

Nota per la Commissione Affari costituzionali del Senato
Audizione del 30 maggio 2023

Prof. Sandro Staiano

Limito le mie considerazioni ai profili ordinamentali, in specie ai modi di produzione normativa, alla efficienza di essi, ad alcuni punti di scostamento del disegno di legge sottoposto al Senato dai parametri costituzionali, per pervenire infine all'individuazione – come “proposta dottrinale applicabile” – di un procedimento idoneo all'obiettivo di razionalizzazione per differenziazione posto dall'art. 116, c. 3, Cost., e conforme a Costituzione.

È noto che il disegno di differenziazione, per la sua genesi e per la sua derivazione, per il sovraccarico ideologico che lo ha affaticato e lo affatica, ha suscitato aspri contrasti, non solo lungo linee di frattura territoriali, ma anche politico-partitiche, per la irriducibile diversità di visioni generali e di interessi coinvolti dal regionalismo (dal regionalismo *tout court*, senza aggettivazioni, non solo da quello differenziato, perdurando in Italia un sentimento antiregionalista di antica e profonda radice). La polvere sollevata dalle armate in battaglia ha occultato, per lo più, uno sviamento di funzione della prefigurata legge di attuazione dell'art. 116, c. 3, di cui è traccia nella pretesa – fondata su una fallace interpretazione della letteratura economica in tema, specie di ambiente statunitense – di utilizzarla per la “restituzione del residuo fiscale” da parte delle Regioni con minor capacità fiscale (collocate nel Mezzogiorno d'Italia) a quelle con capacità fiscale maggiore (la locuzione “residuo fiscale” è poi scomparsa, ma espunto il *nomen* è rimasta la *res*, almeno come retropensiero e risultato fattuale atteso).

Lo sviamento è di ben maggiore portata, però: la legislazione di differenziazione è concepita come strumento per rimaneggiare la fiscalità locale (e rimaneggiare non vuol certo dire riorganizzare secondo un'ottica sistemica), laddove essa dovrebbe invece essere rivolta a razionalizzare il riparto delle competenze – amministrative anzitutto e poi, secondo necessità, legislative – conformemente al principio di sussidiarietà, con i suoi corollari, differenziazione e adeguatezza.

La riorganizzazione della fiscalità locale è invece compito proprio della legislazione attuativa dell'art. 119 Cost. (un obbligo costituzionale finora largamente disatteso), alla quale è stato dato corso con la legge n. 42 del 2009 – in parte di disciplina diretta, in parte (e soprattutto) legge di delega – ma che è ora su un binario lento, poiché, il cuore della disciplina delegata, il d.lgs. n. 68 del 2011, ha smesso di pulsare, dapprima a causa del differimento dell'efficacia disposto per decreto-legge (misura di assai dubbia legittimità costituzionale), poi, da ultimo, di ulteriori differimenti contenuti nella legge finanziaria 2023 (legge n. 197 del 2022). È dunque rinviato a una fase ulteriore – estesa tra la fine del 2023 e il 2027 – il compimento del disegno di razionalizzazione del finanziamento della spesa pubblica: raddrizzare l'«albero storto», come lo definiva la relazione presentata dal Governo alle Camere il 30 giugno 2009, sulla base dell'analisi tecnica della Copaff, istituita con l'art. 4 della legge 42 del 2009.

Quel disegno – com'è noto – prevede di superare il criterio del finanziamento della spesa storica, introducendo per converso i concetti di “costo standard” e “fabbisogno standard” (un modo, tra l'altro, per finanziare il costo del servizio depurato dalle inefficienze). Costi e fabbisogni vengono raccordati con esigenze di superamento dei divari, con la previsione di adeguati fondi perequativi. Per ogni singolo servizio sono previsti i livelli essenziali delle prestazioni (LEP) e i livelli essenziali di assistenza (LEA) e le risorse necessarie a garantire in termini efficienti quel servizio.

