Ulivo*, Roma, Donzelli, 1998, p. 25 ss.

(24) Cfr. P. BONORA, *Orfana e claudicante. L'Emilia "post-comunista" e l'eclissi del modello territoriale*, Bologna, Baskerville, 2006.

emiliana si rifletteva, traendone la consueta (oltre che del tutto meritata) immagine ottimistica e rassicurante, si è incrinato, producendo recentemente qualche serio problema di autostima. Una sensazione di disagio palpabile, di malessere diffuso ...”²⁵.

Dunque, come si presenta davvero l’Emilia-Romagna oggi, nel contesto di un paese che sembra dominato e travagliato da criticità, da particolarismi e da fenomeni di disarticolazione sociale, politica, istituzionale?

La risposta ad una domanda di questo tipo si presenta particolarmente complessa, e richiederebbe certamente ulteriori, approfondite indagini, e competenze e dati di cui certamente chi scrive non dispone. Ma qualche elemento, qualche spunto di riflessione credo possa essere proposto.

Anzitutto, in riferimento al ruolo della Regione Emilia-Romagna *nel contesto italiano*, anche cogliendo spunto dal dibattito che va sviluppandosi in occasione del 150° anniversario dell’unificazione italiana, in una fase e in un paese in cui ogni aspetto della coesione nazionale sembra oggetto di perplessità, contestazioni, ripensamenti.

Ora, in uno Stato connotato da storici squilibri e che – senza aver mai affrontato il tema di un superamento di questi squilibri – ha attuato un accentuato decentramento legislativo e amministrativo ed ha avviato un complesso percorso di decentramento finanziario, i meccanismi di cooperazione risultano essenziali: in base ad esigenze che discendono direttamente da principi costituzionali (e, particolarmente, da quel valore che la Costituzione definisce “leale collaborazione”), così come ad esigenze sostanziali, di coesione economica e sociale della Repubblica.

Su questo piano, da anni – in assenza di una Camera delle autonomie o di altri organi rappresentativi delle autonomie su un piano costituzionale – giocano una funzione centrale le Conferenze Stato-Regioni e Unificata Stato-Regioni-autonomie locali, e ancor prima la Conferenza delle Regioni, autonoma sede di elaborazione, discussione e appro-

(25) M. PANARARI, *Alla ricerca del modello perduto: l’Emilia-Romagna è ancora un laboratorio?*, in *il Mulino*, 6, 2007, p. 1005 ss.

vazione delle posizioni comuni che le Regioni portano dinnanzi ai rappresentanti del governo, nelle Conferenze istituzionali.

In questi organismi, nel confronto con le amministrazioni statali e nel temperamento tra le istanze delle varie Regioni e, in generale, nella partecipazione a processi decisionali che riguardano, appunto, le istituzioni della Repubblica nel loro complesso, l'Emilia-Romagna ha tradizionalmente svolto un ruolo di particolare attivismo e incisività: sia nelle commissioni di settore – composte normalmente da assessori e supportate da un intenso lavoro dei funzionari²⁶ – sia su un piano politico generale, in primo luogo, con l'impegno personale dei Presidenti. Sino a Vasco Errani, che significativamente riveste l'incarico di presidente della Conferenza per un periodo di eccezionale durata, essendo stato eletto per il mandato 2005-10 ed essendo confermato per il mandato attualmente in corso (del resto, già nella legislatura 2000-2005 aveva svolto con particolare incisività il compito di vicepresidente).

In questi anni, la Conferenza si è trovata a trattare problemi di grande delicatezza, dalle questioni della sanità (e di riparto del fondo sanitario nazionale) alle manovre finanziarie, dal piano casa agli ammortizzatori sociali, dalle emergenze rifiuti alle riforme costituzionali: sino al processo di definizione del federalismo fiscale, la cui attuazione è destinata a mettere a dura prova i moduli di leale collaborazione. Del resto, i primi segnali di queste difficoltà già si sono evidenziati, particolarmente nel dibattito sulla individuazione dei "costi standard" (vale a dire del costo unitario di ciascuna prestazione o di ciascun bene, assunto come livello di riferimento per tutte le Regioni), anzitutto nella sanità.

In realtà, il federalismo fiscale può essere percepito come elemento di egoistica chiusura dei territori (cioè come semplice trattenimento delle risorse nell'ambito territoriale che le ha prodotte), esaltando ed

(26) L'Emilia-Romagna ha svolto una particolare incidenza in ambiti come la sanità, grazie all'attività svolta a lungo da assessori come Giovanni Bissoni o, prima di lui, Giuliano Barbolini; o come gli affari istituzionali, da assessori come Luigi Mariucci, coordinatore delle Regioni nella fase delle riforme Bassanini. Tra i funzionari, merita ricordare, ancora nell'ambito degli affari istituzionali, l'intenso contributo dato dal d.g. Filomena Terzini.

accentuando le tradizionali distanze Nord-Sud; ma certamente può essere interpretato – come invita a fare la Costituzione – quale fattore di responsabilizzazione di ciascuna autonomia che non emargina, ma all'opposto valorizza i canali di solidarietà e di perequazione.

In questo senso, si prospetta una svolta essenziale: da una rassicurante, ma anche umiliante dipendenza da risorse statali, si tratta di passare ad un'assunzione della responsabilità di decidere quali livelli di carico fiscale far gravare su cittadini e imprese, per fornire quali livelli di prestazioni e servizi.

Svolta, questa, fondamentale quanto delicata: che può essere condotta in modo sostanziale e, al tempo stesso, sostenibile, soltanto se prevarrà quello spirito che, come abbiamo accennato, ben prima della istituzione delle Regioni, amministratori emiliani avevano definito come “una coscienza regionale non in antitesi con la coscienza nazionale, ma ispirata ad un lato senso di solidarietà e di collaborazione nazionale”.

Ecco, questa è l'alta sfida che ora mette a dura prova la coesione del paese; ed anche in questa sfida il contributo che può dare l'Emilia-Romagna, terra di profonde tradizioni di autonomia, per un verso, di collaborazione nazionale, per l'altro, può risultare ancora particolarmente utile ed efficace.

Per quanto si riferisce al proprio ambito, secondo i più vari tipi di rilevazione e classifica, l'Emilia-Romagna presenta tuttora livelli assai elevati di qualità della vita e di coesione sociale, con una notevole capacità di tutelare il *welfare* e il sistema dei diritti, anche innovando e adeguando l'efficienza delle istituzioni che li garantiscono. E presenta livelli altrettanto alti nella capacità di mantenere e sviluppare le condizioni in cui operano le imprese e le attività produttive.

Eppure, questa realtà deve ora confrontarsi con una situazione complessiva della finanza pubblica, e *trend* generali di non breve momento, che portano ovunque, nei paesi del mondo sviluppato, a forme di ripensamento del *welfare* stesso; mettendo in discussione i livelli della spesa pubblica, portando ad un riesame sostanziale delle funzioni, alla ricerca di più efficaci forme di organizzazione e relazione con il privato, di una migliore utilizzazione delle tecnologie, di un migliore rendimento delle istituzioni pubbliche. E saranno precisamente quelle

che hanno conseguito i livelli più avanzati di servizi a favore dei cittadini ad essere messe duramente alla prova.

In questa realtà, la sfida cui l'Emilia-Romagna si trova di fronte è quella di mantenere e sviluppare i livelli conseguiti, in un contesto di consistenti riduzioni delle risorse pubbliche disponibili; ed è sfida profondamente impegnativa, in cui tutte le capacità di innovazione, le risorse di coesione, il senso civico saranno ancora messi alla prova, e forse in termini inediti.

D'altronde, non è da trascurare l'importanza della esigenza di mantenere la coesione territoriale. Compito delicato, in una fase che pare dominata dall'enfasi sulle identità più minute e particolari. E che presenta profili delicati e peculiari, nella nostra Regione; la quale certamente presenta al proprio interno una varietà di situazioni. Non mi riferisco qui tanto o soltanto alla *vexata quaestio* dell'identità della Romagna²⁷, e alle ipotesi – di tanto in tanto ricorrenti – di separazione dall'Emilia; quanto alle peculiarità che differenziano le varie aree e zone, dalla pianura alla montagna, dalle città alla costa. Del resto, il discorso vale all'interno delle varie realtà romagnole, da Forlì a Ravenna, da Rimini ad Imola; e, nell'ambito emiliano, Piacenza è alquanto diversa da Modena, e Bologna è altra cosa.

In questo quadro, si tratta di cogliere il significato profondo che accomuna la nostra Regione, valorizzandone i singoli territori; si tratta di riprendere il senso dell'evoluzione della concezione stessa della Regione che vogliamo, il senso di formule come "Regione policentrica", "Regione federazione di città e di territori", o "Regione sistema": formule che si sono succedute nei programmi delle ultime legislature.

E che, nella sostanza, esprimono concezioni, prospettive, impostazioni assai variegate: partendo da una idea di Regione che affida principalmente alle dinamiche locali le proprie aspettative di sviluppo economico e sociale ad una Regione che punta ad un obiettivo di costituire la vertebrazione del territorio, elevando gli standard di coesione sull'intero ambito regionale, dal Po agli Appennini, sino al-

(27) Sulla quale, cfr. R. BALZANI, *La Romagna*, Bologna, Il Mulino, 2001; opera polemica e polemicamente accolta; tanto più significativa, del resto, se si considera che l'Autore è attualmente sindaco di Forlì.

l'Adriatico. Un livello istituzionale in grado di sostenere le filiere, di creare robuste reti sul piano istituzionale, funzionale, organizzativo, fisico, infrastrutturale.

Con conseguenze concrete sui sistemi infrastrutturali, sui trasporti, sulla logistica, sui servizi (in questo senso, acquisiscono particolare significato i processi aggregativi che, nelle realtà emiliano-romagnole, hanno riguardato servizi come acqua, gas, rifiuti).

In sostanza, si può assistere ad una competizione senza coordinamento, ad esempio, tra le varie fiere o i vari aeroporti, confidando negli assestamenti propri delle logiche concorrenziali, e considerando come esito del tutto fisiologico che i più deboli – dopo aver accumulato debiti sempre più difficilmente sostenibili – soccombano; oppure è possibile puntare a rafforzare i gangli di governo del sistema, secondo una logica di respiro regionale.

Una concezione valorizza i singoli punti; l'altra valorizza gli snodi: a partire da quello centrale, Bologna, che in questi anni raramente ha saputo, voluto, potuto svolgere il ruolo di baricentro del sistema.

Prospettive di questo tipo emergono ora con nettezza nell'intervento programmatico pronunciato nell'Assemblea legislativa da Vasco Errani, nell'aprire il suo terzo mandato da presidente della Regione, il 10 maggio 2010²⁸. Ove si propone, appunto, la "Regione-sistema", che "sa andare oltre una dimensione localistica: o facciamo questo sistema fieristico e questo sistema aeroportuale, o altrimenti perdiamo massa critica e futuro. Non per togliere qualcosa a qualcuno, ma per fare un salto di qualità e di competitività, un salto di scala... Il tema delle fiere e degli aeroporti si affianca ad una serie di altre questioni. Massa critica nel capitale cognitivo, nel capitale sociale, per costruire una identità rinnovata della Regione".

In questa proposta, si colloca il nuovo ruolo che va definito per Bologna, con l'obiettivo di istituire la Città metropolitana: "senza il capoluogo e senza la Città metropolitana questa Regione sarebbe più debole".

(28) REGIONE EMILIA-ROMAGNA, *Il nostro impegno per l'Emilia-Romagna. Intervento programmatico di Vasco Errani*, Bologna, 2010.

Un'ultima riflessione può riguardare, sulla base dell'esperienza dell'Emilia-Romagna, le concezioni, le aspettative, gli obbiettivi che ispirarono l'istituzione delle Regioni; concezioni spesso variamente evocate in formule quali: "Regioni per la riforma dello Stato", "Regioni per la programmazione", "Regioni per la partecipazione" o "per un nuovo modo di governare" o, ancora, Regioni "enti di governo".

Ora, rispetto a quelle impostazioni, il quadro si presenta profondamente mutato. Lontane si presentano le forme di governo immaginate decenni fa: e se allora si ipotizzavano modalità di rinnovamento delle forme di democrazia mediante sistemi di governo a tendenza assembleare, l'evoluzione successiva ha delineato prospettive profondamente diverse, puntando su forme di legittimazione diretta del vertice dell'esecutivo, secondo un modello consentito ma non imposto dalla Costituzione, e che (anche) lo Statuto emiliano-romagnolo ha inteso confermare.

Per altro verso, l'idea di una Regione sostanzialmente priva di carichi amministrativi, sembra ormai superata quanto meno dall'evoluzione degli assetti della sanità, dopo l'infausta esperienza della comunalizzazione delle unità sanitarie.

E se si ipotizzavano modalità di amministrazione del tutto nuove e radicalmente diverse rispetto a quelle praticate dai ministeri, l'innovazione si è presentata molto meno agevole e radicale di quanto non si pensasse.

In realtà, rispetto alle concezioni di quarant'anni fa, molto è cambiato, nel contesto, nelle dinamiche politiche, nelle stesse tecniche amministrative. Ogni disegno, in questo senso, deve dunque essere adeguato e rimodellato cogliendo il portato dei mutamenti avvenuti e le condizioni dell'esperienza compiuta. Eppure, se si considera la sostanza di fondo di quelle lontane prospettive tracciate da un dibattito che precisamente in Emilia-Romagna ebbe un particolare sviluppo, gli obbiettivi perseguiti possono mantenere una piena attualità; invitando a cogliere le migliori potenzialità – su un piano democratico e gestionale – degli assetti, delle funzioni, dei modi di funzionamento della Regione.

Una prospettiva di questo tipo può portare, in concreto, a ripensare e rilanciare i vari profili della partecipazione (come, in effetti, la Regio-

ne ha inteso fare, approvando recentemente una specifica disciplina); a riequilibrare il funzionamento dell'organizzazione di governo, anche puntando su un'assemblea che – dotata di piena rappresentatività, di strumenti di funzionamento efficaci, di adeguata competenza e autorevolezza – possa sperimentare nuovi ruoli e nuovi modi di esercizio delle proprie funzioni; a irrobustire la conformazione della Regione come sintesi complessiva delle realtà locali, stringendo gli snodi di collegamento e di rappresentanza delle varie istanze ed esigenze; a rafforzare nei termini più efficaci la capacità di affrontare il complesso delle questioni che travalicano strutturalmente le prospettive localistiche e che esigono una robusta regia di livello regionale; a semplificare al massimo la burocrazia, le procedure, i vincoli, senza rinunciare ad un'amministrazione in grado di fornire alla società e alle imprese i livelli più elevati di servizi e di condizioni di vita e di lavoro.

Si tratta di aspetti non semplici, che di certo non riguardano esclusivamente l'Emilia-Romagna; ma che la nostra Regione, proprio per i livelli conseguiti, può affrontare su basi particolarmente avanzate. Cogliendo i significati profondi di questi decenni di storia regionale, delle elaborazioni e delle realizzazioni compiute, e puntando su quella caratteristica che, in definitiva, ha sempre costituito il potenziale più rilevante e vincente del "modello emiliano": vale a dire l'attitudine ad adeguarsi alle esigenze dei tempi ed a coglierne le trasformazioni, la capacità di interpretarle e, se possibile, di anticiparle.

I “numeri” del federalismo fiscale: un confronto fra le Regioni

Brunetta Baldi

Abstract

L'articolo presenta dati che evidenziano le profonde differenze esistenti fra le Regioni italiane sotto il profilo della spesa pubblica, delle risorse finanziarie e della contribuzione fiscale. Differenze che in parte ricalcano la distinzione fra le Regioni a statuto speciale (Rss) e quelle a statuto ordinario (Rso), e in parte confermano il divario fra il Nord e il Sud del paese. Alla luce di tale quadro, l'articolo delinea le principali coordinate della riforma in corso e lo stato del federalismo fiscale in Italia.

Premessa

Dall'approvazione della riforma del Titolo V della Costituzione ad oggi, e soprattutto dalle elezioni politiche del 2008, che hanno visto il ritorno della Lega Nord al governo nazionale, il federalismo fiscale è stato al centro dell'agenda di riforma e del dibattito politico. Molte sono le aspettative, alcune probabilmente destinate a rimanere deluse, che aleggiano intorno a questo intervento di riforma che vuole dare attuazione al nuovo art. 119 della Costituzione: migliorare l'efficienza della spesa pubblica, ridurre gli sprechi, rendere più autonomi e responsabili i governi regionali e locali, bilanciare la redistribuzione di denaro pubblico fra il Nord e il Sud del paese, costruire un sistema fiscale più equo.

Un significativo passo in avanti nella direzione del federalismo fiscale è stato fatto con l'approvazione della legge delega 5 maggio 2009, n. 42 sulla base della quale il governo ha varato i primi decreti legislativi

(1) Dei dodici decreti originariamente previsti (da approvarsi entro due anni, quindi entro il maggio 2011) ne sono stati al momento approvati solo tre: quello sul federali-

vi¹. Tuttavia, come sottolineato dalla Relazione del Ministro dell'economia Giulio Tremonti trasmessa al Parlamento il 30 giugno scorso, il percorso attuativo del federalismo fiscale è ancora lungo e molti sono i nodi critici da sciogliere a suo riguardo, a partire da un'attenta ricognizione e analisi della situazione di partenza².

Questo articolo si propone di fare chiarezza intorno ai "numeri" che stanno alla base dell'intervento di riforma, con particolare riferimento al livello di governo regionale. Più precisamente, le risorse finanziarie delle Regioni (primo paragrafo), la spesa regionale (secondo paragrafo), lo squilibrio nei residui fiscali delle Regioni (terzo paragrafo). L'obiettivo principale è mettere in luce le differenze più marcate che esistono fra le Regioni italiane sotto il profilo della spesa, delle risorse finanziarie e della contribuzione fiscale. Differenze che, da un lato, ricalcano la distinzione fra le Regioni a statuto speciale (Rss) e quelle a statuto ordinario (Rso), dall'altro tagliano trasversalmente questi due gruppi di Regioni. A partire da simile "fotografia" del quadro vigente, l'articolo procederà a delineare le principali coordinate della riforma e lo stato del processo del federalismo fiscale in Italia (quarto paragrafo).

1. Le risorse finanziarie delle Regioni

Come noto, ancora alla metà degli anni '90, la finanza regionale risultava essere di natura derivata, basata cioè su trasferimenti statali vincolati, provenienti da fondi nazionali, quale il Fondo sanitario, il Fondo trasporti e quello per l'agricoltura. Tale sistema, fortemente centralizzato, rendeva le Regioni dipendenti dal governo centrale per

smo demaniale (d.lgs. 85/2010), quello su Roma Capitale (d.lgs. 156/2010) e quello sui fabbisogni standard di Comuni e Province (d.lgs. 216/2010). Un quarto decreto, quello sul federalismo municipale, sta terminando il suo *iter* ed è al vaglio della Commissione bicamerale per l'attuazione del federalismo. Sono state poi elaborate altre quattro bozze di decreto che sono però ancora in discussione: *a*) sul fisco regionale e costi standard; *b*) sulle politiche di coesione; *c*) sull'armonizzazione dei bilanci pubblici; *d*) su premi e sanzioni per gli amministratori.

(2) Sull'incertezza dei dati relativi soprattutto ai bilanci dei governi regionali e locali, si vedano le stesse dichiarazioni del Ministro Giulio Tremonti, cfr. M. GUERRA, *Il federalismo secondo Tremonti*, in www.lavoce.info, 5 maggio 2009. In risposta a tale problema è in discussione la bozza di decreto sull'armonizzazione dei bilanci pubblici.

il finanziamento delle loro attività, con stanziamenti definiti sulla base di criteri uniformi di spesa *pro capite* che contemplavano come unico fattore di variazione fra le Regioni la dimensione demografica. Inoltre, ne limitava l'autonomia di spesa, vincolando le risorse trasferite al finanziamento di predeterminate funzioni, riconoscendo alle Regioni pochi margini discrezionali. Diverso il caso delle Rss, le quali, fin dalla nascita, hanno potuto finanziare le loro attività attraverso un sistema di compartecipazione ai tributi erariali (principalmente IRPEF, Irpeg, IVA) che le ha rese più autonome sia sotto il profilo delle entrate che sotto quello della spesa. La compartecipazione ai tributi erariali si traduce infatti nella cessione di ampie quote del gettito fiscale che operano come trasferimenti generali di cui le Regioni possono disporre liberamente.

Il processo di riforma della finanza regionale si avvia, già prima della revisione del Titolo V della Costituzione, con l'istituzione dell'Imposta regionale sulle attività produttive (IRAP), disciplinata dal d.lgs. 446/1997, che offre alle Regioni un importante tributo "proprio", sebbene definito da legge statale, legato alla struttura produttiva del territorio, in sostituzione di vecchi trasferimenti statali, *in primis* quelli del Fondo sanitario. A ciò si aggiunge, quale altro tributo "proprio", una prima addizionale regionale sull'IRPEF, sebbene di ammontare molto contenuto, pari allo 0,5%. Una riforma più incisiva si ha con il d.lgs. 56/2000 che prevede l'abolizione della quasi totalità dei trasferimenti statali vincolati, sostituendoli con la compartecipazione ad importanti tributi erariali, essenzialmente l'Iva ma anche l'imposta statale sulla benzina, e un aumento dell'addizionale IRPEF fino ad un massimo dell'1,4%.

Sebbene siano state riforme ispirate più al "decentramento" fiscale che non al "federalismo" – il potere legislativo in materia fiscale è rimasto saldamente nelle mani del governo centrale e i tributi "propri" delle Regioni restano disciplinati da legge statale – esse hanno permesso di superare il precedente sistema di finanza derivata, riducendo significativamente la dipendenza delle Regioni dai trasferimenti centrali e ampliandone contestualmente l'autonomia di spesa ovvero la discrezionalità nell'impiego delle risorse. Nell'assetto vigente, in attesa del federalismo fiscale, le Regioni hanno già conseguito una

significativa “autonomia tributaria”³, arrivando a finanziare con risorse proprie il 28,2% del loro fabbisogno (tab. 1). Tali risorse, che per il 2009 ammontano a 51.437 milioni di euro, provengono per il 70,5% dall’IRAP, il 15,0% dall’addizionale regionale IRPEF e il 9,5% dalle tasse automobilistiche di competenza regionale⁴.

Passando dal dato aggregato a quello delle singole Regioni si osservano interessanti differenze (tab. 1). Innanzitutto, la differenza fra le Rso e le Rss dove le prime possiedono una autonomia tributaria tripla rispetto alle seconde: i tributi propri coprono infatti il 33,8% del fabbisogno delle Rso mentre solo l’11,2% di quello delle Rss e senza particolari differenze al loro interno (fra le Rss si distingue il Friuli-Venezia-Giulia con il 17,3% di tributi propri, ma le altre sono in posizione sostanzialmente paritaria intorno al 10-11%). In secondo luogo, le differenze all’interno delle Rso, fra le Regioni del Nord che arrivano a coprire il 40% del proprio fabbisogno con tributi propri, quelle del Centro che presentano un dato in linea con la media nazionale (34,2%) e quelle del Sud che possiedono una autonomia tributaria pari al 22,3%, dimezzata rispetto alle Regioni del Nord ma comunque doppia rispetto alle Rss.

Le Regioni restano mediamente dipendenti da trasferimenti statali per il 56,6% delle loro attività, ma il 76,9% di tali trasferimenti riguarda la compartecipazione a tributi erariali, prevalentemente la cessione del gettito dell’Iva che rappresenta oramai la voce principale dei bilanci regionali. Sebbene il divario storico fra le Rso e le Rss si sia al riguardo ampiamente ridotto restano differenze importanti: l’incidenza della compartecipazione ai tributi erariali sul totale delle entrate regionali risulta nettamente più elevata nelle Rss, dove copre il 56,5% del fabbisogno, rispetto alle Rso, per le quali si assesta al 39,2%⁵. I trasferi-

(3) Il concetto coglie l’incidenza dei tributi propri sul totale delle entrate delle Regioni. Cfr. ISSIRFA, *L’VIII legislatura regionale: una “visione d’insieme”*, Rapporto di ricerca dell’Istituto di Studi sui Sistemi regionali, Federali e sulle Autonomie “Massimo Severo Giannini”, Roma, 2010.

(4) ISSIRFA, *Osservatorio Finanziario regionale*, vol. 32, Istituto di Studi sui Sistemi regionali, Federali e sulle Autonomie “Massimo Severo Giannini”, Roma, 2010.

(5) *Ibidem*.

Tab. 1. *Le entrate finanziarie delle Regioni, anno 2009, in % sul totale*

Regioni	Trasferimenti					Totale	
	Tributi propri	Cessione tributi erariali	Altri liberi	Vincolati correnti	Vincolati invest.	Mutui	Entrate patrim. % Milioni di euro
Valle d'Aosta	11,9	60,4	20,2	1,3	1,3	3,1	1,7 100,0 1.515
Bolzano	10,2	77,5	0,1	1,8	8,3	0,0	2,1 100,0 4.588
Trento	11,4	81,2	0,9	0,3	4,0	0,0	2,1 100,0 3.955
Friuli-Venezia Giulia	17,3	71,6	1,9	2,2	1,9	2,0	3,1 100,0 5.720
Sicilia	9,9	44,0	0,0	14,5	18,8	0,0	12,9 100,0 20.560
Sardegna	10,7	53,1	0,7	1,9	9,0	21,4	3,3 100,0 8.954
Piemonte	36,5	40,0	0,0	8,4	3,5	8,2	3,3 100,0 12.208
Lombardia	48,9	31,0	0,0	1,9	2,2	14,4	1,7 100,0 22.861
Veneto	34,7	36,5	0,0	5,0	3,0	19,2	1,6 100,0 12.740
Liguria	27,7	41,5	0,0	7,2	15,6	3,0	5,0 100,0 4.955
Emilia-Romagna	36,9	36,3	0,0	5,8	1,2	19,0	0,8 100,0 12.103
Toscana	34,0	47,3	0,1	5,0	4,3	7,6	1,7 100,0 9.581
Umbria	26,6	48,4	0,0	5,4	6,8	9,5	3,2 100,0 2.402
Marche	34,1	45,2	0,0	1,4	4,3	12,8	2,2 100,0 3.906
Lazio	35,3	22,1	2,5	3,5	0,9	29,0	6,8 100,0 20.349
Abruzzo	35,1	60,9	0,0	2,1	0,2	0,0	1,6 100,0 2.805
Molise	19,3	45,2	0,0	9,4	23,0	0,0	3,0 100,0 1.078
Campania	21,6	49,0	0,0	13,7	4,0	9,1	2,6 100,0 15.106
Puglia	26,7	59,7	0,0	3,6	7,6	0,2	2,3 100,0 8.617
Basilicata	11,2	34,8	0,0	11,5	33,5	5,7	3,3 100,0 2.710
Calabria	17,0	52,0	0,0	4,4	15,4	11,0	0,2 100,0 5.790
Totale %	28,2	43,5	0,6	6,0	6,5	11,4	3,9 100,0 -
Totale Rss	11,2	56,5	1,1	7,5	11,8	4,6	7,3 100,0 45.292
Totale Rso	33,8	39,2	0,4	5,6	4,7	13,6	2,8 100,0 137.213
Rso Nord	39,9	35,6	0,0	4,9	3,4	14,2	2,0 100,0 65.868
Rso Centro	34,2	33,0	1,4	3,8	2,5	20,3	4,7 100,0 36.239
Rso Sud	22,3	51,8	0,0	8,6	9,2	6,1	2,1 100,0 36.107
Totale (milioni di euro)	51.437	79.305	1.041	11.022	11.789	20.794	7.118 - 182.505

Fonte: ISSIREA, Osservatorio finanziario regionale, vol. 32, 2010.

menti vincolati, che un tempo rappresentavano la fonte principale di finanziamento, e assoggettamento, delle Rso, oggi rappresentano solo il 10,3% delle loro entrate, includendo quelli per investimento (che comprendono a loro volta i finanziamenti europei). Questi ultimi risultano importanti per tutte le Regioni del Mezzogiorno, sia ordinarie che speciali (si veda il 33,5% della Basilicata o il 18,8% della Sicilia). In linea generale la dipendenza delle Rss dai trasferimenti centrali risulta comunque doppia rispetto alle Rso, arrivando a finanziare oltre il 20% del loro fabbisogno.

Le restanti entrate regionali, tolti i tributi propri, le compartecipazioni e i trasferimenti, sono rappresentate dalle risorse che derivano dall'indebitamento (accensione di mutui), che per le Rso rappresentano il 13,6% del totale (con il grave caso del Lazio il cui l'indebitamento sfiora il 30%), mentre per le Rss solo il 4,6%. Infine, i proventi che derivano dal patrimonio delle Regioni (entrate patrimoniali) che coprono una quota molto esigua del fabbisogno delle Rso (2,8%), più significativa invece nel caso delle Rss (7,3%).

In estrema sintesi, le Rso si finanziano per il 30% con risorse proprie, per il 40% attraverso la compartecipazione all'Iva e per il restante 30% ricevono trasferimenti vincolati (in quota significativa al Sud), ricorrono all'indebitamento (specie al Centro-Nord) e possono contare su limitate entrate patrimoniali (che però superano il 5% nel caso di Lazio e Liguria). Le Rss invece si finanziano solo in minima parte con tributi propri, in larga misura attraverso la cessione di quote di tributi erariali, non sono indebitate (ad eccezione della Sardegna), alcune fra loro godono di importanti trasferimenti statali (certamente la Sicilia, ma anche le Rss del Nord: si vedano i trasferimenti liberi della Valle d'Aosta o quelli per investimento della Provincia autonoma di Bolzano) e dispongono di entrate patrimoniali tendenzialmente più significative (molto rilevanti nel caso della Sicilia). In altri termini, sul piano finanziario, le Rso risultano oggi mediamente più autonome e responsabilizzate delle Rss (maggiore autonomia tributaria, minore disponibilità di trasferimenti, maggiore ricorso all'indebitamento), mentre le Rss godono di un sistema finanziario più vantaggioso.

2. La spesa regionale

Anche sotto il profilo della spesa molte sono le differenze che emergono fra le Regioni. Certamente fra le Rss e le Rso, dove le prime spendono il doppio rispetto alle seconde in proporzione al numero di abitanti – 6.105 euro contro 3.041 come dato *pro capite* (tab. 2) – in virtù delle loro maggiori competenze ma anche, e soprattutto, della loro *legacy*, ovvero della maggiore discrezionalità di spesa cui hanno goduto fin dalle origini, e dei più ampi apparati amministrativi di cui dispongono. Differenze importanti risultano pure fra le Rso, specie fra quelle del Nord e quelle del Centro-Sud, dove le prime presentano una spesa tendenzialmente più efficiente.

La sanità rappresenta la principale voce di spesa delle Regioni, assorbendo oltre la metà delle loro risorse (tab. 2), arrivando in taluni casi (Piemonte, Lombardia, Marche, Lazio e Puglia) a superare il 65% degli oneri complessivi⁶. La spesa sanitaria assume un'incidenza superiore nelle Rso rispetto alle Rss (tab. 2). Tale dato trova spiegazione nelle maggiori competenze di spesa delle Rss (fra le quali la sanità diminuisce inevitabilmente la propria incidenza), e nel fatto che le Rss comprendono Regioni poco densamente popolate, come la Valle d'Aosta, dove minore risulta essere il fabbisogno sanitario. Tuttavia, se si comparano i dati sulla spesa sanitaria *pro capite* (tab. 3) le Rss risultano spendere di più, con una media di 1.612 euro contro 1.452. La tabella 4, con dati aggiornati al 2007, mostra come nel caso della Provincia autonoma di Bolzano la spesa sanitaria *pro capite* arrivi a 2.139 euro e in quello della Valle d'Aosta a 1.914 euro. La tabella consente di evidenziare differenze significative anche fra le Rso in termini sia assoluti (i 10 miliardi della spesa sanitaria di Lazio o Campania contro una cifra inferiore al miliardo di Basilicata o Molise) sia di spesa *pro capite* (con Lazio, Molise e Calabria che si collocano a livello delle Rss più dispendiose contro Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna che presentano una spesa molto più contenuta). Varie analisi presenti in letteratura mostrano come le differenze regionali nella spesa sanitaria trovino solo in parte giustificazione nelle caratteristiche demografiche

(6) *Ibidem*.

del territorio o nella dotazione delle strutture regionali preposte al servizio; in larga misura derivano dal livello qualitativo delle prestazioni e, soprattutto, dall'efficienza gestionale⁷. La spesa sanitaria rappresenta infatti la spina nel fianco dei governi regionali e molte Regioni presentano una gestione in disavanzo. In particolare, secondo i dati del 2009 solo otto Regioni risultano in pareggio o in attivo: Piemonte, Emilia-Romagna, Lombardia, Trentino-Alto Adige, Friuli-Venezia Giulia, Toscana, Umbria e Marche. Le altre dodici presentano una sanità in rosso e, nel solo 2009, hanno cumulato 3,4 miliardi di disavanzo⁸. Quelle con le maggiori difficoltà, Regioni che da sole concorrono per l'80% dell'intero disavanzo sanitario e per le quali sono già stati avviati "piani di rientro" concordati con il governo nazionale, sono: Lazio, Campania, Calabria, Molise, Liguria, Abruzzo e Sicilia. Ad esse si aggiungono Puglia, Basilicata e, forse sorprendentemente, Veneto, che hanno già intrapreso interventi correttivi. Inoltre, Valle d'Aosta e Sardegna che pure presentano una spesa inefficiente per la quale si dovranno varare provvedimenti. Sostanzialmente risultano essere in deficit sanitario la maggior parte delle Rss, tutte le Regioni del Sud, la metà di quelle del Centro e per quanto riguarda le più efficienti Regioni del Nord le uniche eccezioni negative sono rappresentate da Liguria e Veneto⁹. Se si comparano i dati del 2009 con quelli del 2008 si colgono però alcuni segnali di ripresa: nelle Rso la spesa sanitaria è infatti scesa del 7,1% (e di oltre il 20% nel caso del Lazio); diverso il caso delle Rss dove la spesa ha invece registrato un aumento ulteriore, pari al 4,7%¹⁰.

Oltre alla sanità, i settori nei quali si concentra la spesa regionale sono quelli a sostegno dello sviluppo economico: formazione professionale e attività produttive, comprese agricoltura e turismo (tab.

(7) Si veda, fra gli altri, F. PAMMOLLI, G. PAPA, N. SALERNO, *La spesa sanitaria pubblica in Italia. Dentro la "scatola nera" delle differenze regionali*, Quaderno Cerm, n. 2, 2009.

(8) Cfr. R. TURNO, *In corsia il deficit continua a crescere*, in *Il Sole-24 Ore*, 22 marzo 2010.

(9) Cfr. F. PAMMOLLI, G. PAPA E N. SALERNO, *La spesa sanitaria pubblica in Italia*, cit.

(10) ISSIRFA, *Osservatorio Finanziario regionale*, cit.

2). A seguire le politiche sociali (l'assistenza e l'istruzione) e poi i trasporti e la più generale gestione del territorio (edilizia abitativa inclusa). Anche a riguardo di questi settori è possibile riflettere sulle differenze regionali, con particolare riferimento alla distinzione fra le Rss e le Rso. Le Rso investono di più nei settori dei trasporti e negli interventi sul territorio¹¹, mentre le Rss spendono maggiormente nelle politiche sociali (assistenza sociale, istruzione) e nelle politiche a sostegno dell'economia locale (tab. 2). A tale riguardo, uno studio dell'Osservatorio sul Federalismo¹² evidenzia come la spesa complessiva, inclusa quella di investimento, per lo sviluppo economico delle Rss sia mediamente di 834 euro *pro capite* contro i 340 euro delle Rso (tab. 3). Lo stesso per quanto riguarda l'istruzione o l'assistenza sociale dove la spesa *pro capite* delle Rss è mediamente 4-5 volte quella delle Rso con riferimento tanto alla spesa corrente quanto a quella in conto capitale (tab. 3).

Infine, un dato di spesa importante che rafforza la distinzione fra le Rss e le Rso è quello che riguarda l'amministrazione regionale e particolarmente le spese per il personale. Le Rss si caratterizzano per una spesa molto più elevata, destinando il 13% delle loro risorse al proprio apparato amministrativo (tab. 2), con un dato di spesa *pro capite* per "dipendenti e personale" mediamente pari a 364 euro, una cifra superiore alla spesa (corrente) complessiva per servizi sociali e istruzione (tab. 3). Netamente più efficienti sotto questo profilo risultano invece essere le Rso, soprattutto quelle del Nord, i cui costi di amministrazione si assestano intorno al 3% della spesa complessiva (tab. 2), con un dato di spesa *pro capite* per "dipendenti e personale" mediamente pari a 42 euro, quasi un decimo rispetto al dato delle Rss (tab. 3). Un approfondimento a questo riguardo è offerto dai dati della tabella 5 che mostrano il personale in servizio e il numero dei dirigenti in proporzione al peso demografico delle Regioni. Sul totale

(11) Questo è vero per la spesa corrente ma non per la spesa in conto capitale dove il dato delle Rss è doppio rispetto a quello delle Rso. Cfr. UNIONCAMERE VENETO, *Spesa pubblica e federalismo*, Quaderni di ricerca, n. 9, 2008.

(12) *Ibidem*.

Tab. 2. *La spesa delle Regioni per settori funzionali, anno 2009*

Settori funzionali	Totale Regioni		Rss		Rso		Rso Nord (%)	Rso Centro (%)	Rso Sud (%)
	Milioni di euro	%	Milioni di euro	%	Milioni di euro	%			
Amministrazione generale	12.520	6,0	7.201	13,0	5.320	3,5	2,8	3,8	4,2
Sanità	107.676	51,5	16.506	29,9	91.170	59,3	61,7	63,5	52,2
Formazione professionale	4.890	2,3	1.828	3,3	3.062	2,0	1,5	2,2	2,5
Agricoltura, foreste, caccia e pesca	3.848	1,8	1.599	2,9	2.249	1,5	0,8	1,2	2,6
Industria, commercio, artigianato	4.647	2,2	1.741	3,2	2.906	1,9	1,4	3,1	1,7
Turismo	1.611	0,8	668	1,2	943	0,6	0,3	0,3	1,4
Istruzione e diritto allo studio	4.546	2,2	2.063	3,7	2.483	1,6	1,7	1,6	1,5
Assistenza sociale	6.705	3,2	2.303	4,2	4.402	2,9	4,3	2,3	1,2
Trasporti	12.302	5,9	2.098	3,8	10.205	6,6	6,2	8,0	6,2
Territorio	7.855	3,8	1.519	2,7	6.336	4,1	2,9	3,5	6,5
Edilizia abitativa	2.825	1,4	572	1,0	2.254	1,5	0,9	2,5	1,4
Non attribuibili*	39.621	19,0	17.153	31,0	22.467	14,6	15,5	8,0	18,7
Totale	209.048	100,0	55.252	100,0	153.797	100,0	100,0	100,0	100,0
Totale <i>pro capite</i> (in euro)	3.506	-	6.105	-	3.041	-	-	-	-

* Le spese non attribuibili riguardano stanziamenti trasversali a più settori, quindi difficilmente riconducibili all'una o all'altra ripartizione funzionale. Cfr. ISSIRFA, *Osservatorio Finanziario regionale*, cit.

Fonte: Elaborazione propria su dati ISSIRFA, *Osservatorio finanziario regionale*, vol. 32, 2010.

Tab. 3. *Le principali voci di spesa delle Regioni, in euro pro capite, media del triennio 2003-2005*

	Rso			Rss		
	Spesa corrente	Spesa conto capitale	Totale	Spesa corrente	Spesa conto capitale	Totale
Dipendenti e personale	43	–	43	364	–	364
Affari economici*	140	200	340	239	595	834
Sanità	1.414	38	1.452	1.535	77	1.612
Istruzione	42	16	58	193	61	254
Assistenza sociale	43	6	49	133	28	161
Edilizia e territorio	6	25	31	7	89	96

* Comprende agricoltura, pesca, foreste, industria, commercio, turismo, trasporti, infrastrutture e lavoro.

Fonte: Elaborazione propria su dati dell'Osservatorio sul Federalismo (UNIONCAMERE VENETO, *Spesa pubblica e federalismo*, cit.).

del personale regionale, ben il 48%, e con un'incidenza maggiore di dirigenti, risulta essere impiegato nelle Rss, le quali rappresentano solo il 15,2% della popolazione. Le Rss hanno apparati amministrativi molto più ampi rispetto alle Rso per le loro maggiori competenze ma anche e, soprattutto, per la più ampia autonomia nella definizione del proprio organico di cui hanno sempre goduto. Da notare l'eccezionalità della Sicilia, il cui apparato amministrativo assorbe da solo oltre il 20% del personale complessivamente impiegato nelle amministrazioni regionali, e con un numero abnorme di dirigenti. Fra le Rso si distinguono in negativo, sia per numero di dipendenti in proporzione agli abitanti che per numero di dirigenti sul totale dei dipendenti, tutte le Regioni del Mezzogiorno (ad eccezione della Puglia) incluse Abruzzo e Molise. Si distinguono invece in positivo Piemonte, Lombardia, Liguria, Emilia-Romagna e Toscana, che presentano apparati amministrativi snelli e un numero contenuto di dirigenti.

Nell'insieme quindi la spesa delle Rss risulta molto più elevata in proporzione al numero di abitanti, più distribuita nei diversi settori

Tab. 4. *La spesa sanitaria corrente, anno 2007*

Regioni	Milioni di euro	Spesa <i>pro capite</i>
Valle d'Aosta	240	1.914
Trentino-Alto Adige	1.906	1.904
Bolzano	1.050	2.139
Trento	856	1.678
Friuli-Venezia Giulia	2.086	1.714
Sicilia	8.368	1.666
Sardegna	2.716	1.634
Piemonte	7.479	1.709
Lombardia	15.670	1.633
Veneto	7.865	1.638
Liguria	3.027	1.881
Emilia-Romagna	7.213	1.697
Toscana	6.172	1.687
Umbria	1.456	1.657
Marche	2.473	1.601
Lazio	10.639	1.925
Abruzzo	2.278	1.730
Molise	624	1.947
Campania	9.646	1.663
Puglia	6.686	1.641
Basilicata	977	1.653
Calabria	3.622	1.808
Italia	101.143	1.703

Fonte: Dati ISTAT.

di intervento pubblico e più inefficiente sotto il profilo della gestione amministrativa. La spesa delle Rso risulta invece più efficiente con riferimento all'apparato amministrativo, nettamente inferiore in proporzione al numero di abitanti e ampiamente concentrata nel settore sanitario¹³.

(13) Simili considerazioni risultano comunque viziate dalla voce delle "spese non attribuibili" che per le Rss rappresentano il 31% del totale e per le Rso il 15% (tab. 2).

Tab. 5. *Il personale delle Regioni, anno 2008*

Regioni	Totale dipendenti	%	Dirigenti	Incidenza % (dirigenti su dipendenti)	Popolazione	%
Valle d'Aosta	3.088	4,2	143	4,6	125.979	0,2
Trentino-A.A.	9.573	13,0	363	3,8	1.007.267	1,7
Friuli-V.G.	3.098	4,2	100	3,2	1.222.061	2,1
Sicilia	15.525	21,1	2.510	16,2	5.029.683	8,4
Sardegna	4.026	5,5	150	3,7	1.665.617	2,8
Piemonte	3.090	4,2	170	5,5	4.401.266	7,4
Lombardia	3.417	4,6	208	6,1	9.642.406	16,2
Veneto	2.929	4,0	211	7,2	4.832.340	8,1
Liguria	1.122	1,5	71	6,3	1.609.822	2,7
Emilia-Rom.	2.886	3,9	159	5,5	4.275.802	7,2
Toscana	2.695	3,7	153	5,7	3.667.048	6,2
Umbria	1.345	1,8	86	6,4	884.450	1,5
Marche	1.486	2,0	79	5,3	1.553.063	2,6
Lazio	3.638	4,9	263	7,2	5.561.017	9,3
Abruzzo	1.541	2,1	121	7,9	1.323.987	2,2
Molise	877	1,2	85	9,7	320.838	0,5
Campania	6.336	8,6	354	5,6	5.811.390	9,7
Puglia	3.192	4,3	89	2,8	4.076.546	6,8
Basilicata	1.070	1,5	69	6,4	591.001	1,0
Calabria	2.656	3,6	166	6,2	2.007.707	3,4
Totale	73.590	100	5.550	—	59.619.290	100
Totale Rss	35.310	48,0	3.266	9,2	9.050.607	15,2
Totale Rso	38.280	52,0	2.284	6,0	50.568.683	84,8

Fonte: Elaborazione propria su dati della RAGIONERIA GENERALE DELLO STATO, *Conto Annuale 2008*, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Roma, 2010. I dati del personale della Regione Sicilia, non essendo disponibili nel *Conto Annuale 2008*, fanno riferimento al *Conto Annuale 2002*.

3. I residui fiscali

Oltre che sulle modalità di finanziamento e sulla spesa delle Regioni, il dibattito politico e l'intervento di riforma in materia di federalismo fiscale vertono sulla redistribuzione interregionale di ricchezza (gettito fiscale) operata dal sistema di finanza pubblica, ovvero sui divari regionali in termini di distribuzione "geografica" delle spese e delle entrate complessive. Non solo dunque le entrate e le spese di competenza delle Regioni analizzate nei precedenti paragrafi, quanto quelle di tutte le pubbliche amministrazioni articolate su base regionale: i

divari fra la spesa pubblica (complessiva) “regionalizzata” e il prelievo fiscale (complessivo) “regionalizzato”. In questa prospettiva le Regioni non sono più entità di governo con competenze, risorse e spese proprie, ma diventano più generalmente “territori” che mostrano una capacità di contribuzione fiscale differenziata, spesso insufficiente a coprire la spesa geografica di pertinenza, dove il divario fra la spesa e la capacità fiscale è alla base dei flussi redistributivi che livellano gli squilibri territoriali.

