

**IL PROGRESSIVO FALLIMENTO DEL PLURALISMO ISTITUZIONALE E LA
CRISI CONCLAMATA DELLE AUTONOMIE POLITICHE TERRITORIALI**
**Spunti di riflessione a dieci anni dall'entrata in vigore della riforma costituzionale del
2001**

(Prof. Marcello Cecchetti)

1. – LA RIFORMA SULLA C.D. “FEDERALIZZAZIONE” DELLA FORMA DI STATO ITALIANA

Da pochi mesi si è compiuto il decennale dell'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, la quale, come è ben noto, conteneva la più complessa e organica riforma costituzionale della nostra storia repubblicana.

In un Paese che almeno da un trentennio dibatte sull'urgenza di riformare le proprie istituzioni e di adeguarle alle profonde trasformazioni del contesto politico, economico e sociale, quella legge costituzionale ha rappresentato un fatto epocale e a tutt'oggi unico.

Con la riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, all'esito di un lungo percorso politico-parlamentare, si dava un decisivo impulso alla costruzione di quella che allora fu chiamata “Repubblica delle autonomie”, secondo una coordinata tanto chiara quanto largamente condivisa: avvicinare il potere pubblico, nelle sue diverse manifestazioni, alle situazioni e ai bisogni concreti dei cittadini, mediante la definitiva “messa a valore” dei livelli territoriali di governo coincidenti con le autonomie comunali, provinciali e regionali, in perfetta continuità con quanto già si era provato a realizzare con le riforme “Bassanini” del c.d. “federalismo amministrativo a Costituzione invariata”.

A tale coordinata di fondo si collegavano alcuni macro-obiettivi altrettanto chiari:

– *l'ampliamento massimo possibile del ruolo politico-amministrativo delle autonomie territoriali e del pluralismo istituzionale*, in coerenza con i principi fondamentali già scolpiti nell'art. 5 della Carta costituzionale, attraverso lo spostamento del baricentro del sistema sulle sfere di competenza e sui poteri degli enti autonomi territoriali;

– *l'aumento del tasso di democraticità e di legittimazione politica dell'ordinamento complessivo* attraverso l'affermazione del *principio di sussidiarietà*, sia in senso verticale che in senso orizzontale, come nuovo criterio atto a privilegiare e responsabilizzare i livelli di governo più vicini al cittadino, garantendo, al tempo stesso, una spiccata flessibilità dei meccanismi di allocazione del potere pubblico, anche in relazione ai confini con le attività dei soggetti privati;

– *la riduzione dei compiti e degli apparati dello Stato* a quanto strettamente indispensabile a garantire la unità e indivisibilità della Repubblica, ossia la coesione unitaria del sistema e la salvaguardia delle condizioni minime essenziali di eguaglianza dei cittadini sul territorio;

– *lo snellimento, la semplificazione e la razionalizzazione organizzativa dell'amministrazione statale* che, si riteneva, avrebbero potuto compensare – in termini di efficienza, efficacia e tempestività dell'azione amministrativa, nonché di ottimizzazione nell'uso delle risorse pubbliche – l'inevitabile “complicazione” che sarebbe derivata dalla moltiplicazione dei centri decisionali.

Si trattava di una “sfida” che trovava fondamento in una precisa teoria della forma di stato, tanto diversa da quella scolpita nel testo originario del Titolo V quanto, al tempo stesso, pienamente compatibile con il modello generale disegnato dall'art. 5 Cost. (*«la Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali»*): l'unità della Repubblica non

più come risultato affidato alle cure di un soggetto (lo Stato) che ne è il “portatore” e che si vede intestato il compito ultimo di quella sintesi politica unitaria riassumibile nella formula dell’*interesse nazionale* che vale a contrastare le “minacce” del pluralismo; l’unità della Repubblica come esito, come risultato del concorso di tutti gli enti che la “costituiscono”, ossia come frutto del pluralismo politico-istituzionale, all’interno del quale le funzioni dello Stato-persona non valgono di per sé a produrre quella unità ma solo a garantirla e a presidiarla mediante l’intestazione di compiti e funzioni atti a perseguire interessi che sfuggono all’ambito valutativo dei livelli inferiori e ad assicurare livelli di garanzia dei diritti non differenziabili.

2. – I PARADOSSALI APPRODI DELLA RIFORMA ALLO STATO ATTUALE

Non è difficile percepire, anche *ictu oculi*, che tutti gli obiettivi della riforma costituzionale del 2001 risultano, ad oggi, clamorosamente mancati, configurandosi come altrettante “chimere” prive di qualunque riscontro concreto.