A oggi il processo di individuazione dei fabbisogni standard regionali non è certo fluido (e di recente è anche controverso, per il crescente timore che valutazioni di *politique politicienne* facciano aggio

su una certa terzietà tecnica che finora non era parso facesse difetto). È largamente mancante la definizione dei LEP e dei relativi fabbisogni standard nei settori extrasanitari, nonostante il fermo richiamo della Corte costituzionale (sent. n. 220 del 2021).

Ora, in un mondo in cui fosse sovrano un legislatore sempre perfettamente orientato a ragionevolezza, verrebbe prima portato a compimento il processo legislativo di attuazione dell'art. 119 Cost. (si ripete: un obbligo costituzionale), in modo da offrire un quadro saldo di riferimento a processi di ridislocazione, anche differenziata, di funzioni verso le Regioni, in attuazione dell'art. 116, c. 3, Cost. (che invece è una facoltà, una possibilità razionalizzatrice offerta al decisore politico, non un obbligo), che dovrebbe seguire. Il tal modo, si stornerebbe il rischio di una nuova vicenda di legislazione diacronica, con la confusione, la sovrapposizione, il rovesciamento dei piani temporali della legislazione. Si trarrebbe in tal modo la lezione dai fatti: in particolare dalla diacronia rimarcata dalla legislazione in materia di autonomie, prodotta "a Costituzione invariata" nella seconda metà degli anni Novanta, della quale venne in soccorso, mentre ne era alle viste la demolizione da parte della Corte costituzionale, la legge cost. n. 3 del 2001, che introdusse il nuovo Titolo V della Parte II, sulla cui irrazionalità potenzialmente catastrofica (tale sarebbe stata se non fosse intervenuto il giudice delle leggi, togliendo il timone dalle mani del decisore politico) non si sarà mai detto abbastanza.

Ma poiché un tale legislatore ideale non esiste (essendosene vista forse traccia solo nel glorioso triennio 1975-1977, ai tempi della legge delega n. 382 del 1975 e del DPR n. 616 del 1977; ovviamente prescindendo dalle qualità personali dei singoli, che possiamo assumere sempre elevatissime, ma essendo purtroppo il legislatore entità collettiva), si è prodotto un vistoso cortocircuito tra la disciplina incompiuta discendente dalla legge n. 42 del 2009 e la disciplina vagheggiata di attuazione dell'art. 116, c. 3, Cost.

È in un simile tornante che è forse opportuno soffermarsi a riflettere, per mettere in opera una sequenza decisoria che abbia speranza di arrivare a esito senza produrre lacerazioni e alte disfunzioni, che il sistema delle autonomie, già assai provato, non reggerebbe. E che possa essere adeguato a produrre un processo di integrazione politica in un quadro segnato adesso da fortissime contrapposizioni. E, ancora, che possa correggere alcuni vistosi scostamenti della proposta attuale dal dettato costituzionale.

Va in proposito premesso che sia le proposte di leggi quadro avanzate nel tempo sia il d.d.l. A.S. 615 tentano vanamente di risolvere il problema di stabilire principi vincolanti il Governo nella fase di negoziazione con le Regioni, nel tentativo di non ridurre il Parlamento a sede di mera ratifica (sul presupposto che questo sia sinceramente avvertito come un problema dai proponenti). A tal fine, riproducendo a ricalco con qualche aggiustamento le proposte pregresse, il d.d.l. 615 prevede, all'art. 2, l'avvio di un «negoziato» tra Governo e Regione, una volta che il Presidente del Consiglio abbia raccolto il consenso dei ministri competenti o lo possa ritenere acquisito per decorrenza del termine prescritto per manifestarlo. Il negoziato conduce a uno schema di intesa preliminare tra Stato e Regione, che, approvato dal Consiglio dei ministri, è trasmesso alla Conferenza unificata istituita con il d.lgs. n. 281 del 1997. Reso tale parere o decorso il termine per manifestarlo, lo schema è trasmesso alle Camere «per l'esame da parte dei competenti organi parlamentari», che si esprimono con «atti di indirizzo». Il Presidente del Consiglio, sulla base del parere espresso dalla Conferenza unificata e degli atti di indirizzo provenienti dal Parlamento, se pervenuti nei termini, predispose lo schema di intesa definitivo, che è trasmesso alla Regione interessata, la quale lo approva e lo restituisce al Governo. Il Consiglio dei ministri lo delibera come «schema di intesa definitivo» insieme a un disegno di legge di approvazione. Le Camere deliberano «ai sensi dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione», cioè astrette dentro l'alternativa radicale approvare integralmente o respingere integralmente.