Nell’ambito di tale analisi acquistano particolare significato i c.d. “residui fiscali”, che rappresentano il “saldo” tra il contributo che ciascun cittadino fornisce al finanziamento all’azione pubblica sotto forma di imposte e i benefici che riceve sotto forma di spesa pubblica¹⁴. I residui fiscali, conteggiati su base regionale, sono un indicatore sintetico della redistribuzione complessiva operata dal sistema, un processo complesso all’interno del quale possono essere distinti tre tipi di flussi redistributivi¹⁵. Il primo, imprescindibile, è quello che si opera tra individui caratterizzati da livelli di reddito diversi ed è implicito nell’idea stessa di Stato sociale: mentre il prelievo è commisurato alla capacità contributiva degli individui, una parte importante della spesa pubblica mira a garantire a tutti i cittadini alcuni diritti riconosciuti come fondamentali, quali il diritto alla salute o all’istruzione¹⁶. Questo tipo di redistribuzione genera flussi finanziari interregionali perché gli individui non si distribuiscono tra le Regioni in maniera omogenea rispetto al reddito o rispetto ad alcune variabili cruciali per la spesa come, ad esempio, l’età (rilevante per le prestazioni sociali, la sanità, l’istruzione). Il secondo tipo di redistribuzione attiene invece alle specifiche scelte politiche operate dai decisori pubblici, riflettendo ad esempio la volontà di fare affluire risorse in Regioni a basso reddito

(14) F. CERNIGLIA, *La partita aperta del federalismo fiscale*, in *Aggiornamenti sociali*, vol. 60, n. 7-8, 2009, pp. 491-503.

(15) A. STADERINI, E. VADALÀ, *Bilancio pubblico e flussi redistributivi interregionali: ricostruzione e analisi dei residui fiscali nelle Regioni italiane*, in L. CANNARI (a cura di), *Mezzogiorno e politiche regionali*, Banca d’Italia Eurosystema, novembre 2009, pp. 597-623.

(16) *Ibidem*.

per sostenerne lo sviluppo economico o perequare la loro minore capacità fiscale¹⁷. In tal senso, diversamente dal primo tipo, questo flusso redistributivo può essere oggetto di interventi di riforma che modificano le politiche a sostegno dello sviluppo o quelle perequative volte a correggere gli squilibri finanziari fra le Regioni. Infine, una ulteriore redistribuzione può essere l'effetto, stratificato nel tempo, dei meccanismi scelti nell'allocazione delle risorse, e particolarmente nella regolazione della spesa pubblica, come ad esempio quelli basati sulla spesa storica che, come si vedrà nel prossimo paragrafo, hanno finito per premiare invece che punire gestioni inefficienti; anche in questo caso si tratta di una redistribuzione che può essere oggetto di interventi correttivi da parte dei decisori pubblici.

La tabella 6 mostra i dati relativi ai residui fiscali "regionalizzati". Si tratta di dati che non sempre si presentano omogenei in letteratura in quanto non esistono criteri "univoci" di riparto delle entrate e delle spese pubbliche sul territorio. A ciò si aggiungono difficoltà metodologiche derivanti dall'eterogeneità delle fonti contabili e dalla scarsa qualità delle informazioni statistiche disponibili (Cerniglia 2009). Nel caso dei dati qui presentati, i residui fiscali sono stati conteggiati considerando le entrate e le uscite di tutte le pubbliche amministrazioni, quale media del triennio 2004-2006¹⁸.

Dall'analisi dei dati risulta evidente come solo otto Regioni su venti siano "auto-sufficienti" ovvero capaci di finanziare quanto ricevono in termini di spesa. Sono le Regioni "creditrice" che presentano un saldo in attivo in quanto hanno entrate superiori alle spese. Le altre dodici Regioni sono invece "debitrici" ovvero ricevono beni e servizi in misura superiore a quanto danno in termini di tributi. In particolare, risultano "creditrice" tutte le Rso del Nord (con l'eccezione della Liguria) e le più grandi fra le Rso del Centro (Toscana, Marche e Lazio). Risul-

(17) *Ibidem*.

(18) Altri dati sui residui fiscali conteggiano invece solo alcuni fra i principali tributi statali e regionali (IRPEF, IRES, IRAP e addizionale regionale IRPEF) e la sola spesa corrente dello Stato e delle Regioni. Si vedano, per esempio, le elaborazioni del CENTRO STUDI SINTESI disponibili *on-line* e il volume P. FALASCA, C. LOTTIERI, *Come il federalismo fiscale può salvare il Mezzogiorno*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2008.

Tab. 6. *Entrate, spese e residui delle amministrazioni pubbliche, in euro pro capite, media triennio 2004-2006*

Regioni	Entrate totali	Spesa totale	Differenze / Residui	Pil
Piemonte	12.642	11.272	+ 1.370	26.911
Lombardia	14.579	9.977	+ 4.601	31.609
Veneto	11.706	9.526	+ 2.179	28.505
Liguria	11.629	12.543	- 914	24.887
Emilia-Romagna	13.475	10.959	+ 2.516	29.939
Toscana	11.992	10.887	+ 1.105	26.765
Umbria	10.375	11.891	- 1.517	22.972
Marche	10.566	10.203	+ 363	24.563
Lazio	13.471	11.002	+ 2.470	29.214
Abruzzo	8.850	10.023	- 1.173	20.051
Molise	7.501	11.158	- 3.657	18.015
Campania	6.839	9.214	- 2.376	15.897
Puglia	6.854	9.148	- 2.294	16.089
Basilicata	6.986	10.939	- 3.953	17.143
Calabria	6.475	10.554	- 4.079	15.920
Rso	11.295	10.315	+ 980	25.268
Rso Nord	13.289	10.459	+ 2.830	29.435
Rso Centro	12.371	10.925	+ 1.446	27.329
Rso Sud	6.999	9.578	- 2.580	16.441
Valle d'Aosta	15.048	18.643	- 3.595	31.961
P.A. di Trento	13.234	14.530	- 1.286	29.014
P.A. di Bolzano	13.206	14.781	- 1.574	32.035
Friuli-Venezia Giulia	12.437	12.327	+ 109	27.059
Sicilia	7.041	10.053	- 3.013	16.087
Sardegna	8.469	11.405	- 2.936	19.120
Rss	8.814	11.225	- 2.412	19.910
Rss Nord	12.909	13.643	- 734	28.778
Rss Sud	7.395	10.388	- 2.993	16.839
Italia	10.915	10.455	+ 460	24.470

Fonte: A. STADERINI e E. VADALÀ, *Bilancio pubblico e flussi redistributivi interregionali*, cit.

tano invece debitrice tutte le Rss, anche quelle del Nord (con la sola eccezione del Friuli-Venezia Giulia); tutte le Rso del Sud e quelle più piccole del Centro (Umbria, Abruzzo e Molise). Interessante osservare la forbice del flusso redistributivo: mentre il cittadino della Lombardia risulta “creditore” mediamente di 4.601 euro all’anno, il cittadino della Calabria risulta “debitore” per una cifra quasi equivalente, 4.079 euro.

Se ciò può non sorprendere visto che il Pil *pro capite* della Calabria è esattamente la metà di quello della Lombardia, di certo sorprende la posizione delle Rss del Nord con particolare riferimento ai casi della Valle d'Aosta e del Trentino-Alto Adige. La Valle d'Aosta con un Pil *pro capite* superiore a quello della Lombardia, risulta infatti essere fra le maggiori "debitrici", non così lontana dalla Calabria, con un "debito" pari a 3.595 euro *pro capite*, superiore perfino a quello della Sicilia che presenta un Pil *pro capite* a suo confronto dimezzato. Simile la Provincia autonoma di Bolzano, in assoluto la più ricca d'Italia, che pure risulta essere "debitrice", con un saldo negativo analogo a quello dell'Abruzzo che invece presenta un Pil inferiore del 40%; lo stesso la Provincia autonoma di Trento, a sua volta a "debito", sebbene con uno squilibrio minore in relazione al Pil. Il fatto che il Friuli-Venezia Giulia, pur avendo le competenze e le prerogative delle Rss, peraltro con un Pil in linea con la media italiana, risulti essere a "credito" la dice lunga sull'insostenibilità della spesa di alcune Rss, *in primis* la Valle d'Aosta. Complessivamente, le Rss risultano essere "debitrici" alla stregua delle Rso del Sud e anche di più se l'analisi si limita al confronto fra le sole Regioni del Mezzogiorno. Per quanto riguarda invece le Rso "debitrici", esiste una chiara corrispondenza fra l'entità del "debito" e il livello del Pil. Si distinguono però per un "debito" sproporzionato rispetto al Pil la Liguria, l'Umbria, il Molise e la Basilicata.

4. La riforma: il federalismo fiscale in Italia

I dati presentati nelle sezioni precedenti consentono di delineare il complesso quadro problematico che sta alla base dell'intervento di riforma: *a)* il divario fra il Nord e il Sud del paese, ben evidenziato dai dati sul Pil *pro capite*, che si traduce in un gettito fiscale differenziato, che alimenta flussi redistributivi interregionali; *b)* l'inefficienza e la scarsa responsabilizzazione della spesa regionale, *in primis* quella sanitaria, un problema che non è circoscritto alle sole Regioni del Mezzogiorno e che pure concorre alla redistribuzione interregionale; *c)* la questione delle Rss e l'insostenibilità dei loro livelli di spesa.

In tale quadro si muove la legge delega 42/2009 per l'attuazione del federalismo fiscale che, innanzitutto, intende recuperare efficienza nella spesa pubblica attraverso l'introduzione del "costo standard"

quale nuovo criterio per il finanziamento del fabbisogno regionale. Tale criterio si sostituisce a quello della “spesa storica” che finanziava il fabbisogno quale livello di spesa determinatosi negli anni precedenti a prescindere dall’efficienza gestionale, arrivando al paradosso che tanto più inefficiente la spesa regionale tanto maggiori i finanziamenti. Con la riforma, il fabbisogno di cui sarà assicurata la copertura integrale, anche attraverso trasferimenti perequativi a carico dello Stato, verrà invece definito sulla base del costo standard, inteso come “costo giusto” delle prestazioni derivante dalla media dei costi sostenuti dalle Regioni più efficienti usate come *benchmark*. Si tratta di un intervento correttivo volto a razionalizzare la spesa regionale e, conseguentemente, a ridimensionare i flussi redistributivi meno virtuosi. La legge delega sul federalismo fiscale rafforza poi l’autonomia finanziaria delle Regioni ancorandola al gettito fiscale del loro territorio attraverso la previsione di nuovi, sebbene limitati, tributi propri e una maggiore compartecipazione a tributi erariali. Proseguendo sulla linea delle riforme operate nella seconda metà degli anni '90, l'intento è quello di consolidare e, al tempo stesso, ampliare il livello di autonomia conseguito dalle Rso, responsabilizzando maggiormente le amministrazioni regionali alla copertura della spesa attraverso l'impiego di risorse provenienti dal loro territorio, siano queste tributi propri (“stabiliti” o “applicati”¹⁹), quote di tributi erariali di pertinenza territoriale o entrate patrimoniali.

Coerentemente ai divari regionali visti e in attuazione del terzo comma dell'art. 119 della Costituzione, la legge delega prevede meccanismi perequativi volti a livellare la diversa capacità fiscale delle Regioni e assicurare la copertura dei “livelli essenziali delle prestazioni”, soprattutto in materia di sanità, istruzione e assistenza sociale, su tutto il territorio nazionale. La perequazione, che rappresenta il flusso redistributivo espressamente previsto per superare i divari territoriali, verrà operata in parte attraverso la definizione delle quote di compar-

(19) Stabiliti con legge regionale (tributi propri “autonomi”) oppure definiti da legge statale e applicati dai governi regionali (tributi propri “derivati”).

tecipazione ai tributi erariali, e in parte attraverso la predisposizione di fondi specifici. Inoltre, la riforma prevede interventi finanziari speciali a favore delle Regioni del Mezzogiorno al fine di promuovere politiche di sviluppo che possano, nel lungo periodo, operare una riduzione del divario esistente fra la loro capacità fiscale e quella delle altre Regioni.

Per quanto riguarda i decreti attuativi della legge delega, la netta vittoria della Lega Nord alle elezioni regionali del 2010 ha imposto un'accelerazione alla messa in opera del federalismo fiscale, un impegno che sta alla base dell'alleanza di governo fra la Lega, che sulla questione fiscale ha centrato il proprio programma federalista, e il Popolo della Libertà, e si è giunti rapidamente al primo decreto attuativo, il d.lgs. 85/2010. Si tratta del c.d. "federalismo demaniale", che prevede l'attribuzione di beni del demanio pubblico alle Regioni (e ai governi locali) al fine di assicurare loro un patrimonio da valorizzare economicamente. L'idea è che le entrate patrimoniali possano conoscere un significativo miglioramento accrescendo la capacità delle Regioni di finanziarsi con risorse proprie. Ma il percorso attuativo del federalismo fiscale si preannuncia ancora lungo e molte sono le criticità da risolvere a suo riguardo²⁰. Innanzitutto la concreta definizione dei costi standard che, di fatto, consentirà di marcare il confine fra le amministrazioni regionali efficienti e quelle inefficienti; in secondo luogo, l'esatta messa a punto dei meccanismi perequativi in grado di assicurare, da un lato, il finanziamento integrale dei "livelli essenziali delle prestazioni" (peraltro ancora in via di definizione) nei settori fondamentali per i diritti di cittadinanza sociale quali sanità, assistenza e istruzione; dall'altro, ridurre il divario nella capacità fiscale delle Regioni. Una riforma complessa, intorno alla quale il consenso delle Regioni è ancora incerto e le forze politiche risultano

(20) Cfr. A. ZANARDI, *È ancora lunga la strada dell'Italia federale*, in www.lavoce.info, 11 gennaio 2011.

(21) Significativa la frattura consumata all'interno della maggioranza di governo fra Futuro e Libertà e Lega Nord su una diversa visione, più o meno solidale, del federalismo fiscale. Cfr. A. PANEbianco, *Destra moderna o Lega Sud?*, in *Il Corriere della Sera*, 7 settembre 2010.

divise²¹. Tuttavia, una intesa fra le Regioni e il governo nazionale è stata recentemente trovata intorno alla bozza di un nuovo decreto che dovrebbe dare sostanziale attuazione alla legge delega sul federalismo fiscale²². Si tratta di un corposo provvedimento, approvato in via preliminare dal Consiglio dei Ministri il 6 ottobre 2010, che affronta la questione dei costi standard in campo sanitario e delinea il nuovo fisco regionale. Sui contenuti del provvedimento sono state però sollevate molte perplessità e prevale fra gli osservatori una sostanziale delusione rispetto alle aspettative. La nuova finanza regionale pare infatti discostarsi molto poco dall'assetto vigente: le entrate tributarie regionali restano le stesse (IRAP, addizionale IRPEF, compartecipazione all'IVA) con qualche margine di manovra in più per i governi regionali (specie sull'addizionale IRPEF) ma comunque limitato dall'obiettivo di non aumentare la pressione fiscale²³. I tributi propri delle Regioni restano dunque di natura "derivata", definiti cioè da legge statale, e manca lo spazio per tributi effettivamente "autonomi", stabiliti con legge regionale, elemento qualificante per un assetto di vero federalismo fiscale. Anche per quanto riguarda la specifica definizione dei costi standard in materia sanitaria i meccanismi indicati non sembrano particolarmente innovativi rispetto a quelli già in vigore sebbene la definizione dei parametri sulla base di Regioni *benchmark* dovrebbe migliorare l'efficienza della spesa²⁴.

Ma ciò che più sorprende e delude è l'incerta applicazione della riforma alle Rss. Secondo la legge 42/2009 le Rss dovranno partecipare, diversamente dal passato, agli obiettivi di perequazione e solidarietà territoriale e anche per le Rss si prevede il "graduale" superamento del criterio della spesa storica. In linea di principio, dunque, la riforma dovrebbe consentire quanto meno di avvicinare i sistemi finanziari

(22) Si veda l'articolo *Regioni e governo siglano l'intesa sul federalismo fiscale. Premi a chi rispetta il patto di stabilità*, in *Il Sole-24 Ore*, 16 dicembre 2010.

(23) Cfr. A. ZANARDI, *Il nuovo fisco regionale? Quello di prima*, in www.lavoce.info, 12 ottobre 2010.

(24) Si vedano M. BORDIGNON, N. DIRINDIN, *Costi standard: nome nuovo per vecchi metodi*, in www.lavoce.info, 29 settembre 2010; V. MAPELLI, *Se il costo standard diventa inutile*, in www.lavoce.info, 8 ottobre 2010.

delle Rso e delle Rss, superando i privilegi del passato e vincolando a parametri di efficienza la spesa delle Rss²⁵. Tuttavia le modalità di applicazione dei decreti attuativi alle Rss dovranno essere negoziate fra ciascuna Regione e il governo centrale attraverso tavoli di trattativa bilaterale e nel rispetto degli statuti speciali. A tale riguardo va segnalata la mobilitazione delle Rss volta a difendere la propria specialità e limitare gli svantaggi che possono derivare dalla riforma. In particolare, le Rss del Sud (Sicilia e Sardegna) hanno dichiarato, per voce dei rispettivi Presidenti (Raffaele Lombardo e Ugo Cappellacci), la non applicabilità dei costi standard sanitari e ribadito la necessità di negoziare la loro partecipazione agli obiettivi perequativi del federalismo fiscale sulla base di una ricognizione dello stato di bisogno dei propri territori in termini sia di trasferimenti finanziari speciali che di investimenti per le infrastrutture²⁶. Resta dunque ancora incerto se e in che misura la riforma del federalismo fiscale potrà effettivamente incidere sulla spesa delle Rss e ridurre la condizione di privilegio di cui queste Regioni hanno fino ad oggi goduto.

(25) Cfr. A. ZOPPOLATO, *Brevi note riguardanti l'impatto del federalismo fiscale sul regime finanziario delle Regioni a statuto speciale: commento all'art. 27 della legge n. 42/2009*, in www.diritto.it, 28 maggio 2009.

(26) Si vedano gli articoli: *Cappellacci convoca le Regioni speciali*, in *Alguer*, 13 ottobre 2010; *Lombardo "il ribelle" sul federalismo fiscale: "Per le Regioni a statuto speciale non ha nessun valore"*, in www.SiciliaInformazioni.com, 14 ottobre 2010.

II modello federale brasiliano (storia, disciplina e sistema delle risorse finanziarie)

Marcelo Figueiredo

Abstract

Scopo di questo articolo è offrire una illustrazione generale del modello federale brasiliano, delle sue caratteristiche e delle sue peculiarità, affrontando tre punti essenziali: la storia del federalismo brasiliano, la sua regolamentazione attuale e il suo sistema di risorse. Nel complesso, il saggio presenta alcuni dati e informazioni che rendono possibile una migliore comprensione dell'articolata realtà brasiliana.

1. Cenni storici: i precedenti della Repubblica e della Federazione. La caduta dell'Impero

Il federalismo fu introdotto in Brasile con la proclamazione della Repubblica nel 1889, superando il preesistente modello di Stato unitario dell'epoca dell'Impero. Tuttavia, solo con la promulgazione della Costituzione del 1891 il Brasile ha adottato un vero modello di Stato federale, con tendenza per il federalismo dualistico.

Prima della proclamazione della Repubblica, infatti, il Brasile era un Impero¹ con un sistema fortemente centralizzato, che poneva i Muni-

(1) Come è noto il Brasile è stato "scoperto" dai portoghesi nel 1500. Durante i primi decenni del XVI secolo, il Brasile è stato utilizzato dal Regno portoghese come base di rifornimento per le navi che proseguivano per le Indie. I portoghesi, mossi dalla necessità di garantirsi il possesso del territorio ed eliminare la concorrenza francese, che metteva in discussione il loro dominio sulle terre non occupate, cominciarono a sfruttare la Regione e a esplorare il litorale alla ricerca di ricchezze. Così organizzarono e inviarono le prime spedizioni verso la colonia. Tra il 1503 e il 1505, il monopolio dello sfruttamento del *pau-brasil* [verzino o legno rosso], concesso dalla Corona, si concentrò nelle mani di alcuni portoghesi. Dopo costanti incursioni nella costa brasiliana dei corsari francesi, che venivano soprattutto per contrabbandare il *pau-brasil*, il Portogallo decise di fondare sulla costa il primo insediamento coloniale, che corrisponde oggi allo Stato di San Paolo. Nel 1534, seguendo il principio di trasferire a terzi le spese per la

cipi alle dipendenze dei governi provinciali e le Province alle dipendenze del governo centrale.

Nel periodo imperiale, la tradizione coloniale subordinava la Chiesa allo Stato: il cattolicesimo costituiva la religione ufficiale, ma era autorizzato anche il culto privato di altre religioni. Si seguiva un sistema di elezioni indirette basato sul c.d. voto qualificato (o “censuario”), escludendo la maggior parte della popolazione dal processo elettorale.

Emilia Viotti da Costa² ben ci illustra l'ambiente dell'epoca, spiegando

colonizzazione del Brasile, la Corona istituì il sistema delle capitanerie ereditarie, con il quale le terre che appartenevano al Portogallo in base al Trattato di Tordesilhas furono suddivise in lotti e consegnate ai capitani donatari. Questi ultimi formavano un gruppo eterogeneo, composto da gente della piccola nobiltà, burocrati e commercianti legati alla Corona, e ricevevano la Capitanía grazie alla Carta di Donazione, un documento che concedeva loro il possesso della terra. Dato che non ne avevano la proprietà, ma solo la concessione, non potevano né donare né vendere la Capitanía. Tale diritto apparteneva esclusivamente al Re del Portogallo. I diritti e i doveri dei capitani donatari erano contenuti in un documento denominato *Foral*. Per quanto riguarda l'amministrazione, godevano del diritto di fondare villaggi e di donare *sesmarias* (lotti di terra non coltivati), oltre ad esercitare il monopolio della giustizia e del comando militare. Nel settore economico, apparteneva loro il dominio dei mulini ad acqua, delle raffinerie dello zucchero e delle saline; potevano anche, annualmente, schiavizzare e mandare a vendere in Portogallo 24 “pezzi”, ossia, indios imprigionati; spettavano loro la ventina (ventesima parte) del corrispondente dell'esportazione del *pau brasil*, la metà della decima sulla pesca, la *redécima* (un centesimo) delle rendite della Corona, la decima sui metalli preziosi e, inoltre, i diritti di passaggio su fiumi, porti e altre acque. Le Capitanie continuarono ad esistere fino al XVIII secolo; l'ultima a essere estinta fu quella di San Vicente, nel 1759. Durante tutto questo tempo, i diritti dei donatari furono sempre più limitati dai governatori generali, interessati a consolidare la propria autorità. A partire dalla fondazione del villaggio di San Vicente (SP), i nuclei abitativi cominciarono a costellare il territorio brasiliano. Da essi nacquero villaggi e città che si trasformarono in basi dell'amministrazione metropolitana, così come del potere dell'*élite* coloniale. Il modello municipale portoghese implementato nei villaggi e nelle città determinò la creazione di molteplici organi politico-amministrativi. Di essi, il più rilevante fu la Camera Municipale che, teoricamente, rappresentava gli interessi della popolazione locale. Tra le sue funzioni nella sfera politica, sociale ed economica, spiccavano l'amministrazione municipale; la regolamentazione delle fiere e dei mercati; l'esecuzione di opere pubbliche, come strade e ponti; la costruzione di edifici, la conservazione delle strade, la pulizia urbana e l'arborizzazione, oltre alla disciplina dei servizi e del commercio locale (cfr. P. RAMOS BRAICK, M. BECHO MOTA, *História 2, Da Conquista da América ao Século XX*, São Paulo, Ed. Moderna, 2006).

(2) E. VIOTTI DA COSTA, *Da Monarquia à Republica: momentos decisivos*, São Paulo, Editorial Grijalbo, 1977.

che, durante l'Impero, c'era un'accesa disputa per conseguire titoli nobiliari e il monopolio delle posizioni nella Camera, nel Senato, nel Consiglio di Stato e nei Ministeri. Oltre a ciò, l'adozione del principio del vitalizio per il Senato e per il Consiglio di Stato assicurava continuità alle *élites* politiche, che detenevano stabilmente il potere grazie a un sistema clientelare e patronale, costituendo così una vera e propria oligarchia.

Il Brasile non ha avuto una vera unità politica nei primi due secoli della sua esistenza, tranne che in alcuni momenti transitori. Una grande realtà era quella delle Capitanie, altamente decentralizzate, formate da concessioni inalienabili ed ereditarie, i cui proprietari godevano delle tipiche prerogative di signoria che ricordano il feudalesimo. Tra i loro poteri si annoveravano quelli di concedere lotti di terra (*sesmarias*), di schiavizzare indios, di nominare funzionari locali, di giudicare dei gravami e ricorsi alla Capitania, di comminare la pena di morte ai contadini, agli schiavi e agli indios, oltre all'esilio fino a dieci anni per i sudditi di ceto superiore³.

Nel 1822⁴, le *élites* optarono per un regime monarchico, ma, una volta conquistata l'indipendenza dal Portogallo, entrarono in competizione

(3) Si veda il nostro *Federalismo X Centralização. A eterna busca do equilíbrio*, in M.H. CAGGIANO e N. RANIERI (a cura di), *As novas fronteiras do federalismo*, São Paulo, Imprensa Oficial, 2008, pp. 117-135.

(4) Nel 1822, pertanto, si è verificata una rottura controllata, conseguenza delle divergenze interne e della grande povertà e marginalizzazione, frutto di tre secoli di schiavitù e sfruttamento coloniale. Al contrario degli Stati Uniti, dove l'indipendenza ha avuto come motore la repubblica e la lotta per i diritti civili e per la partecipazione popolare, in Brasile il sogno repubblicano era ristretto ad alcune particelle minoritarie della popolazione. Quando si manifestò nelle ribellioni regionali, fu immediatamente represso dalla Corona. Perciò il cammino scelto nel 1822 non era repubblicano, né genuinamente rivoluzionario, ma solo conciliativo. Invece di essere affrontate e risolte, le antiche tensioni sociali furono rinviate e ammorbidite. In nome degli interessi dell'*élite* agraria, la schiavitù permarrà come una piaga nella società brasiliana fino alla sua abolizione nel 1888, con la legge firmata da una bisnipote di Don Joao VI, la Principessa Isabel. Le divergenze regionali riappariranno di tanto in tanto, in modo violento, come nella Confederazione dell'Ecuador, nel 1824, nella *Guerra dos Farrapos*, nel 1835, e nella Rivoluzione Costituzionalista, avvenuta nel 1932 nello Stato di San Paolo. La partecipazione popolare alle decisioni di governo si manterrà come un concetto figurato. Nel 1881, quando la cosiddetta legge Saraiva stabilì, per la prima volta, l'elezione diretta di alcune cariche legislative, solamente l'1,5% della popolazione aveva diritto di voto, che

con l'Imperatore per il controllo della nazione, che ottennero nel 1831, quando obbligarono Don Pedro I ad abdicare. Negli anni che seguirono, i gruppi al potere soffrirono l'opposizione dei gruppi dei liberali radicali che insorgevano in vari punti del paese, denunciando l'eccessiva centralizzazione e reclamando un *regime federale*. Altri proponevano l'abolizione graduale della schiavitù e richiedevano la nazionalizzazione del commercio, giungendo a suggerire l'espropriazione dei latifondi improduttivi.

Concepito nel 1822⁵, il sistema politico non corrispondeva agli interessi delle classi emergenti. Le *élites* urbane non si sentivano rappresentate, e i proprietari terrieri delle più recenti regioni del caffè, che producevano buona parte della ricchezza del paese, si sentivano esclusi dalle strutture politiche dell'Impero.

Il Partito Repubblicano reclutò sostenitori in questi gruppi sociali insoddisfatti, e repubblicani e abolizionisti adottarono una nuova strategia politica. Per la prima volta, la politica usciva dai ristretti ambiti dei conclavi familiari per andare in piazza: i politici parlavano alle popolazioni urbane, poeti e scrittori tornarono a parlare al popolo, riscoprendolo come fonte di ispirazione. Nonostante questi tentativi di mobilitazione popolare, la Repubblica si sarebbe fatta, come si fece l'indipendenza, senza la partecipazione delle masse.

spettava soltanto ai grandi commercianti e ai proprietari rurali. Tra l'enorme massa di esclusi si trovavano le donne, i neri, i mulatti, i poveri, gli analfabeti e gli emarginati in generale (cfr. L. GOMES, 1808, São Paulo, Editora Planeta, 2007, p. 334).

(5) Il 7 settembre 1822 avvenne il cosiddetto *Grito do Ipiranga*, quando ai margini del fiumiciattolo Ipiranga, a San Paolo, il Principe reggente del Brasile, D. Pedro I, invocò: "Indipendenza o morte", riferendosi alla madre patria Portogallo. Altri considerano che il processo d'indipendenza del Brasile sarebbe più associato al trasferimento della corte portoghese in Brasile, nel contesto della guerra peninsulare, a partire dal 1808, con l'invasione di Lisbona da parte delle truppe di Napoleone Bonaparte. È certo che, con l'invasione francese del Portogallo, iniziò il viaggio della famiglia reale e della corte portoghese in Brasile. Diciotto navi da guerra portoghesi e tre inglesi scortarono più di venticinque navi mercantili da Lisbona fino alla costa del Brasile. A bordo le accompagnavano circa quindicimila portoghesi. Il Regno portoghese rimaneva governato da una Giunta di Reggenza, che il generale Junot presto dissolse. Con la presenza della famiglia reale portoghese in Brasile, a partire dal 1808, si è registrata quella che alcuni storici hanno chiamato "inversione metropolitana", ossia, l'apparato di Stato portoghese iniziò ad operare a partire dal Brasile che, in tal modo, smise di essere "colonia" ed assunse effettivamente le funzioni statuali.

Il nuovo regime sarebbe sorto da un colpo militare. Nei circoli repubblicani la strategia cospirativa prevalse sulla strategia rivoluzionaria. L'esercito apparve agli occhi delle nuove *élites* come lo strumento ideale per abbattere la Monarchia e istituire un nuovo regime che le collocasse al potere. Sin dalla guerra del Paraguay, settori dell'esercito erano mal disposti verso il sistema monarchico. Convinti che i politici civili fossero corrotti, ritenevano che fosse compito dei militari porre in essere una missione rigeneratrice, di salvezza nazionale. Nulla di più naturale, quindi, di un'alleanza tra i settori militari e repubblicani, culminata con l'abolizione della Monarchia⁶.

2. La "congiura mineira"

Si dà il nome di *congiura mineira* al movimento insurrezionale abortito nel 1789 a Minas Gerais. Fu un'insurrezione illuminista, di vasta ripercussione politica, promossa da uomini di formazione europea che discutevano le idee di Voltaire e Rousseau e, in particolare, conoscevano le condizioni che avevano portato alla dichiarazione di indipendenza delle Colonie inglesi nel 1776.

Come ci ricordano Ramos Braick e Myriam Becho Mota⁷, la maggior parte dei cospiratori non era povera e non apparteneva alla massa della popolazione. Al contrario, era espressione dell'*élite* coloniale. A questo gruppo partecipavano cercatori d'oro, agricoltori, preti, funzionari pubblici, avvocati, giuristi e militari di alto grado.

I congiurati prevedevano di instaurare il movimento separatista della Capitanía di Minas Gerais (oggi Stato di Minas Gerais), nello stesso giorno in cui fosse stata decretata la *derrame*, ovvero il pagamento dei quinti di oro arretrati che il nuovo governatore, Visconte de Barbacena, su ordine della Corona portoghese, doveva riscuotere dal popolo.

I congiurati erano convinti che il pagamento delle imposte avrebbe colpito una grande parte della popolazione, che avrebbe aderito quindi al movimento. Nell'ottobre del 1791, furono celebrati i processi a tali rivoltosi. Trentaquattro persone furono dichiarate colpevoli del

(6) Secondo E. VIOTTI DA COSTA, *Da Monarquia à Republica*, cit.

(7) P. RAMOS BRAICK, M. BECHO MOTA, *História* 2, cit., p. 241.

crimine di lesa maestà; tra essi, cinque erano ecclesiastici e tre erano già morti. Undici furono giudicati colpevoli e condannati alla pena di morte. Uno di essi, “Tiradentes” (Joaquim José da Silva Xavier), a partire dalla proclamazione della Repubblica, nel 1889, fu considerato eroe del Brasile, per aver difeso gli interessi del paese contro la Corona e l’oppressione portoghese che questa rappresentava.

Anche altri episodi sortirono l’effetto di provocare, in seguito, l’indipendenza del Brasile dal Portogallo, e ciascuno di essi, a suo modo, contribuì al futuro cambiamento. Così, per esempio, nel 1817, il commerciante Antonio Gonçalves Cruz, conosciuto come “Cabugá”, era un agente segreto di una cospirazione in corso nello (odierno) Stato di Pernabuco. Viaggiò dal Brasile fino a Filadelfia, allora capitale degli Stati Uniti, portando con sé nel bagaglio 80.000 dollari, l’equivalente di 12 milioni di dollari d’oggi. Aveva tre missioni da compiere: la prima era quella di comprare armi per combattere le truppe di D. Joao VI. La seconda era quella di convincere il governo americano ad appoggiare la creazione di una repubblica indipendente nel nord est brasiliano. La terza era la più ardita, e consisteva nel reclutare alcuni vecchi rivoluzionari francesi esiliati in territorio americano per liberare, con il loro aiuto, Napoleone Bonaparte, prigioniero degli inglesi nell’isola di Sant’Elena, nell’Atlantico del sud, sin dalla sconfitta nella battaglia di Waterloo. In base al piano di “Cabugá”, Napoleone sarebbe stato prelevato dall’isola al calare della notte e trasportato a Recife (capitale dello Stato di Pernabuco in Brasile), dove avrebbe comandato la rivoluzione pernabucana per ritornare, in seguito, a Parigi e riassumere il titolo di Imperatore di Francia.

I piani di Cruz Cabugá non andarono a buon fine. Quando arrivò negli Stati Uniti, con il denaro raccolto tra i signori delle raffinerie di canna da zucchero, dei produttori di cotone e dei commercianti favorevoli alla Repubblica, i rivoluzionari pernabucani erano già assediati dalle truppe leali alla Monarchia portoghese. La resa era inevitabile. Non sapendo nulla di tutto ciò, Cabugá riuscì a reclutare quattro veterani dell’esercito di Napoleone: il conte Pontelécoulant, il colonnello Latapie, il sottufficiale Artong e il soldato Roulet. Tutti arrivarono in Brasile molto tempo dopo la fine della rivoluzione e furono arrestati prima ancora di sbarcare.

Anche se sconfitto, il movimento pernabucano costò caro alla Corona portoghese in Brasile. I rivoluzionari rimasero al potere meno di tre mesi, ma riuscirono a scalfire la fiducia nella costruzione dell'impero americano sognato da D. Joao VI. Contribuirono inoltre ad accelerare il processo di indipendenza del Brasile dal Portogallo. Lo storico Manuel de Oliveira Lima considerò la ribellione del 1817 come il "primo movimento genuinamente repubblicano del Brasile"⁸.

3. *Da Pedro II alla Repubblica*

Il Brasile è divenuto indipendente ancora sotto il segno di una società conservatrice, latifondista e tradizionalista, la cui ricchezza era fondata sul lavoro schiavista, come accadeva nel periodo coloniale. Nel corso del Secondo Regno (1840-1889), il potere nell'Impero schiavista rimase sotto il controllo delle oligarchie agrarie. Nel frattempo, gli inevitabili cambiamenti socio-economici e politici di questo mezzo secolo di vita brasiliana stavano corrodendo le fondamenta che sostenevano il regime monarchico, stabilito su una rigida stratificazione sociale.

Nel decennio del 1880, non solo i ceti popolari ed urbani, ma anche alcuni segmenti delle *élites* urbane e rurali approvavano il progetto abolizionista e repubblicano. La fine della schiavitù, nel 1888, rappresentò la sentenza di morte dell'Impero. Nell'anno seguente, il Brasile divenne una Repubblica, regime più aperto alle trasformazioni moderne, anche se le *élites* agrarie avevano conservato le loro posizioni dominanti e la società brasiliana permane, a tutt'oggi, segnata da una profonda disuguaglianza.

Nel 1847, in Brasile fu introdotto il parlamentarismo. In tale sistema, l'Imperatore manteneva la facoltà di nominare e di revocare i Ministri. Si trattava cioè di un "parlamentarismo al contrario", nel quale il Sovrano regnava e governava. Il Gabinetto doveva meritare la fiducia del monarca e della Camera dei deputati. La scelta del presidente del Consiglio di Stato era di competenza esclusiva dell'Imperatore (D. Pedro II), che poteva revocarlo secondo la propria volontà, utilizzando le prerogative del "Potere moderatore".

(8) Secondo L. GOMES, 1808, cit., p. 285.

Durante il Secondo Regno, il paese vide l'organizzazione di trentasei governi, con una media di un anno e tre mesi per ogni governo. In totale, i conservatori governarono per più di 29 anni, e i liberali per oltre 19 anni. La differenza conferma che i conservatori, con i loro progetti di centralizzazione, erano più vicini al potere imperiale.

Cosicché, il periodo tra il 1850 ed il 1870 è stato considerato dalla storiografia come l'apogeo dell'Impero. Lo Stato consolidato e i dibattiti politici circoscritti al Parlamento ne furono i segni distintivi. È d'uopo segnalare che le coltivazioni di caffè, in libera espansione, favorirono la crescita dell'economia. Il sudore del lavoro degli schiavi garantiva la stabilità tanto richiesta dalle *élites*.

L'Impero brasiliano, soprattutto quello del Secondo Regno, consentì la formazione di un potere centrale forte, evitando che il Brasile seguisse il percorso di frammentazione che ha caratterizzato l'America ispanica. Il legato dell'Impero fu, in tal senso, il mantenimento dell'unità territoriale, la ricerca di un sentimento di nazionalità e, soprattutto, la creazione di un duraturo consenso tra le *élites* circa la necessità di un'effettiva autorità centrale. Ma con la lenta distruzione delle fondamenta dell'Impero, soprattutto con la cancellazione della schiavitù, il conflitto tra centralizzazione e decentralizzazione del potere sarebbe venuto alla ribalta sotto forma di rivendicazioni federaliste.

Nel 1887, il maresciallo Deodoro da Fonseca, uno dei principali *leader* dell'esercito, inviò un documento alla principessa Isabel, figlia di D. Pedro II, comunicando che i militari si rifiutavano, da quel momento in poi, di perseguire gli schiavi. Nello stesso anno, la Chiesa cattolica si pronunciò, per la prima volta, a favore dell'abolizione della schiavitù.

Finalmente, il 13 maggio del 1888, la principessa Isabel, reggente dell'Impero in assenza di suo padre, che era in Europa, firmò la Legge Aurea, liberando gli schiavi in Brasile. Quando gli schiavi furono liberati, la vittoria repubblicana divenne una questione di tempo.

Secondo Braick e Mota⁹, praticamente tutte le mobilitazioni popolari del Brasile, a partire dalla seconda metà del secolo XVIII, avevano

(9) P. RAMOS BRAICK, M. BECHO MOTA, *História* 2, cit.

un progetto di Repubblica. Il 15 novembre del 1889, il maresciallo Deodoro da Fonseca, scelto per condurre il *golpe* militare, sciolse il Gabinetto imperiale e proclamò la Repubblica. Affinché non ci fossero dubbi circa il senso della manifestazione delle truppe, la “proclamazione civile della Repubblica” avvenne nella Camera dei Consiglieri comunali di Rio de Janeiro, per opera dell’abolizionista José do Patrocínio, con l’appoggio dei membri del Partito Repubblicano. I ceti popolari non parteciparono alla sconfitta dell’Imperatore.

Emilia Viotti da Costa¹⁰ afferma che la Repubblica, lungi dal corrispondere alle aspirazioni popolari, non era altro che un mero *golpe* militare. La prova della scarsa ricettività dell’idea repubblicana si trova nell’insignificante numero di persone iscritte al Partito Repubblicano e nella sua ridotta penetrazione in Parlamento. La proclamazione della Repubblica sarebbe stata facilitata dalla mancanza di prestigio di cui godeva la Monarchia, anche in virtù delle critiche che gli stessi monarchici le dirigevano.

4. *La Repubblica e l’idea federale*

Con la proclamazione della Repubblica nel 1889, l’idea federale accese il paese. Il decreto numero 1 del governo provvisorio proclamò quale forma di governo della nazione brasiliana la *República federativa*.

Le Province del Brasile, riunite dal legame della Federazione, costituiscono gli Stati Uniti del Brasile, come dichiarato dal testo del Decreto. Ciascuno di questi Stati, nell’esercizio della sua legittima autonomia, approvò la sua Costituzione definitiva, eleggendo i propri organi deliberanti e i suoi governi locali.

Il principale ispiratore della Costituzione repubblicana del Brasile è stato il giurista Rui Barbosa¹¹, che, in un discorso pronunciato nel 1890, prima perciò della sua proclamazione (1891), così esternò le sue inclinazioni federaliste:

(10) E. VIOTTI DA COSTA, *Da Monarquia à Republica*, cit.

(11) R. BARBOSA (coadiuvato da H. PIRES), *Comentários à Constituição Federativa Brasileira* (1932), vol. I, p. 60 ss.

Io, signori, ero federalista, prima di essere repubblicano. Non mi feci repubblicano, se non quando l'evidenza inconfutabile degli eventi mi convinse che la Monarchia si rapprendeva irriducibilmente nella resistenza alla federazione. Questo *non possumus* dei partiti monarchici è stato il loro errore fatale. La più grave responsabilità, a mio avviso, di quelli che presiedevano all'amministrazione del paese all'estremo stadio dell'Impero giace nell'opposizione ossessiva, inetta, criminale di alcuni, nella debolezza imprevedente ed egoista di altri contro le aspirazioni federaliste della nazione. La federazione avrebbe tardato l'avvento del regime repubblicano per poco tempo, ma avrebbe risparmiato alla Repubblica le difficoltà di organizzazione, con le quali stiamo operando, e continueremo ad operare forse per non poco tempo. La rivoluzione federale è penetrata nei fatti come un torrente violentemente contenuto, i cui argini si potrebbero rompere da un momento all'altro; e, invadendo l'atmosfera politica del paese con l'energia di una reazione senza contrappeso, ha operato come un principio eliminatore delle forze di equilibrio morale, che devono correggere gli eccessi. Già non ci sono altri che federalisti. Già i federalisti antichi si vedono sbancati e superati dal fanatismo dei convertiti. Già molte volte i più intransigenti nel servizio del principio trionfante sono quelli che ieri procrastinavano le pretese più equilibrate della riforma federale. Federazione è divenuta moda, entusiasmo, cecità, parola magica, alla cui semplice invocazione tutto cede, anche se la invocano male, fuori dal proposito e a danno della federazione stessa.

Nella Costituzione del 1891, il regime federale è stato strutturato secondo il modello nord-americano, ma le peculiari circostanze della formazione storica e politica brasiliana hanno avuto un'influenza positiva. Come si sa, negli Stati Uniti, si è partiti da una confederazione che, dopo 10 anni, è stata sostituita da una federazione.

Mentre, negli Stati Uniti, si muoveva dalla periferia verso il centro, in Brasile il movimento era nel senso inverso. Il potere centrale, organizzato e forte durante l'Impero, è quello che rinunciava alle sue prerogative al nascere della repubblica, a beneficio del decentramento politico e amministrativo.

Nel testo costituzionale del 1891, la Federazione pare strutturata con minore ampiezza di quanto appare nel modello nord americano. La repubblica federale, come forma di governo, viene iscritta nel suo articolo numero 1, e dall'unione perpetua e indissolubile delle antiche Province sorgono gli Stati Uniti del Brasile.

A ogni Stato incombe provvedere alle proprie spese, alle necessità del proprio governo e all'amministrazione. L'intervento federale è previsto nel caso di attentato alla forma repubblicana federale. Il testo ha distinto la competenza dell'Unione e quella degli Stati in materia tributaria. In seguito, nel disporre circa le attribuzioni del Congresso Nazionale, sono indicate le materie legislative pertinenti all'Unione. Tutto il diritto sottostante gli è riservato, al contrario di quanto accade negli Stati Uniti. Adottando le proprie Costituzioni, gli Stati avrebbero dovuto rispettare i principi costituzionali dell'Unione e assicurare l'autonomia dei Municipi per tutto ciò che è riferito al loro proprio interesse.

Si può affermare che con l'avvento della Repubblica, nel 1889, si instaura una soluzione federale. Tuttavia, sebbene il forte sentimento a favore del federalismo abbia avuto difensori come Rui Barbosa e Joaquim Nabuco, la verità è che la Federazione brasiliana è stata in un certo modo imposta in modo artificiale al paese.

Le Province furono trasformate in Stati nel 1889, ma tutto ciò avvenne "per grazia", ossia come un dono del potere centrale. In verità, ciò che esisteva in Brasile era un sentimento di autonomia municipale, una tradizione che già aveva svolto un rilevante ruolo nella storia.

La Costituzione del 1891 praticamente ignora la tradizione municipale e l'autonomia dei Municipi. Quest'ultima risulta in un unico articolo, dove si afferma che gli Stati si organizzano in modo da assicurare l'autonomia dei Municipi in tutto ciò che riguarda il loro peculiare interesse. È molto differente dalla realtà dell'Impero, quando il Brasile, mediante le sue Camere, induceva l'Imperatore a concedere la Costituzione dell'Impero.

Non è il caso di fare un minuzioso studio storico dell'intera evoluzione della Federazione e della Repubblica in Brasile. È sufficiente guardare all'evoluzione delle Costituzioni brasiliane, fino a giungere alla Costituzione del 1988, quella attualmente in vigore, con 62 emendamenti costituzionali, fino al 2009.

5. Le Costituzioni brasiliane fino al 1988

Dopo la Costituzione Repubblicana del 1891, il Brasile ha approvato nuovi testi costituzionali nei seguenti anni: *a)* 1934; *b)* 1937; *c)* 1946; *d)* 1967/1969¹²; *e)* 1988.

Convocata l'Assemblea Costituente del 1890, il federalismo si è proposto come questione prioritaria. La Costituzione del 1891 ha istituzionalizzato formalmente la Federazione (anche se in modo artificiale), seguendo il modello dualista, ossia quello della ripartizione delle competenze in due sfere separate (Unione e Stati membri), nelle quali possono esistere diverse condizioni tra le varie Regioni del paese.

Questa nuova organizzazione politica ha attraversato grandi difficoltà, tanto a causa dei problemi amministrativi e finanziari, quanto in funzione della mentalità prevalente nel paese, che era abituato ad aspettarsi tutto dal centro politico (decisionale), dalla Capitale, nonché a causa della reiterata utilizzazione del meccanismo d'intervento federale, culminato con una posizione isolazionista ed indipendente, una dall'altra, delle entità federate, in un movimento antifederativo.

In risposta a tali circostanze, scoppiò nel 1930 una rivoluzione che portò a una nuova fase del costituzionalismo brasiliano. Cosicché, in contropartita alla difesa delle autonomie locali, il Decreto 19.398, dell'11 novembre del 1930, istituì un governo provvisorio, nel corso del quale furono sciolti il Congresso Nazionale, le Assemblee legislative degli Stati e le Camere Municipali.