Il dato, peraltro, non costituisce una novità ed è da tempo oggetto di riflessione nella dottrina costituzionalistica e politologica, portate inevitabilmente a compiere le loro diagnosi e ad interrogarsi sulle ragioni e sulle dinamiche cui addebitare l’evidente insuccesso e, al contempo, ad elaborare soluzioni possibili e ad individuare priorità strategiche per nuovi interventi riformatori.

Il tema, ovviamente, è troppo complesso per essere adeguatamente sintetizzato in questa sede, anche solo per teste di capitolo.

Vorrei però approfittare di questa occasione per segnalare quella che mi pare una radicale novità di prospettiva, frutto delle prassi istituzionali dell’ultimo biennio, che conduce – a mio parere – ad impostare la riflessione in termini ben diversi da quelli concernenti il *quomodo* o il *quando* dell’implementazione del vigente testo costituzionale in tema di forma di stato.

Anticipo qualche conclusione, riservandomi nel paragrafo successivo di indicare alcuni esempi significativi tratti dalle prassi legislative e giurisprudenziali del periodo più recente.

In estrema sintesi, la situazione attuale può essere così descritta:

– siamo di fronte ad un palese distacco tra Costituzione scritta e Costituzione vivente; la realtà politico-istituzionale, d’altronde, non corrisponde affatto alle prescrizioni costituzionali contenute negli articoli da 114 a 133;

– tale distacco, tuttavia, a differenza di quanto poteva ritenersi fino a qualche anno fa, non si configura più solo nei termini di un *deficit* di attuazione legislativa e di soluzione dei nodi che il testo costituzionale lascia aperti; oggi si pone radicalmente in discussione lo stesso *an* di quelle autonomie politiche e amministrative già prefigurate dai Padri costituenti quale elemento essenziale dell’ordinamento repubblicano, poi fortemente potenziate con la riforma del 2001;

– gli enti autonomi territoriali (Regioni, Province e Comuni) non hanno quasi più nulla di “autonomo”: esercitano potestà normative fondamentalmente di natura interstiziale, conformate in termini rigidi e assai pervasivi da una legislazione statale praticamente “onnivora”; svolgono compiti e ed esercitano funzioni amministrative che sono loro attribuite quasi interamente da leggi statali; hanno scarsissimi spazi di decisione autonoma circa le loro entrate finanziarie e la loro spesa; in sintesi, a dispetto della loro legittimazione politica e

della elezione diretta dei loro esecutivi, si sono progressivamente trasformati in enti di amministrazione periferica dello Stato, ossia in “enti di decentramento amministrativo”;

– tutto ciò, ovviamente, ne ha finito per stravolgere la natura e il “valore”, non solo rispetto al testo costituzionale vigente ma anche rispetto al modello costituzionale originario del 1947;

– di qui la questione assolutamente inedita che si affaccia – quasi paradossalmente – all’interno del sempre più faticoso dibattito sul c.d. “federalismo”: abbiamo davvero bisogno di tutti questi “livelli territoriali di governo”? Non si tratta di enti inutilmente “costosi” che accrescono sterilmente gli apparati dei poteri pubblici e servono solo ad alimentare le logiche perverse della “casta” e della “malapolitica”? Se, in fondo, sono semplicemente enti di “amministrazione periferica” dello Stato, perché non procedere ad una loro razionalizzazione a addirittura al loro “taglio”, in vista del conseguimento di sicuri quanto auspicabili benefici per la finanza pubblica complessiva?

3. – QUALCHE ESEMPIO SIGNIFICATIVO NELLA LEGISLAZIONE E NELLA GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE PIÙ RECENTI

La legislazione

La linea di tendenza appena descritta trova significative conferme nella prassi legislativa dell’ultimo periodo.

Al di là della fin troppo nota legislazione sul coordinamento della finanza pubblica relativa ai vincoli del patto di stabilità, ai parametri per la “virtuosità” o meno degli enti territoriali e alle connesse e pesantissime misure sanzionatorie per il mancato rispetto degli obblighi imposti dallo Stato, vorrei limitarmi a segnalare tre esempi di riforme recentissime che hanno investito profondamente gli ambiti di competenza legislativa delle Regioni e le potestà amministrative di tutti gli enti territoriali, finendo sostanzialmente o per svuotare tali competenze o, al più, per trasformarle in potestà di mera esecuzione di scelte effettuate al livello centrale.