Ci si potrebbe interrogare – e in effetti talvolta l’interrogativo è stato proposto – sulla idoneità del coinvolgimento nel procedimento legislativo di sedi parlamentari decentrate, ancorché «di indirizzo», a scongiurare la riduzione del Parlamento a sede sostanzialmente ratificatoria delle intese concluse tra singole Regioni e Governo.

Ma avanzare tali riserve appare disutile, fino a essere fuorviante, poiché rischia di spostare il dibattito dal suo fuoco, se si considera un tratto decisivo di debolezza sistemica della modalità stessa di intervento con lo strumento di leggi quale quella adombrata dal d.d.l. 615. Questa, infatti, essendo legge ordinaria, e non ricevendo particolare *status* da alcuna disposizione costituzionale nel rapporto con fonti successive del medesimo rango, è destinata a poter essere da queste innovata, in tutto o in parte, espressamente o implicitamente, e a poter essere in specie innovata o derogata con la legge di approvazione delle intese, della quale non può costituire parametro, né quanto ai contenuti né quanto a procedimento formativo.

Una volta esclusa la strada della predeterminazione con norma costituzionale della sequenza conducente all’approvazione della legge di devoluzione conforme alle intese, diventa perciò ineludibile il problema dell’irrigidimento in parametro di regole prodotte per definire tale procedimento.

A ciò si aggiunga che la pretesa di definire con una tale legge ordinaria il procedimento legislativo parlamentare confligge senza rimedio con l’art. 72 Cost., che affida la disciplina del procedimento legislativo a norme di rango costituzionale, e, nel quadro di queste, ai Regolamenti parlamentari: in assenza di norme costituzionali di attuazione dell’art. 116, c. 3, Cost., non è dato costruire artigianalmente in sede ordinaria alcuna sequenza atipica che valga a resistere all’innovazione di pari grado.

Una soluzione può essere l’impiego della delegazione legislativa.

Nello schema di produzione definito dall’art. 76 Cost., la legge delegante ripete la propria rigidità dalla norma costituzionale, poiché vale a integrarla come parametro di legittimità del decreto legislativo delegato, atto del Governo. Ciò vale sia per il contenuto materiale di quest’ultimo, sia per il suo procedimento di formazione.

Sulla base di una visione molto astrattamente modellistica, non sostenuta da adeguata considerazione dell’esperienza applicativa, la delega è stata da taluno esclusa dal novero delle possibili soluzioni attuative dell’art. 116, c. 3, Cost., in quanto ontologicamente intesa a far recedere il Parlamento nel processo di integrazione politica culminante nella decisione legislativa. Ma un tale convincimento va rimeditato. E proprio la vicenda dell’autonomia regionale invita a farlo.

È bene, invero, conservare memoria dell’impiego delle deleghe per i trasferimenti di funzioni dallo Stato alle Regioni di maggiore dimensione e “successo” (tanto può dirsi della legge n. 382 del 1975 e del decreto delegato n. 616 del 1977), poiché l’esame di quelle vicende mostra sequenze di produzione tali da attribuire al Parlamento ruolo maggiore nella determinazione dei contenuti della legge delegata, pure ascritti formalmente al Governo (ma la forma di produzione per delega è stata adoperata – si potrebbe dire: si è resa necessaria – per pressoché tutta la legislazione italiana «di riforma»).

Lo strumento per garantire la preminenza parlamentare – già ampiamente sperimentato, con efficacia variabile, in ragione del grado di capacità conformativa prodotta verso il delegato – è quello del doppio parere delle Commissioni parlamentari (permanenti, competenti per materia, o specificamente costituite), su un primo schema di atto delegato e poi su un secondo, deliberato dal Governo sulla base delle prime indicazioni.