Nel 1934, l'adozione di una nuova Costituzione rafforzò i poteri federali e rese possibile la nascita di un federalismo di carattere cooperativo, facendo divenire le relazioni tra l'Unione e gli Stati membri più strette e coordinate. In tal modo, la preponderante influenza dell'Unione nella gestione dell'interesse generale compresse sempre più il ruolo degli Stati.

Tale situazione si aggravò con lo Stato Nuovo nel 1937. La Costitu-

(12) Il 31 marzo 1964 avvenne in Brasile un *golpe* militare. In questo periodo di dittatura (durato approssimativamente 20 anni), vennero prodotti diversi Atti istituzionali, veri e propri colpi alla Costituzione precedente, ma specialmente le cosiddette Costituzioni del 1967 e del 1969, frutto di centinaia di emendamenti del regime. A rigore non furono mai Costituzioni democratiche ma mere Costituzioni nominali.

zione del 1937 ha implementato un regime autoritario che sarebbe durato fino alla Costituzione del 1946, quando un grande sforzo di conciliazione riuscì a ristabilire la realtà della forma federale, altrimenti ridotta a mero dato formale.

Ancora una volta, i movimenti militari in America Latina tornarono alla ribalta dello scenario istituzionale (Costituzioni del 1967 ed Emendamento 1 del 1969), centralizzando di nuovo lo Stato brasiliano fino a quando, lentamente, si verificò l'apertura politica con la piena democratizzazione dello Stato nel 1988, anno in cui fu promulgata la Costituzione detta "cittadina".

6. La Costituzione del 1988 e la Federazione

La Costituzione del 1988 rifonda la Federazione brasiliana, amplia le competenze amministrative e legislative degli Stati membri, conferisce loro più risorse tributarie; cerca infine di riequilibrare il federalismo, garantendo più autonomia alle unità federali.

Si può affermare che il federalismo brasiliano, seguendo una tendenza mondiale, è partito da un federalismo dualistico, con ripartizione delle competenze esclusive, per giungere a un federalismo cooperativo, e al tanto auspicato federalismo equilibrato attuale.

La suddivisione delle competenze istituita dalla Costituzione del 1988 è strutturata in un complesso sistema nel quale si combinano competenze esclusive con competenze concorrenti cumulative e non cumulative¹³. Mantiene la forma classica della ripartizione delle competenze, destinando all'Unione e ai Municipi competenze espresse, e agli Stati i poteri restanti e residuali.

Questo sistema, tuttavia, ammette delle eccezioni. Per gli Stati, oltre alle competenze residuali summenzionate, nel paragrafo 1 dell'articolo 25 sono previste competenze espresse dall'articolo 18, paragrafo 4° (istituzione, incorporazione, fusione e smembramento dei Municipi), e nel paragrafo 4° dell'articolo 25 (istituzione delle Regioni metropolitane, di Agglomerati urbani e di MicroRegioni). In relazione alla competenza tributaria, l'Unione detiene la competenza residuale, oltre a

(13) Vedi articoli 22, 23 e 24 della Cf.

quelle enumerate come proprie; per gli Stati, il Distretto Federale e i Municipi, sono enumerate le rispettive competenze proprie.

Le competenze proprie dell'Unione sono elencate nell'articolo 21 – quelle amministrative – e nell'articolo 22 – quelle legislative –. L'articolo 23 enuncia le competenze amministrative comuni all'Unione, agli Stati, al Distretto Federale e ai Municipi, e nell'articolo 24 sono descritte le competenze legislative concorrenti dell'Unione, degli Stati, del Distretto Federale.

Nell'articolo 30 sono enunciate le competenze dei Municipi. Il comma I attribuisce la competenza a legiferare sulle materie d'interesse locale¹⁴.

A ragione, Celina Souza¹⁵ ha notato che i costituenti hanno avuto vari stimoli per disegnare una federazione nella quale il potere esecutivo è stato decentralizzato e che vari centri di potere, ancorché asimmetrici, sono stati legittimati a prendere parte al processo decisorio.

Afferma tale autrice che

Per alcuni aspetti, la Costituzione del 1988 è in contrasto con quelle precedenti, principalmente nei seguenti punti: *a*) nel fornire più risorse agli organi locali; *b*) nell'espansione dei controlli istituzionali e sociali sui tre livelli di go-

(14) Tra le critiche formulate alla Costituzione del 1988, è frequente quella che gli Stati e i Municipi, nonostante il significativo ampliamento delle entrate tributarie, non avessero proporzionalmente aumentato le loro prestazioni. Esistono, tuttavia, sostanziali prove che confutano questa tesi. Di fatto, come conseguenza dell'ampliamento della capacità finanziaria dei governi locali, è aumentata notevolmente la loro partecipazione al totale della spesa pubblica. Gli Stati e i Municipi rispondono oggi per circa l'80% della spesa pubblica e per il 67% del consumo corrente (escludendo le imprese pubbliche statali). Il governo federale, a sua volta, concentra la propria responsabilità fiscale di spesa nella previdenza sociale (80,4% del totale) e nel pagamento degli interessi per il debito interno ed esterno (81% del totale). Anche computando tutte le spese correnti e quelle in conto capitale (inclusendo gli interessi del debito pubblico e i benefici previdenziali, ma escludendo gli ammortamenti del debito), gli Stati e i Municipi rispondono per quasi metà della spesa totale del settore pubblico (49%), raggiungendo o persino superando la partecipazione dei governi locali dei paesi più sviluppati e con lunga tradizione di decentramento, come gli Stati Uniti e la Germania (rispettivamente 50,5% e 45,7%). V. in questo senso R. DE BRITTO ALVARES AFFONSO, *A Federação em Perspectiva – ensaios selecionados*, São Paulo, Fundap, 1995, p. 66.

(15) C. SOUZA, *Federalismo, desenho constitucional e instituições federativas no Brasil pós 1988*, in *Revista de Sociologia e Política*, n. 24, 2005, pp. 105-121.

verno, grazie all'aumento delle competenze, dei poteri legislativo e giudiziario, e nel riconoscimento dei movimenti sociali e di organismi non governativi come legittimi attori di controllo dei governi e, c), nella universalizzazione di alcuni servizi sociali, in particolare la salute pubblica, prima circoscritta ai lavoratori del mercato formale, avendo presente quale principio direttivo la decentralizzazione e la partecipazione degli utenti.

Nonostante ciò,

la Costituzione del 1988 ha conservato certe caratteristiche delle Costituzioni anteriori, tali quali: *a)* la tendenza alla "costituzionalizzazione" di molte questioni, mantenuta negli emendamenti costituzionali approvati posteriormente; *b)* il rafforzamento dei governi locali, nei confronti degli Stati; *c)* la tendenza all'adozione di regole uniformi per le sfere sub-statali, in particolare per quelle statali, che rende difficile l'adozione di politiche attente alle loro priorità; *d)* l'impossibilità di porre in essere politiche mirate alla diminuzione degli squilibri regionali, nonostante l'esistenza di meccanismi costituzionali che o non furono resi operativi o sono insufficienti per un'effettiva politica di eguaglianza fiscale.

E sulla Costituzione del 1988, osserva ancora la stessa autrice:

Sin dalla promulgazione della Costituzione del 1988, conferire l'etichetta di centralizzato o decentralizzato al federalismo brasiliano pare non far giustizia alla sua complessità. La Federazione è stata segnata da politiche pubbliche federali che si impongono alle istanze locali, ma che sono approvate dal Congresso Nazionale, e da limiti nella capacità di legiferare sulle politiche proprie, quest'ultima punita anche da decisioni del Potere giudiziario. Oltre al fatto che poche competenze costituzionali esclusive sono allocate agli Stati e ai Municipi, come avviene anche in altri paesi in via di sviluppo, quali il Messico e il Sud Africa. D'altra parte, Stati e Municipi detengono una considerevole autonomia amministrativa, responsabilità proprie per l'implementazione delle politiche approvate nella sfera federale, molte delle quali con emendamenti costituzionali, e una parte delle risorse pubbliche poche volte concesse dalle Costituzioni anteriori, in particolar modo per i Municipi, superiori agli altri paesi in via di sviluppo.

7. *La divisione delle competenze nella Costituzione federale del 1988*

La divisione delle competenze istituita dalla Costituzione federale del 1988 è strutturata in un sistema complesso, in cui si combinano competenze *proprie* con competenze *concorrenti cumulative* e *non cumulative*¹⁶. Si mantiene quindi, come già anticipato, la forma classica di distribuzione, destinando all'Unione e ai Municipi competenze *espresse* e agli Stati i poteri *residuali* o *rimanenti*.

La Costituzione del 1988 ha introdotto una certa innovazione nel sistema di divisione della competenza legislativa concorrente, nella misura in cui ha dato la supremazia alle competenze concorrenti limitate o non cumulative. Di fatto, è rilevante l'espansione delle ipotesi nelle quali si stabilisce un taglio verticale nella competenza legislativa dell'Unione, restringendola alla produzione di norme generali e attribuendo agli Stati la legislazione complementare.

La competenza concorrente è quella attribuita a più di un ente federato per legiferare sulla stessa materia. Questa distribuzione di competenza tra due enti con lo stesso potere politico di disciplinare la medesima materia ammette due modalità: la classica, per la quale non sono stabiliti limiti per il suo esercizio; e quella verticale, per la quale si fissano limiti reciproci per ambedue gli enti.

Per la competenza concorrente non cumulativa o limitata, nell'ambito della stessa materia, è riservata al centro una parte della competenza al fine di stabilirne le direttrici, le basi o i fondamenti, conferendo così un senso uniforme alla materia; allo stesso tempo, si riserva agli enti federati una competenza per integrare tale legislazione, al fine di adattarla alle loro peculiarità.

Esaminando l'articolo 24 della Costituzione, si osserva che, dividendo i campi di competenza concorrente tra l'Unione, gli Stati e il Distretto

(16) Enunciare tutte le competenze elencate nella Costituzione brasiliana richiederebbe troppo tempo. Cosicché suggeriamo al lettore, soprattutto al lettore straniero, di consultare il suo testo integrale direttamente in internet, nel sito della Presidenza della Repubblica del Brasile (www.presidencia.gov.br), o anche nello stesso sito del *Supremo Tribunal Federal* (www.stf.jus.br). Ne ricordiamo tuttavia alcuni articoli, sufficienti per la comprensione della materia.

Federale, la Costituzione ha circoscritto il potere legislativo dell'Unione alle norme generali (in conformità del paragrafo 1°). Ha ammesso la competenza complementare degli Stati e anche del Distretto Federale – quest'ultima non espressa nel testo (paragrafo 2°), così come le rispettive competenze esclusive, per la soddisfazione delle loro peculiarità, in mancanza della legge nazionale (paragrafo 3°). Ha affermato chiaramente che la sopravvenienza di norme generali sospende l'efficacia della legge locale con queste incompatibile (paragrafo 4°).

In altre quattro ipotesi, la competenza dell'Unione è limitata alla produzione di norme generali o di direttive di base. Esse sono enunciate nell'articolo 22, il quale individua le competenze proprie dell'Unione: commi IX (direttive della politica nazionale del trasporto), XXI (norme generali sull'organizzazione, sull'effettivo, sul materiale bellico, sulle garanzie, sulla convocazione e sulla mobilitazione della polizia militare e del corpo militare dei pompieri), XXIV (direttive e basi dell'educazione nazionale) e XXVII (norme generali di licitazione e contrattazione, in tutte le modalità, per la pubblica amministrazione, dirette ed indirette, incluse le fondazioni istituite e mantenute dal potere pubblico nelle diverse sfere del governo e delle imprese sotto il suo controllo).

Fernanda Dias de Menezes de Almeida¹⁷ qualifica come “errore tecnico” l'inclusione delle ipotesi di competenza concorrente limitata in un precetto destinato a enunciare il campo materiale nel quale la competenza legislativa dell'Unione è piena. Osserva che la necessità di una legge complementare che autorizzi gli Stati a legiferare sulle questioni specificate dalle materie elencate nella forma prevista dal paragrafo unico dell'articolo 22 non comprende le ipotesi nelle quali la competenza dell'Unione si restringe alla produzione di norme generali o di direttive e basi, essendo inerente, a questa specie di competenza, la necessità di una legislazione applicativa.

(17) F. DIAS MENEZES DE ALMEIDA, *Normas Gerais e competência concorrente*, in *Rtdp*, n. 7, p. 20.

8. *Le caratteristiche del federalismo costituzionale*

Come osserva a ragione Raul Machado Horta¹⁸, nella struttura eterogenea che lo Stato Federale brasiliano ha acquisito con la Costituzione del 1988, i seguenti elementi della sua configurazione costituzionale sono parti integranti costitutive e indispensabili nella fisionomia della forma federale dello Stato: 1. indissolubilità del vincolo federale tra l'Unione, gli Stati, i Municipi e il Distretto Federale (art. 1°); 2. pluralità degli enti costitutivi della Repubblica Federale: Unione, Stati, Municipi e Distretto Federale (art. 18); 3. facoltà di incorporazione, suddivisione, smembramento, annessione, formazione di nuovi Stati, così come istituzione, incorporazione, fusione e smembramento di un Municipio, mediante plebiscito (art. 18, paragrafi 3° e 4°); 4. divieti costituzionali dell'Unione, degli Stati, dei Municipi e del Distretto Federale (art. 19, commi I, II e III); 5. sovranità dell'Unione e autonomia degli Stati, del Distretto Federale e dei Municipi (artt. 21, commi I, II e 25, 29, 32); 6. ripartizione delle competenze (artt. 21, 22, 23, 24, 30, 32, § 1°); 7. intervento federale negli Stati e nel Distretto Federale (art. 34); 8. intervento statale nei Municipi e intervento federale nei Municipi (art. 35); 9. organizzazione bicamerale del Potere legislativo federale, essendo assicurata l'esistenza della Camera dei deputati, organo dei rappresentanti del popolo, e del Senato Federale, organo dei rappresentanti degli Stati e del Distretto Federale (artt. 44, 45, 46); 10. uguale rappresentanza degli Stati e del Distretto Federale presso il Senato (art. 46); 11. iniziativa delle Assemblee legislative statali, per le proposte di revisione costituzionale (art. 60, inciso III); 12. potere giudiziario dell'Unione, con inclusione in esso del Supremo Tribunale Federale, per esercitare la funzione di *Guardiano della Costituzione*, e del Potere giudiziario negli Stati (artt. 92, commi I, 102, 125); 13. pubblico Ministero, in qualità di istituzione essenziale alla funzione giurisdizionale dello Stato, di organo d'azione di incostituzionalità e di rappresentanza, al fine dell'intervento federale dell'Unione e dell'intervento statale nei Municipi (artt. 36, comma III, e 139, comma

(18) R. MACHADO HORTA, *Tendências Atuais da Federação Brasileira*, in *Cadernos de Direito Constitucional e de Ciência Política*, n. 16, 1996.

IV); 14. potere e competenza tributaria dell'Unione, degli Stati, del Distretto Federale e dei Municipi, nel rispetto della peculiarità delle imposte attribuite a ogni persona di diritto pubblico interno (artt. 145, commi I, II, III, 153, 154, 155, 156); 15. ripartizione del gettito tributario, con l'obiettivo di promuovere l'equilibrio socio-economico tra gli Stati e tra i Municipi (artt. 157, 158, 159 e 161, comma II).

Sempre secondo R. Machado Horta, queste caratteristiche costituzionali della Repubblica Federale del Brasile comprendono la natura, le situazioni, l'organizzazione e le competenze che attengono al tipo federale di Stato, e la cui abolizione si ritiene preclusa al potere di revisione della Costituzione, mediante proposta di emendamento. Vale a dire che solamente il Potere costituente *originario*, nell'elaborazione di una nuova Costituzione federale, potrà alterare tale configurazione federale, per abolire questa o quella caratteristica e introdurre al suo posto un'altra regola integratrice della forma federale di Stato.

Infine, per quanto riguarda la cosiddetta crisi del federalismo, Raul Machado Horta¹⁹ afferma:

... le sue manifestazioni acute risiedono nel sistema elettorale, nel sistema dei partiti, nella composizione del Congresso Nazionale, riflettendo la sub-rappresentanza degli Stati più popolosi e la super-rappresentanza degli Stati di minor popolazione, e nel comportamento monarchico del regime presidenziale. La proliferazione dei partiti politici origina da una legislazione elettorale permissiva, che ha favorito la comparsa di organizzazioni partitiche prive di rappresentatività. La maggioranza si dissolve nel gioco volubile degli interessi, indebolendo l'esercizio delle attribuzioni legislative e politiche del Congresso Nazionale. Nella pratica compensatoria, per ovviare alle omissioni dell'attività legislativa, si accresce la legislazione governativa, che si dissemina tra i temi più svariati e ordinari, privi di rilevanza ed urgenza, fondamentali costituzionali per l'applicazione di questo tipo di legiferazione. La riproduzione indefinita di misure qualificate come provvisorie è divenuta un procedimento abitudinario e permanente, che riflette lo scollegamento tra il Congresso e il Potere esecutivo. Questo preoccupante quadro d'instabilità nel Congresso

(19) *Reconstrução do federalismo na Constituição Republicana de 1988*, conferenza tenuta il 23 settembre 1994 nella Facoltà di Diritto dell'Usp.

e di esacerbazione legislativa dell'Esecutivo monocratico ha le sue origini nel sistema elettorale, responsabile diretto del multipartitismo del sistema brasiliano... La frammentazione dei partiti rende molto difficile la formazione di maggioranze solide nelle Assemblee legislative, e questa frammentazione potrà trasformarsi in un fattore di ingovernabilità.

9. La suddivisione dei cespiti tributari nella Federazione brasiliana

Ai sensi della Costituzione del 1988, all'Unione spettano *in via esclusiva* le imposte doganali (come negli Stati Uniti): *a*) l'imposta d'importazione sui prodotti esteri; *b*) quella sull'esportazione all'estero di prodotti nazionali o nazionalizzati; *c*) l'imposta sul reddito e i proventi di qualsiasi natura; *d*) l'Ipi (imposta sui prodotti industrializzati); *e*) l'imposta sulle operazioni di credito, cambio, assicurazione, o relative a titoli o valori mobiliari; *f*) l'Itr (imposta sulla proprietà terriera rurale); *g*) le imposte sui grandi patrimoni, nei termini stabiliti dalla legge complementare. Spettano inoltre, in regime di *competenza esclusiva*, le imposte straordinarie di guerra, i prestiti obbligatori e i contributi sociali, di intervento nel dominio economico e nell'interesse delle categorie professionali o economiche, come strumento di attuazione nelle rispettive aree.

Agli Stati competono, *in via esclusiva*: *a*) l'imposta sulla trasmissione *mortis causa* e sulle donazioni di qualsiasi bene o diritto; *b*) l'imposta sulle operazioni relative alla circolazione delle merci e sulle prestazioni di servizi di trasporto interstatale e intermunicipale e di comunicazione, anche se le operazioni e le prestazioni originino all'estero; *c*) l'imposta sulla proprietà di veicoli a motore.

Per ciò che riguarda i Municipi, compete loro istituire imposte su: *a*) proprietà prediale e terriera urbana; *b*) trasmissione *inter vivos*, a qualsiasi titolo, a mezzo di atto oneroso, di beni immobili, per natura o accezione fisica, e dei diritti reali sugli immobili, eccetto quelli di garanzia, così come la cessione di diritti per la loro acquisizione; *c*) servizi di qualsiasi natura.

Inseriti nella *competenza comune* dell'Unione, degli Stati e dei Municipi, si trovano le tasse e i contributi legati a miglorie, sicché qualsiasi ente può istituirli e riscuoterli, senza che ciò causi vizio di costituzionalità. E, nell'ambito della *competenza residuale*, in via esclusiva, spetta all'Unione il potere di istituire nuove imposte, mediante legge

complementare, sempre che il fatto generatore o la base di calcolo non siano gli stessi delle imposte in essa enumerate.

José Roberto R. Afonso²⁰ rileva che, in termini di gettito diretto, i governi locali, che alla fine della vigenza del precedente sistema tributario rispondevano per poco meno del 30% dell'entrata fiscale nazionale, generavano nel 1994 un terzo del gettito totale del paese, non computandosi l'imposta provvisoria sugli scambi finanziari (IPMF). Si nota che, nella divisione del gettito fiscale nazionale, dopo aver effettuato la ripartizione obbligatoria, col nuovo sistema l'Unione ha visto ridurre la sua quota (dal 62% è passata al 58%), gli Stati hanno mantenuto la loro posizione (26%) e solo i Municipi hanno ampliato sensibilmente la loro quota, passando dall'11% al 16%.

D'altra parte, il tema dei trasferimenti tributari è centrale nel cosiddetto federalismo cooperativo. Esistono dubbi circa la percorribilità nel lungo periodo del cosiddetto federalismo cooperativo alla tedesca, il quale contribuirebbe a ridurre la competitività economica nel suo complesso, poiché tale sistema può mandare segnali d'incentivo che vengono equivocati.

Come pongono in evidenza Marcelo Piancastelli, Rogério Boueri e Edilberto Pontes Lima²¹, dopo l'annessione dell'ex Germania Orientale, le disparità di livello di vita e di competitività economica hanno rappresentato un enorme drenaggio di risorse che avrebbero potuto essere utilizzate più efficientemente in altre Regioni del paese. Tale sistema produce un elevato costo sociale: la Germania ha denunciato livelli di crescita economica inferiori alla media dei paesi sviluppati e il livello di disoccupazione è rimasto, per più di un decennio, alquanto elevato, intorno al 10%.

Brasile e Nigeria adottano percentuali fisse per il trasferimento delle risorse federali agli Stati e ai Municipi. In Brasile, la Costituzione determina le percentuali devolute agli Stati e ai Municipi in base al

(20) J.R.R. AFONSO, *A questão tributária e o financiamento dos diferentes níveis de governo*, in R. AFONSO, P. SILVA (a cura di), *A Federação em Perspectiva*, São Paulo, Fundap, 1995.

(21) *Descentralização Fiscal, harmonização tributária e relações intergovernamentais*, in F. REZENDE (a cura di), *Desafios do Federalismo Fiscal*, Rio de Janeiro, FGV, 2006.

gettito di due importanti imposte federali: l'imposta sul reddito (IR), in tutte le sue modalità di riscossione, e l'imposta sui prodotti industrializzati (IPI). Il montante delle risorse trasferite raggiunge il 47% del gettito totale di tali tributi, e ciò disincentiva il governo centrale a continuare a usarli come principale strumento fiscale, così come accade nei sistemi tributari moderni ed efficienti.

I trasferimenti costituzionali, nel caso brasiliano, sono essenzialmente redistributivi e non tengono conto della capacità contributiva o della pressione fiscale prodotta dalle unità federate, siano queste Stati o Municipi. Tale scelta non considera il concetto di perequazione adottato dai paesi sviluppati, che tiene in considerazione il potenziale di gettito di risorse proprie e la necessità di spesa, per cercare, in qualche modo, di coprire il divario di risorse totale o parziale. Oltre ai trasferimenti agli Stati e ai Municipi, programmi di trasferimento diretto del reddito a persone fisiche sono stati recentemente implementati in Brasile con gran dinamismo. Anche così, hanno persistito, per vari decenni, accentuati squilibri di reddito tra le Regioni e un elevato differenziale di accesso ai beni pubblici tra le Regioni più povere e quelle più ricche.

L'adozione di percentuali fisse previste dalla Costituzione ha il vantaggio di non permettere al governo centrale di avere margini per la riduzione dei trasferimenti. Tuttavia presenta il grave inconveniente di non tenere in conto le contingenze macroeconomiche. Oltre a ciò, la dipendenza dai trasferimenti non stimola la ricerca per una maggiore efficienza nella raccolta delle imposte di competenza dei governi locali, e neppure l'impegno a raggiungere mete economiche e sociali compatibili con il volume di risorse trasferite.

Per quanto riguarda la ripartizione delle risorse tributarie, la regola generale è la seguente: all'Unione resta il prodotto del gettito dei suoi tributi (imposte, tasse e contributi di miglioramento), e lo stesso accade con gli Stati, i Municipi e il Distretto Federale.

Oltre a ciò, ai sensi dell'articolo 147 della CF, all'Unione, nei Territori federali (che non esistono più, poiché sono divenuti Stati), spetta il gettito delle imposte statali (da essa stessa determinate) e, se il territorio non è suddiviso in Municipi, rimane anche il gettito delle imposte municipali.

Egualemente, l'Unione trattiene per sé i prestiti obbligatori (tributi restituibili), istituiti in base all'articolo 148, I e II, della CF, e i "contributi" (tributi qualificati per la destinazione), in conformità a quanto stabilito dall'art. 149 dalla Costituzione della Repubblica.

Ancora – ora in base all'articolo 154, II, della CF – l'Unione può, nel caso o nell'imminenza di una guerra esterna, creare "imposte straordinarie", comprese o no nella competenza impositiva ordinaria. A essa, naturalmente, compete il gettito di tali imposte.

Sottolinea Roque Antonio Carrazza²² che, in materia di *imposte*, la *competenza residuale* appartiene all'Unione (conformemente all'art. 154, I, della CF) mentre, in materia di *tasse e contributi di miglioramento*, essa spetta agli Stati e al Distretto Federale (conformemente agli articoli 25, § 1°, e 32, § 1°, della CF). Così, il prodotto della raccolta delle *imposte residuali* appartiene all'Unione, e il gettito delle *tasse e dei contributi di miglioramento residuali* agli Stati e al Distretto Federale.

Ancora secondo Carrazza, gli Stati, il Distretto Federale e i Municipi rimangono con "il prodotto" della raccolta dei "contributi" che riscuotono dai loro pubblici dipendenti per il pagamento, a loro beneficio, del sistema di previdenza e di assistenza sociale (art. 149, § 1°, della CF).

D'altra parte, gli Stati, il Distretto Federale e i Municipi rimangono con "il prodotto delle imposte dell'Unione sul reddito e i proventi di qualsiasi natura, incidenti alla fonte, sui redditi pagati, a qualsiasi titolo, da questi, dai loro enti autarchici e dalle fondazioni da essi istituite e mantenute" (art. 157, I e 158, I, della CF).

Gli Stati e il Distretto Federale ricevono, inoltre, il 20% del gettito delle imposte che l'Unione può istituire in base alla sua competenza residuale (art. 154, I, della CF). Tale regola finanziaria trova base nell'articolo 157, II, della CF.

I Municipi ricevono inoltre il 50% del gettito dell'imposta territoriale rurale (ITR), incidente sugli immobili localizzati nei loro territori, e la

(22) R.A. CARRAZZA, *Curso de Direito Constitucional Tributário*, 26ª ed., São Paulo, Ed. Malheiros, 2010, p. 715 ss.

totalità di esso (100%), nel caso in cui decidano – senza indebiti favori ai contribuenti – di fiscalizzarli e riscuoterli, nei modi previsti dalla legge, come consente di fare l'articolo 153, § 4°, III, della Cf.

L'Unione deve devolvere, del gettito delle imposte sul reddito e dei proventi di qualsiasi natura e sui prodotti industrializzati: 1) al “fondo di partecipazione degli Stati e del Distretto Federale”, “il ventuno virgola cinque per cento”; 2) al “fondo di partecipazione dei Municipi”, il “ventidue virgola cinque per cento”; 3) il “tre per cento, per l'applicazione nei programmi di finanziamento al settore produttivo nella Regione Nord, Nord-Est e Centro-Ovest, mediante le sue istituzioni finanziarie a carattere regionale, secondo i piani regionali di sviluppo, rimanendo assicurata al semiarido del Nord-Est la metà delle risorse destinate all'intera Regione, nei modi e nelle forme stabilite dalla legge”; 4) anche al “fondo di partecipazione dei Municipi”, “l'uno per cento ..., che sarà trasferito entro la prima decade del mese di dicembre di ogni anno”. Ciò è quanto stabilisce l'art. 159, I, “a” e “b”, “c” e “d”, della Cf.

L'Unione è inoltre obbligata a consegnare “del gettito sui prodotti industrializzati, il 10% agli Stati e al Distretto Federale, proporzionalmente al valore delle rispettive esportazioni di prodotti industrializzati” (art. 159, II).

Infine, in base al comma III dell'art. 159, l'Unione deve trasferire, “del gettito della contribuzione di intervento nel dominio economico prevista dall'articolo 177, il 29% agli Stati e al Distretto Federale, distribuito nei modi previsti dalla legge”.

La Costituzione federale obbliga poi gli Stati a condividere alcuni dei loro cespiti tributari con i Municipi localizzati nel loro territorio: 1) il 50% del prodotto della raccolta dell'imposta ... sulla proprietà dei veicoli a motore immatricolati nel loro territorio (art. 158, III, della Cf); 2) “il 25% del gettito dell'imposta statale sulle operazioni relative alla circolazione delle merci e sulle prestazioni di servizi di trasporti interstatali e intermunicipali e di comunicazione” (art. 158, IV, della Cf). Sono inoltre disciplinate le modalità di come deve essere realizzato tale trasferimento ai Municipi; si ritiene però che non sia il caso di entrare nei dettagli di tale materia, rinviando il lettore all'opera già citata di Roque Carrazza.

10. *La violazione delle competenze costituzionali e la sanzione d'incostituzionalità*

Il regime costituzionale al quale è sottoposto lo Stato federale, per ragioni di coerenza logica del sistema, impone, com'è noto, la necessaria obbedienza al principio di costituzionalità, in base al quale una condotta contraria alla Costituzione non può produrre effetti giuridici, sicché l'atto incostituzionale è sprovvisto di qualsiasi valore giuridico o di efficacia sul piano del diritto.

Nello Stato federale, l'incostituzionalità degli atti del Potere pubblico può registrarsi, nell'ambito della competenza propria degli enti federati, per azione (incostituzionalità per azione), sia per abuso nell'esercizio della competenza, sia per eccesso dai limiti dei poteri conferiti (eccesso di potere), sia per sviamento della finalità o sviamento del potere; oppure per omissione (incostituzionalità per omissione); l'incostituzionalità può inoltre avvenire, fuori dall'ambito della propria competenza, a causa del tentativo di usurpazione o invasione della competenza altrui, che costituzionalmente non appartenga all'ente federato.

L'abuso dei poteri costituzionalmente conferiti agli enti federati, nei vari modi in cui si può configurare, può rappresentare una minaccia inammissibile ai diritti fondamentali, alla supremazia dell'ordine costituzionale e dei suoi valori e principi, delegittimando il potere e l'autorità, e squalificando l'attività politica, che si trasmuta in attività illecita e, come tale, può destabilizzare lo stesso Stato di diritto. Di qui l'importanza di un effettivo controllo di costituzionalità delle leggi, che in Brasile avviene mediante i suoi giudici (controllo diffuso) e in particolare presso il Supremo Tribunale Federale (controllo concentrato).

Quest'ultimo può emettere *sentenze vincolanti*, che perseguono l'obiettivo di conferire validità all'interpretazione data, conferendo efficacia a determinate norme, rispetto alle quali esista controversia tra gli organi giudiziari o tra questi e la pubblica amministrazione, che comporti grave insicurezza giuridica e rilevante moltiplicazione dei processi su questione identica (art. 103, A, § 1°, della CF). Sulla inosservanza o l'applicazione indebita della sentenza vincolante, il reclamo compete al Supremo Tribunale Federale che, se lo giudica

fondato, annulla l'atto amministrativo o cassa la decisione giudiziaria in questione proferita determinando che questi siano nuovamente adottati con o senza l'applicazione della sentenza vincolante, secondo i casi.

È il Potere giudiziario che, in Brasile, valuta e giudica qualsiasi violazione che coinvolga o minacci il diritto e risulti prevista dalla Costituzione, dalle leggi e dai trattati, accompagnandosi in tutta la sua estensione alla competenza dei poteri legislativi ed esecutivi degli enti federati, nel campo riservato all'azione degli uni e degli altri.

Pertanto, con l'obiettivo di preservare le autonomie locali, nel sistema federale la funzione giurisdizionale è suddivisa, dalla stessa Costituzione, tra due ordini paralleli di giudici e Tribunali, autonomi e indipendenti (Giustizia federale e Giustizia statale), ciascuno dei quali con competenze distinte e non subordinate, bensì coordinate, sullo stesso piano di eguaglianza, da uno o più tribunali federali (Supremo Tribunale Federale e Superiore Tribunale di Giustizia), ai quali è affidato il controllo di costituzionalità delle leggi e degli atti normativi dei Poteri pubblici, così come dell'uniformità giurisprudenziale nell'applicazione del diritto federale.

E, al contrario di quanto avviene in altri sistemi federali, circa la separazione e l'indipendenza dei poteri (art. 2° della Cf), la Costituzione brasiliana ha minuziosamente disciplinato la struttura e le attribuzioni del Potere giudiziario, stabilendo e demarcando, a partire dal Supremo Tribunale Federale, le attribuzioni, le risorse e gli organi necessari all'azione dei Tribunali federali superiori, i cui principi devono obbligatoriamente essere osservati dalle giurisdizioni degli Stati (Cf, art. 125), in modo tale che tanto la struttura come le competenze demarcate nel testo costituzionale non possono essere alterate dal potere legislativo federale, che a sua volta detiene competenza solo per legiferare sul "diritto processuale", sulla "organizzazione giudiziaria", sui "costi dei servizi forensi", sulla "creazione, funzionamento e processo del tribunale per piccole cause" e su "procedimenti in materia processuale".

Esiste un “diritto” a una buona amministrazione? (Osservazioni critiche preliminari sull’(ab)uso della parola “diritto”) (*)

Lucio Pegoraro

Abstract

Il saggio analizza preliminarmente i vari significati della parola “diritti”, nel linguaggio comune e in quello giuridico, nonché nella concezione “interna” (o nazionale), e in quella comparatistica, soffermandosi in particolare sul fatto che il concetto di “diritto soggettivo” non presuppone necessariamente una qualificazione normativa in tal senso. In seguito, confuta la tesi che si possa configurare un “diritto a una buona amministrazione”, in quanto l’amministrazione (buona) è precisamente un prius dell’organizzazione sociale e statale, e questa esigenza si traduce nella previsione di singole e più limitate rivendicazioni di diritti (all’informazione amministrativa, all’intervento nel procedimento, ecc.). Tuttavia, la dottrina può costruire una classe più ampia di queste situazioni reputate meritevoli di tutela nella formula “diritto a una buona amministrazione”, che, a volte, viene recepita anche a livello giurisprudenziale o normativo.

1. Premessa: una giornata piena di “diritti”

Desidero iniziare queste mie brevi considerazioni sul c.d. diritto a una buona amministrazione con alcune domande retoriche.

Alla mattina, quando mi sveglio, ho “diritto” di scendere dalla parte del letto che preferisco? E subito dopo, di farmi o non farmi la barba, e, se decido di farla, di usare un rasoio manuale oppure elettrico? Ho “diritto” di bere caffè invece che latte? Di indossare scarpe nere oppure marroni? Ho “diritto” ad andare in Università a piedi o in bicicletta? Ho “diritto” a non essere investito da un automobilista in-

(*) Relazione presentata alle “Jornadas internacionales sobre el derecho a la buena administración y la ética pública”, Málaga, 21 e 22 gennaio 2010.

disciplinato? E se il traffico è rumoroso, ho “diritto” al silenzio e a un po’ di pace?

Una volta arrivato, quello di leggere i libri che voglio è “diritto”? Che i libri della biblioteca siano al loro posto, è un mio “diritto”? Di avere la convocazione per il consiglio di Facoltà almeno cinque giorni prima, lo è? E che la burocrazia universitaria non mi intralci continuamente con richieste di moduli, di firme, di adempimenti estenuanti? È “diritto” quello di avere i finanziamenti regolarmente ottenuti in tempi ragionevoli? Più in generale, è “diritto” quello a che le ricerche siano supportate e sostenute anche economicamente? È “diritto” quello di avere risposta dal Preside o dagli Uffici a una mia richiesta inoltrata per iscritto?

Se, nella breve pausa meridiana, ascolto un telegiornale, ho “diritto” a che un esponente del governo non dica menzogne? Se cambio canale, ho “diritto” di ascoltare almeno una volta tanto la voce dell’opposizione? È un mio “diritto” che il vicino rispetti il divieto di fumare? Ho “diritto” a una informazione democratica e pluralista? Ho “diritto” alla democrazia? Ho “diritto” a uno Stato di diritto?

Quando, stanco, torno a casa, dopo aver dato un euro a un immigrato fuggito dalla fame e dalla guerra (ha “diritto” a vivere un po’ meglio – mi dico – condividendone le sofferenze!) penso all’inquinamento e al vertice di Copenhagen: ho “diritto” a un ambiente migliore? Le cose non vanno proprio bene, penso ascoltando le notizie sulla politica italiana. Ho “diritto” a essere amministrato meglio? Intanto, mi consolo cercando di guardare una partita della mia squadra, ma la trasmettono criptata. Avrei “diritto” a un po’ di benessere, il che renderebbe la mia vita più “degnata”, e la mia serata più felice?

Emotivamente, mi sentirei di dare a tutte le domande la risposta: “sì”. A sentire l’uso che si fa della parola “diritto”, parrebbe che la mia giornata e la mia vita altro non siano se non una interminabile sequela di diritti.

Eppure le ipotesi sopra elencate, un po’ a casaccio e con un po’ di ironia, sono spesso assai diverse tra loro. Nonostante Jellinek e quelli dopo, non mi pare ci sia molto ordine in un campo – il lessico di “diritti” – che tanti studi e tante discussioni non hanno ricondotto a un *idem sentire*, e dove mi pare che la confusione regni ancora sovrana.

Soprattutto là dove non si facciano le debite distinzioni tra accezioni “dogmatiche”, o “interne” e “ordinamentali”, e accezioni “teoriche”, o “esterne” e “comparatistiche”.

2. I vari sensi della parola “diritto”

Preliminarmente, va ricordato che non sempre, nel formante normativo, una situazione giuridica di favore viene indicata con un sostantivo, al quale corrisponde un preciso *nomen iuris* (diritto, libertà, potere, facoltà, interesse legittimo, interesse diffuso, ecc.), accompagnato eventualmente da una qualificazione (civico, politico, umano, sociale, fondamentale, ecc.). Talora, infatti, l'asserzione che un soggetto ha un diritto viene determinata attraverso collegamenti tra norme o frammenti di norme, come ben hanno evidenziato Hart, Ross e poi Scarpelli¹; spesso, le formule utilizzate sono del tipo “nessuno può essere distolto dal giudice assegnatogli per legge”; o “nessuna pena può essere comminata se non in base alla legge”, o “il segreto della corrispondenza è inviolabile”, o simili. Ancora: qualche volta viene utilizzato il definente basilare di “diritto”, e cioè “dovere”, come dove sta scritto che “è dovere dello Stato assicurare un'istruzione adeguata a tutti i cittadini”. In questi casi, compete alla dottrina e alla giurisprudenza qualificare la situazione protetta come “diritto”, individuare – dove occorra – le corrispondenti situazioni giuridiche di sfavore (doveri, obblighi), stabilire se il “diritto” in questione vada ascritto a una particolare tipologia e ricavarne le conseguenze quanto al livello di protezione e tutela, di efficacia immediata (o meno), e via dicendo².

(1) Di H.L.A. HART v. almeno *The Ascription of Responsibility and Rights*, in *Proceedings of the Aristotelian Society*, 1948-49, rist. in AA.VV., *Logic and Language*, 1st series, a cura di A. Flew, London, Blackwell, 1951, trad. it. *L'ascrizione di responsabilità e di diritti*, in *Contributi all'analisi del diritto*, a cura di V. FROSINI, Milano, Giuffrè, 1964, p. 3 ss.; di A. ROSS, oltre ad alcune pagine in *On Law and Justice*, London, Stevens & Sons, 1958, trad. it. *Diritto e giustizia*, Torino, Einaudi, 1965, spec. p. 149 ss., il famoso saggio *Tû-Tû*, pubblicato anche in italiano in U. SCARPELLI (a cura di), *Diritto e analisi del linguaggio*, Milano, Comunità, 1976, p. 165 ss.; di U. SCARPELLI, *Diritti positivi, diritti umani: un'analisi semiotica*, in S. CAPRIOLI, F. TREGGIARI (a cura di), *Diritti umani e civiltà giuridica*, Perugia, Pliniana, 1992, p. 37 ss.

(2) Possono servire, naturalmente, le *rubricae legis* sotto le quali siffatte situazioni

Chi volesse usare la parola “diritto” non avrebbe dunque difficoltà a configurare come diritti, ad es., tutte le situazioni giuridiche di favore che conseguono alla pretesa a che venga rispettato un codice penale (ho diritto a non essere ucciso, ho diritto a non essere derubato, ecc.), o prescrizioni amministrative come il divieto di fumo in un locale pubblico. Parimenti, chi ami usare (e abusare) della medesima parola può ricavare i diritti da qualsiasi prescrizione di prestazioni a carico dello Stato o di terzi.

I punti che intendo toccare, per dire se secondo me esiste o non esiste, e dove se mai esiste, un “diritto a una buona amministrazione”, riguardano la coincidenza (o meno) tra: “diritto” nel senso comune e nel senso giuridico (§ 2.1); “diritto” in senso “interno”³ e in senso “comparatistico” (§ 2.2); e “diritto” nel significato positivistico e nel senso ideale (§ 3.3).

2.1. “Diritto” nel senso comune e nel senso giuridico

Ciascuna comunità scientifica ha i suoi linguaggi specializzati, e si fa capire al suo interno⁴. Ad esempio, oltre che uno o più significati nel

sono catalogate; anzi, poiché non sempre si rinviene nei testi costituzionali o legislativi una qualificazione di una singola fattispecie di favore quale “diritto” (o altro), talora proprio i riferimenti a categorie generali operati dalle rubriche delle parti, dei titoli, dei capitoli, delle sezioni nei quali un testo è scomposto possono guidare nell’opera di classificazione.

(3) Uso qui le parole “in senso interno” da un punto di vista diverso da quello impiegato da U. SCARPELLI, in vari scritti, tra cui la voce *Metodo giuridico*, nell’*Enciclopedia Feltrinelli Fisher, Diritto 2*, a cura di G. CRIFÒ, Milano, 1972, p. 418, ovvero con riferimento alla prospettiva da cui si osservano le norme: punto di vista “interno” rispetto ad esse è, per questo Autore (e altri), quello di chi le assume, rispetto a un ordinamento giuridico, “a guida della condotta e criterio di valore”, mentre punto di vista “esterno” è quello per il quale “l’esperienza è concepita quale insieme di fatti, collegati da relazioni causali, dialettiche, ecc.”. (Cfr. anche la critica di R. GUASTINI, *Conoscenza senza accettazione*, in L. GIANFORMAGGIO, M. JORI (a cura di), *Scritti per Uberto Scarpelli*, Milano, Giuffrè, 1997, p. 407 ss.).

(4) L’ascrizione di significato a un termine è condizionata da vincoli fattuali, i quali escludono che possano essere utilizzate attribuzioni di significato a “diritti” non ricomprese, se pure latamente, nella pur vasta gamma accettata dagli usi linguistici correnti. Vanno pertanto escluse, nella ricerca di un nocciolo duro di significato, e nella parallela riduzione della loro “frangia grigia” o “zona di penombra”, utilizzazioni non conformi a quelle impiegate nei nostri linguaggi specializzati, o che a essi sono comunque ec-

linguaggio comune, le parole “norma” o “regola” hanno sensi diversi, o quanto meno non del tutto coincidenti, se le si usino in fisica, in diritto, in scienza politica. I problemi sorgono soprattutto quando si usano senza consapevolezza (o, peggio, in modo mistificante) linguaggi specializzati di altre scienze, cercando di farsi capire nella propria comunità⁵.

Nel caso di “diritti” – uso qui la parola al plurale per evitare ogni ambiguità⁶ rispetto alla parola “diritto (oggettivo)” – non mi pare che ci sia il concreto rischio di commistione con linguaggi specializzati diversi da quello giuridico, diversamente da quanto accade con molti vocaboli utilizzati da altre scienze giuridiche⁷ o da scienze in qualche misura contigue, come la sociologia o la scienza politica (es.: “federalismo”, “potere”, “controllo politico”, ecc.)⁸.

centriche. Un secondo problema si connette all'esistenza di vocaboli assonanti in altre lingue, parimenti usati per significare fenomeni *latu sensu* assimilabili a quelli che designano “diritti” nell'esperienza comparata.

(5) Per un inquadramento generale, v. U. SCARPELLI, *Semantica giuridica*, voce del *No-vissimo digesto italiano*, Torino, Utet, 1969, vol. XVI, e Id., *Contributo alla semantica del linguaggio normativo*, nuova ed. a cura di A. PINTORE, Milano, Giuffrè, 1985.

(6) O indeterminatezza dell'intensione (senso, connotazione). In altre lingue, come l'inglese o il tedesco, il problema di confondere il diritto oggettivo con quello soggettivo neppure si pone, data la differenza tra i vocaboli rispettivamente usati.

(7) Sul perché si ragioni non già di “scienza giuridica”, bensì di “scienze giuridiche” cfr. A. FEBBRAJO, voce *Scienze giuridiche*, in *Enciclopedia Feltrinelli Fisher, Diritto 2*, cit., p. 432 ss., sulla scorta delle argomentazioni sviluppate da N. BOBBIO, *Essere e dover essere nella scienza giuridica*, in Id., *Studi per una teoria generale del diritto*, Torino, Giappichelli, 1970, p. 139 ss.

(8) Rinvio, per un esempio, riguardo a “controllo”, al mio *Semántica de “control político” (elementos reconstructivos para un análisis comparado)*, in J.L. PRADO MAILLARD (a cura di), *El control político en el derecho comparado*, Granada, Comares, 2010, p. 137 ss., e in generale a *Comparación jurídica y uso “externo” de las otras ciencias*, in C. AGURTO GONZALES, S.L. QUEQUEJANA MAMANI (a cura di), *Estudios de derecho civil*, vol. I, Lima, Motivensa editora jurídica, in corso di pubblicazione. Sulle connotazioni di “federalismo” o di *devolution*, sia a livello dottrinale che normativo e politico, v. ad es. i miei *Federalismo, regionalismo, descentralización. Una aproximación semántica a las definiciones constitucionales y doctrinales*, in *Pensamiento Constitucional*, n. 8, 2001, p. 383 ss. e in L. PEGORARO, *Ensayos sobre justicia constitucional, la descentralización y las libertades*, Ciudad de Mexico, Porrúa, 2006, p. 233 ss.; *El debate sobre el federalismo en Italia y la revisión constitucional de 2001*, in *Revista peruana de Derecho público*, n. 3, 2001, p. 87 ss.; *Il diritto comparato nel dibattito sulle proposte di riforma costi-*

Viceversa, l'imprecisione con cui il termine è spesso usato dai costituzionalisti denuncia la commistione del linguaggio tecnico con quello comune.