1) La nuova disciplina degli esercizi commerciali prevista dall’art. 31 del d.l. 201/2011 (c.d. “Salva Italia”), la quale – in connessione con il più vasto disegno di liberalizzazione di tutte le attività economiche già perseguito con l’art. 3 del d.l. n. 138/2011 e poi riproposto nell’art. 1 del d.l. n. 1/2012 (c.d. “Cresci Italia”) – assume una concezione della competenza legislativa dello Stato in materia di “tutela della concorrenza” come sostanzialmente e integralmente coincidente con il campo dell’art. 41 Cost. (dunque, con la disciplina delle attività economiche e delle loro possibili limitazioni), configurando con ciò il potere del legislatore statale di conformare fino pressoché ad azzerarle le potestà normative e amministrative degli enti territoriali in tutte le materie concernenti le attività economiche e produttive.

2) La nuova disciplina dei servizi pubblici locali introdotta, in sostituzione di quella dell’art. 23-*bis* del d.l. n. 78/2008 abrogata con il referendum del giugno 2011, con l’art. 4 del d.l. n. 138/2011 e con l’art. 25 del d.l. n. 1/2012, la quale, sempre in nome della concezione onnipervasiva della tutela della concorrenza, non soltanto riduce i margini di scelta degli enti locali ancor più di quanto non facesse già l’abrogato art. 23-*bis*, ma riconosce alle Regioni – pur formalmente titolari della potestà legislativa in materia – il solo potere/dovere (assistito

dalla previsione dell'intervento sostitutivo del Governo in caso di inadempienza) di organizzare «*lo svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica in ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei tali da consentire economie di scala e di differenziazione idonee a massimizzare l'efficienza del servizio, entro il termine del 30 giugno 2012*», aggiungendo che «*la dimensione degli ambiti o bacini territoriali ottimali di norma deve essere non inferiore almeno a quella del territorio provinciale. Le regioni possono individuare specifici bacini territoriali di dimensione diversa da quella provinciale, motivando la scelta in base a criteri di differenziazione territoriale e socio-economica e in base a principi di proporzionalità, adeguatezza ed efficienza rispetto alle caratteristiche del servizio*».

3) Si consideri, infine, la c.d. “riforma delle Province a Costituzione invariata” di cui all’art. 23, commi da 14 a 20-*bis*, del d.l. n. 201/2011, la quale – in vista del dichiarato obiettivo di «*riduzione dei costi di funzionamento delle Province*» – contempla l’azzeramento di tutte le funzioni di amministrazione attiva attualmente spettanti a tali enti, con una inedita previsione di allocazione *per saltum* di tali funzioni alternativamente ai Comuni o alla Regione, in palese contrasto sia con l’art. 118 Cost. sia con i limiti della competenza legislativa dello Stato, come è noto riconosciuta solo per le funzioni amministrative riferibili alle materie enumerate nell’art. 117, secondo comma, Cost., nonché per le funzioni degli enti locali qualificabili come “fondamentali”. Anche in questo caso le Regioni vengono espropriate di proprie competenze legislative e obbligate ad attuare il disegno incostituzionale del legislatore statale (entro il 31 dicembre 2012) a pena di vedersi sostituite dal Governo in caso di inadempienza.

La giurisprudenza

A simili approdi nella stessa concezione della natura e del ruolo delle autonomie territoriali non ha certo mancato di fornire il proprio contributo decisivo la giurisprudenza costituzionale.

Dopo un primo periodo, collocabile tra il 2002 e il 2006, nel quale il Giudice delle leggi ha senza dubbio “provato” seriamente a ricostruire il sistema del riparto dei poteri pubblici e a riempire – in qualche modo e magari solo in via transitoria – gli spazi affidati all’attuazione legislativa, facendo scrupolosa applicazione della *ratio* di fondo che ispirava il nuovo testo costituzionale, si assiste oggi – almeno a partire dal 2007 e senza significative reazioni da parte della dottrina e del mondo politico-istituzionale – ad una giurisprudenza sempre più asistemica, incoerente con i propri stessi precedenti, nel complesso incerta e lacunosa, ma soprattutto clamorosamente appiattita su logiche pertinenti al vecchio modello costituzionale centralista, quasi che le radicali novità del testo costituzionale vigente fossero da considerare lettera morta.

La sensazione che si ricava dalle letture delle sentenze dell’ultimo biennio è addirittura quella di un inarrestabile ritorno alle dinamiche tipiche di uno stato unitario, ossia – per intendersi – alla situazione istituzionale che caratterizzava la nostra Repubblica prima dell’attuazione del regionalismo negli anni settanta.

Gli esempi sono davvero innumerevoli e tutti accomunati dalla medesima concezione di fondo dello Stato-persona come soggetto politico “portatore” e “produttore” dell’unità della Repubblica.