La maggiore o minore intensità del vincolo che ne deriva a carico del legislatore delegato dipende ovviamente dallo stato delle relazioni Parlamento-Governo; ma l’esperienza rivela un’intensità crescente per la legislazione «ad alta valenza riformatrice», cioè per la legislazione che realizza un mutamento di orizzonte valoriale e ordinamentale, in ragione del passaggio dall’uno all’altro dei

termini di una coppia concettuale radicalmente oppositiva (com'è avvenuto, per tenere il discorso solo nell'ambito delle relazioni centro-periferia, per la riforma del sistema regionale e locale innescato con la richiamata legge n. 382 del 1975, nel passaggio tra i termini accentramento-autonomia territoriale, e per la legge n. 42 del 2009, sul «federalismo fiscale», nel passaggio tra i termini finanza derivata-autonomia finanziaria locale, affidato a un processo di devoluzione, per bloccare il quale, in ragione della crisi finanziaria, è stato necessario il rafforzamento del controllo statale sulla spesa culminato nella revisione degli artt. 81, 97, 117, 119 Cost.).

Ora, nella specie dell'attuazione dell'art. 116, c. 3, Cost., la «legge dello Stato» di approvazione delle intese potrebbe ben essere, in linea di principio, un decreto legislativo delegato, se si guarda al rango di quest'ultima fonte, pariordinata alla legge parlamentare.

Tuttavia, la scarna disciplina costituzionale del nuovo tipo di fonte (il fatto che la deviazione dalla fattispecie definita dall'art. 72 Cost. coinvolga la fase deliberativa dell'atto indurrebbe, invero, a concludere che sia stato istituito un nuovo tipo di fonte, piuttosto che forgiata una fonte atipica: il che può non essere privo di conseguenze sul piano dommatico) – legge approvata sulla base di intese – rende necessario definire una modalità della delega, se si opta per questa soluzione, allineata agli artt. 72, 76, 116, c. 3, Cost., considerati in connessione sistematica.

L'art. 116, c. 3 stabilisce che «la legge» di conferimento di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» è «approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti, sulla base di intesa tra lo Stato e la Regione interessata». Non sembra dubbio che «sulla base» non equivalga a «in conformità»: se così fosse, sarebbe imprescindibile una sequenza in cui la stipula dell'intesa precedesse la legge che a essa fosse tenuta a conformarsi. Ma poiché – anche per quanto detto in precedenza – così non è, il processo che conduce alla conclusione dell'intesa può ben intrecciarsi con il procedimento di produzione della legge, purché le Camere siano sempre chiamate a deliberare a «maggioranza assoluta dei componenti» i contenuti della legge «basata sull'intesa». A maggioranza assoluta dovrebbe essere perciò deliberata la legge di delega al Governo a stipulare le intese, essendo essa vincolata dall'art. 76 a determinare, oltre che il tempo, l'oggetto e i principi e criteri direttivi della disciplina recata dall'atto delegato contenente l'intesa.

Per maggiore chiarezza, si può provare a prefigurare una sequenza conforme ai parametri costituzionali, per segmenti successivi:

- La legge di delega stabilisce la regola – che si diceva ormai “tipica” della legislazione di riforma maggiore prodotta per delega – del doppio parere da parte della Commissione parlamentare competente o di una Commissione parlamentare specificamente istituita.
- Il Governo appresta un primo schema di decreto delegato, «sulla base» di intese preliminari con le singole Regioni interessate; la Commissione parlamentare esamina e propone eventuali modificazioni e correzioni; il Governo definisce intese ultime con le singole Regioni, concludendo la fase “negoziata” del procedimento; la Commissione parlamentare delibera il suo parere finale, in ragione del quale il Governo adotta i decreti legislativi contenenti la disciplina delle «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia».
- Del secondo parere, la legge di delega stabilisce il carattere “conforme”, cioè non derogabile né modificabile dal Governo in sede di esercizio della potestà legislativa delegata, ed esso è deliberato dalla Commissione parlamentare «a maggioranza assoluta dei componenti», per queste ragioni: l'art. 116, c. 3 impone che la legge di conferimento sia approvata «dalle Camere», ovviamente in tutti i suoi contenuti, sicché occorre mettere in campo una sequenza finale in cui la parola ultima spetti al Parlamento, e al Governo residui la restituzione formale della determinazione parlamentare nel decreto delegato; la regola della deliberazione «a maggioranza assoluta dei componenti» deve valere per il plenum come per la sede decentrata, precipuamente perché in essa si delibera in via sostanzialmente definitiva.