Quando si usa la parola "diritto" (in senso soggettivo), spesso accompagnandola con aggettivi conseguenti a varie tipologie classificatorie, la "tentazione di sbrigare il problema semiotico semplicemente in chiave di forza emotiva della parola"⁹ non è spesso estranea a buona parte degli studiosi attratti dalle sirene del giusnaturalismo, dell'idealismo e dell'assolutismo assiologico che ne consegue.

"La parola 'diritto' – ricorda Scarpelli¹⁰ – "si è caricata nella storia della cultura di una forza emotiva favorevole e intensa, sino a costituire uno strumento retorico di notevole efficacia. È molto più inquietante e persuasivo ... pretendere qualcosa come proprio diritto, che non farne l'oggetto di una invocazione o preghiera affidata alla buona volontà del destinatario". Il sostantivo "diritti" maschera, spesso, giudizi di valore, non consoni a un'indagine giuridica, al pari delle qualificazioni che sovente lo accompagnano: "fondamentali", "naturali", "umani", "della terza generazione" (o "della quarta": queste ultime qualificazioni suggeriscono l'idea della novità, del dinamismo, e sono dunque apportatrici di sensazioni favorevoli)¹¹.

tuzionale in materia di decentramento territoriale, in *Il diritto della Regione*, n. 5-6, 2007, p. 59 ss.

(9) U. SCARPELLI, *Diritti positivi, diritti umani: un'analisi semiotica*, cit., p. 39.

(10) *Ivi*, p. 40.

(11) Rinvio, in generale, a L. PEGORARO, J. DELGADO GAITÁN, *Derechos "fundamentales": consideraciones sobre la elaboración del concepto y su implicación positiva en el contexto del constitucionalismo contemporáneo*, in *Revista Derecho del Estado*, n. 10, 2001, p. 41 ss., in *Revista jurídica del Perú*, n. 26, 2001, p. 1 ss., e in L. PEGORARO, *Ensayos sobre justicia constitucional, la descentralización y las libertades*, cit., p. 289 ss.; trad. in portoghese *Os direitos "fundamentais": considerações sobre a elaboração do conceito e sua implicação positiva no contexto do constitucionalismo contemporâneo*, in A. DE ALMEIDA FILHO (a cura di), *Estado de direito e direitos fundamentais. Homenagem ao Jurista Mario Moacyr Porto*, Rio de Janeiro, Editora Forense, 2005, p. 443 ss. In versione parzialmente diversa si rinviene anche in L. PEGORARO, A. RINELLA, *Introduzione al diritto pubblico comparato. Metodologie di ricerca*, Padova, Cedam, 2002, p. 169 ss.; v. anche *Metodologia e modelli per una ricerca sui diritti fondamentali (con particolare riferimento alle transizioni costituzionali)*, in *Studi in onore di L. Carlassare*, Napoli,

2.2. “Diritto” in senso interno e in senso comparatistico

Ragionare scientificamente di “diritti” da un’ottica interna (nel senso di “ordinamentale”¹²) è meno complesso di quanto non sia per altri referenti del linguaggio giuridico (“federalismo”, “potere”, “controllo politico”, ecc.), se non altro perché la base comune di studio e di accettazione del contenuto della parola è molto più ampia di quanto non sia per altre categorie (c’è un lessico comune internazionale, anche se non universale).

Ciascuno studioso nazionale può scegliere se partire dai “propri” testi normativi, e su essi costruire categorie interpretative della realtà, oppure muovere dai modelli e dalle costruzioni concettuali, delle quali è permeato, e in esse inquadrare il proprio ordinamento¹³. Per “diritti” è più frequente questa seconda ipotesi (dato che c’è, appunto, una base comune più ampia, extra-ordinamentale). Ciò è conseguenza di dottrine politiche che hanno alquanto uniformizzato il senso di “diritti”, ma è (anche) una conseguenza delle relazioni tra i vari formanti¹⁴.

Jovene, 2009, p. 1123 ss., e *Direito constitucional e uso conotativo dos direitos (e dos adjetivos que o acompanham)*, in *Revista brasileira de Estudos constitucionais - RBEC*, 12, 2009, p. 93 ss., trad. sp. *Derecho constitucional comparado y uso connotativo de la palabra “derechos” (y de los adjetivos que la acompañan)*, in *Anuario iberoamericano de derecho constitucional*, 14, 2010, p. 347 ss.

(12) V. nota 3.

(13) Per una critica al “platonismo” che rivela questo approccio, v. G. TUSSEAU, *Modelli di giustizia costituzionale. Saggio di critica metodologica – Contre les “modèles” de justice constitutionnelle. Essai de critique méthodologique*, Bologna, Bononia University Press, 2009. V. altresì Id., voce *Modelli*, in L. PEGORARO (a cura di), *Glossario di Diritto pubblico comparato*, Roma, Carocci, 2009, p. 182 ss. Vengono in mente a questo proposito quelli che J. Locke avrebbe denominato “modi misti”..., ossia contenenti “elementi non osservabili, istituiti arbitrariamente, creature dell’intelletto, enti senza un’esistenza fuori dell’invenzione umana”: così U. SCARPELLI, *Il linguaggio giuridico: un ideale illuministico*, in P. DI LUCIA (a cura di), *Nomografia. Linguaggio e redazione delle leggi, Quaderni di filosofia analitica del diritto*, n. 10, Milano, Giuffrè, 1995, p. 10.

(14) L’espressione “formanti dell’ordinamento”, presa in prestito dalla fonetica, è stata utilizzata da R. Sacco per indicare i diversi insiemi di regole e proposizioni che, nell’ambito dell’ordinamento, contribuiscono a generare l’ordine giuridico del gruppo. Negli ordinamenti contemporanei, i formanti principali sono la legge, la dottrina e la giurisprudenza; vale a dire l’insieme delle disposizioni adottate dal legislativo; l’insieme delle opinioni espresse dai dottori della legge; l’insieme delle decisioni dei giudici: v. R.

Nella costruzione di un ordinamento nazionale, il legislatore (in senso largo¹⁵) è influenzato dalle dottrine. Quando interpreta il proprio sistema normativo, lo studioso nazionale, sia che muova dal formante normativo studiato, sia che muova dalle dottrine ispiratrici, tenderà a esprimere – a meno di essere un mero cronista¹⁶ – un giudizio di coerenza tra lo schema o le misure adottate dal legislatore e i principi ispiratori delle dottrine di riferimento.

Nel parlare di “diritti”, e ad onta della circolazione dei modelli¹⁷, però, solo o soprattutto il costituzionalista europeo continentale tenderà ad ancorarsi alle teorie maturate dall'Illuminismo, come pure alla divisione dei poteri e a quanto ne segue. (*In più*, immetterà nel proprio studio le “sensibilità” derivate dalle applicazioni “nazionali”, dalle direttrici di sviluppo differenziate pur partendo dalle basi costituzionali comuni). A sua volta, il costituzionalista britannico si sentirà in parte estraneo a questo *milieu*. Nella sua casa giuridica, a prescindere dai problemi riguardanti le differenze linguistiche dei vocaboli studiati, il problema va inquadrato in cornici diverse: la *rule of law*, la superiorità del Parlamento, il ruolo delle corti... Negli Stati Uniti, alle tracce di Montesquieu si sono mescolate e sovrapposte altre ben conosciute dottrine, che pure influiscono sull'impostazione di ogni

SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law*, in *American Journal of Comparative Law*, n. 39, 1991, p. 343 ss.; ID., *Introduzione al diritto comparato*, 5ª ed., Torino, Utet, 1997, p. 43 ss., e ora ID., voce *Formanti* in L. PEGORARO (a cura di), *Glossario di Diritto pubblico comparato*, cit., p. 140 ss.

(15) Inclusivo cioè di Assemblee o altri organi costituenti, legislatore ordinario, potere regolamentare, ecc.

(16) Per una critica a quello che definisco “neo-cronachismo” nell'orientamento di molti studi contemporanei, rinvio alla premessa del mio scritto *Derecho Constitucional y Derecho público comparado: una convivencia “more uxorio”*, in *El cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n. 7, 2009, p. 72 ss. e, in italiano, in *Tendencias del Constitucionalismo en Iberoamérica*, Unam, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2009, p. 783 ss., in corso di pubblicazione nella trad. ingl. in un volume a cura di G. GORJÓN, col titolo *Constitutional Law and Comparative Public Law: A “more uxorio” Cohabitation*, University of San Diego, Cal.

(17) Cfr. per tutti A. WATSON, *Society and Legal Change*, Edimburgh, Scottish Academy Press, 1977, trad. it. *Evoluzione sociale e mutamenti del diritto*, Milano, Giuffrè, 2006.

indagine in materia¹⁸, come vi influisce la teoria dell'“eccezionalismo” del Paese¹⁹.

Quale che sia l'appartenenza, lo studioso di diritto interno (anche se crede di essere un comparatista²⁰) darà del termine analizzato una spiegazione e un inquadramento più o meno sensibile – ma comunque sensibile – a quello che è stato definito il “primo noto”, ovvero gli stilemi del diritto di appartenenza²¹. Ineluttabilmente, l'oggetto del suo studio sarà condizionato da come si è sviluppata nel *suo* ordinamento quella “cosa” che egli è convinto si chiamino “diritti”, e che battezza con questo appellativo²². Nel campo dei diritti, diversamente

(18) V. per es. S.M. GRIFFIN, *American Constitutionalism. From Theory to Politics*, Princeton, N.J., Princeton University Press, 1996. Nella dottrina italiana, v. le sintetiche annotazioni di P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e Diritti sociali*, Torino, Giapichelli, 2002, p. 3 ss.

(19) Sul quale cfr. D. ROSS, *The Origins of American Social Science*, Cambridge, Cambridge University Press, 1991. Sulla diversa configurazione (e anche sul diverso ruolo che giocano corti e studiosi), data la formazione culturale differente, dei giuristi anglosassoni rispetto a quelli continentali, v. R.C. VAN CAENEGEM, *Judges, Legislators and Professors. Chapters in European Legal History*, Cambridge, Cambridge University Press, 1987, trad. it. *I signori del diritto. Giudici, legislatori e professori nella storia europea*, Milano, Giuffrè, 1991.

(20) Tracce polemiche sui finti comparatisti (ovvero, chi pensa di fare diritto comparato studiando – poco – singoli diritti stranieri, oppure assemblando più lavori stranieri, o mettendo nei propri lavori di diritto nazionale qualche nota di diritto straniero, o infine aggiungendo a un libro di diritto interno una breve appendice che riguarda un diritto straniero) si trovano ad es. nel mio *La utilización del derecho comparado por parte de las Cortes Constitucionales: un análisis comparado*, in *Revista General de Derecho Público Comparado – Comparative Public Law Review*, 2007, p. 115 ss., in *Palestra del Tribunal Constitucional. Revista mensual de Jurisprudencia*, n. 7, 2007, p. 729 s. e in E. FERRER MAC-GREGOR, A. ZALDIVAR LELO DE LARREA (a cura di), *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, t. II, *Tribunales constitucionales y Democracia*, México, UNAM-Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional-Marcial Pons, 2008, p. 433 ss.

(21) Così G. LOMBARDI, *Premesse al corso di diritto pubblico comparato. Problemi di metodo*, Milano, Giuffrè, 1986, p. 29.

(22) Tuttavia, la crescita delle ricerche comparatistiche, oltre che una migliore conoscenza delle lingue, i più frequenti contatti tra gli studiosi, l'avvicinamento dei sistemi giuridici, la diffusione del costituzionalismo liberale, ecc., comportano che, oggi, il rischio di cattive comprensioni di realtà giuridiche “altre” sia più attenuato che in passato, quando la chiusura alle esperienze straniere era maggiore, quanto meno nello

che in altri, il “primo noto” tende a essere però sovranazionale, di “area culturale”. Con un esempio: difficilmente chi in Italia studia il “controllo politico” rinuncerà a incasellare alcuni istituti (come la fiducia) fuori da questa classe, perché fa i conti con una categoria, altrove sconosciuta, che egli denomina “indirizzo politico”, e sarà portato a generalizzare la propria idea “nazionale” di cosa sia e di cosa non sia “controllo politico”²³. Viceversa, per “diritti” poggerà su elaborazioni di area più vasta (pur patendo le influenze del diritto interno).

C'è dunque, per le dottrine “nazionali”, un allargamento della “base culturale” di “diritti”, e tuttavia l'influenza di sviluppi differenziati entro macro-aree culturali preclude di raggiungere un *idem sentire* ed elaborare una definizione completamente condivisa persino tra gli studiosi nazionali di uno stesso identico ordinamento. A sua volta, l'intreccio dei formanti contribuisce a complicare il gioco all'infinito, con influenze reciproche di nuove elaborazioni dottrinali e di nuove soluzioni normative e giurisprudenziali, che si influenzano l'una con l'altra. Basti pensare alla distinzione tra situazioni giuridiche soggettive protette in modo diretto e quelle protette in maniera mediata, frutto di elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali, poi recepita (ma solo in alcuni ordinamenti) a livello normativo, oppure alla distinzione tra *procedural rights* e *substantive rights* formulata dalle corti e dai giuristi anglosassoni e specialmente dai costituzionalisti statunitensi.

Inoltre, il pluralismo definitorio e classificatorio – dentro *ciascun* ordinamento (o area) – è dilatato dalla pluralità degli approcci utilizzati: il rilievo dato a scienze non giuridiche nella definizione e nella classificazione (che peraltro, come già ho detto²⁴, in tema di diritti non influisce molto), la predilezione per accostamenti strutturali o funzionali, la considerazione per il dato normativo testuale o per l'attuazione pratica...

studio degli ordinamenti liberal-democratici (mentre viceversa le pretese universalistiche che accompagnano la globalizzazione alimentano a volte il rifiuto di comprendere le strutture giuridiche altrui).

(23) V. nota 8.

(24) Al § 2.1.

Nonostante il “patrimonio culturale comune”²⁵ a studiosi (e a sistemi giuridici²⁶) del mondo occidentale, si possono dunque rinvenire differenze di impostazione (e quindi anche di definizione e di classificazione di “diritti”): *a*) dentro ciascun ordinamento; *b*), a maggior ragione, tra studiosi continentali europei, britannici e statunitensi.

Trovare una definizione comune del lemma in questione, trasversale a queste differenti culture, è problematico. Ancor più lo è se si vuole applicare la concettuologia di “diritti” a ordinamenti facenti parte di climi più lontani, ai quali è sconosciuta sia la divisione dei poteri, sia la superiorità del Parlamento e la *rule of law*, sia in definitiva il costituzionalismo²⁷.

(25) V. in proposito, limitatamente all'Europa, A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna, Il Mulino, 2002.

(26) Uso qui il termine in senso largo e a-tecnico, per non usare il termine “famiglia”. Di solito, per “sistema giuridico” si intende l'insieme delle regole di diritto applicabili ai soggetti di un dato gruppo sociale che, generalmente ma non necessariamente, è organizzato in forma di Stato. I sistemi giuridici sono a loro volta raggruppabili in *famiglie giuridiche*, sulla base dei profondi legami che storicamente esistono tra gli stessi e che si manifestano attraverso strutture giuridiche comuni. Si pensi ai sistemi riconducibili alla famiglia di *civil law* (che trae origine dal ceppo romano-germanico) e a quella di *common law* (che affonda le sue radici invece nella storia del diritto inglese). V. in punto, per i riferimenti, L. PEGORARO, A. RINELLA, *Diritto pubblico comparato. Profili metodologici*, Padova, Cedam, 2007, p. 35 s.; ID., *Introducción al Derecho Público Comparado*, Ciudad de Mexico, UNAM, 2006, p. 47 s., e Lima, Palestra, 2006, p. 51 s.

(27) Sulla tendenziale traducibilità, e l'esigenza di uno sforzo per tradurre, v. M. MANFREDI, voce *Traduzione giuridica*, in L. PEGORARO (a cura di), *Glossario di Diritto pubblico comparato*, cit., p. 268. Come osserva questa Autrice, “Nel mondo occidentale ..., la strategia traduttiva perseguita è stata per secoli improntata verso la letteralità, quindi una resa pedissequa, parola per parola, del testo di partenza, senza tenere conto neppure delle diversità strutturali della lingua di arrivo, né della sua chiarezza o efficacia. Solo alla fine dell'Ottocento e nel Novecento, ... si è assistito a un cambio di prospettiva e a un graduale allontanamento dalla traduzione letterale verso una resa del contenuto consapevole delle istanze avanzate dal ricevente, con l'obiettivo di raggiungere un'identità di contenuti, effetti e intenti ... Si è fatta dunque strada l'esigenza, almeno per la traduzione di alcune tipologie testuali nell'ambito del diritto, di una cosiddetta ‘equivalenza giuridica’, criterio che ammette un certo grado di adattamento del testo di partenza, se funzionale allo scopo (*skopos*) per cui quello tradotto sarà utilizzato all'interno della cultura di arrivo, pur tenendo sempre conto di un'adeguata ‘concordanza interlinguistica’” (*ivi*, p. 267 s.). Sulle traduzioni v. anche la recente monografia di F. MEGALE, *Teorie della traduzione giuridica fra diritto comparato e “translation studies”*, Napoli, Editoriale scientifica, 2008.

Se si vuole ragionare di “diritti” in chiave macro, c’è preliminarmente da affrontare il problema teorico delle traduzioni: nel nostro caso, come si fa a chiedersi quali sono, ad es. in un ordinamento del socialismo reale o in uno Stato teocratico, i “diritti”, come li intendiamo noi, se prima non si è deciso cosa significhi tale parola; per definirla, dobbiamo domandarci anche se essa ha un senso a prescindere dall’accettazione di certi presupposti teorici (i nostri).

La questione è antica, e marca con la sua carica dirompente gli studi comparatistici²⁸. Si vedano per esempio le traduzioni di “Stato democratico di diritto” o di *rule of law*, e viceversa di “legalità socialista” o di *Prokuratura*, ecc.²⁹. Attraversa in modo irruente anche la comparazione tra *common law* e *civil law*³⁰, figurarsi la comparazione con famiglie e ordinamenti dissimili da quelli radicati in occidente³¹.

(28) Per R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, cit., p. 28, il tema delle traduzioni giuridiche rappresenta “uno dei maggiori problemi della comparazione”. Sulla distinzione tra problemi di traduzione derivati dal diritto e problemi di traduzione derivati dalla lingua v. *ivi*, p. 30 ss.

(29) Si noti che due termini sono stati tradotti, due no. Le difficoltà dipendono anche da (e aumentano a causa di) il modo di scrittura. Ad es. M. TIMOTEO, *Profili linguistici del diritto cinese*, relazione al Congresso dell’Associazione italiana di Diritto comparato, Urbino, 18-20 giugno 2009, in corso di stampa, ha ricordato che, quando è stata riformata nel 1999, la Costituzione cinese ha modificato la disposizione per cui l’ordinamento è soggetto al “sistema legale socialista” con altra, per cui è sottoposto alla *rule of law*. I due termini si pronunciano allo stesso modo, ma i radicali che compongono i rispettivi ideogrammi sono diversi, il primo rappresentando il coltello, il secondo l’acqua (v. anche della stessa Autrice la voce *Cina*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, aggiornamento, Torino, Utet, 2009).

(30) L’esempio classicamente additato dai privatisti è il termine inglese *tort*, che non ha corrispettivi soddisfacenti nelle lingue (e nei sistemi) dove si pratica la *civil law*.

(31) Uso il termine in senso non geografico ma culturale. Per un approfondimento delle interrelazioni tra accezione geografica e accezione culturale di “occidente” (ma anche di “oriente”) rinvio al mio saggio introduttivo a “*Municipi d’oriente*”: una macro-comparazione per differenze, in H. KUDO, G. LADU, L. PEGORARO (a cura di), *Municipi d’oriente. Il governo locale in Europa orientale, Asia, Australia*, Roma, Donzelli, 2008, p. 8 ss., e in generale sui rapporti tra geografia e diritto nella comparazione ad altro mio scritto, *La codificazione dei diritti: dal formante culturale a quello normativo. Metodologia e linee per una ricerca*, in G. CIMBALO, F. BOTTI (a cura di), *Libertà di coscienza e diversità di appartenenza religiosa nell’Est Europa*, Bologna, Bononia University Press, 2008, p. 35 ss., o in castigliano a *Metodologia y modelos por una investigacion sobre derechos fundamentales (con especial referencia a las transiciones constitucionales)*,

Si noti poi che, in alcuni contesti linguistici, la parola “diritti” è talora fungibile con altra parimenti pregna di connotazioni positive (“libertà”), e non di rado, come nei linguaggi e nei meta-linguaggi del diritto costituzionale italiano o comunque neo-latino, i due termini figurano in endiadi (*diritti e libertà*), senza che spesso sia chiarificato il senso, o significato, nel quale i due frammenti linguistici sono utilizzati, salvo considerare i secondi in termini di “facoltà” (*faculties*), come in Hart³².

2.3. “Diritto” nel significato positivistico e nel senso ideale

Presupporre diritti innati, ascrivere loro una valenza universale, sia sincronicamente che diacronicamente, e persino ricercarne improbabili “nuclei duri”, validi al di là delle prescrizioni normative o giurisprudenziali di ciascun singolo ordinamento in ciascuna singola epoca storica, significa precisamente tradurre l’idea “comune” che di “diritti” ha il profano, influenzato dalla cultura di una specifica società, in una costruzione scientifica nella quale la *pretesa* o l’*interesse* alla tutela di una posizione soggettiva equivale alla sua effettiva protezione in ciascun ordinamento.

È bensì vero che l’uso della parola “diritti” in questo senso spinge verso la loro positivizzazione, concorre a “influenzare il diritto positivo a vantaggio di classi di soggetti”³³. Se l’immigrato rivendica il diritto all’assistenza dicendo “ho *diritto* a curarmi senza il rischio di essere denunciato”, o l’omosessuale afferma che ha *diritto* a vivere la propria sessualità e a sposarsi come qualsiasi altra persona, in effetti stanno dichiarando esattamente l’opposto, ossia che *non* hanno alcun diritto. Manifestano pretese di vantaggio non riconosciute, in nome di una cultura che sembra ormai matura per ampliare la sfera dei riconosci-

in AA.Vv., *Ponencias Desarrolladas del IX Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, Arequipa, Adrus, 2008, p. 3 ss.

(32) H.L.A. HART, *Are there any Natural Rights?*, in *The Philosophy Review*, 1955, trad. it. *Esistono diritti naturali?*, in ID., *Contributi all’analisi del diritto*, cit., p. 89; sul tema v. anche A. ROSS, *On Law and Justice*, cit., p. 160 ss. della trad. it. cit.

(33) V. ancora U. SCARPELLI, *Diritti positivi, diritti umani: un’analisi semiotica*, cit., p. 39.

menti. Il fatto è che possono farlo solo se questo è il presupposto. In altri climi e in altri luoghi e in altri tempi, probabilmente neppure si sognerebbero di avanzare tali rivendicazioni.

Gli studiosi di formazione giusnaturalista e idealista danno corpo con le loro teorie a tali rivendicazioni, che scollegano dalla storia, dalla geografia, dalla politica, dalla sociologia, dall'economia, dall'antropologia, offrendo la base per rivendicazioni di "diritti" che tali non sono in senso positivo, commisurate a un ordinamento ideale, che tuttavia, ahimè, sono pur esse figlie di particolari influssi culturali, generati dalla lunga e faticosa storia delle lotte e delle dottrine politiche occidentali che le hanno accompagnate³⁴.

3. Diritti configurati espressamente e diritti ricavati da operazioni concettuali

Per ragionare dell'esistenza di un ipotetico diritto a una buona amministrazione sono fondamentali alcuni ulteriori passaggi.

Il primo riguarda la configurabilità di diritti, attribuiti da norme o frammenti di norme, in assenza di una corrispettiva situazione di dovere giuridico.

Se, nella strutturazione civilistica, diritto è configurato con la "controfaccia di un dovere in un rapporto civilistico"³⁵, nell'accezione processualistica, prevalente nelle ricostruzioni anglosassoni (ma non solo), esso viene invece a identificarsi con l'azione.

(34) I sostenitori di questa visione del diritto (quelli insomma che affermano l'universalità dei principi del 1789, alimentando le ragioni dell'annichilimento delle idee altrui anche a livello politico, e che ancora idolatrano Westfalia come la dea che dà origine all'unico modo di intendere il diritto) pretendono al contempo dai loro studenti che conoscano la storia e la geografia, ma anche Montesquieu e *The Federalist*: sono evidentemente convinti, a ragione, che la cultura gioca un ruolo essenziale per la comprensione dei fenomeni giuridici. Negano però il rilievo che la sedimentazione dell'esperienza ha presso altre culture, quelle che mai, in difetto della filosofia greca, del cristianesimo, dell'illuminismo, del socialismo, hanno elaborato i concetti di ragionevolezza, di persona, di eguaglianza... L'interrogativo è come si possa escludere l'elemento culturale tra i formanti "attivi" o "dinamici" del diritto (presso alcune società, almeno), al contempo marcandone l'essenzialità a fini scientifici o didattici.

(35) V. ancora U. SCARPELLI, *Diritti positivi, diritti umani: un'analisi semiotica*, cit., p. 42.

Che dire però di diritti configurati dalle Costituzioni – come ad es. molti diritti sociali – che pur ponendo, in carico a taluni soggetti (il legislatore, l'amministrazione, privati), doveri di soddisfare interessi variamente individuati, non istituiscono le corrispettive azioni per concretizzarli? Forse che non meritano il nome di diritti, per il solo fatto che, appunto, non sono contemplati gli strumenti per attivarli? La risposta non può che essere negativa, a meno di negare il valore normativo di buona parte delle prescrizioni costituzionali in materia di diritti³⁶.

Va peraltro collegata alla distinzione tra principi e norme.

Non vi è unanimità di vedute sull'indole normativa dei principi, e si discute, in particolare, se i principi del diritto siano norme vere e proprie, come afferma taluno³⁷, o mere “matrici e generatori di norme, da ricavare in esito ad una interpretazione etico-politica specificante ciascun principio nel contesto in cui deve operare”³⁸. Sembra da escludere che essi possano essere considerati fonti del diritto. Innanzitutto, assumendo una definizione larga di “fonte”³⁹, possiamo sì sostenere che essi sono produttivi di diritto, ma non che siano “atti” e tantomeno “fatti”, trattandosi di costruzioni create o scoperte dalla dottrina o dalla giurisprudenza; mentre, se è il legislatore stesso ad affermare che una disposizione è un principio o un'intera legge è “legge di principi” – il che, ad es., la giurisprudenza costituzionale italiana esclude sia nel potere del legislatore⁴⁰ – a rivestire il carat-

(36) Sulla (negata) distinzione tra norme precettive e norme programmatiche v. Corte cost. italiana, sent. 1/1956, e in dottrina V. CRISAFULLI, *Le norme “programmatiche” della Costituzione*, in ID., *Stato, popolo, governo*, Milano, Giuffrè, 1985, p. 53 ss.

(37) In specie V. CRISAFULLI, *A proposito dei principi generali del diritto e di una loro enunciazione legislativa*, in *Jus*, 1940, I, p. 193 ss.; ID., *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1941, XXI, p. 41 ss., 157 ss., 230 ss.; nonché L. GIANFORMAGGIO, *L'interpretazione della Costituzione tra applicazione di regole ed argomentazione basata sui principi*, ivi, 1985, p. 70.

(38) U. SCARPELLI, *Diritti positivi, diritti umani: un'analisi semiotica*, cit., p. 39.

(39) Come quella illustrata in G. MORBIDELLI, L. PEGORARO, A. REPOSO, M. VOLPI, *Diritto pubblico comparato*, 3ª ed., Torino, Giappichelli, 2009, cap. III, sez. I, § 1.

(40) V. Corte cost., sent. 219/1984.

tere di fonte sarà precisamente l'atto normativo in questione, non il principio⁴¹.

Piuttosto, quanto alla loro indole normativa, occorrerà di volta in volta valutare se “riguardano direttamente comportamenti” oppure atteggiamenti, e se “determinano i comportamenti in maniera sufficiente per l'azione”⁴², il che talora manca o è estremamente labile.

Emerge allora l'importanza della strutturazione linguistica della situazione di favore protetta: affermare in una Costituzione, o in uno statuto regionale, o in un trattato, che esistono “diritti” alla pace, alla democrazia, allo “Stato di diritto”, alla felicità (come pure è stato proclamato), o – veniamo al punto – a una “buona amministrazione”, disgiunti da correlativi obblighi neppure sanzionabili politicamente, oltre che da qualsivoglia diritto di azione, si risolve in mero proclama politico, o viceversa possiamo accettare che la parola “diritto” sia in tal caso corretta e adeguata, alla luce dell'uso che se ne fa, non già nel linguaggio comune, ma in quello scientifico?

La risposta non è univoca né da una prospettiva materiale generale, volta a negare o accettare per tutte queste ipotesi una soluzione non differenziata, né da un'angolatura che non tenga in conto le diversità che si rinvergono nell'esperienza comparatistica.

(41) F. MODUGNO, *Principi generali del diritto*, voce dell'*Enciclopedia giuridica*, XXIV, Roma, Treccani, 1991, p. 3 s., li definisce peraltro “fonti di norme”. La soluzione data dalla Corte costituzionale italiana, circa la natura dei principi costitutivi di diritti enunciati negli statuti regionali, dei quali nega il carattere normativo, affermandone quello di enunciati politici, evoca alquanto la celebre argomentazione di Don Ferrante che, ne *I promessi sposi*, negava il contagio della peste, giacché “*In rerum natura*, diceva, non ci son che due generi di cose: sostanze e accidenti; e se io provo che il contagio non può esser né l'uno né l'altro, avrò provato che non esiste, che è una chimera”. Dal canto nostro, reputiamo che, da una parte, il carattere di fonte del diritto non si possa negare alle enunciazioni statutarie, per quanto indeterminate; e ciò per la ragione ora detta, che esse sono inserite in atti la cui natura di fonte è fuori discussione (significativa al riguardo la sentenza della Corte costituzionale 59/1957, là dove dichiara la sindacabilità costituzionale delle leggi provvedimento, per il solo fatto di essere leggi, a prescindere dal contenuto concreto). Se infatti lo statuto regionale è ineluttabilmente una fonte, lo saranno anche tutte le sue disposizioni, quali che siano.

(42) Il che precisamente induce U. SCARPELLI, *Diritti positivi, diritti umani: un'analisi semiotica*, cit., a dubitare del carattere normativo dei principi fondamentali o generali del diritto.

Dalla prima prospettiva, tenderei a rifiutare la configurazione come “diritto” di tutto ciò che dell’esercizio di “diritti” costituisce un mero presupposto dell’azione dell’ordinamento.

Ad es., affermare un “diritto” alla democrazia è tautologico: se un ordinamento assicura l’esercizio dei diritti, può essere definito “democratico” (almeno nell’accezione classica, “occidentale” del termine); il solo fatto che non li riconosca, induce a negargli quell’attributo; il fatto che configuri un diritto alla democrazia, negando i diritti che la concretizzano, non ne fa un ordinamento democratico, e non contribuisce a configurare un diritto, che è privo di contenuto; il fatto che non lo configuri espressamente (e di fatto nessun ordinamento lo fa), non toglie che i soggetti che compongono l’ordinamento non godano dei diritti configurati.

Lo stesso vale per altre ipotetiche configurazioni di diritti, come potrebbe essere un diritto alla legalità, allo Stato di diritto, e via dicendo, sino, se si crede, alla sicurezza (che è presupposto dell’azione dello Stato e della sua stessa istituzione, non “diritto”, ad onta di quello che proclama ad es., se pure con puntuali concretizzazioni, la Costituzione boliviana⁴³). D’altro canto, e all’inverso, non si può ignorare che singoli ordinamenti positivi possano giungere a configurare come vero e proprio diritto azionabile dai singoli in via diretta il rispetto della divisione costituzionale delle competenze tra centro e periferia, come nel caso del Messico⁴⁴.

Diversi sono i casi di formule altrettanto generiche, ma che non concretizzano la struttura stessa degli ordinamenti (le finalità per cui essi sorgono e sono), bensì finalità che possono essere perseguite o meno: come “pace” o, prima ancora “ambiente” (si intende, “salubre”). Qui, provvedono la legislazione attuativa e la giurisprudenza a dare concretezza ai disposti in questione, né il solo fatto che non siano previste specifiche azioni fa venir meno l’esistenza di obblighi

(43) V. la Parte prima, Titolo II della Costituzione boliviana del 2008.

(44) V. da ultimi sul punto G. CARPIZO, M. CARBONELL, *Derecho Constitucional Mexicano*, 6ª ed., México, Porrúa, 2009, trad. it. *Diritto costituzionale messicano*, Torino, Giappichelli, 2010, cap. II, § 4; e già J. CARPIZO, *La interpretación del artículo 133 constitucional*, in *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, a. II, n. 4, 1969, p. 18 ss.

(peraltro sanzionabili, quasi sempre, solo politicamente) a legiferare e amministrare in modo coerente con i precetti costituzionali⁴⁵.

Dalla seconda prospettiva, come sempre, e già evidenziato al § 1, occorre differenziare le visioni teoretiche da quelle dogmatiche. Quale che sia il diritto enunciato, e comunque esso sia strutturato, esiste solo se è riconosciuto. Il diritto di espressione è codificato ed effettivo negli Stati Uniti, codificato ma assai meno effettivo in Venezuela o in Italia, non codificato, né giuridicamente riconosciuto per via giurisprudenziale (oppure soggetto a limiti intensissimi), in molti ordinamenti autocratici o teocratici. Non esiste però in natura, come per diritti siffatti immaginavano gli illuministi e Kant. Per tornare all'esempio di prima, il diritto alla democrazia, pure, non esiste in natura. Ogni società si organizza come crede, nella storia e attraverso il mondo, verticalmente o orizzontalmente. L'interesse a essere governati democraticamente, di cui dovrebbero essere titolari singoli e popoli, discende precisamente dal fatto che singoli e popoli si diano un ordinamento "democratico", ma non è un diritto, è la struttura della forma di Stato scelta (o a volte imposta, il che aprirebbe altre questioni). Si tratta di una nobile e condivisibile aspirazione, sulla quale pochi – qui in occidente – sarebbero disposti a transigere, ma ciò non ne fa un "diritto". È questo l'insegnamento di una scienza relativistica e "laica" quale il diritto comparato, aduso a osservare empiricamente la realtà, a osservare le differenze, a comprenderle nei loro presupposti storici, economici, culturali e giuridici⁴⁶.

(45) Ci sarebbe da ragionare, a questo punto, se la previsione di interventi da parte dei difensori civici, privi di poteri diretti, possa concretizzare, anche nella prospettiva che a ogni diritto corrisponda un'azione, un'ipotesi di vero e proprio "diritto", essendo comunque prevista, se non una azione giudiziaria in senso stretto, un'attività rivolta a rimuovere le cause che limitano la sfera giuridica dei soggetti nei confronti dell'amministrazione, e di impulso per l'irrogazione di sanzioni a carico dei funzionari inadempienti. Sul tema dei rapporti tra classi di diritti e loro "garanzie" rinvio alla fine analisi di S. BAGNI, *Tecniche comparate di tutela dei diritti civili: un approccio critico alle classificazioni tradizionali*, in *Pace diritti umani*, n. 2, 2004, pp. 57 ss.

(46) Rinvio in generale ai miei *El método en el Derecho constitucional: la perspectiva desde el Derecho comparado*, in *Revista de Estudios Políticos*, n. 112, 2001, p. 9 ss., e in L. PEGORARO, *Ensayos sobre justicia constitucional, la descentralización y las libertades*, cit., p. 3 ss.; *The Comparative Method and Constitutional Legal Science: New Trends*,

4. *C'è un diritto a essere amministrati, e a esserlo "bene"?*

Come si configura dunque, in questa prospettiva, il c.d. "diritto a una buona amministrazione"?

Si noti, in primo luogo, che quello di cui si sta discutendo non è il diritto a essere amministrati. Penso che nessuno sia così sciocco da pretendere di configurare come "diritto" quello per cui edifica una struttura ordinamentale, a livello statale o super-nazionale, come l'ordinamento europeo, o anche giù giù sino al livello delle istituzioni della società. Intendo dire che, chi fonda un'associazione sportiva (o uno Stato), lo fa per organizzare l'attività che vuole organizzare, ne prevede lo statuto, le dà una struttura, organi amministrativi, fondi e altri mezzi perché precisamente mandino avanti tale attività, cioè la "amministrino", e la amministrino "bene".

Tutto sta perciò nell'aggettivo "buona".

La domanda è: sarebbe pensabile creare uno Stato, o un ente sopranazionale, o un ente infranazionale, o una forma associativa della società civile, perché amministri "male", perché faccia "cattiva" amministrazione? No. Quindi il diritto a una buona amministrazione è semplicemente e ovviamente il diritto a essere amministrati nel migliore modo possibile, cioè coincide con gli stessi scopi per cui (e su cui) si fonda l'ente.

Ritengo dunque che, negli ordinamenti liberal-democratici, il "diritto a una buona amministrazione" non concretizzi né una norma né un principio, o quanto meno un principio che non sia già espresso con altre formule, di volta in volta più generiche o all'opposto più specifiche, enunciate a vari livelli normativi in sistemi positivi; in particolare – dove siano previste – la divisione dei poteri, la soggezione dell'amministrazione alla legge, la *rule of law*, la riserva di legge, la preferenza legislativa, il principio del giusto procedimento, le clausole sull'eccesso di delega legislativa, il principio di ragionevolezza, quello di proporzionalità, l'obbligo di motivazione degli atti amministrativi, il principio di partecipazione, la sussidiarietà, l'informazione

sugli atti amministrativi, l'*habeas data*, ecc., sino a singole ulteriori concretizzazioni puntuali previste a vari livelli normativi o giurisprudenziali. Dove siano già contemplati, “sopra” e “sotto”, principi e/o diritti che enuncino o disciplinino le strutture, i limiti, i fini, gli scopi della (per forza di cose “buona”) amministrazione, enunciare un “diritto alla buona amministrazione” può configurare un mero esercizio verbale che si interpone con carica meramente emotiva e simbolica tra altre enunciazioni delle stesse situazioni giuridiche.

Non casualmente, sia a livello europeo⁴⁷, sia a livello regionale – come nello Statuto di Andalusia⁴⁸ – gli artefici delle disposizioni normative hanno sentito il bisogno di specificare in che cosa esso consista, enuncilandone il contenuto minimo, che non coincide con la legalità, ma neppure con la mera aspettativa di soddisfazione di un generico “buon governo”, tanto che c'è chi, come C.M. Ávila Rodríguez, ragiona in proposito di “derechos o *subderechos* de amplio contenido”⁴⁹.

Questo da una prospettiva statica.

In ottica dinamica, la formalizzazione del “diritto” a una buona amministrazione segue un percorso non inusuale nella storia delle codificazioni, segnato profondamente dalla reciproca fertilizzazione tra i vari formanti che compongono il diritto in senso oggettivo.

Sinteticamente: accade a volte che le formule che individuano una situazione di favore (o di sfavore) meritevole di protezione siano enunciate a livello normativo, e poi riempite di contenuti dalla giurisprudenza e dalla dottrina (es: *Freedom of speech and press* nel *Bill of Rights* statunitense); altre volte invece succede che dai riconoscimenti giurisprudenziali e dottrinali si giunga alla codificazione (es.: diritto all'orientamento sessuale nella Costituzione sudafricana).

Tali processi sono (quasi) sempre intrecciati. È raro che il legislatore abbia l'intuizione di inventare un “ente”, e di dargli un nome, se

(47) V. art. 41 CEDU.

(48) Cfr. art. 31 dello Statuto.

(49) Corsivo mio. In questo senso, v. l'esautivo saggio di C.M. ÁVILA RODRÍGUEZ, *El derecho ciudadano a una buena administración*, in F. GUTIERREZ RODRÍGUEZ (a cura di), *El derecho de la ciudadanía a una buena administración*, Malaga, Oficina del Defensor del Ciudadano/a, 2009, p. 31.

prima non ci sia stato dibattito dottrinale e, magari, qualche sentenza dei giudici⁵⁰; parimenti, nelle sue analisi la dottrina giuridica (oltre ovviamente a giudici) suole muovere dal diritto positivo, da ciò che già esiste, almeno in embrione, nei testi normativi (con le debite distinzioni per gli ordinamenti di *common law*).

Nel caso in esame, il processo è stato prevalentemente *bottom-up*, con progressive individuazioni dottrinali, giurisprudenziali e legislative di puntuali situazioni giuridiche e di azioni, e successiva codificazione nella parte alta della scala gerarchica, sotto l'ombrello di una *rubrica legis* onnicomprensiva: "diritto a una buona amministrazione".

Ciò non significa che la codificazione non sia a sua volta suscettibile di espansione a ulteriori situazioni. Una volta immessa nell'ordinamento, la formula assume una sua autonomia semantica (anche se mai disgiunta dagli usi linguistici, che però cambiano⁵¹), e giuridica. Al di là delle puntualizzazioni e delle esemplificazioni operate dal potere normativo, dottrina e giurisprudenza potranno estendere per analogia, oppure utilizzando la matrice del principio, tale diritto a nuove fattispecie non ancora individuate o non esemplificate, per "coprire", attesa la sua accezione semantica assai larga, "cose" che vanno al di là del mero rispetto delle forme dello Stato di diritto, e consentire appunto un'evoluzione verso l'ampliamento dei concetti sottesi, e la configurazione di nuove situazioni protette. Si tratta, in altre parole e come per altri casi, di una formula elastica che fa proprie le acquisizioni giurisprudenziali e normative già positivizzate, relative a concrete manifestazioni di interessi già tutelati, ne individua un mi-

(50) Tratto questo tema in *Il ruolo degli enti locali nell'elaborazione e nella protezione dei diritti*, in *Materiali dal seminario della SSPAL*, Atti del seminario di Ravello, 24-26 gennaio 2001, Roma, SSPAL, S & R, 2001, p. 43 ss., nonché, succintamente, in *Premisas metodológicas para una investigación de derecho comparado de las garantías constitucionales y legislativas de los entes locales*, in *Letras jurídicas. Revista de los investigadores del Instituto de investigaciones jurídicas U.V.*, a. 3, n. 6, 2002, p. 15 ss., in *Revista de Derecho Constitucional*, n. 6, enero-diciembre 2002, p. 141 ss., in L. PEGORARO, *Ensayos sobre justicia constitucional, la descentralización y las libertades*, cit., pp. 269-285 e in F. FERNÁNDEZ SEGADO (a cura di), *Dignidad de la persona, derechos fundamentales, justicia constitucional*, Madrid, Dykinson, 2008, p. 897 ss.

(51) V. nota 4.

nimo comune denominatore omogeneo, e nel quadro largo di altre formule generali positivizzate (Stato di diritto, principio di legalità, ecc.) ne configura l'ispirazione comune quale autonomo "diritto" meritevole di riconoscimento a sé stante; in tal modo, grazie alla circolazione tra i vari livelli (diritto europeo, con efficacia diretta, ma anche diritto comparato, con efficacia "culturale", e diritti locali, con dubbia efficacia diretta generale a livello statale⁵²), la configurazione della "buona amministrazione" quale diritto dovrebbe essere in grado, una volta avvenuta la sua recezione nel diritto positivo, di dare impulso a tutele ancora più ampie del cittadino (e delle persone in genere) nei confronti della pubblica amministrazione.

5. Conclusioni riassuntive

Riassuntivamente:

a) Va denunciato l'abuso della parola "diritto" nel linguaggio giuridico, per designare qualsiasi "interesse" non ancora protetto in qualche misura dall'ordinamento (visione giusnaturalistica), o qualsiasi situazione di vantaggio, anche semplice, o le finalità dell'ordinamento stesso, o qualsiasi principio retto dell'ente, o qualsiasi corrispettivo di situazioni giuridiche di svantaggio (diritto a che siano adempiuti obblighi o doveri). L'abuso della parola dà luogo allo stemperamento della sua forte carica favorevole, ne riduce anche in chiave di politica del diritto la connotatività. Gridando sempre "al lupo", quando il lupo non c'è, nessuno crederà più al pericolo del lupo, quando questo arriva davvero.

b) Nelle sue ricostruzioni, la dottrina dovrebbe evitare di mescolare visioni di diritto positivo, riferite a singoli ordinamenti, con assolutizzazioni disattenti alla variegata differenziazione sincronica e diacronica degli ordinamenti. Quello che in un'epoca o in un posto può

(52) C.M. ÁVILA RODRÍGUEZ, *El derecho ciudadano a una buena administración*, cit., p. 31 e spec. p. 42 ss. Per ulteriori riflessioni sul tema rinvio a L. PEGORARO, S. RAGONE, *Los derechos regionales en el sistema constitucional italiano*, e L. PEGORARO, G. PAVANI, *La implementación y desarrollo normativo y jurisprudencial de los derechos en los sistemas regionales*, entrambi in G. GAVARA DE CARA (a cura di), *Los derechos como principios objetivos en los Estados compuestos*, Barcelona, Bosch, 2010, pp. 89 ss. e 121 ss.

essere denominato “diritto”, in altre epoche o in altri posti non lo è.

c) Una buona amministrazione, in una visione teorica, non è un diritto, è lo scopo stesso dello Stato (i cui fini sono appunto: difesa esterna e amministrazione interna di una comunità), quale che sia la sua forma, e a prescindere dall’assetto che si dia.

d) Nella forma di Stato liberal-democratica, o costituzionale, o sociale di diritto – le classificazioni sono fungibili in questo contesto⁵³ – Costituzioni, trattati, leggi e altre fonti, e inoltre la giurisprudenza e la dottrina hanno dato concreta puntualizzazione alle formule generiche del principio di legalità, o della *rule of law* (oltre che della divisione dei poteri e di altri principi) configurando situazioni di vantaggio di singoli e gruppi nei confronti della pubblica amministrazione.

e) La somma di tali situazioni puntuali (dal contraddittorio all’*habeas data*, ecc.) è stata icasticamente riassunta dalla dottrina, e poi da testi normativi, come l’art. 41 CEDU e statuti autonomici, nella formula “diritto a una buona amministrazione”, quale categoria intermedia tra i principi generali e i (veri e propri) diritti ad agire in situazioni specifiche, ben determinate, individuate dalla legge e dalla giurisprudenza.

f) Al di là dell’abuso della parola “diritto”, di cui alla lettera a), l’operazione non è né nuova né riprovevole (a patto di intendersi sul senso delle parole). La classificazione può sortire effetti dinamici, consentire l’espansione della protezione di cittadini e di altri soggetti a nuove situazioni che via via affioreranno e che saranno reputate degne di essere tutelate.

(53) V. in questo senso le rispettive voci di G.G. CARBONI, A. RAMOS TAVARES, S. GAMBINO, in L. PEGORARO, *Glossario di diritto pubblico comparato*, cit., rispettivamente pp. 250 ss., 244 ss., 255 ss.

Osservazioni critiche sulla prassi relativa al potere di sospensiva delle leggi nei giudizi di costituzionalità in via principale

Patrizia Vipiana

Sommario

1. *La disamina e reiezione dell'istanza di sospensiva del decreto-legge "salva liste" nell'ord. 107/2010* – 2. *La considerazione delle altre richieste di sospensione di atti legislativi finora presentate: A) casi di specifica considerazione; B) casi di sfumata considerazione; C) casi di mancata considerazione* – 3. *Gli aspetti processuali dell'atteggiamento defilato della Corte riguardo al potere di sospensiva* – 4. *Gli aspetti sostanziali dell'atteggiamento defilato della Corte riguardo al potere di sospensiva.*

1. *La disamina e reiezione dell'istanza di sospensiva del decreto-legge "salva liste" nell'ord. 107/2010*

La recente ord. 18 marzo 2010, n. 107, in cui la Corte costituzionale ha respinto la richiesta di sospensiva del decreto-legge c.d. "salva liste", risulta il primo caso di esercizio del potere di sospendere l'efficacia delle leggi – sia pur esplicitatosi in senso negativo, cioè come mancata sospensione –: tale caso fornisce lo spunto per riflettere sulla prassi riguardante il suddetto potere a quasi otto anni dalla sua introduzione nel nostro ordinamento ad opera della legge 5 giugno 2003, n. 131, c.d. legge La Loggia, il cui art. 9, comma 4 (modificando l'art. 35 legge 87/1953) prevede che nei giudizi di costituzionalità in via principale la Corte possa sospendere la legge impugnata qualora l'esecuzione di quest'ultima sia suscettibile di comportare il rischio di un pregiudizio irreparabile all'interesse pubblico o all'ordinamento giuridico della Repubblica o di un pregiudizio grave ed irreparabile per i diritti dei cittadini¹.

(1) Su tale disposizione cfr. ad es. P. CARETTI, *Il contenzioso costituzionale (Commento all'art. 9)*, in *Stato, Regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, a cura di G.

La disamina dell'atteggiamento del giudice costituzionale riguardo al potere di sospensiva delle leggi può utilmente iniziare proprio dalla summenzionata ord. 107/2010 per il suo notevole rilievo: essa infatti è interamente dedicata alla considerazione della richiesta di sospensione presentata dalla Regione Lazio nel ricorso, depositato in cancelleria l'11 marzo 2010, contro il d.l. 5 marzo 2010, n. 29, c.d. salva-liste² in quanto contenente disposizioni interpretative per riammettere alle elezioni regionali del 28-29 marzo 2010 liste escluse per inadempimenti procedurali³.

Affermata l'ammissibilità dell'istanza regionale, la Corte però rigetta quest'ultima per mancanza di uno dei due requisiti del provvedimento sospensivo⁴, il *periculum in mora*⁵: invero, anzitutto "la condizione

FALCON, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 183 ss.; C. PINELLI, *Commento all'art. 9*, in AA.VV., *Legge "La Loggia". Commento alla L. 5 giugno 2003, n. 131 di attuazione del Titolo V della Costituzione*, Rimini, Maggioli, 2003, p. 180 ss.; E. LAMARQUE, *Commento all'art. 9*, in *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge "La Loggia"*, a cura di P. CAVALERI, E. LAMARQUE, Torino, Giappichelli, 2004, p. 230 ss.

(2) Peraltro il d.l. 29/2010 è decaduto poiché, durante l'iter parlamentare della legge di conversione, alla Camera è stato approvato il 13 aprile 2010 un emendamento soppressivo del decreto medesimo. Gli effetti prodotti dal decreto-legge non convertito sono stati fatti salvi dalla legge 22 aprile 2010, n. 60. Sull'intricata vicenda delle liste elettorali nelle recenti elezioni regionali cfr. la normativa e la giurisprudenza contenute nel dossier "Elezioni regionali 2010" che considera l'esclusione/riammissione di alcune liste in Lazio nonché in Lombardia e Veneto: tale dossier è pubblicato sul sito www.federalismi.it n. 6/2010; v. anche i numerosi contributi dottrinali pubblicati sui siti www.astrod-online.it, www.costituzionalismo.it e www.forumcostituzionale.it.

(3) La richiesta prospetta l'esistenza di due dei tre presupposti del potere di sospensiva, ossia il rischio di un irreparabile pregiudizio all'interesse pubblico e precisamente all'interesse "al regolare svolgimento delle elezioni regionali nel caso in cui le consultazioni del 28-29 marzo 2010 si svolgessero sulla base di norme suscettibili di declaratoria di incostituzionalità" e il rischio di un pregiudizio grave e irreparabile ai diritti dei cittadini; invero se la lista che era stata esclusa "venisse ammessa ai sensi dell'art. 1 del decreto-legge 29/2010, la declaratoria d'incostituzionalità di tale articolo travolgerebbe, invalidandolo, il risultato elettorale, con conseguente grave pregiudizio per i cittadini elettori".

(4) La Corte afferma: "in conformità ai principi generali che disciplinano la tutela in via d'urgenza" il provvedimento sospensivo "può essere adottato se vi sia concomitanza di due requisiti, ovvero il *fumus boni iuris* ed il *periculum in mora*" (settimo Considerato) mentre "il difetto di uno soltanto di essi comporta il rigetto dell'istanza" (ottavo Considerato).

(5) Commentando l'ord. 107/2010, R. CHIEPPA, *Inopportunità e dubbi di correttezza sul-*

di precarietà che caratterizza l'imminente competizione elettorale, in ragione della vigenza di un decreto-legge non ancora convertito" – condizione "suscettibile di generare gravi incertezze che si potrebbero ripercuotere sull'esercizio di diritti politici fondamentali e sull'esito stesso delle elezioni" – "permarrebbe con identica gravità, ove fosse accolta la domanda cautelare"; inoltre nel caso che il giudizio di costituzionalità "si concluda definitivamente con una pronuncia di non fondatezza, ovvero di inammissibilità", la "sospensione dell'efficacia del decreto-legge impugnato potrebbe produrre un danno analogo, per qualità ed intensità" a quello "che deriverebbe, in senso uguale e contrario, dall'applicazione delle disposizioni censurate" per cui "non è possibile affermare che sia prevalente il danno derivante dal perdere dell'efficacia del decreto-legge censurato"⁶.

Riguardo al passaggio dell'argomentazione ove il giudice costituzionale effettua un confronto tra le due opposte ipotesi di accoglimento e di reiezione dell'istanza di sospensiva, è significativo il fatto che la Corte, per decidere se sospendere o meno il decreto-legge salva liste, applica il criterio della valutazione comparativa delle conseguenze della sospensione e di quelle della mancata sospensione, rilevando che le prime sono equiparabili alle seconde sicché non è possibile sostenere la prevalenza delle une o delle altre: il giudice costituzionale italiano dunque segue lo stesso criterio utilizzato dal Tribunale costituzionale federale tedesco, il c.d. *Abwägungsmodell*⁷.

l'utilizzo della decretazione di urgenza incidente su procedimento elettorale in corso, in *Giur. cost.*, 2010, p. 1200, definisce "certamente esatto e pertinente" il "profilo ... che il rigetto della sospensiva deriva da una mancanza di *periculum in mora*".

(6) Delle citazioni la prima è tratta dal decimo Considerato, la seconda e la terza sono tratte dall'undicesimo Considerato, la quarta citazione è tratta dal dodicesimo Considerato, la quinta e la sesta sono tratte dal tredicesimo Considerato e la settima citazione è tratta dal quattordicesimo Considerato. Sul punto cfr. G.M. SALERNO, *Nell'impossibilità di valutare l'eventuale danno inutile bloccare la validità del provvedimento*, in *Guida al diritto*, 3 aprile 2010, n. 14, p. 86, ove parla della "impossibilità di predeterminare ... gli esiti contrapposti che deriverebbero dall'accoglimento o meno dell'istanza cautelare", e p. 87: "l'accertamento della rilevanza giuridica del pregiudizio presuntivamente causato "dal perdurare della provvisoria vigenza del decreto-legge, rispetto al pregiudizio che, sempre presuntivamente, discenderebbe dalla sospensione della medesima vigenza, è una sorta di prova diabolica".

(7) In base a tale modello il *Bundesverfassungsgericht* formula due ipotesi, ossia la

Nell'ord. 107/2010 il giudice costituzionale dunque respinge l'istanza di sospensiva per difetto del requisito del *periculum in mora*, mentre non si sofferma a sindacare la sussistenza di quello del *fumus boni iuris*: eppure qualche considerazione al riguardo sarebbe stata preziosa, anche se l'eventuale riconoscimento dell'esistenza di quest'ultimo sarebbe stato inutile ai fini d'impedire la reiezione della richiesta di sospensione (che va respinta altresì se manca solo uno dei due requisiti).

Inoltre la Corte non si pronuncia su un altro profilo (il quale però sarebbe stato irrilevante, dato l'esito dell'ordinanza), ossia non chiarisce se l'eventuale sospensione del decreto-legge "salva liste" sarebbe risultata relativa o assoluta, cioè se l'efficacia di esso sarebbe stata sospesa solo nel Lazio, che ha chiesto la sospensiva, o anche nelle altre Regioni, che non hanno impugnato il decreto oppure – è il caso del Piemonte e della Toscana⁸ – l'hanno impugnato senza chiedere la sospensione.

Malgrado questi aspetti critici l'ord. 107/2010 è apprezzabile perché risulta la prima pronuncia in cui la Corte costituzionale esamina nel merito un'istanza di sospensiva (pur non accogliendola); invece in precedenza il giudice delle leggi non ha quasi mai considerato specificamente le richieste di sospensione ad esso presentate.

sospensione della legge impugnata e la non sospensione della medesima, valuta le conseguenze derivanti rispettivamente della mancata applicazione della legge sospesa e della continuata applicazione della legge non sospesa, ed infine decide di sospendere la legge qualora i danni prodotti dalla continuata applicazione (qualora la legge non sospesa venga poi dichiarata incostituzionale) superino i danni derivanti dalla provvisoria sospensione (qualora la legge sospesa venga poi riconosciuta non contrastante con la Costituzione): al riguardo cfr. J. LUTHER, *La giustizia costituzionale nella Repubblica Federale di Germania*, in *Esperienze di giustizia costituzionale*, a cura di J. LUTHER, R. ROMBOLI, R. TARCHI, t. I, Torino, Giappichelli, 2000, p. 178, e A. GRAGNANI, *La cognizione cautelare nel processo costituzionale: l'esperienza del Tribunale costituzionale federale tedesco*, in *Riv. dir. cost.*, 2005, pp. 220-221.

(8) Cfr. il ricorso della Regione Piemonte depositato in cancelleria il 12 marzo 2010, anteriormente dunque all'ord. 107/2010, ed il ricorso della Regione Toscana depositato in cancelleria il 30 marzo 2010, quindi posteriore alla suddetta ordinanza.

2. La considerazione delle altre richieste di sospensione di atti legislativi finora presentate: A) casi di specifica considerazione; B) casi di sfumata considerazione; C) casi di mancata considerazione

Le richieste di sospensiva presentate alla Corte costituzionale, salvo quella che ha dato luogo all'ord. 107/2010, sono state variamente considerate; al riguardo potrebbe tracciarsi una tripartizione fra: A) casi in cui la Corte ha preso in considerazione specificamente le istanze cautelari, pur non valutandone l'accoglibilità o meno; B) casi in cui le ha considerate solo sfumatamente; C) casi in cui non le ha neanche prese in considerazione.

A) Prima che nell'ord. 107/2010, il giudice costituzionale ha specificamente considerato istanze di sospensiva solo in pochissimi casi, nel 2004 e nel 2006, anche se si è arrestato prima della valutazione dell'accoglibilità di esse, cioè non è pervenuto né ad una dichiarazione d'inammissibilità, né all'accoglimento, né al rigetto delle medesime.

A D) Nelle ordinanze (tutte di ugual data) 8 aprile 2004, nn. 116, 117, 118 e 119, la Corte ha preso in esame le prime richieste di sospensione presentate successivamente all'entrata in vigore della legge 131/2003 che ha introdotto il potere di sospensiva:

– l'ord. 116/2004 riguarda le istanze di sospensiva presentate tra ottobre 2003 e febbraio 2004 dalle Regioni Campania, Marche e Toscana, nei ricorsi contro l'art. 32 (disciplinante il condono edilizio) d.l. 30 settembre 2003, n. 269, convertito in legge 24 novembre 2003, n. 326, e dalla Regione Emilia-Romagna non nel ricorso contro il suddetto articolo, ma successivamente al deposito del ricorso⁹;

(9) Si vedano:

- i due ricorsi della Campania depositati in cancelleria il 25 ottobre 2003 e il 30 gennaio 2004, impugnanti alcuni commi dell'art. 32: le istanze di sospensiva contenute in tali ricorsi menzionano il presupposto dell'irreparabile pregiudizio all'interesse pubblico;
- i due ricorsi delle Marche depositati in cancelleria il 19 novembre 2003 e il 26 gennaio 2004, impugnanti alcuni commi dell'art. 32: le richieste di sospensione contenute in tali ricorsi prospettano il verificarsi di due presupposti, l'irreparabile pregiudizio all'interesse pubblico e il pregiudizio grave ed irreparabile per i diritti dei cittadini;
- i due ricorsi della Toscana depositati in cancelleria il 21 novembre 2003 e il 29 gennaio 2004, impugnanti alcuni commi dell'art. 32: le istanze di sospensiva contenute in tali ricorsi prospettano il verificarsi dei presupposti citati nelle istanze delle Marche;
- il ricorso dell'Emilia-Romagna depositato in cancelleria il 26 novembre 2003, impu-

- l'ord. 117/2004 concerne la richiesta di sospensione presentata non nel ricorso governativo depositato il 16 febbraio 2004 contro la l.r. Toscana 4 dicembre 2003, n. 55, bensì in un atto posteriore al ricorso¹⁰;
- l'ord. 118/2004 si riferisce all'istanza di sospensiva presentata nel ricorso governativo, depositato il 1° marzo 2004, contro la l.r. Friuli-Venezia Giulia 11 dicembre 2003, n. 22, in tema, come la suddetta legge toscana, di sanatoria di opere edilizie¹¹;
- l'ord. 119/2004 riguarda la richiesta di sospensione presentata nel ricorso governativo, depositato il 2 marzo 2004, contro l'art. 4 l.r. Marche 23 dicembre 2003, n. 29, avente oggetto simile a quello delle leggi toscana e friulana¹².

Le ordd. 116-119/2004 peraltro si sono limitate a rinviare l'esame delle istanze di sospensiva alle sentenze che avrebbero concluso i giudizi di costituzionalità sui disposti legislativi di cui era stata chiesta la sospensione, e precisamente:

- le ordd. 117, 118 e 119/2004, posto che il governo ha rinunciato all'immediata pronuncia della Corte sulle richieste di sospensiva da esso presentate, prendono atto di siffatta rinuncia, e dispongono il rinvio dell'esame delle istanze governative di sospensione all'udienza già fissata per la decisione sul merito dei ricorsi riguardo alle dispo-

gnante alcuni commi dell'art. 32: la richiesta di sospensione è contenuta in un atto a sé, depositato il 10 febbraio 2004 (come ricorda la Corte costituzionale nell'ord. 116/2004, decimo Ritenuto) e ravvisa sussistenti tutti e tre i presupposti per l'esercizio del potere di sospensiva.

(10) La richiesta di sospensione concerneva l'intera legge toscana e affermava l'esistenza di tutti e tre i presupposti del potere di sospendere le leggi.

(11) L'istanza di sospensiva era riferita solo all'art. 1 della legge friulana e sosteneva che ricorresse il presupposto dell'irreparabile pregiudizio all'ordinamento giuridico della Repubblica.

(12) La richiesta di sospensione riguardava soltanto il comma 6 dell'articolo 4 della legge marchigiana e prospettava il verificarsi del presupposto dell'irreparabile pregiudizio all'ordinamento giuridico della Repubblica.

I ricorsi statali contro le leggi friulana e marchigiana, entrambi nella penultima frase, sottolineano l'"esigenza (non solo processuale) di non impegnare" la Corte "nell'esame di istanze cautelari", ma aggiungono che istanze siffatte sono state "formulate da Regioni ricorrenti avverso l'art. 32" d.l. 269/2003: in altre parole, il governo sembra voler dire che si asterebbe dal chiedere la sospensiva di leggi regionali, ma la chiede perché a loro volta le Regioni hanno domandato la sospensione di norme legislative statali.

sizioni legislative rispettivamente di Toscana, Friuli-Venezia Giulia e Marche impugnate dal ricorrente;

– l'ord. 116/2004, premesso che le Regioni ricorrenti hanno depositato atti nei quali aderiscono alla richiesta di differimento dell'esame delle istanze cautelari avanzata dal governo, prende atto della rinunce regionali, e dispone il rinvio della trattazione delle istanze di sospensione presentate dalle Regioni all'udienza stabilita per l'esame del merito dei ricorsi sul decreto-legge impugnato dalle ricorrenti.

Riguardo alle suddette ordinanze, si è notato che esse costituiscono il primo caso “di ... applicazione (o non applicazione)” del potere di sospendere le leggi, ed inoltre si è rilevato “il carattere sostanzialmente compromissorio della complessiva operazione, tanto che la rinuncia avanzata dalle Regioni, nell'ambito del giudizio sulla richiesta di sospensione avverso la legge statale, è espressamente motivata con riferimento all'analoga rinuncia già presentata dal governo con riferimento alle istanze di sospensione delle leggi regionali”¹³.

Le istanze di sospensione sono state poi considerate sbrigativamente dalle sentenze che hanno deciso i ricorsi, ossia dalle sentenze (di ugual data) 28 giugno 2004, nn. 196 e 198, entrambe di accoglimento: la sent. 196/2004, dopo aver dichiarato l'illegittimità costituzionale di alcuni commi dell'art. 32 d.l. 269/2003 convertito in legge 326/2003, conclude che non vi è luogo a provvedere sulle richieste di sospensione presentate dalle Regioni Campania, Marche, Toscana ed Emilia-Romagna riguardo al suddetto articolo; a sua volta la sent. 198/2004, dopo aver dichiarato l'illegittimità costituzionale della l.r. Toscana 55/2003, della l.r. Friuli-Venezia Giulia 22/2003 e dell'art. 4 l.r. Marche 29/2003, conclude che non vi è luogo a provvedere sulle istanze di sospensione presentate dal ricorrente riguardo alle suddette leggi o disposizioni legislative regionali. Quest'ultima sentenza altresì

(13) La prima citazione è tratta da R. ROMBOLI, *Aspetti processuali del giudizio sulle leggi e del conflitto tra enti*, in *Foro it.*, 2004, V, p. 92. La seconda citazione è tratta da F. DAL CANTO, E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in AA.Vv., *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2002-2004)*, a cura di R. ROMBOLI, Torino, Giappichelli, 2005, p. 233; peraltro di carattere compromissorio si può propriamente parlare solo con riguardo alle Regioni Toscana e Marche (*ivi*, pp. 232-233, nota 140).

dichiara l'incostituzionalità della l.r. Emilia-Romagna 16 gennaio 2004, n. 1, impugnata con ricorso governativo depositato il 23 marzo 2004 e dichiara il non luogo a provvedere sull'istanza di sospensiva ivi presentata¹⁴; siffatta istanza non ha potuto essere considerata contestualmente a quelle prese in esame dalle ordd. 117-119/2004, in quanto contenuta in un ricorso depositato il giorno prima della camera di consiglio in cui si discutevano le richieste di sospensione oggetto di tali ordinanze, ed è stata presa in considerazione solo nella sentenza che ha deciso sul merito del ricorso.

A II) L'altro caso di specifica considerazione di un'istanza di sospensiva è dato dall'ordinanza 22 giugno 2006, n. 245, esaminante la richiesta di sospensione presentata dall'Emilia-Romagna nel ricorso, depositato in cancelleria il 27 aprile 2006, contro alcuni articoli del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, relativi alla soppressione delle autorità di bacino, alla gestione dei rifiuti ed al sistema tariffario per il servizio idrico¹⁵; la suddetta ordinanza dichiara non luogo a provvedere sulla richiesta suddetta poiché "la ricorrente, nel sollecitare l'esercizio del potere di sospensione delle norme impugnate, ha tuttavia prospettato in maniera sostanzialmente assertiva la sussistenza dei relativi presupposti, omettendo di svolgere argomenti in grado di indurre questa Corte ad eventualmente adottare, d'ufficio, i provvedimenti" sospensivi¹⁶.

La pronuncia del giudice costituzionale risulta per un verso assai significativa, perché il potere cautelare "rimasto 'quiescente'" fino all'ord. 245/2006 in essa "assume per la prima volta rilievo autonomo"¹⁷,

(14) L'istanza riguardava l'intera legge regionale e sosteneva il verificarsi del presupposto dell'irreparabile pregiudizio all'ordinamento giuridico della Repubblica.

(15) La richiesta riguardava gli articoli impugnati nel ricorso e prospettava il verificarsi di due dei presupposti del potere di sospensiva, l'irreparabile pregiudizio all'interesse pubblico e il rischio di un pregiudizio grave ed irreparabile per i diritti dei cittadini.

(16) Citazione tratta dal secondo Considerato. Per indicare i provvedimenti sospensivi la Corte usa l'espressione "provvedimenti di cui agli artt. 35 e 40 legge 87/1953", ma il riferimento all'art. 40 legge cit. non è appropriato perché tale disposto si riferisce alla sospensiva nei conflitti di attribuzioni tra Stato e Regioni o fra Regioni: peraltro occorre sottolineare che l'art. 35 rinvia all'art. 40.

(17) Così si è efficacemente espresso nel commento all'ord. 245/2006 A. CERRI, *Il potere cautelare nei giudizi principali alle sue prime prove*, in *Giur. cost.*, 2006, p. 2445.

per altro verso criticabile in quanto la Corte si astiene dal pronunciarsi sulla accoglibilità o meno dell'istanza di sospensiva, arrestandosi alla constatazione che essa è inadeguatamente motivata, criticando l'inadeguata motivazione dell'istanza regionale in esame, il giudice delle leggi lascia intendere che se quest'ultima invece fosse stata adeguatamente motivata, egli l'avrebbe presa in considerazione per decidere sulla sospensiva. A parte che si potrebbe non concordare sull'insufficienza della motivazione (invero la Regione motiva la richiesta di sospensione in maniera sia analitica, cioè nei vari punti del ricorso che riguardano gli articoli impugnati, sia sintetica, cioè nella parte finale del ricorso), appare comunque criticabile l'uso della singolare formula "non luogo a provvedere"¹⁸: forse sarebbe stato meglio che il giudice costituzionale avesse dichiarato la suddetta richiesta inammissibile per difetto di motivazione¹⁹, ma la formula tra virgolette è stata usata probabilmente perché più tenue di una netta dichiarazione di inammissibilità.

Le questioni di costituzionalità sollevate dal ricorso dell'Emilia-Romagna, ove è contenuta la richiesta di sospensiva sopra analizzata, sono state poi decise da alcune sentenze del luglio 2009, che si menzioneranno nel prosieguo²⁰.

B) Mentre nei casi finora presi in esame la Corte costituzionale ha considerato in apposite ordinanze le richieste di sospensione, sia pure solo per rinviarne l'esame (ordd. 116-119/2004) o per dichiarare il non luogo a provvedere al riguardo (ord. 245/2006), nei numerosi

Sulla suddetta ordinanza cfr. anche P. MILAZZO, *L'impugnativa regionale del "codice dell'ambiente": un'occasione per qualche riflessione sulla struttura e i limiti del potere di sospensione delle leggi nell'ambito dei giudizi in via d'azione introdotti dalle Regioni*, in *Le Regioni*, 2007, p. 153 ss.

(18) Tale formula è stata definita: "nuova" da A. CERRI, *Il potere cautelare*, cit., p. 2446; "piuttosto originale" da F. DAL CANTO, E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2005-2007)*, a cura di R. ROMBOLI, Torino, Giappichelli, 2008, p. 264.

(19) A. CERRI, *Il potere cautelare*, cit., p. 2446, afferma: "Se l'istanza non è dotata dei requisiti necessari, tanto vale dichiararla inammissibile, irricevibile, od altro"; ma poi aggiunge: "Il problema ... essendo di 'formulario' sembra davvero non essenziale".

(20) Cfr. in part. le sentenze 232, 246 e 249/2009: esse citano l'ord. 245/2006.

altri casi in cui sono state presentate istanze di sospensiva il giudice costituzionale le ha considerate non autonomamente in apposite ordinanze, bensì solo sfumatamente, ossia limitandosi a fare un cenno ad esse nelle pronunce conclusive dei giudizi sulle leggi impugnate. Tali pronunce verranno menzionate qui di seguito non in ordine cronologico, né in base all'oggetto dei ricorsi o all'esito dei giudizi, ma secondo il criterio delle formule linguistiche utilizzate dalla Corte per liquidare le richieste di sospensione: il "non luogo a procedere", il "non luogo a provvedere" e il c.d. "assorbimento" nella decisione dei ricorsi.

B I) Affermano che, siccome la Corte ha deciso il merito dei ricorsi, non vi è luogo a procedere sulle istanze di sospensiva presentate:

- la sent. 29 gennaio 2005, n. 62, riguardo all'istanza contenuta nel ricorso della Regione Basilicata, depositato il 17 marzo 2004, contro il d.l. 14 novembre 2003, n. 314, convertito in legge 24 dicembre 2003, n. 368 in materia di rifiuti; tale sentenza dichiara l'illegittimità costituzionale di alcuni disposti del decreto-legge impugnato;
- la sent. 22 luglio 2009, n. 225, riguardo alle istanze contenute nei ricorsi delle Regioni Calabria e Abruzzo, depositati rispettivamente il 10 e il 17 giugno 2006, contro molti disposti del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, in materia ambientale; tale sentenza dichiara l'infondatezza delle questioni di costituzionalità relative a taluni disposti del decreto legislativo impugnato;
- la sent. 23 luglio 2009, n. 235, riguardo alle istanze contenute nei ricorsi delle Regioni Calabria e Puglia, depositati il 10 e il 20 giugno 2006, contro molti disposti del d.lgs. 152/2006; tale sentenza dichiara l'inammissibilità o l'infondatezza delle questioni di costituzionalità riguardanti parecchi disposti del suddetto decreto legislativo;
- la sent. 24 luglio 2009, n. 250, riguardo all'istanza contenuta nel ricorso della Regione Puglia, depositato il 20 giugno 2006, contro molti disposti del d.lgs. 152/2006; tale sentenza dichiara l'inammissibilità e sotto altri profili l'infondatezza della questione di costituzionalità di un articolo del suddetto decreto.

B II) Affermano che, siccome la Corte ha deciso sul merito dei ricorsi, non vi è luogo a provvedere (formula già utilizzata nelle sentt. 196 e 198/2004 e nell'ord. 245/2006) sulle istanze di sospensiva presentate:

- la sent. 23 luglio 2009, n. 232, riguardo all'istanza contenuta nei ricorsi delle Regioni Calabria, Piemonte, Abruzzo e Puglia, depositati tra il 10 e il 20 giugno 2006, contro molti disposti del d.lgs. 152/2006: tale sentenza dichiara l'illegittimità costituzionale di un disposto e la inammissibilità o infondatezza delle questioni concernenti altri disposti del suddetto decreto legislativo;
 - la sent. 24 luglio 2009, n. 251, riguardo alle istanze contenute nei ricorsi delle Regioni Abruzzo e Puglia, depositati il 17 e 20 giugno 2006, contro molti disposti del d.lgs. 152/2006: tale sentenza dichiara l'inammissibilità o l'infondatezza delle questioni concernenti alcuni disposti del suddetto decreto legislativo;
 - la sent. 30 luglio 2009, n. 254, riguardo alle istanze contenute nei ricorsi delle Regioni Piemonte e Puglia, depositati il 15 e 20 giugno 2006, contro molti disposti del d.lgs. 152/2006: tale sentenza dichiara l'inammissibilità o l'infondatezza delle questioni riguardanti alcuni disposti del decreto legislativo;
 - la sent. 30 dicembre 2009, n. 341, riguardo all'istanza contenuta nel ricorso della Regione Calabria, depositato il 29 ottobre 2008, contro parecchi disposti del d.l. 112/2008 convertito in legge 133/2008 in materia di contabilità pubblica: la sentenza dichiara la infondatezza delle questioni di costituzionalità di alcuni disposti del suddetto decreto.
- B III) Affermano che l'esito della pronuncia della Corte assorbe in sé²¹ l'esame dell'istanza di sospensiva:
- la sent. 7 novembre 2007, n. 367, riguardo all'istanza contenuta nel ricorso della Regione Calabria, depositato il 28 giugno 2006, contro alcuni articoli del d.lgs. 157/2006 in materia di paesaggio: la sentenza dichiara l'inammissibilità del ricorso perché le disposizioni da impugnare sono state individuate dalla difesa tecnica della suddetta Regione, non indicate nella delibera della Giunta regionale autorizzante l'impugnazione;

(21) La formula dell'assorbimento era stata utilizzata dalla Corte in alcune sentenze anteriori al 2003 (di fine anni '80-inizi anni '90) che avevano considerato istanze di sospensiva presentate da alcune Regioni contro atti legislativi statali: sul punto ci permettiamo di rinviare a P. VIPIANA, *Il potere di sospensiva delle leggi nell'ordinamento costituzionale italiano*, Padova, Cedam, 2008, p. 111 ss. (ove sono definite ipotesi di sospensione *ante litteram*).

- la sent. 16 luglio 2008, n. 277, riguardo all'istanza contenuta nel ricorso governativo, depositato il 7 marzo 2008, contro la l.r. Calabria 28 dicembre 2007, n. 27, relativa al piano regionale dei rifiuti: tale sentenza dichiara l'illegittimità costituzionale della legge calabrese;
 - la sent. 2 luglio 2009, n. 200, riguardo alle istanze contenute nei ricorsi delle Regioni Piemonte e Calabria, depositati il 24 ottobre e il 26 novembre 2008, contro l'art. 3 d.l. 7 ottobre 2008, n. 154, in materia di istruzione: la sentenza dichiara la cessazione della materia del contendere riguardo alla questione di costituzionalità della disposizione impugnata;
 - la sent. 24 luglio 2009, n. 246, riguardo alle istanze contenute nei ricorsi delle Regioni Abruzzo e Puglia contro molti disposti del d.lgs. 152/2006 in materia ambientale: la sentenza dichiara la cessazione della materia del contendere o l'inammissibilità o l'infondatezza riguardo alle questioni concernenti alcuni di tali disposti;
 - la sent. 24 luglio 2009, n. 249, riguardo alle istanze contenute nei ricorsi delle Regioni Abruzzo e Puglia contro numerosi disposti del d.lgs. 152/2006: la sentenza dichiara l'inammissibilità delle questioni relative ad alcuni di tali disposti;
 - la sent. 21 gennaio 2010, n. 16, riguardo all'istanza contenuta nel ricorso della Regione Calabria, depositato il 29 ottobre 2008, contro alcuni disposti del d.l. 112/2008 conv. in legge 133/2008: la sentenza dichiara l'infondatezza, e sotto un profilo l'inammissibilità delle questioni di costituzionalità delle disposizioni impugnate;
 - la sent. 26 febbraio 2010, n. 68, riguardo all'istanza contenuta nel ricorso governativo, depositato il 29 dicembre 2008, contro la l.r. Abruzzo 24 novembre 2008, n. 17, adottata dal Consiglio regionale abruzzese in *prorogatio*: la sentenza dichiara l'incostituzionalità della legge abruzzese;
 - la sent. 17 novembre 2010, n. 326, sull'istanza contenuta nel ricorso della Regione Campania, depositato il 5 marzo 2010, contro due disposti della legge 191/2009 (legge finanziaria 2010): la sentenza dichiara l'incostituzionalità di un disposto e l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale relativa all'altro disposto.
- Riguardo alle istanze di sospensiva la Corte costituzionale ha usato indifferentemente tre formule linguistiche dotate di una diversa valenza semantica:

- il “non luogo a procedere” riguardo all’istanza di sospensiva significa che il giudice costituzionale ritiene di non dover neanche iniziare ad esaminare la richiesta di sospendere la legge impugnata;
- il “non luogo a provvedere” sull’istanza di sospensiva indica che la Corte ritiene di non doversi esprimere sulla richiesta di sospendere la suddetta legge;
- il c.d. “assorbimento” dell’istanza di sospensiva nella decisione sul ricorso significa che l’esame della richiesta di sospensione si esaurisce nella dichiarazione dell’esito della pronuncia, nel senso che quest’ultimo rende superfluo quell’esame.

Malgrado tali differenze il giudice delle leggi ha usato le suddette formule indipendentemente dall’esito dei giudizi di costituzionalità, cioè tanto che abbia dichiarato la inammissibilità o la infondatezza o la fondatezza delle questioni promosse in tali giudizi; invece sarebbe stato preferibile che la Corte avesse fatto uso delle varie formule in modo differenziato secondo l’esito del giudizio e precisamente avesse usato:

- la formula “non luogo a procedere” nelle decisioni processuali (ove dichiara la inammissibilità, la cessazione della materia del contendere, ecc.) poiché, dato il tenore della decisione, è inutile che il giudice costituzionale prenda in esame l’istanza di sospensiva;
- la formula “non luogo a provvedere” nelle sentenze di rigetto perché, se la questione di costituzionalità risulta respinta, non è il caso che la Corte decida sulla richiesta di sospensione;
- la formula “assorbimento” nelle sentenze di accoglimento in quanto, se la questione di costituzionalità risulta accolta, l’istanza di sospensiva non ha più senso alla luce dell’esito della decisione²²: si tratta dello stesso fenomeno che si verifica quando, se una legge è dichiarata incostituzionale per violazione di un parametro, risultano assorbiti gli ulteriori motivi di censura²³.

(22) Siccome il più contiene il meno, la perdita definitiva di efficacia che consegue alla dichiarazione di incostituzionalità ricomprende la temporanea perdita di efficacia che sarebbe conseguita alla eventuale sospensione.

(23) Il nesso tra l’assorbimento dell’istanza di sospensiva e l’assorbimento dei parametri ulteriori rispetto a quello utilizzato per dichiarare l’incostituzionalità della legge

C) Mentre nei casi sopra menzionati la Corte ha considerato sfumatamente le istanze di sospensiva, in alcuni casi la Corte non le ha neanche prese in considerazione:

- la sent. 23 novembre 2007, n. 401, che ha deciso nel senso della fondatezza il ricorso della Regione Veneto, depositato il 6 luglio 2006, contro moltissimi disposti del d.lgs. 163/2006 in materia di appalti, non menziona la richiesta di sospensione contenuta nel ricorso (almeno nel Considerato in diritto, limitandosi ad accennare alla medesima nel Ritenuto in fatto);

- la sent. 23 luglio 2009, n. 234, che ha deciso nel senso della inammissibilità il ricorso della Regione Calabria, depositato il 10 giugno 2006, contro alcuni disposti del d.lgs. 152/2006 in materia ambientale, non prende in esame l'istanza di sospendere tali disposti presentata dalla ricorrente;

- la sent. 6 novembre 2009, n. 284, che ha deciso nel senso della infondatezza il ricorso della Regione Calabria, depositato il 29 ottobre 2008, contro due disposti del d.l. 112/2008 conv. in legge 133/2008, non ha esaminato la richiesta di sospensiva contenuta nel ricorso;

- la sent. 18 febbraio 2010, n. 52, che ha deciso nel senso ora della inammissibilità ora della infondatezza il ricorso della Regione Calabria, depositato il 29 ottobre 2008, contro un disposto del d.l. 112/2008 conv. in legge 133/2008, non ha preso in esame l'istanza di sospensione contenuta nel ricorso;

- l'ord. 22 dicembre 2010, n. 372, che ha dichiarato l'estinzione del processo instaurato dal ricorso della Regione Campania depositato il 5 marzo 2010 contro alcuni disposti della legge 191/2009, non ha preso in considerazione l'istanza di sospensiva contenuta nel ricorso. Dalla disamina dei modi in cui sono state considerate le richieste di sospensione presentate alla Corte costituzionale emerge un atteggiamento di quest'ultima molto “defilato” rispetto all'esercizio del potere di sospensiva; in tale contesto assume particolare rilievo l'ord. 107/2010 che giudica nel merito, anche se poi la respinge, l'istanza

impugnata è evidente nella sentenza 68/2010, punto 5 del Considerato in diritto, ove la Corte afferma: “Restano assorbite le residue censure, ivi compresa la decisione sull'istanza di sospensione”.

del Lazio di sospendere il decreto-legge “salva liste”; al riguardo ci si è chiesti se la suddetta ordinanza esprima un nuovo atteggiamento della Corte riguardo al potere di sospensiva o configuri un episodio isolato: di queste due ipotesi, la seconda sembrerebbe più probabile, poiché la Corte costituzionale (mentre ha preso sollecitamente in considerazione la summenzionata richiesta del Lazio) non ha considerato (con altrettanta sollecitudine) le istanze di sospensione contenute in due ricorsi regionali depositati il 5 marzo 2010, quindi quasi coeve a quella esaminata nella suddetta ordinanza; ad una di esse la Corte ha fatto cenno nella sentenza che ha deciso il merito del ricorso (sent. 326/2010), all'altra probabilmente farà un cenno nella pronuncia in cui deciderà sul merito del ricorso.

3. Gli aspetti processuali dell'atteggiamento defilato della Corte riguardo al potere di sospensiva

La riluttanza della Corte costituzionale ad esercitare il potere di sospensione delle leggi si presta ad essere considerata da due punti di vista, processuale e sostanziale.

Dal punto di vista processuale, occorre innanzitutto mettere in rilievo che – a differenza della sospensiva nei giudizi sui conflitti di attribuzione fra Stato e Regioni, che viene disposta su istanza della parte che ha sollevato il conflitto – la sospensiva nei giudizi di costituzionalità in via principale è legislativamente configurata come un potere officioso, poiché il disposto che la prevede (citato nel par. 1) afferma che essa è attivabile dalla Corte “d'ufficio”²⁴. Tale affermazione è stata criticata al punto da sostenere addirittura che la medesima produce “una sorta di mostruosità giuridica”²⁵: invero, l'attivazione d'ufficio

(24) L'art. 35 legge 87/1053, come modificato dalla legge 131/2003, sembra attribuire alla Corte “un ruolo esclusivo nella ‘gestione’ dello strumento cautelare”: così F. DAL CANTO, E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., p. 234.

(25) Citazione tratta da G. FALCON, *Introduzione. Nuove questioni sul percorso istituzionale italiano*, in *Stato, Regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, a cura di G. FALCON, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 17, il quale si chiede: “è costituzionalmente legittimo che possa decidersi la sospensione di una legge statale o regionale senza che lo Stato o la Regione interessata abbiano potuto esprimere la propria posizione?”; l'Autore risponde poi in senso negativo.

del potere di sospendere le leggi per un verso è incompatibile con la natura del giudizio di costituzionalità in via d'azione quale giudizio di parti²⁶, per un altro verso contrasta con il principio di corrispondenza fra chiesto e pronunciato consentendo alla Corte di pronunciarsi su profili diversi da quelli evocati nel ricorso introduttivo²⁷; tuttavia la configurazione della sospensiva delle leggi come potere officioso ha una sua utilità perché mira a garantire che l'attivazione di esso sia subordinata ad una valutazione oggettiva dei presupposti che ne legittimano l'esercizio.

La previsione secondo cui il potere di sospendere le leggi è esercitato dalla Corte d'ufficio dovrebbe comportare la inammissibilità di istanze presentate dalle parti: quest'ultima è però contraddetta dalla prassi che, mentre non ha mai assistito all'esercizio del suddetto potere su iniziativa della Corte, ha registrato numerose richieste di sospensione avanzate a partire dai mesi immediatamente successivi all'entrata in vigore della legge La Loggia²⁸.

La Corte costituzionale medesima ha ammesso²⁹, ora implicitamente ora esplicitamente, la proponibilità di istanze di sospensiva ad opera delle parti del processo in via principale (per la precisione, della parte ricorrente): implicitamente, laddove ha – in vario modo – considerato le richieste di sospensione ad essa pervenute ed in particolare nell'ord. 245/2006 ove, criticando l'inadeguatezza della motivazione

(26) Cfr. P. CARETTI, *Il contenzioso costituzionale (Commento all'art. 9)*, cit., p. 196, e E. LAMARQUE, *Commento all'art. 9*, cit., p. 251 (che parla di potere officioso "davvero singolare").

(27) Ved. F. DAL CANTO, E. ROSSI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, cit., p. 232, e M. D'AMICO, *Le modifiche al processo costituzionale nell'art. 9 della legge 5 giugno 2003, n. 131*, in *I processi di attuazione del federalismo in Italia*, a cura di B. CARAVITA, Milano, Giuffrè, 2004, p. 403.

(28) La legge 131/2003 è entrata in vigore in data 11 giugno 2003 e le prime istanze di sospensiva sono contenute in ricorsi depositati da novembre 2003. Si è così avverata la previsione di G. FALCON, *Introduzione*, cit., p. 17: "la prassi potrà incaricarsi di correggere il legislatore".

(29) Secondo F. DAL CANTO, E. ROSSI, *Il giudizio*, cit., p. 234, l'atteggiamento della Corte costituzionale disponibile a considerare le istanze di parte "potrebbe essere letto come una sorta di 'interpretazione correttiva' della disciplina introdotta dalla legge La Loggia".

dell'istanza regionale in esame, lascia intendere che se quest'ultima invece fosse stata adeguatamente motivata il giudice costituzionale l'avrebbe presa in considerazione per decidere sulla sospensiva; esplicitamente, nell'ord. 107/2010 ove afferma che "il testo stesso dell'art. 35 della legge 87/1953" come modificato dalla legge 131/2003, "nella parte in cui rinvia all'art. 32 della medesima legge", il quale prevede l'impugnazione regionale di atti legislativi statali, "rende palese che la Regione può proporre istanza cautelare, ove ritenga che ne sussistano i presupposti"³⁰.

Significativamente la Corte ha ritenuto ammissibili non solo le richieste statali di sospendere leggi regionali, ma anche (all'inverso) le istanze regionali di sospensione di atti legislativi statali, sicché il principio, desumibile dall'art. 127 Cost., della parità delle armi fra Stato e Regioni nel giudizio di costituzionalità in via principale viene ora ribadito dalla Corte con specifico riguardo all'attivazione del potere cautelare³¹; la prassi registra una netta prevalenza delle istanze regionali rispetto a quelle statali, il che confuta empiricamente la tesi della inammissibilità delle richieste di sospensiva presentate dalle Regioni³². Oltre a ritenere ammissibili le istanze di sospensione presentate dalle parti nei vari casi presi in esame, il giudice costituzionale ha affermato in linea generale la configurabilità delle suddette richieste nelle nuove "Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale", approvate con deliberazione 7 ottobre 2008 della Corte stessa³³; l'art.

(30) Le citazioni sono tratte rispettivamente dal secondo Considerato dell'ord. 245/2006 e dal sesto Considerato dell'ord. 107/2010.

(31) L'ord. 116/2004 ha sostenuto e l'ord. 245/2006 ha ribadito l'ammissibilità delle istanze di sospensiva regionali: in quest'ultima pronuncia "la Corte fuga ogni incertezza, adottando un provvedimento che implica chiaramente la legittimazione della Regione ricorrente" a chiedere la sospensione, sicché si prefigura un "contenzioso cautelare *ad armi pari* fra Stato e Regioni": P. MILAZZO, *L'impugnativa regionale*, cit., p. 157 (corsivo dell'Autore).

(32) La netta prevalenza delle istanze regionali smentisce la previsione, formulata subito dopo l'entrata in vigore della legge 131/2003, che il potere di sospensiva sarebbe stato sollecitato più frequentemente da parte statale in quanto la suddetta legge ha introdotto tale potere come contrappeso alla trasformazione da preventivo in successivo del ricorso dello Stato contro le leggi delle Regioni.

(33) Le nuove Norme integrative sono state pubblicate sulla G.U., serie gen., 7 novem-

21, significativamente intitolato “Istanza di sospensione”, stabilisce gli adempimenti da seguire appunto “ove sia proposta istanza di sospensione ai sensi dell’art. 35” legge 87/1953 modificato nel 2003; ciò conferma che la richiesta di parte costituisce una possibile modalità di attivazione del potere di sospensiva (accanto all’attivazione d’ufficio prevista dalla suddetta legge).

Pertanto, ossia anche se ammette le istanze di parte, il giudice costituzionale sembra ritenerle dotate di natura meramente sollecitatoria, ovvero non idonee a determinare un obbligo per la Corte di prenderle in considerazione, come dimostra il fatto che essa non ha per nulla esaminato alcune richieste di sospensione e ha considerato molte altre non subito dopo la presentazione, ma solo nelle pronunce decidenti il merito dei ricorsi.

Tale atteggiamento defilato del giudice delle leggi, emerso dalla prassi dei primi anni di vigenza della legge 131/2003, è stato per così dire formalizzato nelle suddette “Norme integrative” del 2008, il cui art. 21 stabilisce testualmente che ove sia proposta istanza di sospensione, il presidente, sentito il relatore, convoca la Corte in camera di consiglio qualora ravvisi l’urgenza di provvedere³⁴; la decisione se esaminare specificamente o meno l’istanza di sospensiva spetta dunque alla va-

bre 2008, n. 261, e sono entrate in vigore, ai sensi dell’art. 34 delle medesime, “trenta giorni dopo la loro pubblicazione” sulla Gazzetta Ufficiale: dunque la vigenza di esse è iniziata il 7 dicembre (così E. LAMARQUE, *Le nuove Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale*, in *Diritto e Società*, 2009, p. 122, nota 21) nel presupposto di ritenere la frase citata equivalente a “il trentesimo giorno dalla pubblicazione” (mentre se si sostenesse che la frase in parola indichi una *vacatio legis* di trenta giorni, le suddette Norme sarebbero da ritenersi entrate in vigore l’8 dicembre). Le nuove Norme integrative, come dispone l’ultima parte del citato art. 34, “si applicano ai giudizi il cui atto introduttivo sia stato depositato nella cancelleria della Corte a partire da tale data”, cioè dall’entrata in vigore.