- Nell'ambito della sequenza articolata tra legislatore delegato e Commissioni si dà campo agli enti locali, in ragione della posizione a essi attribuita nel procedimento sommariamente definito dall'art. 116, c. 3, per affrontare, in specie, la questione, non nuova, della possibile deriva verso un "centralismo regionale" lesivo del principio di pariordinazione ex art. 114, c. 1, Cost. (questione che tocca più direttamente la posizione delle Città metropolitane).

Possono prevedersi alcune obiezioni, alla luce dell'art. 76 e dell'art. 72 Cost. Sia consentito prevenirle. Quanto all'art. 76, si potrebbe sollevare la questione, classica, del carattere «nuovo» del potere affidato al Governo in forza della delegazione, sostenendo la preclusione per il Parlamento delegante di limitare il potere delegato oltre la soglia dello svuotamento (salva l'ipotesi della revoca, esplicita o implicita, per legiferazione diretta sulla materia).

Ma in un contesto tanto potenzialmente accidentato, per la qualità dei soggetti partecipanti e per la peculiarità del modo di partecipazione definito dal meccanismo delle previe intese, in cui si compie una cooperazione tanto plurale di volontà, e in cui il processo di integrazione politica è connotato da una complessità tanto difficile da "addomesticare" in un adeguato procedimento di produzione legislativa, una lettura sistematicamente integrata degli artt. 116, c. 3, e 76 Cost., la cui elevata «elasticità» è comprovata dall'esperienza nell'intera parabola della sua applicazione in epoca repubblicana, consente di concludere per la praticabilità dell'ipotesi proposta.

Il Governo, invero, avrà, nel processo di produzione legislativa, un ruolo sostanziale di raccordo tra i soggetti "partecipanti" e "stipulanti", da una parte, e il Parlamento dall'altra, ben lontano da funzioni di mera ratifica. Quanto all'art. 72, considerato che il parere conforme può essere ritenuto espressione del potere sostanziale di deliberare infine la legge, torna l'obiezione del divieto di «deferire a commissioni» l'approvazione di «leggi in materia costituzionale».

Obiezione che vale se a tale ultimo novero venga ascritta la legge di attribuzione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» ex art. 116, c. 3. Ma, a parte la perdurante difficoltà a definire la categoria, si potrebbero ritenere queste leggi come «materialmente costituzionali» solo se a esse venisse ascritta la possibilità di modificare l'ordine delle competenze definito dall'art. 117 Cost. Ma ciò non è.

Una corretta considerazione dell'art. 116, c. 3, che sia ancorata al testo e al tessuto sistematico in cui esso si colloca, e che non sovrapponga preferenze ideologiche o narrazioni di politica politicante alle tecniche dell'interpretazione, laddove è detto di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» concernenti le materie, non legge la possibilità di dislocare le materie, ma soltanto alcune funzioni in esse rientranti: per arrivare a tanto occorrerebbe una legge di revisione costituzionale. Non essendovi, dunque, coinvolgimento di «materia costituzionale», non v'è divieto di procedimento decentrato.

La soluzione proposta consentirebbe, per le modalità prefigurate, e i tempi che ne derivano e il peso dei soggetti partecipanti, di stabilire una integrazione tra attuazione dell'art. 116, c. 3, Cost. e processo di messa in opera delle deleghe contenute nella legge n. 42 del 2009.