(34) Il medesimo art. 21 stabilisce altresì che il presidente della Corte può autorizzare l’audizione dei rappresentanti delle parti e lo svolgimento delle indagini ritenute opportune, e che la cancelleria comunica alle parti l’avvenuta fissazione della camera di consiglio e l’eventuale autorizzazione all’audizione. L’art. 21 costituisce “una delle più importanti innovazioni ... contenute nelle Norme integrative del 2008” perché disciplina un aspetto precedentemente non regolato, ossia il procedimento che la Corte deve seguire qualora sia presentata un’istanza di sospensiva; tale disposto “configura un potere presidenziale discrezionale di valutazione dell’urgenza di provvedere alla sospensione della legge impugnata”: così E. LAMARQUE, *Le nuove norme*, cit., p. 120, nota 16.

lutazione discrezionale del presidente, sia pure temperata dall'obbligo di sentire il parere del relatore.

Per il vero, premesso che "l'istanza di sospensione è atto che crea un "rapporto processuale", un obbligo del giudice di decidere"³⁵, si potrebbe pensare che ciò valga anche per la Corte costituzionale in sede cautelare, ossia che essa debba prendere in specifica considerazione ogni richiesta di sospendere una legge, pur conservando ovviamente la libertà di decidere se dichiarare inammissibile, respingere o accogliere la suddetta richiesta; invece il giudice costituzionale ha escluso l'automatica sottoposizione al suo vaglio di tutte le istanze di sospensiva presentate.

4. Gli aspetti sostanziali dell'atteggiamento defilato della Corte riguardo al potere di sospensiva

Oltre che dal punto di vista processuale, la riluttanza della Corte costituzionale ad esercitare il potere di sospensiva delle leggi è suscettibile di essere considerata altresì dal punto di vista sostanziale, con un triplice rilievo.

Anzitutto può osservarsi che l'orientamento della Corte di non ritenersi obbligata ad esaminare specificamente tutte le istanze di sospensiva ad essa presentate ha avuto l'effetto di disincentivare la presentazione di un numero troppo alto di tali istanze; invero, mentre nei primi anni di vigenza della legge La Loggia le richieste di sospensione sono state numerose, negli anni successivi sono diminuite³⁶, probabilmente proprio alla luce dell'atteggiamento molto restrittivo del giudice costituzionale.

Inoltre dovrebbe affermarsi che la considerazione delle richieste di sospensiva nell'ambito delle decisioni sul merito dei ricorsi, se è in qualche modo ammissibile quando la sentenza viene adottata poco tempo dopo il deposito del ricorso, pare invece assai criticabile quando la sentenza interviene tardivamente, come nei casi in cui la Corte

(35) Citazione tratta da A. CERRI, *Il potere cautelare*, cit., p. 2446.

(36) Le istanze di sospensiva sono state molto numerose nel 2006; le ultime risalgono al marzo 2010, dopo le quali non risulta che siano più state presentate richieste di sospensione.

si è pronunciata sulle istanze di sospensione dopo più di tre anni dalla presentazione delle medesime³⁷. La tardività sembra criticabile soprattutto qualora le pronunce sul merito dei ricorsi risultino sentenze di accoglimento; invero se le disposizioni impugnate e di cui si era chiesta la sospensione venissero poi dichiarate incostituzionali, sarebbe stato preferibile che il giudice costituzionale si fosse pronunciato espressamente sull'istanza di sospensiva e, in presenza dei presupposti di quest'ultima, avesse sospeso le suddette disposizioni per evitare che continuassero ad aver efficacia fino alla dichiarazione di illegittimità costituzionale³⁸.

Infine merita soffermarsi sulla circostanza per cui la Corte, nei pochissimi casi ove ha considerato autonomamente le richieste di sospensiva, si è arrestata prima dell'esame sul merito di esse (ordd. 116-119/2004 e 245/2006) o è pervenuta ad una pronuncia di rigetto (ord. 107/2010); l'esito di tali decisioni dimostra l'estrema prudenza del giudice costituzionale a sospendere le leggi, sia statali sia regionali.

Riguardo alla sospensiva delle leggi regionali, non sorgerebbe il problema che sussiste per l'ipotesi opposta menzionata nel prosieguito, perché si tratterebbe di sospendere l'efficacia di esse sull'intero territorio della Regione.

Riguardo alla sospensiva delle leggi (*rectius*, degli atti legislativi) statali, si porrebbe il problema se debba essere assoluta o relativa, cioè se l'efficacia della legge dello Stato sia sospesa sull'intero territorio nazionale o solo sul territorio della Regione che l'ha impugnata: a favore della seconda eventualità depone il fatto che il giudizio di costituzionalità è stato instaurato su ricorso regionale, mentre a favore della prima depongono la circostanza per cui la legge statale potrebbe produrre effetti pregiudizievoli anche nelle altre Regioni (diverse dalla ricorrente) e l'opportunità di seguire la stessa soluzione valevole nella summenzionata ipotesi inversa, in ossequio al principio della parità delle armi fra Stato e Regioni.

(37) Si fa riferimento alle sentenze – menzionate nel par. 2, *sub* B) – del luglio 2009 sul d.lgs. 152/2006 in materia di ambiente, che hanno variamente considerato le istanze di sospensiva contenute nei ricorsi depositati nel giugno 2006.

(38) Ciò peraltro comporterebbe prefigurare l'esito del giudizio di merito prima di valutare l'istanza di sospensiva.

Nell'un caso come nell'altro, l'accoglimento dell'istanza di sospensiva è suscettibile di manifestarsi come ipotesi assai rara per le sue gravissime conseguenze, ossia privare temporaneamente di efficacia un atto legislativo prima della conclusione del giudizio sulla costituzionalità di tale atto (giudizio che potrebbe non concludersi nel senso della fondatezza), e perciò determinare una conflittualità fra la Corte costituzionale e l'autore dell'atto legislativo statale o regionale: ad esempio, nel caso dell'ordinanza sulla richiesta di sospensione del decreto-legge "salva liste" sembra possa affermarsi che la Corte ha respinto la richiesta (oltre che per i motivi esplicitamente adottati) per evitare un attrito con il governo in una situazione politicamente assai delicata³⁹.

Conclusivamente ci si potrebbe interrogare sulla funzionalità effettiva dell'istituto della sospensiva delle leggi, che risulta molto scarsa⁴⁰: il giudice costituzionale mostra di considerare il suddetto istituto come *extrema ratio*, ossia quale strumento da usare solo nei casi gravissimi, e presumibilmente assai rari, in cui un atto legislativo rischi di produrre un macroscopico pregiudizio all'interesse pubblico, all'ordinamento giuridico della Repubblica o ai diritti dei cittadini, e tale rischio emerga in maniera inequivocabile; la Corte ha dunque forgiato il potere di sospensiva nei giudizi di costituzionalità in via principale in modo evanescente, rispetto al medesimo potere esercitato nei giudizi sui conflitti di attribuzioni fra Stato e Regioni, con tutta probabilità a causa del particolare oggetto dei giudizi del primo tipo, cioè gli atti legislativi.

(39) Situazione descritta da E. LEHNER, *La Corte costituzionale e il decreto "salva-liste"*, in *Giur. cost.*, 2010, p. 1203, secondo cui l'ordinanza in commento, "servendosi dei tratti naturalmente malleabili e ancora indefiniti del neonato processo cautelare nei giudizi in via principale", ha tentato di "contenere una crisi pericolosa per la tenuta della democrazia" (la prima citazione è tratta da p. 1203, la seconda da pp. 1203-1204).

(40) Anche a non voler concordare con G.M. SALERNO, *Nell'impossibilità*, cit., p. 87, il quale sostiene "l'inopportunità ... di ordine costituzionale ... dell'istituto della sospensione introdotto con la legge del 2003 nei confronti degli atti legislativi", e conclude: "Un ripensamento del legislatore sul punto sarebbe dunque auspicabile".

Profili evolutivi delle modalità di gestione del trasporto pubblico locale: verso un mutamento di “paradigma”?

Alessandro Cabianca

Sommario

1. Premessa – 2. Le modalità di gestione del TPL nel d.lgs. 422/1997: non solo concorrenza “per il mercato” – 3. Il TPL e la disciplina dei servizi pubblici locali, tra inclusione ed esclusione – 4. Il TPL nell’ordinamento comunitario: le novità del Regolamento 1370/07/CE – 5. Un tentativo di operare una ricostruzione del sistema – 6. Conclusioni.

1. Premessa

Con il processo riformatore iniziato nel 1997, il legislatore è riuscito ad affermare per il trasporto pubblico locale (d’ora innanzi TPL) una chiara ed univoca politica del diritto, scegliendo come modello applicabile alla gestione del servizio quello della concorrenza “per il mercato” realizzata attraverso lo strumento della gara. Su questo indirizzo legislativo si sono innestate, non senza frizioni e contraddizioni e a fronte di una normativa settoriale rimasta sostanzialmente immutata, le varie “riforme” dei servizi pubblici locali (d’ora in poi SPL). Il rapporto tra disciplina generale e quella speciale ha vissuto, quindi, di una forte dialettica tra inclusione ed esclusione del TPL dall’ambito dei modelli organizzativi dei SPL, tanto che la riconduzione del settore a tale ambito normativo, operata dall’art. 23-*bis* del d.l. 25 giugno 2008, n. 112 pare costituire un approdo affatto definitivo e sicuro¹. Sul TPL i fronti d’instabilità non si limitano, tuttavia, ai soli rapporti tra una disciplina generale e quella settoriale, ma risentono anche del mutato assetto delle competenze legislative tra Stato e Regioni a

(1) In tal senso v. il p.d.l. C. 2510 del 15 giugno 2009 “Modifiche al decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422, e altre disposizioni in materia di trasporto pubblico locale”.

seguito della riforma del Titolo V, Parte II, della Costituzione², oltre che dell'intervento del legislatore comunitario che, per la prima volta, con il Regolamento (CE) 1370/2007, si è addentrato nel cuore stesso dell'organizzazione del servizio, delineando una normativa quadro per il settore. Tutte queste problematiche obbligano l'interprete ad operare uno sforzo di coordinamento della disciplina che, data la pluralità di fonti che si sovrappongono, rischia di essere problematico e non avere un esito univoco. Pertanto, si vuole, con il presente lavoro, fare il punto sui modelli organizzativi applicabili al TPL, operando alcune riflessioni sui rapporti tra le diverse fonti normative, cercando di capire se tali innovazioni possano essere lette nel segno della continuità o possano rappresentare, invece, un vero e proprio mutamento di "paradigma".

2. Le modalità di gestione del TPL nel d.lgs. 422/1997: non solo concorrenza "per il mercato"

Le novità introdotte dal d.lgs. 422/1997³ sono state numerose ed hanno avuto il merito di dare al TPL un complessivo riferimento ordinamentale, che ha ridisegnato tanto l'allocazione delle competenze amministrative, sperimentando il c.d. federalismo a Costituzione invariata, quanto l'assetto organizzativo dei servizi, adottando gli strumenti della gara e del contratto di servizio rispettivamente per la scelta del gestore e per la successiva regolazione dei rapporti tra l'ente affidante e il gestore stesso⁴. Nella sua versione originaria, tuttavia, il d.lgs.

(2) Il termine finale del periodo transitorio degli affidamenti del TPL ha costituito un terreno sul quale si sono confrontate le sfere di competenza legislativa regionale e statale. La Corte cost. con sentenza 80/2006 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di alcune disposizioni di leggi regionali che fissavano tale termine in difformità alla normativa statale, riconducendo tali disposizioni alla competenza esclusiva statale in tema di "tutela della concorrenza", che ha portata così ampia da legittimare interventi dello Stato volti sia a promuovere, sia a proteggere l'assetto concorrenziale del mercato. Sulla medesima questione, v. ordinanze Corte cost. 304/2008, 74/2010 e 126/2010.

(3) Sulla riforma operata dal d.lgs. 422/1997 v. N. RANGONE, *I trasporti pubblici di linea*, in S. CASSESE, *Trattato amministrativo. Parte speciale*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 2272 ss.; A. CLARONI, *La regolamentazione del trasporto pubblico locale in Italia*, in S. ZUNARELLI, *Il diritto del mercato del trasporto*, Padova, Cedam, 2008, p. 141 ss. (*Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'Economia*, diretto da Francesco Galgano).

(4) M. CAMMELLI, *Concorrenza e innovazione nei servizi di trasporto pubblico locale*,

422/1997 presentava alcuni elementi di debolezza, frutto di scelte di compromesso che, di fatto, risultavano frenare la liberalizzazione del settore⁵. In particolare, nell'articolato del 1997, in alternativa alla gara per la scelta del gestore del servizio, si prevedeva la gara per la selezione del socio privato, con la possibilità, dunque, che a seguito di tale selezione la società mista poteva godere di un affidamento diretto. Inoltre, non era definito in modo stringente il termine ultimo del periodo transitorio e quello per la trasformazione delle aziende speciali e dei consorzi in società, mentre i servizi ferroviari non erano sottoposti al regime concorrenziale comune agli altri servizi. Per porre rimedio a tali carenze, venne adottato il d.lgs. 400/1999, il quale ha posto la gara come unica modalità d'affidamento dei servizi, estendendola anche ai servizi ferroviari e ha stabilito termini certi tanto per il periodo transitorio, quanto per il processo di societarizzazione delle aziende speciali e dei consorzi, rendendo così più completo e credibile il disegno riformatore. Concorrenza "per il mercato", questo è dunque il netto indirizzo di politica del diritto adottato dal legislatore del TPL, ossia un sistema di concorrenza "disciplinata" nella quale la pubblica autorità attribuisce un diritto esclusivo per un periodo determinato all'esito di una gara aperta e trasparente che definisce il livello quantitativo e qualitativo del servizio, le condizioni economiche per prestarlo, comprensive delle tariffe da applicare all'utenza. In tale ottica il confronto competitivo tra gli operatori si consuma in un momento antecedente a quello dell'erogazione del servizio e ha ad oggetto l'acquisizione del diritto ad operare sul mercato a determinate condizioni. Tale modello ha astrattamente il pregio di coniugare obiettivi di efficacia e di efficienza nella gestione ed erogazione del servizio, consentendo, da un lato, di assicurarne continuità ed accesso generalizzato da parte dei cittadini tramite l'imposizione di obblighi

in *Il Trasporto pubblico locale. Una prospettiva per l'Italia*, Bologna, Il Mulino, 2006, pp. 81-82.

(5) Descrive il clima in cui è maturato il d.lgs. 400/1999 A. BOITANI, *La riforma del trasporto pubblico locale: una valutazione personale*, sintesi dell'intervento al convegno "La riforma del trasporto pubblico locale in Alto Adige", Bolzano, 22 novembre 2000, www.afi-ipl.org/Archivio_Formazione.html, p. 8.

di servizio e l'attribuzione del diritto di esclusiva e, dall'altro, di favorire la configurazione di mercati efficienti, limitando l'utilizzo di sussidi pubblici, tramite il periodico confronto concorrenziale tra più operatori. Si tratta di una scelta che non si spinge oltre verso un vera e propria metamorfosi del regime amministrativo dell'attività da concessorio ad autorizzativo con l'adozione, dunque, del modello alternativo della concorrenza "nel mercato", in cui l'accesso all'attività economica è assicurato dal semplice rilascio di autorizzazioni all'esercizio sulla base di criteri oggettivi. Tale opzione non ha trovato molto spazio nel TPL dato che l'esigenza di erogare un servizio ad un prezzo "politico", assicurandone l'universalità, ha generato una tipica ipotesi di *market failure*, consistente nell'incapacità del mercato di sostenere i costi di erogazione e di gestione del servizio e la necessità per la pubblica autorità di assumere, regolare e finanziare lo stesso. A ben vedere, tuttavia, nel d.lgs. 422/1997 la concorrenza "per il mercato" è circoscritta ai servizi c.d. "programmati"⁶, ossia ai servizi minimi e a quelli aggiuntivi, ossia quel nucleo forte del servizio pubblico, quell'insieme imprescindibile di prestazioni che, rispondendo ad esigenze essenziali di mobilità dell'utenza, evoca immediatamente il concetto di "servizio universale" di derivazione comunitaria⁷. Se questo è l'ambito d'applicazione del d.lgs. 422/1997, residua al di fuori di esso uno spazio per ulteriori tipologie di servizi nei quali la concorrenza "nel mercato" può liberamente esplicarsi. Tale spazio è stato, in vario modo, valorizzato dalla legislazione regionale, che ha introdotto il concetto di servizi "autorizzati". Si tratta di servizi che rientrano pienamente nella definizione del TPL, possedendone le caratteristiche oggettive, ma si distinguono dai servizi programmati per non essere sottoposti al regime amministrativo d'esclusiva e per non ricevere finanziamenti pubblici⁸. Sul piano dell'effettività di detti principi, si può riscontrare

(6) Per la distinzione tra servizi programmati e quelli autorizzati v. M. MAZZAMUTO, *Il trasporto di linea locale e gli obblighi di servizio. Liberalizzazione del trasporto terrestre e servizi pubblici economici*, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 225 ss.

(7) M. CAMMELLI, *Concorrenza e innovazione nei servizi di trasporto pubblico locale*, cit., pp. 89-90.

(8) I servizi "autorizzati" trovano previsione in numerose leggi regionali. Tale apertura

una certa timidezza da parte degli enti locali a darne concreta attuazione⁹, circostanza che comunque non può scalfire il dato sistemico che nel disegno riformatore si prevedeva una liberalizzazione fondata su due pilastri, quello dell'affidamento del diritto a gestire il servizio in regime d'esclusiva tramite lo strumento della gara e, al di fuori di questo nucleo forte del servizio pubblico, quello del regime autorizzativo senza oneri a carico della pubblica Autorità.

3. Il Tpl e la disciplina dei servizi pubblici locali, tra inclusione ed esclusione

L'assetto organizzativo del Tpl risultante dal decreto "Burlando" è stato per molti versi anticipatorio di scelte di politica del diritto che hanno riguardato i SPL, così quando nel 2001 l'art. 35 della legge 448/2001¹⁰ ha operato una storica cesura nella tradizione amministrativa italiana in ordine alle possibili forme della loro gestione¹¹, optando in modo deciso per la modalità organizzativa della società

ad una quota di servizi liberalizzati ha trovato un ulteriore impulso a livello nazionale con l'art. 12 del d.l. 223/2006 e con l'art. 2 del d.P.R. 7 settembre 2010, n. 168 secondo cui gli enti locali sono tenuti a verificare la realizzabilità di una gestione concorrenziale dei SPL, limitando l'attribuzione di diritti di esclusiva ai casi in cui, in base ad un'analisi di mercato, la libera iniziativa economica privata non risulti idonea a garantire un servizio rispondente ai bisogni della comunità, e liberalizzando in tutti gli altri casi le attività economiche compatibilmente con le caratteristiche di universalità ed accessibilità del servizio.

(9) Con riferimento all'attuazione dell'art. 12 del d.l. 223/2006, v. *Lo stato di attuazione della riforma del Tpl nelle Regioni italiane*, ISFORT, 2007, p. 5.

(10) V. DOMENICHELLI, *I servizi pubblici locali tra diritto amministrativo e diritto privato*, in *Dir. amm.*, 2002, p. 311 ss.; L.R. PERFETTI, *I servizi pubblici locali. La riforma del settore operata dall'art. 35 della legge n. 448/2001 ed i possibili profili evolutivi*, *ivi*, 2002, p. 575 ss.; F. LIGUORI, *I servizi pubblici locali. Contendibilità del mercato e impresa pubblica*, Torino, Giappichelli, 2004; M. DUGATO, *I servizi pubblici locali*, in S. CASSESE, *Trattato di diritto amministrativo. Diritto amministrativo speciale*, vol. III, Milano, Giuffrè, 2003, p. 2581 ss.; A. GRAZIANO, *La riforma e la controriforma dei servizi pubblici locali*, in *Urb. appalti*, 2005, p. 1369 ss.; G. PIPERATA, *Tipicità e autonomia nei servizi pubblici locali*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 251 ss.; A. VIGNERI, *Brevi osservazioni sul nuovo art. 113 del testo unico sull'ordinamento degli enti locali, in materia di servizi pubblici locali*, in www.astridonline.it.

(11) M. CALCAGNILE, *Verso una nuova disciplina dei servizi pubblici locali?*, in www.giustizia-amministrativa.it.

di capitali da individuare attraverso lo strumento della gara, il Tpl si trovava già a fare i conti con il momento applicativo della riforma, con la trasformazione in società di aziende speciali e consorzi e, in alcuni casi, con l'adozione da parte degli enti locali degli atti organizzativi prodromici all'esperimento delle gare. Le novità introdotte dall'art. 35 non si sono, tuttavia, limitate a quest'aspetto, ma hanno inciso in modo più radicale sulla *governance* dei Spl¹², introducendo il principio della separazione tra l'assetto proprietario, ed eventualmente gestionale, delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali rispetto alla fase in senso proprio erogativa del servizio¹³. La *ratio* di questa normativa risiede nella finalità di aprire i servizi pubblici a logiche di competizione per il mercato, poiché il servizio per essere svolto incontra spesso l'esistenza di un monopolio naturale o legale, per cui l'infrastruttura interessata dalle condizioni di monopolio deve essere separata dalla gestione del servizio e il suo titolare escluso dalla possibilità di svolgere lo stesso¹⁴. Tuttavia, il nuovo assetto gestorio è stato presto messo in discussione dal sorgere di un rilevante contenzioso costituzionale¹⁵ e dall'atto di messa in mora C(2002)2329 del 26 giugno 2002 della Commissione europea, la

(12) M. DUGATO, *I servizi pubblici degli enti locali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, pp. 219-220.

(13) Sul tema v. F. MERUSI, *Cent'anni di municipalizzazione: dal monopolio alla ricerca della concorrenza*, in *Dir. amm.*, 1, 2004, p. 39.

(14) L.R. PERFETTI, *La riforma del settore operata dall'art. 35 della legge n. 448 del 2001 ed i possibili profili evolutivi*, cit., p. 575; S. CASSESE, *La costituzione economica europea*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 6, 2001, p. 908.

(15) Con la riforma del Titolo V, Parte II, della Costituzione del 2001, è sorta la questione circa la titolarità della competenza legislativa in materia di Spl, dato che essi non sono nominati negli elenchi di cui all'art. 117 della Cost. Le conclusioni cui la Consulta è pervenuta con la sentenza 272/2004 sono state nel ricondurre i Spl a rilevanza economica all'ambito materiale "trasversale" della tutela della concorrenza. Tale orientamento trova conferma anche nella recente sentenza della Corte costituzionale 3 novembre 2010, n. 325. In dottrina v. A. ZITO, *I riparti di competenze in materia di servizi pubblici locali dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, in *Dir. amm.*, 2, 2003, p. 387 ss.; G. SCIULLO, *Stato, Regioni, e servizi pubblici locali nella pronuncia n. 272/2004 della Consulta*, in www.lexitalia.it, 7-8, 2004; C. BUZZACCHI, *Il concorso del legislatore statale e di quelli regionali alla liberalizzazione dei servizi pubblici locali nella recente giurisprudenza costituzionale*, in *Le Regioni*, 4, 2006, p. 797 ss.

quale rilevava come la disciplina nazionale continuava a consentire numerose ipotesi d'affidamento diretto dei servizi, in contrasto con il diritto comunitario¹⁶. Di fronte ai rilievi della Commissione, il legislatore ha tentato di rispondere intervenendo nuovamente sulla materia con l'art. 14 del d.l. 269/2003, convertito nella legge 326/2003, ed ulteriormente modificato dall'art. 4 della legge 350/2005, che è andato a novellare completamente l'art. 113 del t.u.e.l. Quanto alla gestione dei servizi a rilevanza economica, il c.d. "lodo Buttiglione" ha introdotto tre modalità alternative di gestione, ossia tramite: *a*) società di capitali individuate attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica; *b*) società di capitale misto pubblico privato, con il socio privato scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica; *c*) società a capitale interamente pubblico, a condizione che l'ente o gli enti pubblici titolari del capitale esercitino sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti pubblici che la controllano¹⁷. Se l'intervento normativo del 2003 ha avuto lo scopo di restituire agli enti locali una più ampia possibilità di scelta tra i diversi moduli gestionali, esso ha sostanzialmente due delle tre soluzioni offerte orientandole nel mantenere ampi spazi d'intervento pubblico sui mercati locali, con aperture limitate a logiche effettivamente concorrenziali¹⁸, tradendo fondamen-

(16) G. SCIULLO, *La procedura di affidamento dei servizi pubblici locali tra disciplina interna e principi comunitari*, in www.lexitalia.it, n. 12, 2003.

(17) Si tratta del modello di matrice comunitaria dell'*in house providing*, di cui si trova per la prima volta menzione nel Libro Bianco dell'11 marzo 1998, COM(1998) 143 def. Sugli affidamenti *in house* il *leading case* è rappresentato dalla sentenza *Teckal* della Corte di giustizia CE, 18 novembre 1999, *Società Teckal c. Comune di Viano*, C-107/98. La Corte si era già pronunciata sull'istituto con la sentenza 9 settembre 1999, *Risan c. Comune di Ischia*, C-108/98, e successivamente si è espressa nella sentenza *Teleaustria*, 7 dicembre 2000, causa C-324/98 e *Arge*, 15 giugno 2000, causa C-94/99. I principi della sentenza *Teckal* sono stati approfonditi nelle pronunce: *Stadt Halle* dell'11 gennaio 2005, resa nella causa C-26/03; *Parking Brixen* del 13 ottobre 2005, causa C-458/03; *Modling* del 10 novembre 2005, causa C-29/04; *ANAV* del 6 aprile 2006, causa C-410/04; *Commissione c. Italia* del 17 luglio 2008, causa C-371/05.

(18) In tal senso, A. BARBIERO, *Note di analisi sull'evoluzione del sistema normativo di riferimento per i servizi pubblici locali*, in www.unisi.it.

talmente quello che era stato lo spirito stesso della riforma del 2001, che aveva coniugato come momenti coessenziali la proprietà pubblica dei beni strumentali, la separazione tra il soggetto titolare di tali cespiti e quello chiamato in concreto a produrre il servizio e la gara come unica modalità d'affidamento dello stesso¹⁹. Il punto di coabitazione tra disciplina generale dei SPL e gli ordinamenti di settore ha sostituito al sistema dell'integrazione quello dell'imposizione, con la nuova formulazione del comma 1 dell'art. 113 del d.lgs. 267/2000 che ha sancito la prevalenza della normazione generale anche ove quella di settore prevedesse regimi d'affidamento del servizio più orientati a logiche d'apertura dei mercati. Così, per il TPL si è passati da un'unica modalità fondata sulle gare ad evidenza pubblica ad una gamma di tre sistemi²⁰, in cui il modello della società mista e dell'affidamento *in house* ha rappresentato un arretramento, anche culturale, che ha fatto subito breccia nelle strategie organizzative di Comuni e Province, facendo prevalere una logica protezionistica del mercato e del capitale locali. Di fronte a questo improvviso arresto della spinta liberalizzatrice, la repentina retromarcia del legislatore del 2004 non può certo stupire, vista l'urgenza di tornare all'assetto delineato dal "Burlando" che qualche effetto in termini d'efficientamento del sistema cominciava a produrre. Così, il comma 48 dell'art. 1 della legge 308/2004 ha inserito un comma 1-*bis* all'art. 113 del d.lgs. 267/2000, escludendo esplicitamente il settore del TPL dall'applicazione della disciplina generale dei SPL e riconducendolo così al solo alveo del d.lgs. 422/1997²¹. Tuttavia, la breve finestra temporale 2003-2004 ha rappresentato per il TPL ben più di un semplice incidente di percorso, ma un indice rivelatore che l'orizzonte ideologico di riferimento stava cambiando. Si cominciava a percepire nelle amministrazioni e nelle

(19) In tal senso, G. PIPERATA, *Tipicità e autonomia nei servizi pubblici locali*, cit., p. 252, e A. BOITANI, *Riforma e controriforma dei servizi pubblici locali*, in *ASTRID-Rassegna*, 12, 2005, p. 6.

(20) Sul tema v. A.G. ARABIA, D. GARIGLIO, C. RAPALLINI, *La governance del trasporto pubblico locale*, Milano, Giuffrè, 2004.

(21) Sul punto v. M. CAMELLI, *Concorrenza e innovazione nei servizi di trasporto pubblico locale*, cit., p. 84.

imprese un *idem sentire* secondo cui le gare “non si riescono a fare”, e quando si fanno non sono gare “vere” perché sono vinte in ogni caso dall'*incumbent*. A corroborare tale sensazione le continue proroghe degli affidamenti²², ma anche quando le proroghe arrivavano in ritardo nulla sembrava cambiare in quanto la norma che sanciva la fine degli affidamenti risultava, di fatto, priva di sanzione, lasciando il vecchio gestore a svolgere il servizio in regime di proroga “tecnica”, dovendo quest’ultimo comunque assicurare la continuità nell’erogazione del servizio. Inoltre, l’estromissione del TPL dalla disciplina generale dei SPL non sembrava certo una scelta definitiva. Non mancavano, infatti, iniziative legislative che si proponevano di orientare nuovamente l’oscillazione del pendolo nel senso dell’inclusione del TPL nella disciplina generale, come nel caso, nella passata Legislatura, del d.d.l. n. 772 del luglio 2006, cosiddetto “Lanzillotta”, di delega al governo per il riordino dei SPL.

Passando da quella che ormai è storia alla cronaca dell’attuale Legislatura, l’art. 23-*bis* del d.l. 112/2008, convertito, con modificazioni, dalla legge 133/2008, ha costituito un’importante scossa all’assetto ordinamentale dei SPL che ha trovato un successivo assestamento nell’art. 15 del d.l. 135/2009 e nella relativa legge di conversione 166/2009, mentre l’emanazione del Regolamento in materia di SPL di rilevanza economica, di cui al d.P.R. 7 settembre 2010, n. 168 ha, per la prima volta, chiuso il cerchio del processo riformatore. Come vedremo, per il TPL ciò ha comportato un parziale “ritorno al passato”. Innanzitutto, si deve rilevare che l’art. 23-*bis*, nella dialettica tra inclusione ed esclusione, fa prevalere il primo indirizzo, riguardando “tutti” i SPL di rilevanza economica. Tuttavia tale schema del 2008 ha subito forti temperamenti nella legislazione successiva, ove si può constatare la “fuga” d’interi settori, come quelli della distribuzione del gas naturale e dell’energia elettrica e la gestione delle farmacie comunali²³, dalla disciplina generale. Si tratta di un processo di sottrazione, che va ad

(22) Il termine finale del periodo transitorio, fissato dal d.lgs. 400/1999 nel 31 dicembre 2003, è slittato da ultimo con il d.l. 29 dicembre 2010, n. 225 al 31 marzo 2011.

(23) In particolare, l’art. 30, comma 26, della legge 99/2009, l’art. 15 del d.l. 135/2009 e legge 166/2009.

intaccare e disgregare la logica stessa di una disciplina che voleva imporre un *corpus* normativo generale e trasversale a tutti i SPL e perciò prevalente sulle discipline di settore con esso incompatibili. Proprio in materia di TPL, il legislatore ha sentito l'esigenza di effettuare una puntualizzazione in ordine all'ambito d'applicazione dell'articolo 23-*bis*, facendo salve le disposizioni del d.lgs. 422/1997 "relativamente alla disciplina del trasporto ferroviario regionale"²⁴. Inoltre, il comma 1 dell'art. 23-*bis* prescrive una doppia prevalenza delle nuove disposizioni, tanto con riguardo alle discipline di settore con esso incompatibili, quanto con l'art. 113 del t.u.e.l.

Circa il nodo centrale delle modalità d'affidamento del servizio, l'art. 23-*bis* stabilisce che esso possa essere conferito in via ordinaria tramite procedure competitive ad evidenza pubblica a favore di imprenditori o di società in qualunque forma costituite, ovvero a società a partecipazione mista pubblica e privata, purché: *a*) la selezione del socio privato avvenga mediante procedure competitive ad evidenza pubblica; *b*) che tali procedure abbiano ad oggetto al tempo stesso la qualità di socio e l'attribuzione di specifici compiti operativi connessi alla gestione del servizio²⁵; *c*) che al socio sia attribuita una partecipazione non inferiore al 40%. Il comma 3 stabilisce che l'affidamento c.d. *in house* costituisce una modalità organizzativa in deroga a quella ordinaria, utilizzabile soltanto in casi eccezionali, "in presenza di situazioni che a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un utile ed efficace ricorso al mercato"²⁶.

(24) Tale inciso appare superfluo, poiché le Regioni non sono enti locali.

(25) La formulazione della condizione di cui al punto *b*) ha subito una modifica in sede di conversione dell'art. 15 del d.l. 135/2009. Infatti, nell'originario testo si leggeva che la gara avrebbe dovuto avere ad oggetto "l'attribuzione dei compiti operativi", mentre l'emendamento approvato dal Senato ha circoscritto l'oggetto della gara agli "specifici compiti operativi". Se la prima formulazione sembrava orientare tale modalità gestionale nel senso delineato, tanto dalla Commissione europea, che dalla prevalente giurisprudenza amministrativa, della gara "a doppio oggetto" – all'esito della quale il socio privato assume la veste del "vero" gestore del servizio –, tale conclusione non appare oggi altrettanto scontata.

(26) Peraltro risulta problematico il coordinamento tra dette disposizioni sui SPL e

Oltre al requisito del controllo analogo e a quello della prevalenza dell'attività svolta dal soggetto affidatario con l'ente di riferimento, rilievo determinante assume, dunque, l'impossibilità per l'ente locale di rivolgersi efficacemente e utilmente al mercato, impossibilità che deriva da elementi esogeni al rapporto tra pubblica autorità e soggetto *in house* che restringono la possibilità di fare ricorso a tale modalità organizzativa, elementi per i quali la disposizione, per avere un contenuto precettivo, fa rinvio a parametri extragiuridici. Il comma 4 obbliga, inoltre, l'ente affidante a dare adeguata pubblicità alla scelta e a motivarla in base ad un'analisi del mercato, nonché a trasmettere una relazione sugli esiti della predetta verifica all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato per l'espressione di un parere sui profili di competenza.

Tali oneri rappresentano per l'ente affidante un aggravio del procedimento che impone loro una maggiore ponderazione sulle scelte organizzative da adottare, mentre l'eventuale parere negativo dell'AGCM, seppure non vincolante, costituisce un forte elemento di *moral suasion* che può costituire, di per sé, un efficace argine contro scelte amministrative illegittime. Se, quindi, l'art. 23-*bis* dà la possibilità agli enti affidanti di scegliere, oltre alla gara, anche l'affidamento *in house*, pur nello stretto sentiero delineato dal comma 3, o a società mista, tramite lo strumento della gara a "doppio oggetto"²⁷, ci si deve chiedere se

l'art. 14, comma 32, del d.l. 78/2010, il quale pone il divieto, ai Comuni con meno di 30.000 abitanti, di costituire società e, altresì, li obbliga a mettere in liquidazione quelle esistenti, ovvero di cederne le partecipazioni, entro il termine del 31 dicembre 2011, fatte salve le previsioni dell'art. 3, commi 27, 28 e 29 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, mentre per i Comuni con popolazione compresa tra 30.000 e 50.000 abitanti la partecipazione è consentita ad una sola società. Se applicate ai Srl, tali disposizioni ridurrebbero le scelte organizzative dei Comuni di minore dimensione alla sola esternalizzazione del servizio. Preferibile appare una lettura orientata in termini di specialità dell'art. 23-*bis* rispetto all'art. 14 citato. In tal senso, C. SILEONI, L. ARCHIMI, *Le partecipazioni dei Comuni nelle società che gestiscono i servizi pubblici locali aventi rilevanza economica. L'art. 14 c. 32 del d.l. 78/2010 ed il principio di specialità dell'art. 23-bis, c. 2 lett. b) e c. 3 del d.l. 112/08 in subiecta materia*, in www.dirittodeiservizipubblici.it, 17 novembre 2010.

(27) Il modello della società mista è stato di recente oggetto della Comunicazione della Commissione europea 2008/C91/02, *Sull'applicazione del diritto comunitario degli*

una disciplina di settore come quella del Tpl, che ponga come unica modalità d'affidamento del servizio la gara, si debba considerare "incompatibile" con il nuovo assetto regolatorio.

Un'interpretazione che è possibile dare è nel senso che l'armonizzazione tra la disciplina generale e quella settoriale non dovrebbe determinare l'abrogazione delle norme compatibili con le finalità pro concorrenziali enunciate nel comma 1 dell'articolo 23-*bis*, ossia in tutti i casi in cui la normativa di settore abbia già provveduto ad introdurre nel proprio ambito d'applicazione un sistema che garantisca un grado d'apertura del mercato analogo o superiore a quello indicato dall'art. 23-*bis*²⁸. A ben vedere, tuttavia, con riferimento all'art. 18 del d.lgs. 422/1997 non si può parlare tanto di abrogazione per incompatibilità con lo *jus superveniens* nella parte in cui tale articolo prevede il sistema "monistico" della gara, ma piuttosto appare configurabile un'applicazione della disciplina generale dell'art. 23-*bis* per i casi d'affidamento *in house* e a società mista non previsti dalla disposizione settoriale. Tale ultima interpretazione è stata confermata dal comma 3 dell'art. 12 del d.P.R. 168/2010, che ha soppresso dall'art. 18, comma 3-*bis*, del d.lgs. 422/1997 la parola "esclusivamente" con riferimento alla gara come unica modalità d'affidamento dei servizi. Se così è, allora, la disciplina generale dei Spl ha ancora una volta scalfito il sistema del decreto "Burlando", introducendo elementi che possono rappresentare un passo indietro rispetto al precedente disegno riformatore. Tuttavia, rispetto alla finestra temporale del 2003-2004, gli effetti della nuova normativa potrebbero essere meno dirompenti di quanto si è assistito in quella stagione. Innanzitutto, modelli come l'*in house* e la società mista stanno raggiungendo un livello d'elaborazione che li rende maggiormente definibili nella loro portata applicativa.

appalti pubblici e delle concessioni ai partenariati pubblico-privati istituzionalizzati (Ppp), in G.U.C.E. del 12 aprile 2008, e di numerose decisioni del giudice amministrativo, tra le quali si ricorda l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato 3 marzo 2008, n. 1, in www.giustizia-amministrativa.it. La sentenza della Corte di Giustizia 15 ottobre 2009, C-196/2008, in www.dirittodeiservizipubblici.it, ha dato l'avallo comunitario alla c.d. "gara a doppio oggetto".

(28) In tal senso si è espressa anche l'Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture nella segnalazione del 26 novembre 2008, p. 4.

Inoltre, il “nuovo” *in house* delineato dal comma 3 dell’art. 23-*bis* sembra marginalizzato ad ambiti ove un mercato rilevante non può esistere. Non appare casuale, in proposito, che i pareri resi dall’AGCM, ai sensi del comma 3 dell’art. 23-*bis*, siano stati in questi mesi tutt’altro che numerosi in materia di TPL e abbiano riguardato ambiti territoriali di modeste dimensioni. Più preoccupazione desta il ricorso allo strumento della società mista, non tanto perché la c.d. gara “a doppio oggetto” non possa comunque costituire un’efficace modalità alternativa d’apertura del mercato, ma perché non è chiaro quale sia il suo preciso oggetto, mentre è lasciata agli enti affidanti un’ampia potestà di determinarne in concreto i contenuti anche procedurali²⁹.

4. Il TPL nell’ordinamento comunitario: le novità del Regolamento 1370/07/CE

I profili evolutivi dell’intervento comunitario in materia di TPL mostrano che, nel corso degli anni, si è verificato un fenomeno espansivo di tale azione, tanto che, partendo da una disciplina che si limitava a regolamentare gli aiuti di Stato, si è di recente giunti a delineare una vera e propria normativa quadro per il settore³⁰. Inizialmente gli orga-

(29) Tali problematiche sono state solo parzialmente affrontate dal comma 4 dell’art. 3 del d.P.R. 168/2010.

(30) La specialità del settore è stata riconosciuta già nel Trattato di Roma, che ai trasporti ha dedicato il Titolo IV (ora Titolo VI del Trattato sul Funzionamento UE), ed in particolare l’articolo 77 (ora art. 93), che ha previsto la compatibilità con il Trattato degli aiuti richiesti dalla necessità del coordinamento dei trasporti, ovvero corrispondenti al rimborso di talune servitù inerenti alla nozione di pubblico servizio. A partire dalla costituzione della CEE, gli Stati membri sono stati chiamati a decidere sull’alternativa tra eliminare gli obblighi di servizio (OPS) – da intendere quali obblighi che l’impresa, ove considerasse il proprio interesse commerciale, non assumerebbe o non assumerebbe nella stessa misura né alle stesse condizioni –, ovvero prevedere adeguate compensazioni per il loro svolgimento. La decisione del Consiglio 65/271/CEE del 13 maggio 1965 ha cercato di ridurre gli OPS e a compensarne equamente gli oneri. Successivamente, i Regolamenti (CEE) 1191/69 e 1107/70 del 4 giugno 1970 hanno disciplinato rispettivamente le condizioni alle quali potevano essere imposti e compensati gli OPS, e i parametri di legalità degli aiuti di Stato quali misure per il coordinamento dei trasporti al di fuori delle fattispecie regolate dal Regolamento 1191/69. Al descritto quadro, il Regolamento (CEE) 1893/91 ha apportato tre importanti novelle, dando la potestà agli Stati di escludere dal campo d’applicazione del Regolamento 1191/69 le imprese la cui attività fosse limitata alla fornitura di servizi urbani, extraurbani e regionali, imponendo

ni comunitari non si sono preoccupati delle modalità attraverso le quali i contratti di servizio fossero stipulati, considerando che il settore era caratterizzato da mercati nazionali chiusi e dalla conseguente assenza di una concorrenza transnazionale. La situazione ha cominciato a mutare quando i mercati di alcuni Stati membri si sono aperti alla concorrenza, mentre taluni operatori presentavano denunce alla Commissione per violazione dei principi di trasparenza e non discriminazione, alcune delle quali facevano iniziare delle vere e proprie procedure d'infrazione³¹. Alla luce di tali circostanze la Commissione si è fatta carico della necessità di adottare una disciplina che garantiscesse la trasparenza nella fase di stipulazione e d'esecuzione dei contratti di servizio. A tal fine, l'organo comunitario ha presentato sin dal 2000 una proposta di regolamento³², che ha affrontato un lungo ed accidentato percorso legislativo all'esito del quale è stato adottato il Regolamento (CE) 1370/2007 del 23 ottobre 2007. L'indirizzo di politica del diritto impresso da tale atto è quello della concorrenza "regolamentata", la quale costituisce lo strumento che può assicurare la trasparenza e l'efficienza dei servizi e che deve comunque tener conto dei fattori di coesione sociale e territoriale, di sostenibilità ambientale e di sviluppo regionale. Che tale atto normativo costituisca un vero e proprio ripensamento sulla strada della liberalizzazione del TPL³³ è fatto palese sin dal suo art. 1, par. 1, ove si enuncia che lo scopo dell'intervento normativo è quello di delimitare la sfera dell'in-

alle imprese l'obbligo della separazione contabile tra attività oggetto di contribuzione pubblica e le altre attività prestate dall'impresa e introducendo il contratto di servizio quale strumento regolatorio disciplinante i rapporti tra pubblica Autorità e l'impresa. Quello delle compensazioni è un argomento sul quale anche il Giudice comunitario ha avuto un ruolo cruciale nello stabilire i confini di legalità dell'intervento pubblico, in particolare con la sentenza della Corte di Giustizia *Altmark* del 24 luglio 2003, causa C-280/00.

(31) Infrazione 2003/5033 (DE) – Lettera di costituzione in mora del 13 ottobre 2004.

(32) Proposta di regolamento COM(2000) 7 def., GUCE n. C 365 E10, del 19 dicembre 2000, p. 169 ss.

(33) R. CANGIANO, *La liberalizzazione del trasporto pubblico locale: dall'affidamento diretto alle procedure a evidenza pubblica... e ritorno*, in *Economia pubblica*, 2005, p. 93.

tervento pubblico per garantire la fornitura di servizi di trasporto passeggeri d'interesse economico generale che siano, tra l'altro, più numerosi, sicuri, di migliore qualità o offerti a prezzi inferiori a quelli che il semplice gioco delle forze del mercato consentirebbe di fornire³⁴. Il Regolamento riconosce alla pubblica Autorità l'opzione tra l'autoproduzione e l'esternalizzazione del servizio senza che possa individuarsi qualche forma di gerarchia tra queste due modalità. L'art. 5, par. 2, stabilisce, infatti, che le Autorità hanno facoltà di fornire esse stesse servizi di trasporto pubblico o di procedere all'aggiudicazione diretta³⁵ di contratti di servizio ad un soggetto giuridicamente distinto su cui l'autorità competente a livello locale esercita un controllo analogo a quello che esercita sulle proprie strutture. Si tratta della fattispecie, rispettivamente, della produzione del servizio in economia e dell'*in house providing*, per il quale il Regolamento 1370/2007 positivamente gli indici che devono essere presi in considerazione al fine di determinare se sussista il requisito del "controllo analogo". In tal senso, la disposizione indica come significativi il livello di rappresentanza in seno agli organi d'amministrazione, di direzione o vigilanza, le disposizioni degli statuti, l'assetto proprietario, l'influenza e il controllo effettivi sulle decisioni strategiche e sulle singole decisioni di gestione. Si tratta di una *summa* degli indici elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, per cui se ne deve arguire la portata meramente esemplificativa³⁶, mentre ciò che risulta decisivo è il riscontro in concreto della sussistenza di un'influenza pubblica dominante e di un controllo effettivo sulle decisioni fondamentali della società. In tale contesto, il Regolamento mette in discussione ciò che la Corte di Giustizia aveva affermato sin dalla sentenza *Stadt Halle*, la quale aveva escluso che potesse realizzarsi la condizione del control-

(34) Non appare casuale che nel primo considerando del Regolamento si citi proprio l'art. 16 del Trattato che afferma che i servizi d'interesse economico generale fanno parte dei valori comuni dell'Unione.

(35) Nel caso di aggiudicazione diretta risulta necessario che detta scelta sia motivata. In proposito v. art. 7, par. 4, del Regolamento 1370/2007.

(36) In tal senso C. TESSAROLO, *La disciplina comunitaria del trasporto di passeggeri*, in www.dirittodeiservizipubblici.it, 13 giugno 2008.

lo analogo quando l'impresa affidataria fosse partecipata da privati³⁷. Il Regolamento stabilisce, invece, che la proprietà pubblica totalitaria, in particolare in caso di partenariato pubblico-privato, non è un requisito obbligatorio per aversi controllo analogo a condizione vi sia "un'influenza pubblica dominante e che il controllo possa essere stabilito in base ad altri criteri". Se, quindi, il tabù della proprietà pubblica totalitaria subisce un certo ridimensionamento settoriale, una riflessione merita la questione del partenariato-pubblico privato evocato dalla norma. Che la disposizione faccia riferimento a questa ipotesi proprio nella fattispecie dell'affidamento *in house* può far pensare che talune società miste, ed in particolare quelle sottoposte ad un'influenza pubblica dominante per le quali il "controllo analogo" possa essere stabilito in base a criteri diversi dalla mera partecipazione azionaria totalitaria, possano essere considerate "operatori interni" e beneficiare, perciò, dell'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio³⁸ a prescindere dalle modalità di scelta del socio privato, che potrebbe essere un socio meramente finanziario. Del resto la citata Comunicazione della Commissione europea sui PPP stabilisce che essa non riguarda gli appalti e le concessioni disciplinati dall'art. 5, par. da 2 a 7, del Regolamento 1370/2007³⁹. Se la disposizione in commento fosse interpretata in questo senso, ci troveremmo di fronte ad un modello di società mista deviante rispetto a quello che si sta affermando tanto nel diritto comunitario che in quello interno⁴⁰. Un sicuro elemento di discontinuità che emerge dal Regolamento è, invece, relativo al modello dell'*in house* rispetto a quello elaborato dalla giurisprudenza comunitaria: in essa, infatti, tale istituto è considerato una modalità eccezionale d'affidamento dei servizi, una deroga rispetto alla regola dell'affidamento a terzi con gara; nel Regolamento

(37) Corte di Giustizia 11 gennaio 2005, causa C-26/03, in *Diritto e giustizia*, 2005, p. 93 ss.

(38) È quanto emerge dalla Comunicazione della Commissione COM(2006) 805 del 12 dicembre 2006.

(39) È ciò che è riportato nella nota n. 7 della Comunicazione 2008/C91/02.

(40) Sul punto v. C. IAIONE, *La regolazione del trasporto pubblico locale, bus e taxi alla fermata delle liberalizzazioni*, Napoli, Jovene, 2008, p. 47.

1370/2007 è, invece, delineato come un sistema organizzativo della pubblica Autorità relativamente ai propri organi e alle loro funzioni, espressione del potere d'auto-organizzazione proprio di qualsiasi amministrazione⁴¹. A fronte della facoltà di auto-produrre il servizio, l'atto comunitario pone all'operatore affidatario diretto l'obbligo di prestare la propria attività limitatamente all'ambito territoriale dell'Autorità competente, con l'eccezione di eventuali linee in uscita, ed il divieto di partecipare a gare organizzate in altri bacini di traffico. Per garantire eque condizioni di concorrenza, le limitazioni alla facoltà d'auto-produzione dei servizi sono, dunque, poste non sul piano della scelta del modello organizzativo, bensì su quello della capacità a svolgere servizi nel mercato⁴². La seconda modalità prospettata dal Regolamento è quella della sua esternalizzazione, la quale non si esplica soltanto tramite lo strumento della gara, ma, in alcune tassative ipotesi, trova attuazione tramite l'affidamento diretto ad un operatore "terzo". Si tratta di quanto previsto dal par. 4 dell'art. 5 del Regolamento, il quale prevede la possibilità di aggiudicare direttamente i contratti di servizio pubblico il cui valore annuo medio stimato sia inferiore a 1.000.000 di euro, oppure che riguardano la fornitura di servizi il cui ammontare sia inferiore a 300.000 km annui. Tali soglie di valore e dimensionali sono raddoppiate qualora il contratto sia aggiudicato direttamente ad una piccola o media impresa che operi con non più di 23 veicoli, mentre nel successivo par. 6 detta facoltà d'aggiudicazione diretta non incontra particolari limitazioni per il caso di trasporto per ferrovia. Se la chiara *ratio* delle disposizioni del par. 5 è quella di creare delle soglie di rilevanza comunitaria al di sotto delle quali, per somme o distanze di modesta entità o in considerazione degli interessi delle PMI⁴³, i contratti di servizio non hanno un rilievo comunitario, la disposizione del par. 6 trova la sua giustificazione

(41) A. DEL DOTTO, *L'in house providing e il paradosso del caffè*, in www.altalex.it, 12 gennaio 2009.

(42) Un'ulteriore limitazione è posta dalla lettera e), par. 2, dell'art. 5 del Regolamento (CE) 1370/2007, nel caso di subappalto.

(43) Il *favor* per lo sviluppo delle PMI è stato delineato dalla Comunicazione COM(2008) 394, del 25 giugno 2008, della Commissione, c.d. *Small Business Act per l'Europa*.

nel 25° Considerato del Regolamento, secondo cui il trasporto ferroviario ha una propria specialità a causa dell'entità degli investimenti e del costo delle infrastrutture, per cui il legislatore comunitario non ha voluto realizzare un'ulteriore apertura del mercato di tali servizi. Da tale quadro descrittivo si evince che il Regolamento 1370/2007 consente agli Stati membri un ampio spettro di scelte organizzative del servizio di TPL, senza privilegiarne alcuna. Lo stesso legislatore comunitario, tuttavia, ben conoscendo il diverso stato d'apertura dei mercati nazionali, non ha voluto imporre alcun arretramento generalizzato delle liberalizzazioni nei paesi in cui tali processi si erano già avviati. Infatti, l'art. 5, par. 2, 4, 5 e 6 del Regolamento, nel delineare le modalità d'affidamento diverse dalla gara, stabilisce altresì il principio che esse sono esperibili "a meno che non sia vietato dalla legislazione nazionale". Pertanto l'art. 18 del d.lgs. 422/1997 non risultava in contraddizione con tale indirizzo. Nonostante ciò il legislatore nazionale non ha resistito alla tentazione di cogliere la "ghiotta occasione" offerta dalle disposizioni comunitarie⁴⁴, intervenendo due volte per precisarne la portata applicativa. L'art. 61 della legge 99/2009 ha stabilito che le Autorità competenti all'aggiudicazione di contratti di servizio, anche in deroga alla disciplina di settore, possono avvalersi delle previsioni di cui all'art. 5, par. 2, 4, 5 e 6, e di cui all'art. 8, par. 2, del Regolamento 1370/2007. Successivamente, l'art. 4-bis della legge 102/2009 ha precisato che le Autorità competenti, qualora affidino i servizi *in house*, devono aggiudicare tramite contestuale procedura ad evidenza pubblica almeno il 10% dei servizi oggetto dell'affidamento a soggetti diversi da quelli sui quali esercitano il controllo analogo.

5. *Un tentativo di operare una ricostruzione del sistema*

Il descritto policentrismo normativo⁴⁵ obbliga l'interprete ad operare

(44) Rileva G. NAPOLITANO, *Regole e mercato nei servizi pubblici*, Bologna, Il Mulino, 2005, pp. 51-52, che "Negli ultimi anni, invece, prevale la protezione degli operatori esistenti. Si sfruttano le possibilità di chiusura del mercato offerte dall'ordinamento europeo, quando anche in quella sede prevalgono soluzioni compromissorie".

(45) Sul tema, v. A. D'ATENA, *L'impatto del policentrismo legislativo sul sistema delle fonti* in *Scritti in onore di L. Elia*, Milano, Giuffrè, 1999, p. 383 ss.

uno sforzo di sistematizzazione che soddisfi all'esigenza di pervenire ad una non contraddittorietà tra fonti del diritto, che si pone come condizione di base ai fini dell'esistenza stessa dell'ordinamento giuridico⁴⁶. Nei precedenti paragrafi l'attenzione è stata rivolta ai rapporti tra le fonti interne, e in particolare tra disciplina di settore e quella generale sui SPL, e si è dato atto come queste ultime prevalgano su quelle speciali dettate dal d.lgs. 422/1997 in virtù della clausola contenuta nel comma 1, secondo capoverso, dell'art. 23-*bis* del d.l. 112/2008. Con l'entrata in vigore del Regolamento 1370/2007, tale ordito normativo si è ulteriormente complicato, non solo per l'introduzione di un'altra fonte di regolazione del settore, ma anche in considerazione che lo stesso atto comunitario stabilisce, all'art. 8, un periodo transitorio e lascia agli Stati membri un qualche margine di discrezionalità nel determinare le modalità d'affidamento dei servizi durante tale periodo, mentre il legislatore nazionale, con le leggi 99/2009 e 102/2009, ha operato un esplicito rinvio alla fonte comunitaria. Iniziamo con il considerare i rapporti tra normativa comunitaria e quella interna⁴⁷. L'art. 288 del Trattato sul Funzionamento UE (*ex art.* 249 Tce) stabilisce che i regolamenti comunitari hanno portata generale, sono obbligatori in tutti i loro elementi e sono direttamente applicabili in ciascuno degli Stati membri, senza necessità di alcun atto di recepimento da parte di questi ultimi. La diretta applicabilità implica che non risulta

(46) L. ALBINO, *Il sistema delle fonti tra ordinamento interno e ordinamento comunitario*, in *Riv. it. dir. pub. comunitario*, 6, 2001, p. 925. V., inoltre, E. CASTORINA, *Certezza del diritto e ordinamento europeo: riflessioni intorno ad un principio "comune"*, in *Riv. it. dir. pub. comunitario*, 6, 1998, p. 1177 ss.

(47) Sul rapporto tra fonti comunitarie ed interne v. A. D'ATENA, *L'anomalo assetto delle fonti comunitarie*, in *Diritto Unione Europea*, 2001, p. 591 ss.; L. ALBINO, *Il sistema delle fonti tra ordinamento interno e ordinamento comunitario*, cit.; E. CASTORINA, *Certezza del diritto e ordinamento europeo: riflessioni intorno ad un principio "comune"*, cit.; A. CELOTTO, *Le modalità di prevalenza delle norme comunitarie sulle norme interne: spunti ricostruttivi*, in *Riv. it. dir. pub. comunitario*, 6, 1999, p. 1473 ss.; E. CANNIZZARO, *Gerarchia e competenza nel sistema delle fonti dell'Unione europea*, in *Diritto Unione Europea*, 4, 2005, p. 651 ss.; R. LUZZATTO, *Il diritto europeo e la Costituzione italiana dopo la riforma dell'art. 117*, in *Diritto Unione Europea*, 1, 2008, p. 1 ss.; G. VESPERINI, *Il diritto europeo e la ripartizione nazionale delle competenze tra lo Stato e le Regioni*, in *Riv. it. dir. pub. comunitario*, 6, 2008, p. 1427 ss.

necessario, ed anzi non è neppure ammesso, un atto dello Stato che ne ordini l'esecuzione, poiché il regolamento s'impone per forza propria e la sua applicazione è dovuta da tutti i consociati, compresi i giudici e la P.A.⁴⁸. Il problema sorge nel caso di antinomia tra norme comunitarie ed interne ed è stato risolto, a partire dalla sentenza della Corte costituzionale c.d. "Granital"⁴⁹, facendo prevalere le prime sulle seconde a livello interpretativo mediante la "non applicazione" delle disposizioni nazionali. Trasponendo tali considerazioni al TPL, ne risulta che gli operatori del settore dovranno considerare i possibili conflitti tra le disposizioni del Regolamento 1370/2007 e le norme interne, e ogni qual volta ravvisino sussistere tale conflitto dovranno applicare le disposizioni comunitarie e non quelle interne. È il caso, per esempio, dell'art. 18, comma 1, del d.lgs. 422/1997, che prevede la durata massima dei contratti di servizio, il quale non troverà applicazione perché la medesima fattispecie è regolata dall'art. 4, parr. 3 e 4, del Regolamento comunitario. Quanto alle relazioni tra le fonti per quanto attiene alle modalità d'aggiudicazione dei contratti di servizio, si rileva che l'art. 5, parr. 2, 4, 5 e 6 del Regolamento, nel delineare i modi d'affidamento diversi dalla gara, stabilisce altresì il principio che essi sono esperibili "a meno che non sia vietato dalla legislazione nazionale". Inoltre, il par. 2 dell'art. 8 dello stesso Regolamento dispone che l'aggiudicazione dei contratti di servizio pubblico di trasporto si conforma alle modalità di cui all'art. 5 a decorrere dal 3 dicembre 2019 e sino a tale data gli Stati membri adottano delle misure per conformarsi gradualmente alle modalità ivi previste. Ciò significa che il legislatore comunitario ha lasciato ampia discrezionalità agli Stati membri non solo sul "se" consentire le modalità di aggiudicazione dei contratti diverse dalla gara, ma anche sul "come" arrivare alla disciplina uniforme prevista dall'art. 5. In tal modo la portata cogente di tali disposizioni è differita, mentre le stesse sono da considerare come parametro di verifica dell'adempimento di un'obbligazione di

(48) R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2003, p. 376.

(49) Corte cost., 8 giugno 1984, n. 170, nota come *Granital*, in *Giur. cost.*, I, 1984, p. 1098 ss. V. inoltre successive sentenze 48/1985, 141/1986 e 168/1991.

risultato posta in capo agli Stati membri⁵⁰. La conclusione che si può trarre è che, nel periodo transitorio 3 dicembre 2009-3 dicembre 2019, le modalità d'aggiudicazione dei contratti di servizio saranno regolate ancora dalle disposizioni nazionali, le quali dovranno tendere a conformarsi a quelle dell'art. 5 del Regolamento, in modo tale che, quando queste ultime diventeranno direttamente applicabili, non si verifichino gravi problemi strutturali, in particolare per quanto riguarda la capacità di trasporto. Tali considerazioni, obbligano l'interprete a rintracciare quale sia la disciplina oggi applicabile agli affidamenti dei servizi del TPL esclusivamente sul piano delle fonti interne, adottando in caso di conflitto tra norme i criteri ermeneutici noti al nostro ordinamento⁵¹. Come si è visto, hanno inciso sulle modalità d'affidamento dei contratti di servizio, ossia sull'art. 18 del d.lgs. 422/1997, una nutrita serie di disposizioni quali l'art. 23-*bis* del d.l. 112/2008, convertito, con modificazioni, nella legge 133/2008, l'art. 61 della legge 99/2009, l'art. 4-*bis* della legge 102/2009, l'art. 15 del d.l. 135/2009, convertito, con modificazioni, dalla legge 166/2009.

Vista la congerie di norme da coordinare, appare opportuno procedere con ordine e cercare di ricostruire la disciplina applicabile *ratione temporis*. Sui rapporti tra le disposizioni sui SPL e l'art. 18 del d.lgs. 422/1997, si è già detto, e in questa sede preme soltanto ricordare che, alla luce della novella del 2008, le regole applicabili all'affidamento dei servizi di TPL risultavano essere l'art. 23-*bis* del d.l. 112/2008, per i servizi locali, ed ancora l'art. 18 del d.lgs. 422/1997 per quelli regionali. L'art. 61 della legge 99/2009 ha stabilito che le autorità competenti all'aggiudicazione di contratti di servizio, anche in deroga alla disciplina di settore, possono avvalersi delle previsioni di cui all'art. 5, par. 2, 4, 5 e 6, e di cui all'art. 8, par. 2, del Regolamento 1370/2007. Con questo articolo, il legislatore ha operato un rinvio recettizio alle disposizioni comunitarie facendo entrare in vigore il loro contenuto

(50) V. il secondo capoverso del par. 2 dell'art. 8 del Regolamento (CE) 1370/2007.

(51) Sull'interpretazione dei testi normativi v. G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, in A. CICU, E. MESSINEO, L. MENGONI, *Trattato di diritto commerciale*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1980.

sostanziale contestualmente all'entrata in vigore della legge 99/2009. Si badi che le norme a cui si opera un rinvio hanno ad oggetto soltanto le forme d'affidamento dei servizi diverse dalla gara, non facendosi menzione del par. 3 dell'art. 5 del Regolamento che contempla proprio questa ultima modalità d'aggiudicazione dei contratti. Pertanto, applicando il principio secondo cui la *lex specialis posterior derogat legi priori generali*, il TPL è tornato ad avere una propria regolamentazione settoriale basata sul combinato disposto dell'art. 61 della legge 99/2009, per le modalità d'affidamento dei servizi diverse dalla gara, e dell'art. 18 del d.lgs. 422/1997, per la gara. L'art. 4-bis della legge 102/2009 ha precisato che le autorità competenti, qualora si avvalgano dell'affidamento *in house*, devono aggiudicare tramite contestuale procedura ad evidenza pubblica almeno il 10% dei servizi.

E arriviamo al d.l. 135/2009 e alla relativa legge di conversione. Le modifiche apportate dall'art. 15 di tale articolato all'art. 23-bis del d.l. 112/2008 hanno fatto salve le disposizioni del d.lgs. 422/1997 "relativamente alla disciplina del trasporto ferroviario regionale". Sostanzialmente tale enunciato normativo esclude dalla disciplina sui SPL il trasporto ferroviario, mentre, ragionando *a contrariis*, afferma nuovamente che tali regole sono cogenti per gli altri servizi di TPL. Dunque, per i servizi diversi da quello ferroviario regionale, sono ancora una volta le norme sui SPL a prevalere su quelle di settore con esse incompatibili, ed è perciò necessario operare quel giudizio di compatibilità "in concreto" tra le disposizioni, rispettivamente, dell'art. 23-bis, così novellato, e quelle degli artt. 18 del d.lgs. 422/1997, 61 della legge 99/2009 e 4-bis della legge 102/2009, all'esito del quale è possibile scorgere qual è l'orizzonte regolatorio degli affidamenti nel settore. Come si è visto, il comma 2 dell'art. 23-bis ha portata integratrice delle disposizioni di cui all'art. 18 del d.lgs. 422/1997, in quanto prevede, tra le modalità ordinarie di conferimento del servizio, oltre alla gara, la società mista. Quanto alla disciplina dell'*in house*, essa è regolata dal più stringente assetto delineato dal comma 3 dell'art. 23-bis, che supera quindi il regime delineato dall'art. 61 della legge 99/2009. Sempre in materia di *in house*, si ritiene che non possa trovare applicazione l'art. 4-bis della legge 102/2009. Infatti, le fattispecie in cui è legittimo ricorrere a tale modalità organizzativa delineate dal comma 3 dell'art.

23-*bis* sono qualificate come “eccezionali” e ricorrono, quindi, in ipotesi in cui un mercato non sussiste. Se il presupposto dell'*in house* è proprio l'assenza di un mercato di riferimento, sarebbe irragionevole chiedere all'Autorità che voglia avvalersi di tale modalità organizzativa di mettere a gara il 10% del servizio stesso. Si devono esaminare, inoltre, le ulteriori fattispecie d'aggiudicazione diretta dei contratti di cui ai par. 4, 5 e 6 dell'art. 5 del Regolamento 1370/2007 richiamate dall'art. 61 della legge 99/2009. Se il par. 6 ha ad oggetto il servizio ferroviario, e perciò riguarda un ambito materiale che esula dalla sfera dell'art. 23-*bis*, anche il par. 5, che attiene all'aggiudicazione diretta di un contratto di servizio o di una sua proroga consensuale nel caso d'interruzione del servizio o anche di semplice pericolo di tale evento, appare regolare una fattispecie non prevista dall'art. 23-*bis* e non incompatibile con la sua *ratio*. Si ritiene, di conseguenza, che tale norma possa trovare concreta applicazione, essendo quello della continuità del servizio un interesse pubblico preminente che può trovare protezione anche attraverso forme derogatorie d'affidamento. Più difficile è ritenere compatibile con l'assetto generale dei SPL il par. 4, che disciplina gli affidamenti diretti per i servizi “sotto soglia”. Nell'art. 23-*bis*, infatti, non pare esserci spazio per tali modalità d'aggiudicazione dei contratti di servizio, mentre una questione di soglia viene in rilievo solo dal punto di vista di una semplificazione procedurale sull'onere di chiedere il parere all'Antitrust. Se quanto rappresentato concerne principalmente i servizi di TPL diversi da quelli ferroviari regionali, per questi ultimi la ricostruzione del quadro normativo di riferimento appare relativamente più semplice, trovando applicazione il combinato disposto dell'art. 18 del d.lgs. 422/1997, dell'art. 61 della legge 99/2009 e dell'4-*bis* della legge 102/2009.

6. Conclusioni

Dalla trattazione che si è svolta appare abbastanza chiaro che il baricentro normativo del TPL abbia subito una traslazione dal d.lgs. 422/1997 verso una pluralità di fonti che obbligano l'interprete a operare un difficile sforzo di coordinamento. In particolare, per quanto attiene alle modalità d'affidamento dei servizi, non solo il decreto “Burlando” perde di centralità, ma diventa anche la fonte recessiva

al cospetto della prevalenza tanto del Regolamento 1370/2007, che della disciplina generale sui SPL. Se il baricentro si è spostato, tuttavia, il TPL non sembra avere ancora trovato un nuovo punto d'equilibrio dato che, per motivi diversi, né la disciplina comunitaria, né quella sui SPL, appaiono offrire un orizzonte normativo stabile per il settore. Il legislatore comunitario, infatti, ha differito l'efficacia proprio delle disposizioni del Regolamento relative all'aggiudicazione dei contratti di servizio al termine di un lungo periodo transitorio, lasciando, *medio tempore*, ai singoli ordinamenti nazionali il compito di conformarsi gradualmente a tale dettato. A ben vedere poi, anche quando l'art. 5 del Regolamento sarà direttamente applicabile negli Stati membri, l'atto comunitario, se da un lato consentirà una scelta incondizionata tra autoproduzione ed esternalizzazione dei servizi, ammettendo, in alcune ipotesi, anche il loro affidamento diretto, dall'altro lascia un potere discrezionale al legislatore nazionale di vietare tali scelte organizzative. Ciò significa che l'intervento normativo comunitario non scioglie, neppure al termine del periodo transitorio, quello che è il nodo problematico costituito dal "come" il servizio può essere gestito, ossia l'alternativa tra quello che abbiamo definito sistema "monistico" della gara e un sistema ove, accanto alla gara, rimangono aperti spazi per forme alternative di produzione e affidamento dei servizi. D'altro canto, anche l'art. 23-*bis* non pare rappresentare un approdo definitivo per il TPL, giacché è espressione di una politica del diritto tesa, in primo luogo, alla promozione di un mercato concorrenziale dei servizi, mentre, come si è potuto osservare, proprio il Regolamento comunitario si fonda su di un chiaro superamento di tale logica. Questa diversità teleologica si riflette, inevitabilmente, sullo stesso modo di considerare istituti come l'affidamento *in house*, ma anche la società mista. Inoltre, la normativa sui SPL soffre di elementi intrinseci di debolezza come l'instabilità che si è rivelata negli ultimi mesi ancora elevata, mentre il processo di "fuga" dall'art. 23-*bis*, una volta avviato, appare un meccanismo difficile da arrestare, minando alla radice la logica stessa di siffatta normativa. Ciò osservato, sarebbe semplicistico, e forse anacronistico, invocare un "ritorno" al "Burlando", perché esso, negli anni, ha perso gran parte della sua forza innovatrice e non risponde appieno all'assetto delle competenze delineato dalla riforma costituzionale del 2001. Tutte queste considerazioni di segno nega-

tivo potrebbero far pensare che, allo stato, l'assetto normativo del TPL è ben lungi da trovare una sua razionale sistematizzazione e che risulta difficile rintracciare alcune tendenze di fondo che possano indirizzarne lo sviluppo. Sul punto, tuttavia, il livello della normazione comunitaria qualche risposta la offre. Come si è osservato, nel Regolamento 1370/2007 si può scorgere un indirizzo di politica del diritto che si sostanzia nella proposizione di obiettivi di qualità, sicurezza ed efficacia dei servizi di trasporto, obiettivi da perseguire tenendo conto dei fattori sociali, ambientali e di sviluppo regionale. Alla luce della codificazione di questi obiettivi qualsiasi regolamentazione del settore dovrebbe essere costruita, avendo riguardo non tanto alla dimensione di mercato dei servizi, ma partendo da quella di servizio universale che li connota, sfruttando a tal fine tutti i modi organizzativi che l'ordinamento comunitario prevede e promuove⁵². In questo modo la concorrenza non assurge più ad essere un valore in sé, ma diventa uno degli strumenti per il conseguimento di detti obiettivi. Se, quindi, il legislatore comunitario ha lasciato una certa discrezionalità agli Stati membri sulle modalità secondo le quali le autorità competenti possono intervenire nel settore del TPL, ma non ha lasciato altrettanta libertà sugli obiettivi di politica del diritto da perseguire, il rapporto di strumentalità tra mezzi e fini così delineato può riflettersi sulla stessa valutazione di conformità al diritto comunitario della normativa nazionale. Si pensi, per esempio, all'ipotesi in cui si voglia ripercorrere la strada della gara come unica modalità d'affidamento dei servizi: non sempre tale strumento può risultare idoneo a valorizzare quei fattori sociali, ambientali e di sviluppo regionale che l'ordinamento comunitario vuole promuovere. Pertanto, sarebbe auspicabile che il legislatore nazionale scegliesse senza ambiguità tra le opzioni normative che il Regolamento 1370/2007 lascia aperte, non vietando o limitando le modalità d'affidamento diverse dalla gara. Del resto, quello che sin dal par. 1 è stato indicato come uno dei maggiori pregi del sistema delineato dal d.lgs. 422/1997, ha costituito, alla prova dei fatti, anche uno dei suoi più evidenti limiti, non consentendo agli enti

(52) In tal senso, v. la recente Comunicazione della Commissione, COM(2009) 615, del 19 novembre 2009, sullo sviluppo di partenariati pubblico-privato (PPP).

alcuna alternativa alle gare. Nonostante la chiarezza di questo monolitico paradigma, le amministrazioni che non vi hanno aderito hanno eluso il dato legislativo semplicemente con la mera inerzia, obbligando in questo modo lo Stato ad estendere, di anno in anno, il termine finale del periodo transitorio, circostanza che ha minato non poco la stessa credibilità della riforma. Nello stesso quadro regolatorio, altre amministrazioni hanno, invece, proseguito nella strada di apertura dei propri mercati, mentre alcune Regioni hanno impresso un forte indirizzo politico per lo svolgimento delle procedure di gara, adottando anche lo strumento dell'incentivo finanziario⁵³. Si tratta di meccanismi che, anche in prospettiva, possono orientare le scelte degli enti locali nel momento in cui essi si trovano a poter decidere tra diverse scelte organizzative, restituendo alle Regioni quel primario ruolo di programmazione e d'indirizzo nella politica dei trasporti che il d.lgs. 422/1997 demanda loro. A ben vedere, quindi, un sistema basato su di una pluralità di soluzioni potrebbe rappresentare una realistica via d'uscita dal "transitorio che non finisce più", e non rappresenterebbe, di per sé, la chiusura definitiva dei mercati locali, ma demanderebbe alle scelte degli enti la responsabilità di adottare lo strumento organizzativo ritenuto il più idoneo per ottenere i migliori risultati nei termini di efficacia, efficienza e di economicità nella prestazione dei servizi, innescando meccanismi di comparazione tra ambiti territoriali diversi dai quali potrebbero derivare forme di sperimentazione e di emulazione delle esperienze più virtuose⁵⁴ e una certa differenziazione delle stesse politiche degli enti locali. In tal modo, la libertà di scelta della forma organizzativa, coniugata alla responsabilità degli amministratori sulla scelta operata, potrebbe costituire un equilibrato approdo ove contemperare le esigenze del mercato, di socialità del servizio e di salvaguardia dei capitali locali, quel nuovo "paradigma" al quale le modalità di gestione del TPL potrebbero ispirarsi.

(53) Per esempio, un orientamento pro-concorrenziale è stato espresso dalla Regione Piemonte con d.G.R. n. 57-10312/2008, la quale ha subordinato l'erogazione delle risorse aggiuntive agli enti soggetti di delega alla pubblicazione di un bando di gara per l'affidamento dei servizi di TPL.

(54) In tal senso, C. IAIONE, in *La regolazione del trasporto pubblico locale, bus e taxi alla fermata delle liberalizzazioni*, cit., p. 141.

Le non facili metamorfosi dei servizi pubblici locali tra “prezzo della territorialità” e “costi di cittadinanza” secondo un recente studio

Francesco Coccozza

Nella primavera del 2010, la Cattedra di diritto pubblico dell'economia e la Scuola di formazione per l'insegnamento del diritto e dell'economia negli Istituti di istruzione secondaria (Ssis) dell'Università di Ferrara hanno tenuto un ciclo di seminari dal titolo *Le libertà tra meccanismi di mercato e cultura delle regole*. In quel contesto, il 13 maggio, Giuseppe Di Gaspare ha intrattenuto l'uditorio sui principali problemi trattati nella nuova edizione della monografia da lui curata sulle *trasformazioni* che sta subendo l'assetto istituzionale e normativo dei *servizi pubblici locali*¹. È stata quella un'occasione perché chi scrive queste note traesse – attraverso un dialogo con l'Autore – gli spunti di riflessione che seguono (e che vengono ora strutturati quasi a modo di recensione), circa i principali profili problematici trattati nella nuova edizione di uno studio che, nella sua veste precedente, risale al 2001. Con questa nuova edizione, Di Gaspare ha inteso “fare nuovamente il punto sulla disciplina di un settore nevralgico per il vivere civile della collettività” (come si ribadisce nel lancio pubblicitario della Casa Editrice), analizzando gli strumenti che fanno collimare *delimitazione territoriale* e *socialità* nella fruizione di alcuni servizi pubblici.

Non si può non rimarcare con favore la sottolineatura del *carattere nevralgico* che i *servizi pubblici locali* rivestono per la *citoyenneté*, come traspare dall'opera del Di Gaspare. Dall'erogazione di tali servizi dipende infatti la sopravvivenza di non pochi “diritti di cittadinanza” (o “di integrazione sociale”) che gli individui vantano – o dovrebbero poterlo fare – anche nel *welfare* di mercato, ultima trincea

(1) G. DI GASPARE, *Servizi pubblici locali in trasformazione*, Padova, Cedam, 2010.

per la difesa di quel che resta dello *Stato sociale*, dopo gli attacchi del neoliberismo e del monetarismo, annidati nelle formule – piene ormai di tanta vuota retorica e di pochi convincenti argomenti – della *globalizzazione* dei mercati, divulgate negli ultimi decenni². Invece, come si evidenzia nella monografia qui analizzata (e come io sottintendendo con il riferimento fatto nel titolo alla mitologia delle *metamorfosi*), risultano più problematici fini e strumenti, anche normativi³,

(2) Sul supplemento settimanale “D” del quotidiano *la Repubblica*, del 25 settembre 2010, a p. 217, veniva ricordato un detto dell’economista Vilfredo Pareto, secondo il quale “la solidarietà è sempre ottima per ricevere, non è mai buona per dare”. Al di là dell’accettabile dose d’ironia presente in questo aforisma, sta di fatto che sul *socialismo municipale* che la società civile italiana ha visto nascere, attraverso le aziende municipalizzate, fin dai primi decenni del XX secolo – e dove era stato introdotto un notevole grado di solidarismo – imperversa ormai, come è stato rilevato, il lugubre (e definitivo) rintocco delle “campane a morto”. Il primo rintocco, ancora debole invero, risuonò già con la legge 142/1990, a proposito della quale lo scrisse di C. PINELLI, *Privatizzazione dei servizi pubblici e autonomie locali*, in C. AMIRANTE, A. SACCOMANNO (a cura di), *Il nuovo ordinamento locale*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 1995, p. 347 ss., ricordava come, all’entrata in vigore della legge 142/1990, si contassero in Italia 530 imprese pubbliche locali, le quali gestivano 715 servizi. Il tema merita la comparazione, secondo il metro della comune cultura giuridica europea, effettuata da L. AMMANNATI e F. DI PORTO (a cura di), *Concorrenza e sussidiarietà nei servizi pubblici locali. Modelli europei a confronto*, Quaderni del Dipartimento di diritto dell’economia dell’Università di Siena, Milano, Giuffrè, 2007.

(3) Il regolamento di attuazione della disciplina dei servizi pubblici locali risulta approvato – almeno come schema di delibera governativa – nella seduta n. 102 del Consiglio dei Ministri, del 22 luglio 2010, ma ha dovuto affrontare un lunghissimo *iter* di formazione, prima di essere pubblicato ed entrare in vigore. È singolare, oltre che inquietante, la lentezza con la quale si è avuta l’entrata in vigore del *Regolamento in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, a norma dell’articolo 23-bis, comma 10, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133*: dalla preliminare deliberazione del Consiglio dei Ministri, del 17 dicembre 2009, alla pubblicazione nella G.U. 12 ottobre 2010 sono trascorsi più di dieci mesi. E la materia disciplinata con formazione secondaria è assai delicata, andando dalla liberalizzazione – dettagliatamente disciplinata nell’art. 1 – alle procedure competitive ad evidenza pubblica dell’art. 2, per *promuovere e proteggere* l’assetto concorrenziale dei mercati, alla *customer satisfaction* perseguita con la previsione delle *carte dei servizi*, alle procedure (compresi i pareri che debbono essere richiesti all’*Autorità garante della concorrenza e del mercato*) da rispettare per gli affidamenti (e la revoca) di servizi pubblici locali (artt. 3 e 4), alla disciplina della distinzione tra *funzione di regolazione* e *funzione di gestione*, alla previsione di delicate *analisi di mercato*, per misurare l’idoneità di lasciare la materia alla *libera iniziativa economica privata* (la così detta *sussidiarietà orizzontale*).

delle “trasformazioni” che hanno investito questo delicato campo dell'interventismo pubblico e che misurano alcuni tra gli indicatori più significativi dello stato di benessere di “Sistemi Locali”, fattori anche di nuova, potenziale competitività, entro un generale ed unitario “Sistema paese”.

Vi sono state di certo resistenze da parte di chi detiene il potere politico-legislativo ai cambiamenti endogeni. E vi sono state altresì contraddizioni nel provvedere normativamente ai mutamenti che la così detta “modernizzazione” richiedeva in questo campo. Ma il carattere *nevralgico* dei *servizi pubblici locali* si va coniugando, in modo sempre più stretto, con il principio guida dell'*apertura dei mercati alla libera concorrenza*⁴, imperante nell'Europa comunitaria e sempre più difficilmente eludibile da parte dell'Italia, chiamata a sciogliere molti nodi – normativi ed istituzionali anche – nel settore dei *servizi pubblici locali*. E non si può non apprezzare la ridefinizione che l'Autore ha compiuto di *confini teorici saldi*, entro i quali deve essere ricondotto il tema dei *servizi pubblici locali*, perché non venga persa di vista la sistematicità entro la quale va inquadrata la *mutevole* disciplina normativa (la “sfuggente normazione positiva” dell'ultimo decennio, come viene definita da Di Gaspare nell'introduzione alla nuova edizione). *Pluralismo* nella fornitura di *servizi pubblici locali* ed *apertura alla concorrenza* si presentano, dunque, non solo come nuovi principi guida, ma soprattutto come uniche soluzioni oggi praticabili, di fronte ai problemi di *variabilità territoriale* dei cosiddetti *costi di cittadinanza*, che gli economisti sono soliti mettere in risalto, più di quanto abbiano saputo fare i giuristi.

È la *mutevolezza* della disciplina normativa del settore, comunque, ad essere divenuta una variabile significativa di quegli ambiti residuali di *benessere*, rappresentati dai *servizi pubblici locali*. Così come desta non pochi interrogativi la (non breve) durata del ciclo delle *metamor-*

(4) Scrive Di Gaspare, a p. 89 che “le accelerate sequenze di riforme legislative à la *carte et sur la carte* di questi ultimi due lustri” avrebbero dovuto innestare proprio elementi di concorrenza, mentre invece si vede allontanare “il miraggio della liberalizzazione sempre traguadata dalla disciplina positiva e mai raggiunta nella sua applicazione”.

fosi che ha colpito i *servizi pubblici locali*. A tali interrogativi risponde lo studio curato da Giuseppe Di Gaspare. *Vitalità e delicatezza dei servizi pubblici locali* (con questi termini è possibile sintetizzare il *carattere nevralgico* rivestito da tali *servizi* nelle società avanzate) si confrontano con il contesto d'*incertezza che connota ogni ambito dei tempi odierni*. Il tema di certo non è nuovo, essendo già stato denunciato con lungimiranza da John Kenneth Galbraith in una serie televisiva, intitolata appunto *The Age of Uncertainty*, nella lontana estate del 1973. Ma è tema capace di evocare sempre la gravità dei problemi che oggi sono degni di particolari attenzioni. *Disuguaglianze territoriali* di partenza dello Stato italiano e diversità dei *modelli di sviluppo locale*, che i più recenti indirizzi di politica economica sembrano avallare (senza risolvere le contraddizioni del *marketing territoriale*, come strategia di sviluppo seguita spesso dagli enti locali), complicano il tema dei *servizi pubblici locali*, legandolo ai così detti *costi di cittadinanza*⁵.

Quali riflessi immediati ha l'incertezza dei tempi odierni, quali ripercussioni irradia sui *servizi pubblici locali*? Una prima risposta a questi quesiti si ha, nel capitolo settimo, con le immagini del *miraggio del mercato* (evocato da Di Gaspare come *epifania*) e delle *privatizzazioni dimezzate* (dimezzate come lo era il *Visconte* che Italo Calvino aveva ideato, nel 1952, per raffigurare bontà e perversione compresenti in ogni scelta del genere umano), succedutesi nell'ultimo decennio. E si evidenzia anche il disinvolto ricorso del legislatore al binomio *regola/deroga*, in materia di *servizi pubblici locali*.

La farraginosità delle regole giuridiche che si sono recentemente suc-

(5) È ormai noto a diverse branche delle scienze sociali il nesso che finisce per legare il luogo eletto a propria residenza e l'approvvigionamento di servizi presso un unico, *ben determinato* fornitore, senza alcuna effettiva possibilità di scelta alternativa. È la ragione per la quale la fruizione dei *servizi pubblici locali* da parte dei *cittadini/consumatori* è suscettibile, ormai, di una tale *variabilità territoriale delle voci di spesa*, da rendere assai incerti quelli che per alcuni economisti costituiscono veri e propri *costi di cittadinanza*. Com'è noto, *trasporti pubblici urbani, fornitura di acqua, gas ed energia elettrica, asili per l'infanzia, residenze pubbliche per anziani, assistenza sanitaria "di prossimità"* vedono individui e famiglie servirsi dei soli fornitori locali, succubi quindi delle spese legate al territorio.

cedute, a disciplina dei *servizi pubblici locali*, non collima certo con l'esigenza di *mobilità* di regole (ma non *caos* normativo⁶) che debbono misurarsi con logiche di mercato, nel disciplinare un così delicato ambito della convivenza civile, soggetto alle mitologiche *metamorfosi*, evocate nel titolo di questo mio breve saggio⁷. Non mancano dubbi però in chi scrive, per quel che riguarda il ricorso a fonti secondarie del diritto, al fine di ovviare alle esigenze di *mobilità* e *mutevolezza* di alcune delle regole che debbono disciplinare un così fragile terreno, linea di confine tra mercato e socialità⁸.

Destano quanto meno inquietudine la durata e la consistenza del “ciclo” di trasformazioni che ha investito il vecchio *socialismo municipale*, relativo ai servizi pubblici locali e ad altre forme di intervento,

(6) Si veda, in senso analogo, A. CANDIDO, *La tutela della concorrenza come passe-partout statale nella matassa ingarbugliata dei servizi pubblici locali*, in *Il diritto dell'economia*, 2, 2009, p. 383, il quale ricorda che “probabilmente, negli ultimi vent'anni, pochi settori del diritto pubblico hanno conosciuto una così tanto disomogenea e caotica rivisitazione normativa e giurisprudenziale così come è accaduto per i servizi pubblici locali”.

(7) Il tema delle “trasformazioni” recenti in molti campi del *diritto dell'economia* è colto, del resto, da più autori: si veda C. SAN MAURO, *Recenti trasformazioni nel diritto dell'economia*, Repubblica di San Marino, 2010 (nella *prefazione* del quale S. AMOROSINO – a p. 6 – richiama l'immanenza della *costituzione economica* europea, sul cui crinale si dispongono le ampie riflessioni di Cesare San Mauro, relative al contrastato processo di liberalizzazione dei pubblici servizi locali). L'Autore in questione, nel ricordare la continua evoluzione legislativa, che ha animato la materia dei *servizi pubblici locali* nell'ultimo decennio, cita l'immagine classica dell'oscillazione del pendolo tra due estremi: 1) uno favorevole alla liberalizzazione e alla concorrenza, da tutelare in un settore di mercato contraddistinto dalla competizione tra soggetti pubblici, privati e misti; 2) l'altro teso a tutelare le aziende pubbliche locali, non importa se costituite o no sotto forma di società per azioni, a scapito dell'effettiva concorrenza.

(8) È solo con la G.U. del 12 ottobre 2010, n. 239 che si è concluso un lento e tormentato iter di formazione del *Regolamento in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, a norma dell'art. 23-bis, comma 10, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133*. In esso vengono inseriti principi (oltre che disposizioni) meritevoli di ben più autorevoli fonti normative. Il riferimento alle *analisi di mercato*, che possono condizionare la libera iniziativa economica privata in materia di *servizi pubblici locali*, il richiamo a principi di *proporzionalità, sussidiarietà orizzontale, efficienza, fallimenti del sistema concorrenziale, benefici per la stabilizzazione, lo sviluppo e l'equità all'interno della comunità locale*, se non sono destinati a restare meri enunciati normativi di facciata, privi di effettiva rilevanza giuridica, meritano forse enunciazioni normative più autorevoli, oltre che più pregnanti.

potenziate se non create dal *welfare* perseguito dai pubblici poteri a livello locale. La *mobilità delle regole* sui servizi pubblici più qualificanti per la convivenza civile, la loro *cedevolezza* di fronte alla tirannia dei *principi del mercato* e delle rigide stecche di corsetto imposte dalla finanza pubblica, destano perplessità. Ed altre “modernizzazioni”, come le “linee guida” per la definizione di “standard di qualità dei servizi pubblici” ed eventuali ricorsi alle *class action*, sono costituite da strumenti ancora acerbi per far coesistere in modo proficuo *efficienza e socialità*.

Nell'*Introduzione alla nuova edizione*, l'Autore, illustrando i cambiamenti che ha ritenuto opportuno introdurre, rispetto alla prima edizione, ricorda come non abbia riproposto il saggio intitolato *L'insostenibile leggerezza della concessione*, che trattava dell'auspicata scomparsa dagli orizzonti del *pubblico servizio a livello locale* dell'istituto della *concessione*, come forma di organizzazione: una scomparsa successivamente intervenuta, almeno all'apparenza. Quel capitolo riecheggiava, parafrasandone il titolo, la *weltanschauung* di una celebre opera dello scrittore ceco Milan Kundera che vedeva l'uomo protagonista e vittima, nel contempo, della storia vissuta. Esso non risulta però del tutto rinnegato, giacché è reperibile altrove per ricordare al lettore l'ormai scarsa consistenza dell'istituto in questione.

Infine, meritano una segnalazione i contributi che sono stati apportati al lavoro di Giuseppe Di Gaspare da Paolo Rossi, con la puntuale ricostruzione del così detto *in house*, nonché delle nuove formule ordinarie di gestione, previste dall'art. 23-*bis* della legge 133/2008, e da Luigi Alla, riguardo agli obblighi di servizio pubblico nel contesto comunitario e nazionale.

Focus sulla giurisprudenza costituzionale in materia di autonomia finanziaria regionale

Federica Finzi

Sommario

1. Premessa – 2. L'attuale disciplina costituzionale dell'autonomia finanziaria regionale e locale nelle definizioni della Corte costituzionale – 3. L'attuazione dell'art. 119 nella giurisprudenza costituzionale – 4. Conseguenze dell'inattuazione dell'art. 119.

1. Premessa

Nel focus che segue¹ verranno illustrate le principali pronunce della Corte costituzionale relative all'art. 119 della Costituzione (al quale si attribuisce generalmente la costituzionalizzazione del c.d. “federalismo fiscale”) nella versione risultante dalle modifiche apportate dalla legge costituzionale 3/2001. Questa disposizione ha iniziato ad essere oggetto di esame sistematico da parte della Corte solo a partire dalla fine del 2003; si è trattato, peraltro, di un esame condizionato da uno stato di perdurante inattuazione, che solo oggi si cerca così faticosamente di superare. Per questo motivo, molte delle pronunce fanno ancora riferimento al quadro normativo sorretto dalla disciplina costituzionale previgente, significativamente diversa da quella attuale.

All'inizio degli anni '90, infatti, le Regioni erano sostanzialmente enti a finanza derivata: gestivano trasferimenti statali, vincolati, decisi e contrattati anno per anno. I trasferimenti dello Stato erano costituiti

(1) Aggiornato al 31 dicembre 2010. Le pronunce richiamate nel presente documento, corredate dalle rispettive sintesi, nonché le altre decisioni relative al conflitto costituzionale tra Stato e Regioni sono reperibili nella Banca dati “Contenzioso costituzionale” della Regione Emilia-Romagna (www.Regione.emilia-romagna.it/wcm/autonomie/sezioni_home/banchedati/Contenzioso_Costituzionale.htm).

da una pluralità di Fondi, ciascuno con destinazione specifica e specifici criteri di alimentazione e riparto (come, ad esempio, Il Fondo sanitario nazionale o il Fondo per i trasporti). Solamente il Fondo ordinario, alimentato con quote di tributi erariali, non aveva vincoli di destinazione e serviva a garantire la copertura integrale di tutte le funzioni trasferite dallo Stato alle Regioni.

Nel corso degli anni '90, invece, le Regioni sono state progressivamente responsabilizzate e, a seguito della riforma costituzionale del 2001, sono state dotate di autonomia finanziaria, come risulta dal nuovo testo dell'articolo 119 della Costituzione.

Il 5 maggio 2009 è stata approvata la legge n. 42 (entrata in vigore il 21 maggio 2009), recante "Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione", la quale all'articolo 1, comma 1, stabilisce: "La presente legge costituisce attuazione dell'articolo 119 della Costituzione, assicurando autonomia di entrata e di spesa di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni e rispettando i principi di solidarietà e di coesione sociale, in maniera da sostituire gradualmente, per tutti i livelli di governo, il criterio della spesa storica e da garantire la loro massima responsabilizzazione e l'effettività e la trasparenza del controllo democratico nei confronti degli eletti. A tali fini, la presente legge reca disposizioni volte a stabilire in via esclusiva i principi fondamentali del coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, a disciplinare l'istituzione ed il funzionamento del fondo perequativo per i territori con minore capacità fiscale per abitante nonché l'utilizzazione delle risorse aggiuntive e l'effettuazione degli interventi speciali di cui all'articolo 119, quinto comma, della Costituzione perseguendo lo sviluppo delle aree sottoutilizzate nella prospettiva del superamento del dualismo economico del paese. Disciplina altresì i principi generali per l'attribuzione di un proprio patrimonio a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni e detta norme transitorie sull'ordinamento, anche finanziario, di Roma capitale". Ai sensi dell'art. 2 della medesima legge "Il Governo è delegato ad adottare, entro ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi aventi ad oggetto l'attuazione dell'articolo 119 della Costituzione, al fine di assicurare, attraverso la definizione dei principi fondamentali del coordinamento della finanza pubblica e del sistema

tributario e la definizione della perequazione, l'autonomia finanziaria di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni". L'articolo prosegue poi elencando i principi e i criteri direttivi cui i decreti legislativi si devono attenere.

Il sesto comma dell'articolo 2 stabilisce poi che almeno uno dei decreti attuativi della legge delega dovrà essere adottato entro 12 mesi dalla data di entrata in vigore della legge stessa.

Il primo decreto attuativo è stato emanato nel termine previsto. È il d.lgs. 85/2010, con cui si provvede alla attribuzione a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni di un proprio patrimonio ai sensi dell'articolo 19 della legge delega (c.d. Federalismo demaniale).

Nel momento in cui si scrive, altri due decreti legislativi sono stati emanati: il decreto 156/2010 recante "Ordinamento transitorio di Roma Capitale", ai sensi dell'articolo 24; il decreto 216/2010 recante "Disposizioni in materia di determinazione dei costi e dei fabbisogni standard di Comuni, Città metropolitane e Province ". Sono invece attualmente ancora in corso di approvazione lo "Schema di decreto legislativo in materia di autonomia tributaria regionale e provinciale, costi e fabbisogni standard nel settore sanitario" e lo "Schema di decreto legislativo in materia di federalismo fiscale municipale".

Questo focus – suddiviso per argomenti – si propone di illustrare le principali pronunce della Corte costituzionale in merito alla vigente disciplina costituzionale, al significato da attribuire al nuovo testo dell'art. 119, alla necessità di procedere alla sua definitiva attuazione e alle conseguenze della sua inattuazione.

2. L'attuale disciplina costituzionale dell'autonomia finanziaria regionale e locale nelle definizioni della Corte costituzionale

La disciplina costituzionale del "federalismo fiscale" si trova principalmente, ma non solo, nell'art. 119 della Costituzione.

Una chiara sintesi delle disposizioni dell'art. 119, come riformato dalla legge costituzionale 3/2001, viene fatta dalla stessa Corte costituzionale nella sentenza 37/2004:

"Il sistema finanziario e tributario degli enti locali è oggetto delle disposizioni dell'art. 119 della Costituzione, come novellato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. Esso considera, in linea di principio, sullo stesso piano Comuni, Province, Città metropolitane e

Regioni, stabilendo che tutti tali enti 'hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa' (primo comma); hanno 'risorse autonome' e 'stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri', sia pure 'in armonia con la Costituzione e secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario', ed inoltre 'dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibile al loro territorio' (secondo comma). Le risorse derivanti da tali fonti, e dal fondo perequativo istituito dalla legge dello Stato, consentono – vale a dire devono consentire – agli enti di 'finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite' (quarto comma), salva la possibilità per lo Stato di destinare risorse aggiuntive ed effettuare interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, per gli scopi di sviluppo e di garanzia enunciati dalla stessa norma o 'per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio' delle funzioni degli enti autonomi (quinto comma)."

Ugualmente la sent. 423/2004 sottolinea che ai sensi del nuovo testo dell'articolo 119, le Regioni sono oggi state dotate di *"autonomia finanziaria di entrata e di spesa"* e godono di *"risorse autonome"* che sono rappresentate da tributi ed entrate propri; dispongono, inoltre, di compartecipazioni al gettito di tributi erariali. Per i territori che hanno minore capacità fiscale, la legge dello Stato provvede poi a creare un fondo perequativo, specificando la carta fondamentale che lo stesso è *"senza vincoli di destinazione"*. Nel loro insieme tali risorse devono consentire alle Regioni ed agli altri enti locali di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro spettanti. Lo Stato può poi destinare *"risorse aggiuntive"* ed effettuare *"interventi speciali"* in favore *"di determinati"* Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, al fine di garantire una maggiore uniformità di distribuzione delle risorse sul territorio nazionale.

Come sopra accennato, oltre all'art. 119, altre disposizioni concorrono alla nuova disciplina del sistema tributario di Stato, Regioni ed altri enti locali. In particolare il Giudice costituzionale, nella sent. 102/2008, ha elencato le norme che devono essere considerate. Dunque due sono i principali articoli a cui occorre riferirsi per avere il quadro complessivo del nuovo sistema tributario: l'art. 117 e l'art. 119 della Costituzione.

La citata sentenza fa il seguente elenco:

“a) lo Stato ha competenza legislativa esclusiva in materia di ‘sistema tributario ... dello Stato’ (art. 117, secondo comma, lettera e, Cost.);

b) le Regioni hanno potestà legislativa esclusiva nella materia tributaria non espressamente riservata alla legislazione dello Stato, con riguardo, beninteso, ai presupposti d’imposta collegati al territorio di ciascuna Regione e sempre che l’esercizio di tale facoltà non si traduca in un dazio o in un ostacolo alla libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni (artt. 117, quarto comma, e 120, primo comma, Cost.);

c) lo Stato e le Regioni hanno competenza legislativa concorrente nella materia del ‘coordinamento ... del sistema tributario’, nella quale è riservata alla competenza legislativa dello Stato la determinazione dei principi fondamentali [art. 117, terzo comma, Cost.].”

Il quadro va poi completato con ulteriori norme di rango costituzionale. Tra queste va ricordata quella che prevede la competenza legislativa esclusiva statale in materia di “perequazione delle risorse finanziarie” (sempre art. 117, secondo comma, lettera e), Cost.), nonché le disposizioni contenute negli articoli 81 e 53.

Per quanto concerne l’art. 81, quarto comma, della Costituzione, esso prevede l’obbligo di copertura finanziaria delle spese ed è vincolante anche per le Regioni.

Relativamente, invece, all’art. 53, nella sent. 2/2006 la Corte ha negato che la Costituzione stabilisca una riserva esclusiva di competenza legislativa dello Stato in tema di progressività dei tributi affermando che *“ai sensi dell’art. 53, secondo comma, Cost., la progressività è principio che deve informare l’intero sistema tributario ed è, quindi, legittimo che anche le Regioni, nell’esercizio del loro autonomo potere di imposizione, improntino il prelievo a criteri di progressività in funzione delle politiche economiche e fiscali da esse perseguite”*.

Ma è sul nuovo contenuto dell’articolo 119 che la Corte ha posto la sua principale attenzione, definendo il significato di: *a) tributi propri e compartecipazioni ai tributi erariali; b) trasferimenti statali; c) risorse derivanti dal fondo perequativo statale; d) risorse aggiuntive ed interventi speciali effettuati dallo Stato; e) patrimonio degli enti locali e ricorso all’indebitamento.*

a) Tributi propri e compartecipazione ai tributi erariali

L'art. 119 della Costituzione, secondo comma, prevede che le autonomie territoriali stabiliscono ed applicano "tributi propri e dispongono della compartecipazione al gettito di tributi erariali, riferibili al loro territorio".

Occorre sottolineare che, vigente il vecchio testo dell'art. 119, si parlava di "tributi propri" delle Regioni, in un senso completamente difforme da quello che intende oggi la normativa costituzionale.

È la stessa Corte a definire l'attuale significato di "tributi propri regionali" nella sent. 381/2004: sono tali, nel senso del nuovo art. 119, "*tributi istituiti dalle Regioni con propria legge, nel rispetto dei principi di coordinamento con il sistema tributario statale*" e non invece quelli istituiti con legge statale, ma il cui gettito venga attribuito alle Regioni.

Sul tema, occorre ricordare che, come già rilevato, le disposizioni dell'art. 119 si intrecciano con quanto previsto da altre due disposizioni della Costituzione: l'art. 117, secondo comma, lettera e), che rimette allo Stato la competenza sul "*sistema tributario dello Stato*" e l'art. 117, terzo comma, che qualifica come materia concorrente il "*coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario*" (cui si riferisce anche l'art. 119, secondo comma).

Il diverso livello di competenza – statale, il primo; concorrente, il secondo – è rilevante per stabilire la legittimità di alcune disposizioni in materia, come, ad esempio, fa, tra le altre, la sent. 193/2007 che riferisce al sistema tributario statale, e non al coordinamento della finanza pubblica, la normativa statale in tema di innalzamento automatico delle aliquote IRPEF ed IRAP in caso di mancata adozione di misure anti-deficit sanitari.

Solo in alcune limitate ipotesi di tributi propri aventi presupposti diversi da quelli dei tributi statali, la Corte ha riconosciuto il potere alle Regioni di stabilirli, in forza del quarto comma dell'art. 117 Cost., anche in mancanza di un'apposita legge statale di coordinamento², purché fosse però rispettata la condizione che gli stessi, oltre ad es-

(2) Sul punto si veda il successivo § 4.

sere in armonia con la Costituzione, siano ugualmente in linea coi principi dell'ordinamento tributario (questo afferma la sent. 102/2008, che richiama a sua volta le sentt. 37/2004 e 282/2002).

I numerosi interventi della Corte sulla normativa riguardante tributi istituiti con legge statale, il cui gettito è attribuito alle autonomie territoriali, hanno sempre ribadito la validità di ogni intervento statale sui tributi stessi.

Tra le altre, si possono vedere le pronunce:

- 75/2006, 37/2004, 381/2004 e 397/2005 (sull'Ici);
- 451/2007, 455/2005, 296/2003, 297/2003 e 311/2003 (sulla c.d. tassa automobilistica);
- 24/2008, 397/2005 e 335/2005 (sul tributo per il deposito in discarica dei rifiuti).

La Corte ha inoltre escluso che la Regione possa intervenire, con legge interpretativa o innovativa, su un tributo regolato da una legge statale, anche nel caso in cui adduca la violazione, da parte della medesima legge statale, di norme costituzionali. Valga, a titolo di esempio, la sent. 451/2007: *“il legislatore statale, pur attribuendo alle Regioni ad autonomia ordinaria il gettito della tassa ed un limitato potere di variazione dell'importo ..., non ha tuttavia devoluto a dette Regioni il potere di disciplinare gli altri elementi costitutivi del tributo. In questo quadro normativo, quindi, la tassa automobilistica non può definirsi come 'tributo proprio della Regione', ai sensi del combinato disposto degli artt. 117, quarto comma, e 119, secondo comma, Cost., dal momento che il gettito della tassa è stato 'attribuito' alle Regioni, ma la disciplina di detto tributo non rientra nella competenza legislativa residuale alle stesse riservata dall'art. 117, quarto comma, Cost.”.*

Numerosi sono stati gli interventi regionali volti ad intervenire soprattutto sull'IRAP, sulla base dell'ipotizzata propria titolarità sia del gettito dell'imposta, che della gestione della stessa, titolarità riconosciuta dalla sent. 138/1999, precedente la riforma.

L'interpretazione data dalla Corte, a partire dalla sent. 296/2003, qualifica invece l'IRAP come tributo proprio dello Stato, affermando che il fatto che l'imposta sia stata istituita con legge statale e che alle Regioni a statuto ordinario sia destinato il tributo e siano attribuite competenze di carattere solo attuativo, rende evidente e non discuti-

bile che l'imposta stessa – nonostante la sua denominazione – “*non può considerarsi 'tributo proprio della Regione', nel senso in cui oggi tale espressione è adoperata dall'art. 119, secondo comma, della Costituzione, essendo indubbio il riferimento della norma costituzionale ai soli tributi istituiti dalle Regioni con propria legge, nel rispetto dei principi del coordinamento con il sistema tributario statale*” (nel medesimo senso si sono espresse anche le sentenze 381/2004, 241/2004 e 155/2006, che hanno specificato che vanno considerati “tributi propri regionali”, nel senso voluto dal nuovo art. 119, quelli stabiliti dalle Regioni con propria legge e non quelli il cui gettito sia “attribuito” alle Regioni, ma che sono stati istituiti con legge statale). Da questa affermazione di principio della Corte consegue che la disciplina sostanziale dell'imposta rientra tuttora nella esclusiva competenza dello Stato in materia di tributi erariali, secondo quanto previsto dall'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione e che tale competenza può essere esercitata anche attraverso l'emanazione di norme di dettaglio, senza che ciò comporti in alcun modo violazione dell'autonomia tributaria delle Regioni.

La disciplina dell'imposta non è dunque oggetto di legislazione concorrente, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, ma rientra nella esclusiva competenza dello Stato in materia di tributi erariali, secondo quanto previsto dall'art. 117, secondo comma, lettera e). Le decisioni della Corte sulla normativa (statale e regionale) riguardante tributi il cui gettito è attribuito alle autonomie territoriali hanno dunque sempre confermato la legittimità dell'intervento statale e l'illegittimità invece dell'intervento regionale.

In materia di tributi propri degli enti locali, la Corte, dopo aver sottolineato che non può essere accolta la tesi secondo cui la materia del “sistema tributario degli enti locali” spetterebbe già oggi alla potestà legislativa “residuale” delle Regioni, ha affermato che, posta la riserva di legge che copre tutto l'ambito delle prestazioni patrimoniali imposte (art. 23 della Costituzione), e che pertanto implica la necessità di disciplinare a livello legislativo almeno gli aspetti fondamentali dell'imposizione, e vista anche l'assenza di poteri legislativi in capo agli enti sub-regionali, sarà necessario stabilire, da un lato, l'ambito entro il quale potrà esplicarsi la potestà regolamentare degli enti medesi-

mi; dall'altro lato andrà chiarito il rapporto fra legislazione statale e legislazione regionale relativamente alla disciplina di grado primario dei tributi locali. Infatti, afferma il Giudice costituzionale, si possono *“in astratto concepire situazioni di disciplina normativa sia a tre livelli (legislativa statale, legislativa regionale e regolamentare locale), sia a due soli livelli (statale e locale, ovvero regionale e locale)”* (sent. 37/2004).

b) Trasferimenti statali

La Corte afferma chiaramente, sin dalla sent. 17/2004, che il nuovo articolo 119 determina un passaggio fondamentale dal sistema di finanziamento delle Regioni a statuto ordinario per trasferimenti a quello che prevede l'accesso diretto, mediante le c.d. compartecipazioni, ad alcuni tributi statali; e ancora, che il modello di finanziamento della finanza regionale è incentrato sul sistema della compartecipazione a quote dei tributi statali e non più su trasferimenti a carico del bilancio dello Stato³.

La Corte rileva come non sia quindi ipotizzabile il trasferimento diretto di risorse dal bilancio dello Stato alle Regioni e agli altri enti territoriali per scopi determinati dalla legge statale. Stabilisce infatti, con giurisprudenza che essa stessa valuta *“univoca e costante”* (sent. 105/2007), che *“la legittimità della destinazione di fondi a finalità specifiche, operata da leggi dello Stato, è condizionata dalla finalizzazione dei finanziamenti ad opere o servizi di competenza statale”*. Al contrario è quindi evidente che la destinazione dettagliata dei Fondi al raggiungimento di scopi rientranti nella competenza residuale delle Regioni o nella competenza concorrente non può che comportare la illegittimità costituzionale delle norme statali che li disciplinano (sent. 105/2007, che richiama le sentenze 231/2005, 118/2006, 424/2004 e 370/2003).

La Corte inoltre afferma un principio di estrema rilevanza: *“l'art. 119 Cost. vieta al legislatore statale di prevedere, in materie di competenza*

(3) È quanto detto anche dall'art. 1 della legge 42/2009, laddove si afferma che occorre *“sostituire gradualmente, per tutti i livelli di governo, il criterio della spesa storica”*.

legislativa regionale residuale o concorrente, nuovi finanziamenti a destinazione vincolata, anche a favore di soggetti privati. Tali misure, infatti, possono divenire strumenti indiretti, ma pervasivi, di ingerenza dello Stato nell'esercizio delle funzioni delle Regioni e degli enti locali, nonché di sovrapposizione di politiche e di indirizzi governati centralmente a quelli legittimamente decisi dalle Regioni negli ambiti materiali di propria competenza" (sent. 168/2008, che richiama le precedenti sentenze 63, 50 e 45/2008; 137/2007; 160, 77 e 51/2005).

Sulla base di questi principi, è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale di una serie di Fondi nazionali, per lo più istituiti dalle leggi finanziarie, che intervenivano in ambiti riservati alla legislazione regionale anche in via concorrente⁴.

c) La perequazione

La "perequazione" è citata due volte nel testo costituzionale. La prima, nell'art. 117, comma primo, lett. e), della Costituzione che assegna allo Stato la competenza esclusiva sulla "perequazione delle risorse finanziarie"; la seconda, nell'art. 119 che prevede che "la legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante".

(4) Si vedano le seguenti sentenze: 370/2003 – Fondo settoriale di finanziamento degli asili nido; 49/2004 – Fondo nazionale per il sostegno alla progettazione delle opere pubbliche delle Regioni e degli enti locali e Fondo nazionale per la realizzazione di infrastrutture di interesse locale; 320/2004 – Fondo finalizzato alla costituzione di garanzie sul rimborso di prestiti fiduciari per il finanziamento degli studi in favore degli studenti capaci e meritevoli; 423/2004 – Fondo nazionale per le politiche sociali; 51/2005 – Fondi interprofessionali per la formazione continua; 107/2005 – Fondo al fine di sostenere le attività dei distretti industriali della nautica da diporto; 231/2005 – Fondo speciale per l'incentivazione della partecipazione dei lavoratori nelle imprese; 118/2006 – Fondo per il sostegno finanziario all'acquisto di unità immobiliari da adibire ad abitazione principale in regime di edilizia convenzionata da cooperative edilizie, aziende territoriali di edilizia residenziale pubbliche ed imprese private; 50/2008 – Fondo per l'erogazione di contributi ai gestori di attività commerciali per le spese documentate e documentabili sostenute entro il 31 dicembre 2007 per l'eliminazione delle barriere architettoniche nei locali aperti al pubblico; 63/2008 – Fondo per il finanziamento degli interventi consentiti dagli Orientamenti UE sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione delle imprese in difficoltà; 168/2008 – Fondo destinato al finanziamento di interventi di efficienza energetica e di riduzione dei costi della fornitura energetica per finalità sociali; 168/2009 – Fondo per le politiche delle famiglie.

La Corte ha avuto solo modo, nella sent. 45/2008, di indicare che gli interventi speciali di perequazione in favore di Regioni ritenute dal legislatore meno dotate, per differenti situazioni di reddito e di sviluppo, sono un ambito di legittimo intervento statale. Non si è però mai occupata espressamente di quanto previsto dal terzo comma dell'art. 119.

Quanto alla nozione di "capacità fiscale" (che in base all'art. 119 della Costituzione individua i territori destinatari dei fondi di perequazione), la Corte l'ha trattata solo in via incidentale in talune pronunce, mentre, per quanto riguarda la portata del divieto del "vincolo di destinazione", la giurisprudenza costituzionale se ne è occupata solamente in relazione ai trasferimenti statali nel loro complesso.

d) Gli interventi speciali e le risorse aggiuntive

Per quanto attiene ai trasferimenti statali, la Corte costituzionale se ne è occupata principalmente per stabilire le condizioni e i limiti dei medesimi.

Due sentenze fondamentali della Corte si sono susseguite in breve tempo: la prima è la 16/2004 in cui, fatto un panorama delle nuove disposizioni dell'art. 119 si stabilisce che: *"In questo contesto, non possono trovare oggi spazio interventi finanziari diretti dello Stato a favore dei Comuni, vincolati nella destinazione, per normali attività e compiti di competenza di questi ultimi, fuori dall'ambito dell'attuazione di discipline dettate dalla legge statale nelle materie di propria competenza, o della disciplina degli speciali interventi finanziari in favore di determinati Comuni, ai sensi del nuovo articolo 119, quinto comma. Soprattutto non sono ammissibili siffatte forme di intervento nell'ambito di materie e funzioni la cui disciplina spetta invece alla legge regionale, pur eventualmente nel rispetto (quanto alle competenze concorrenti) dei principi fondamentali della legge dello Stato.*

Gli interventi speciali previsti dall'articolo 119, quinto comma, a loro volta, non solo debbono essere aggiuntivi rispetto al finanziamento integrale (articolo 119, quarto comma) delle funzioni spettanti ai Comuni o agli altri enti, e riferirsi alle finalità di perequazione e di garanzia enunciate nella norma costituzionale, o comunque a scopi diversi dal normale esercizio delle funzioni, ma debbono essere in-

dirizzati a determinati Comuni o categorie di Comuni (o Province, Città metropolitane, Regioni). L'esigenza di rispettare il riparto costituzionale delle competenze legislative fra Stato e Regioni comporta altresì che, quando tali finanziamenti riguardino ambiti di competenza delle Regioni, queste siano chiamate ad esercitare compiti di programmazione e di riparto dei fondi all'interno del proprio territorio.

Ove non fossero osservati tali limiti e criteri, il ricorso a finanziamenti ad hoc rischierebbe di divenire uno strumento indiretto ma pervasivo di ingerenza dello Stato nell'esercizio delle funzioni degli enti locali, e di sovrapposizione di politiche e di indirizzi governati centralmente a quelli legittimamente decisi dalle Regioni negli ambiti materiali di propria competenza”.

I medesimi principi sono richiamati dalla successiva sent. 49/2004.

Oltre ai finanziamenti statali previsti dalla stessa legge statale nelle materie di propria competenza, l'intervento finanziario è quindi possibile solo laddove configuri uno speciale intervento finanziario in favore di determinati enti territoriali; la Corte ha stabilito (come risulta dalle sentenze 16/2004, 49/2004, 222/2005, 451/2006) che, in tal caso, gli interventi per essere legittimi devono:

- non rientrare nell'ambito di materie e funzioni la cui disciplina spetta alla legge regionale;
- essere aggiuntivi, rispetto al finanziamento integrale delle funzioni spettanti agli enti territoriali;
- riferirsi alle finalità di perequazione e di garanzia enunciate nella norma costituzionale, o comunque a scopi diversi dal normale esercizio delle funzioni;
- essere indirizzati a determinati enti territoriali o categorie di enti territoriali;
- nell'ipotesi in cui tali finanziamenti riguardino ambiti di competenza delle Regioni, queste devono essere chiamate ad esercitare compiti di programmazione e di riparto dei fondi all'interno del proprio territorio.

e) Indebitamento e patrimonio

In merito al sesto comma dell'art. 119, con la sent. 427/2004, la Corte ha innanzitutto specificato che la Costituzione stabilisce che Regioni

ed enti locali devono avere un patrimonio che venga loro attribuito secondo i principi determinati dalla legge statale, ma, al contempo, la norma costituzionale non detta alcuna regola in ordine a come procedere alla individuazione dei beni oggetto dell'attribuzione, né, tanto meno, vieta allo Stato la gestione e l'utilizzazione, *medio tempore*, di tali beni.

Sempre la medesima sentenza afferma anche che fino a quando non verrà attuato l'ultimo comma dell'art. 119 della Costituzione e, quindi, fino alla previsione da parte del legislatore statale dei principi per la attribuzione a Regioni ed enti locali di beni demaniali o patrimoniali dello Stato, questi beni restano a tutti gli effetti nella piena proprietà e disponibilità dello Stato.

Il primo decreto legislativo attuativo della legge 42/2009, il decreto 85/2010, ha provveduto a dare attuazione a tale comma dell'art. 119, stabilendo le modalità di attribuzione a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni di un proprio patrimonio.

Il secondo periodo del sesto comma dell'art. 119 consente agli enti territoriali di ricorrere all'indebitamento ma solo per finanziare spese di investimento. Con la sent. 425/2004 (richiamata dalla successiva sent. 52/2010), la Corte ha rilevato, per quel che riguarda la nozione "spese di investimento", che non è una nozione il cui contenuto possa determinarsi *a priori*, in modo assolutamente univoco, ma occorre fare riferimento ai principi della scienza economica.

Sempre a proposito del sesto comma, la Corte ha anche sancito che prevedere la nullità degli atti e dei contratti posti in essere in violazione del divieto di ricorrere all'indebitamento per finanziare spese diverse da quello di investimento è condannabile, da parte della Corte dei conti, ad una sanzione pecuniaria per gli amministratori degli enti territoriali che vi ricorrano. Questo non perché la materia rientra nella disciplina dell'ordinamento e dell'organizzazione amministrativa e contabile delle Regioni e degli enti locali, ma la base va ricavata dalla potestà legislativa dello Stato di dare attuazione al sesto comma dell'art. 119 Cost., dal momento che si tratta di sanzioni per comportamenti che contrastano il divieto affermato nella disposizione costituzionale (sent. 320/2004).

Il potere di controllo della Corte dei conti è stato ribadito anche nel-

la sent. 179/2007, laddove la Corte ha affermato la necessità di tale controllo *“anche per assicurare il rispetto del vincolo in materia di indebitamento posto dall’ultimo comma dell’art. 119 Cost.”*.

3. *L’attuazione dell’art. 119 nella giurisprudenza costituzionale*

L’attuazione dell’articolo 119, anche a seguito dell’entrata in vigore della legge 42/2009, rappresenta per la Corte una priorità; del resto, già nella sent. 193/2007, la stessa Corte l’aveva qualificata come *“doverosa”*.

La Corte ha evidenziato da tempo come lo Stato debba agire in conformità al nuovo riparto di competenze e alle nuove regole. Già nella sent. 370/2003, si diceva infatti che *“appare evidente che la attuazione dell’art. 119 Cost. sia urgente al fine di concretizzare davvero quanto previsto nel nuovo Titolo V della Costituzione, poiché altrimenti si verrebbe a contraddire il diverso riparto di competenze configurato dalle nuove disposizioni; inoltre, la permanenza o addirittura la istituzione di forme di finanziamento delle Regioni e degli enti locali contraddittorie con l’art. 119 della Costituzione espone a rischi di cattiva funzionalità o addirittura di blocco di interi ambiti settoriali”*.

Nella sent. 37/2004 la Corte ha ribadito ulteriormente questo concetto, sottolineando che la necessaria premessa per attuare quanto previsto dal testo costituzionale è l’intervento del legislatore statale, il quale, *“al fine di coordinare l’insieme della finanza pubblica, dovrà non solo fissare i principi cui i legislatori regionali dovranno attenersi, ma dovrà anche determinare le grandi linee dell’intero sistema tributario, e definire gli spazi e i limiti entro i quali potrà esplicarsi la potestà impositiva, rispettivamente, di Stato, Regioni ed enti locali”*⁵.

(5) Cfr. anche le sentenze 241/2004 (*“Non essendo ammissibile, in materia tributaria, l’esplicazione di potestà regionali autonome in mancanza della fondamentale legislazione statale di coordinamento, si deve ritenere tuttora spettante al legislatore statale la potestà di dettare norme modificative, anche nel dettaglio, della disciplina dei tributi locali esistenti”*) e 261/2004 (*“Il legislatore, in sede di attuazione, dovrà coordinare l’insieme della finanza pubblica. A tal fine, dovrà non solo fissare i principi cui i legislatori regionali dovranno attenersi, ma anche determinare le grandi linee dell’intero sistema tributario, e definire gli spazi e i limiti entro i quali potrà esplicarsi la potestà impositiva, rispettivamente, di Stato, Regioni ed enti locali”*).

L'attuazione dell'art. 119 deve quindi principalmente concretarsi in una legge volta a stabilire i limiti che gli enti territoriali incontrano nello stabilire ed applicare entrate e tributi propri.

Nella sent. 102/2008, la Corte affermava che *“le Regioni a statuto ordinario sono assoggettate al duplice limite costituito dall'obbligo di esercitare il proprio potere di imposizione in coerenza con i principi fondamentali di coordinamento e dal divieto di istituire o disciplinare tributi già istituiti da legge statale o di stabilirne altri aventi lo stesso presupposto, almeno fino all'emanazione della legislazione statale di coordinamento”*. E prosegue poi asserendo che è allo Stato – nell'esercizio della propria competenza legislativa nella determinazione dei “principi fondamentali di coordinamento del sistema tributario” – che deve essere riconosciuto il potere di fissare, con propria legge, *“non solo i principi cui i legislatori regionali dovranno attenersi, ma anche di determinare le grandi linee del sistema tributario, e definire gli spazi e i limiti entro i quali potrà esplicarsi la potestà impositiva, rispettivamente, di Stato, Regioni ed enti locali”*.

Il Giudice costituzionale è stato poi molto chiaro nello stabilire che: fino a quando la legge statale di coordinamento non sarà emanata *“è vietato alle Regioni di istituire e disciplinare tributi propri aventi gli stessi presupposti dei tributi dello Stato o di legiferare sui tributi esistenti istituiti e regolati da leggi statali”* (sent. 102/2008; ma vedi anche la sent. 75/2006, secondo la quale, in mancanza dei principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, che devono essere fissati dal legislatore statale ai sensi dell'art. 119, secondo comma, Cost., alle Regioni è precluso ogni intervento legislativo sui tributi erariali. Più recentemente, le sentenze 102/2008 e 37/2004, in merito allo steso problema, vengono richiamate dalla sent. 123/2010).

Viene inoltre precisato espressamente che *“come questa Corte ha già avuto modo di affermare, poiché non è ammissibile, in materia tributaria, una piena esplicazione di potestà regionali autonome in carenza della fondamentale legislazione di coordinamento dettata dal Parlamento nazionale, si deve tuttora ritenere preclusa alle Regioni (se non nei limiti ad esse già espressamente riconosciuti dalla legge statale) la potestà di legiferare sui tributi esistenti, istituiti e regolati da leggi statali (cfr. ancora sentenze 296/2003 e 297/2003); e per con-*

verso si deve ritenere tuttora spettante al legislatore statale la potestà di dettare norme modificative, anche nel dettaglio, della disciplina dei tributi locali esistenti” (sent. 37/2004).

Anche la sent. 16/2004 afferma che, poiché l'attuazione della norma costituzionale richiede il preventivo intervento del legislatore statale, che stabilisca principi e regole di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, non si può ammettere, in mancanza, l'emanazione di discipline autonome delle singole Regioni o dei singoli enti locali (cfr. sentenze 296, 297 e 311/2003).

Solo per le ipotesi di tributi propri aventi presupposti diversi da quelli dei tributi statali, la Corte ha affermato *“sussistere il potere delle Regioni di stabilirli, in forza del quarto comma dell'art. 117 Cost., anche in mancanza di un'apposita legge statale di coordinamento, a condizione, però, che essi, oltre ad essere in armonia con la Costituzione, rispettino ugualmente i principi dell'ordinamento tributario”* (sent. 102/2008 e in tal senso, ancora, la sent. 37/2004).

Occorre però rilevare che la Corte, mentre richiede il preventivo intervento del legislatore statale per l'emanazione di discipline autonome delle singole Regioni o dei singoli enti locali, non presuppone la stessa cosa, invece, per quanto riguarda la disciplina della spesa e il trasferimento di risorse dal bilancio statale: in questo campo infatti, la Corte riconosce allo Stato la possibilità e il dovere di agire in conformità al nuovo riparto di competenze e alle nuove regole, disponendo quindi i trasferimenti di risorse senza stabilire vincoli di destinazione specifica, o, eventualmente, coinvolgendo le Regioni interessate nei processi decisionali concernenti il riparto e la destinazione dei fondi, e rispettando anche l'autonomia di spesa degli enti locali (sent. 16/2004).

Il fatto che l'attuazione della norma sia considerata doverosa non significa che non venga riconosciuta la necessità di una disciplina transitoria, necessità che è stata sottolineata dalla stessa Corte nella sent. 423/2004, laddove ne è stata rilevata l'importanza per consentire *“il passaggio dall'attuale sistema – caratterizzato dalla permanenza di una finanza regionale ancora in non piccola parte ‘derivata’, cioè dipendente dal bilancio statale, e da una disciplina statale unitaria di tutti i tributi, con limitate possibilità delle Regioni e degli enti locali di effettuare autonome scelte – ad un nuovo sistema”*.

In precedenza, già la sent. 37/2004 aveva ugualmente affermato la necessità di una disciplina transitoria che consenta l'ordinato passaggio dall'attuale sistema, caratterizzato da una finanza regionale e locale ancora in non piccola parte "derivata", cioè dipendente dal bilancio statale, e da una disciplina statale unitaria di tutti i tributi, con limitate possibilità riconosciute a Regioni ed enti locali di effettuare autonome scelte, ad un nuovo sistema. Con la medesima sentenza, il Giudice costituzionale aveva sottolineato che, al momento, non si avevano ancora, se non in limiti ristrettissimi, tributi che potessero definirsi a pieno titolo "propri" delle Regioni o degli enti locali (cfr. sentenze 296/2003 e 297/2003), nel senso che fossero frutto di una loro autonomia potestà impositiva. Anche i tributi di cui la legge dello Stato destina il gettito, in tutto o in parte, agli enti autonomi, e per i quali la stessa legge statale provvede a riconoscere spazi, seppur limitati, di autonomia agli enti quanto alla loro disciplina, sono comunque istituiti dalla legge statale e dalla stessa disciplinati, salvo che per i soli aspetti espressamente rimessi all'autonomia degli enti territoriali. La disciplina transitoria, *ex* legge 42/2009, deve essere fissata dai decreti legislativi di cui all'articolo 2. La legge stessa prevede, all'articolo 20, principi e criteri direttivi a cui si devono conformare i medesimi decreti proprio relativamente alla fissazione di una disciplina transitoria. Ugualmente, ai sensi dell'articolo 21, i decreti legislativi dovranno prevedere una disciplina transitoria per gli enti locali.

4. *Conseguenze dell'inattuazione dell'art. 119*

La fondamentale conseguenza della inattuazione (la totale attuazione è infatti ancora lontana) del dettato costituzionale è che spetta ancora al legislatore statale la potestà di dettare norme modificative, anche nel dettaglio, relativamente a tributi, già regolati dallo Stato, anche se destinati nel gettito alle Regioni.

Chiarisce la sent. 37/2004 che in tema di tributi, che già erano oggetto di disciplina statale, il legislatore statale conserva potere di intervento, *"fino alla definizione delle premesse del nuovo sistema impositivo delle Regioni e degli enti locali"*. E ancora: *"poiché non è ammissibile, in materia tributaria, una piena esplicazione di potestà regionali autonome in carenza della fondamentale legislazione di coordinamento dettata dal Parlamento nazionale, si deve tuttora ritenere preclusa*

alle Regioni (se non nei limiti ad esse già espressamente riconosciuti dalla legge statale) la potestà di legiferare sui tributi esistenti, istituiti e regolati da leggi statali". Così anche la già richiamata sent. 241/2004, e la sent. 102/2008 (*"lo Stato – nell'esercizio della propria competenza legislativa nella determinazione dei 'principi fondamentali di coordinamento del sistema tributario' – ha il potere di fissare, con propria legge, non solo i principi cui i legislatori regionali dovranno attenersi, ma anche determinare le grandi linee del sistema tributario, e definire gli spazi e i limiti entro i quali potrà esplicarsi la potestà impositiva, rispettivamente, di Stato, Regioni ed enti locali"*). Da tale affermazione la stessa sentenza e le altre che le hanno fatto séguito hanno tratto l'ulteriore conseguenza che, fino a quando l'indicata legge statale non sarà emanata, è vietato alle Regioni istituire e disciplinare tributi propri aventi gli stessi presupposti dei tributi dello Stato o legiferare sui tributi esistenti istituiti e regolati da leggi statali, se non nei limiti a loro espressamente attribuiti.

Per la Corte, quindi, in deroga ad un principio generale, alle Regioni non è consentito in questa materia, in caso di inerzia dello Stato, legiferare desumendo i principi fondamentali dalla legislazione statale vigente.

La sent. 381/2004 chiarisce la "momentanea" sospensione del potere delle Regioni nel prelievo tributario, precisando che ciò è dovuto alla necessità di attuare un complessivo ridisegno dell'autonomia tributaria delle Regioni, dovendosi dare attuazione all'intero articolo 119 della Costituzione.

Dunque, fino a quando non sarà emanata una legge statale di coordinamento, è da ritenere vietato alle Regioni:

- istituire e disciplinare tributi propri aventi gli stessi presupposti dei tributi dello Stato;
- legiferare sui tributi esistenti istituiti e regolati da leggi statali;
- legiferare in materia tributaria deducendo i principi di coordinamento dalle norme attualmente in vigore, in attesa della legge statale di coordinamento⁶.

(6) In tal senso si vedano le sentt. 102/2008, 451/2007, 413/2006, 412/2006, 75/2006, 2/2006, 455/ 2005, 397/2005, 335/2005 e 431/2004.

Con la sent. 169/2007, la Corte ha poi definito quali sono i requisiti necessari affinché le disposizioni statali possano essere considerate principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica:

- a) in primo luogo devono porre obiettivi di riequilibrio della finanza pubblica, intesi anche nel senso di un transitorio contenimento complessivo, sebbene non generale, della spesa corrente;
- b) in secondo luogo non devono prevedere specifici strumenti o modalità per il perseguimento dei suddetti obiettivi, ma alle Regioni deve essere posto un fine e le stesse devono individuare le misure necessarie per perseguirlo.

A differenza di quanto previsto dall'art. 119 della Costituzione, ciò che invece appartiene alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., può essere esercitato anche per il tramite di norme di dettaglio, senza che ciò implichi alcuna violazione dell'autonomia tributaria delle Regioni (cfr. sent. 2/2006: *“l'addizionale regionale [all'IRPEF] in questione, in quanto istituita e disciplinata dalla legislazione statale ..., è da considerarsi – secondo la costante giurisprudenza costituzionale – tributo statale e non ‘proprio’ della Regione (nel senso di cui al vigente art. 119 Cost.) ... con la conseguenza che la disciplina della misura di tale addizionale rientra nella competenza legislativa esclusiva dello Stato, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost., e che è precluso alle Regioni integrare detta disciplina”*; sent. 455/2005, in merito alla tassa automobilistica che non può oggi definirsi come “tributo proprio della Regione” ai sensi dell'art. 119, secondo comma, della Costituzione, *“dal momento che la tassa stessa è stata ‘attribuita’ alle Regioni, ma non rientra nella competenza legislativa residuale delle stesse ai sensi dell'art. 117, quarto comma, Cost. Si deve quindi confermare il principio, costantemente affermato da questa Corte, per cui ‘allo stato della vigente legislazione, la disciplina delle tasse automobilistiche rientra nella competenza esclusiva dello Stato in materia di tributi erariali’, ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera e), della Costituzione”*)⁷.

(7) Vedi, analogamente, sempre in materia di tasse automobilistiche e di IRAP, le sentenze 216/2009, 193/2007, 155/2006, 397/2005; 431, 381 e 241/2004; 311, 297 e 296/2003.

Ferme restando la necessità ed anche l'urgenza di intervenire attuando i nuovi principi costituzionali, nonché emanando i decreti legislativi secondo i principi e i criteri direttivi previsti dalla legge 42/2009, la Corte ha infine affermato che, nel frattempo, un limite al legislatore statale è ugualmente presente ed è rappresentato dal “*divieto di procedere in senso inverso a quanto oggi prescritto dall'art. 119 della Costituzione*” (c.d. divieto di *reformatio in pejus*). Viene pertanto impedito – sia pure in linea di principio⁸ – di sopprimere, senza procedere ad una loro sostituzione, gli spazi di autonomia già riconosciuti dalle leggi statali attualmente vigenti alle Regioni e agli enti locali, ovvero di configurare un sistema complessivo che si ponga in contraddizione con i principi del medesimo art. 119 (sent. 37/2004 e sent. 241/2004).

(8) Sono molte, infatti, le pronunce nelle quali la Corte, richiamando l'esigenza del “*coordinamento della finanza pubblica*” (cfr. art. 117, terzo comma, Cost.), ha di fatto consentito una limitazione degli spazi di autonomia finanziaria già concessi alle autonomie regionali e locali. Sul punto esiste una ulteriore, copiosa giurisprudenza che non è possibile citare, per ragioni di spazio, in questa sede.

The weaknesses of regional identity (p. 435)

Roberto Segatori

Italian Regions are facing one of the most important changes in the 150 years of Italian national history. Two laws obliged regions to redefine their role and powers: the reform of the Section V of the Italian Constitution and fiscal federalism, on one hand; the increasing UE pressure (Delors I and II, Agenda 2000, plan 2007-2013) to adopt more rigorous criteria in defining regional cohesion and development projects, on the other hand. Italian regions are now at the very centre of a huge process aimed to verify the regional political class self-consciousness and the sense of "regional" belonging of citizens, moving from a recent survey which estimates the incidence of that consciousness below 15% in effectiveness and in efficiency of regional public spending. The essay aims to develop these different research issues.

Italian regionalism forty years later: the Emilia-Romagna case (p. 469)

Luciano Vandelli

The essay describes the different seasons of regionalism through the institutional story of Emilia-Romagna. Since the first steps of Italy as a nation, through the long transition period between the approval of the Italian Constitution and the effective institution of regions, and even more during the fulfilment of regionalism, Emilia-Romagna has always been characterized by its dynamism and its "perspective view", due to the peculiar civism of its citizens, that promoted and fostered a social approach, in a wide sense, to reforms. Even if conflicting signs are emerging from its bottom, Emilia-Romagna still participates to the debate and to the fulfilment of the constitutional reform of Title V and of fiscal federalism with the same spirit.

Fiscal federalism and regional differences in Italy (p. 495)

Brunetta Baldi

This article brings evidence on the main differences among Italian regions with respect to public expenditure, financial resources and tax revenues. These differences portray, on the one hand, the asymmetrical institutional status of ordinary regions (RSO) vs. special regions (RSS) and, on the other,

the North-South cleavage. Within this framework, the article outlines the ongoing controversial reform that aims at fiscal federalism in Italy.

The Brazilian federal pattern: story, legal framework and financial resources (p. 517)

Marcelo Figueiredo

The essay analyses the Brazilian federal framework, its characteristics and its peculiarities, dealing with three main issues: the story of Brazilian federalism, its current legal framework and its financial system. As a whole, the essay offers many interesting data that will enable a better comprehension of the complex Brazilian situation.

Does it really exists a “right” to good administration? (Preliminary critical notes about the (ab)use of the word “right”) (p. 543)

Lucio Pegoraro

The article first analyses the various meanings of the word “right” in common and legal discourse, as well as in the domestic and comparative context. More specifically, it underlines that the concept of “subjective right” does not necessarily imply its normative qualification. Second, the article argues the inexistence of a “right to a good administration” because a (good) public administration is the premise of the organization of society and of the State, and this need actually translates into more specific and limited provisions regarding rights (e.g. information, citizens’ right to take part to public administration procedures, etc.). However, legal doctrine can construe a wider conceptual class in order to include those more specific situations deserving protection under the formula “right to a good administration”. The latter is sometimes also accepted at a case and statutory law level.

Brunetta Baldi

Professore associato di Scienza politica, Università degli studi di Bologna

Lucio Pegoraro

Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università degli studi di Bologna

Alessandro Cabianca

Funzionario della DG Trasporti, Regione Veneto

Roberto Segatori

Professore Ordinario di Sociologia dei fenomeni politici, Università degli studi di Perugia

Francesco Cocozza

Professore ordinario di Diritto dell'economia, Università degli studi di Ferrara

Luciano Vandelli

Professore ordinario di Diritto amministrativo, Università degli studi di Bologna

Marcelo Figueiredo

Docente della Pontificia Università Cattolica di San Paolo, Presidente dell'Associazione Brasiliana dei Costituzionalisti Democratici (ABCD)

Patrizia Vipiana

Ricercatrice confermata di Istituzioni di diritto pubblico, Università degli studi di Genova

Federica Finzi

Funzionaria della DG Affari istituzionali e legislativi, Regione Emilia-Romagna

La Rivista IdF pubblica contributi delle diverse discipline scientifiche che studiano le autonomie territoriali, con una naturale preferenza per l'ambito giuridico e politico. La Rivista si divide in varie Sezioni, articolate in Saggi e articoli, Note e commenti, Osservatorio regionale. All'interno di esse vengono pubblicati solo contributi originali inediti. In base a specifici accordi con l'Autore e in casi particolari potranno essere pubblicati anche lavori già editi o in corso di pubblicazione in altra sede, fatto salvo apposito richiamo in nota da parte dell'Autore. Si accettano contributi redatti su file di testo in italiano, inglese, spagnolo, francese, che verranno pubblicati in lingua originale.

Una volta accettato, il lavoro è coperto dal copyright della Rivista e non può essere riprodotto senza autorizzazione.

Saggi e articoli. La parte prevalente della Rivista è dedicata alla pubblicazione di saggi e articoli che pervengono spontaneamente alla Rivista oppure vengono commissionati *ad hoc* ad autori individuati dal Comitato scientifico. Tutti gli articoli di questa sezione (della dimensione orientativa tra le 20.000 e le 70.000 battute, note a piè di pagina e spazi inclusi, e corredati da un abstract) vengono sottoposti ad un referaggio anonimo "doppio cieco", al termine del quale viene comunicato all'autore solo l'esito della valutazione. Il sistema del "doppio cieco" implica che non vi sia

conoscenza reciproca tra autore e *referees*, questi ultimi previsti sempre nel numero di (almeno) due. Il referaggio può essere effettuato direttamente dai componenti del Comitato scientifico oppure essere affidato a esperti esterni individuati dallo stesso Comitato scientifico, che resta comunque l'organo competente a decidere in via definitiva sulla pubblicazione di un articolo. I principali criteri per la selezione dei contributi sono: rigore e coerenza metodologica; struttura e impianto dell'articolo; originalità e novità dell'apporto scientifico; fondatezza delle argomentazioni a sostegno della tesi; correttezza/completezza delle fonti e della bibliografia.

Note e commenti. In questa sezione vengono pubblicati commenti a fonti normative, note a sentenza, recensioni a lavori monografici, segnalazioni bibliografiche. Ai fini della pubblicazione i contributi, di dimensione non eccedente le 20.000 battute, vengono valutati direttamente dal Comitato scientifico, secondo un criterio di attualità del tema trattato e di attinenza agli argomenti di interesse della Rivista.

Osservatorio regionale. In questa sezione si pubblicano le decisioni e le norme più rilevanti per il sistema regionale, le buone prassi territoriali, le notizie provenienti dalla Unione europea e altre notizie tratte dai materiali pubblicati online sul sito della Regione Emilia-Romagna e sul sito della Rivista.