Mi limito ad indicare due campi in cui tali conclusioni appaiono difficilmente negabili: quello delle c.d. “competenze onnivore” del legislatore statale e quello della c.d. “sussidiarietà legislativa”.

1) Se nel primo quinquennio di vita della riforma costituzionale il Giudice delle leggi aveva dimostrato una particolare attenzione nel delimitare gli ambiti di potestà legislativa affidati allo Stato in nome del principio di residualità delle attribuzioni legislative regionali (cfr., per tutte, sentt. nn. 282 e 407/2002, 274/2003, 14 e 272/2004, 270 e 417/2005, 233/2006), nel periodo più recente si assiste sempre di più al riconoscimento di vere e proprie “competenze onnivore” in capo al legislatore statale. Tali competenze, in ragione della loro pervasività, indeterminatezza e trasversalità rispetto a tutti gli ambiti di potestà regionale sono in grado di determinare, per l'appunto, quel fenomeno di progressiva erosione del ruolo “politico” delle Regioni che le trasforma inesorabilmente in enti di amministrazione decentrata: basti pensare alla “tutela della concorrenza”, oggi in tutto e per tutto configurata come limite sostanziale corrispondente all'area dell'art. 41 Cost. (cfr. sentt. nn. 325/2010 e 18/2012); alla tutela dell'ambiente”, che si atteggia come materia in senso stretto oggetto di una competenza esclusiva, ma senza alcun confine atto a delimitarla (cfr. sentt. nn. 378/2007, 225/2009, 119/2010); al “coordinamento della finanza pubblica”, che consente ormai pacificamente di *«imporre alle Regioni vincoli alla spesa corrente per assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il perseguimento di obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari»* (così sent. n. 326/2010); all'“ordinamento civile”, che è in grado di condizionare praticamente sotto tutti i profili la potestà legislativa regionale sull'organizzazione interna degli uffici e del personale della Regione (cfr. sentt. nn. 324/2010, 69 e 108/2011); addirittura all'“ordinamento e organizzazione amministrativa degli enti pubblici nazionali”, la quale, in base all'ultima giurisprudenza, consente allo Stato di creare enti cui attribuire la qualifica di “nazionali” in nome della propria valutazione degli interessi in gioco e, indipendentemente dalle materie cui afferiscano le funzioni di questi enti, attrarre al livello statale l'intera disciplina di essi (cfr. sent. n. 153/2011).

2) Ancor più significativa, se possibile, è la parabola che ha conosciuto nel decennio l'istituto della sussidiarietà legislativa, come è noto, frutto della ricostruzione operata dalla sent. n. 303/2003, la quale aveva ammesso che, laddove vi fosse l'esigenza unitaria di esercizio di una funzione amministrativa al livello dello Stato in ambiti diversi da quelli di sua potestà legislativa esclusiva, quest'ultimo avesse titolo non solo ad intestarsi la funzione ma anche a dettarne la relativa disciplina organizzativa e procedimentale in forza non dell'art. 117 ma dell'art. 118 Cost. Tale ipotesi di deroga all'ordinario riparto delle competenze legislative era però subordinata ad una serie di rigorose condizioni, tra le quali spiccava la necessità di un “accordo” con le Regioni in sede di esercizio della funzione legislativa o, in alternativa (nella perdurante assenza di una riforma dei procedimenti legislativi), della previsione di una intesa in sede di esercizio concreto della funzione amministrativa attratta in sussidiarietà o con la singola Regione interessata o con il sistema delle Regioni nel suo complesso (Conferenze) (cfr. sent. n. 6/2004).

La Corte si era poi preoccupata di precisare (sent. n. 383/2005) che *«tali intese costituiscono condizione minima e imprescindibile per la legittimità costituzionale della disciplina legislativa statale che effettui la “chiamata in sussidiarietà” di una funzione amministrativa in materie affidate alla legislazione regionale, con la conseguenza che deve trattarsi di vere e proprie intese “in senso forte”, ossia di atti a struttura necessariamente*

bilaterale, come tali non superabili con decisione unilaterale di una delle parti. In questi casi, pertanto, deve escludersi che, ai fini del perfezionamento dell'intesa, la volontà della Regione interessata possa essere sostituita da una determinazione dello Stato, il quale diverrebbe in tal modo l'unico attore di una fattispecie che, viceversa, non può strutturalmente ridursi all'esercizio di un potere unilaterale»; e aveva altresì aggiunto che «l'esigenza che il conseguimento di queste intese sia non solo ricercato in termini effettivamente ispirati alla reciproca leale collaborazione, ma anche agevolato per evitare situazioni di stallo, potrà certamente ispirare l'opportuna individuazione, sul piano legislativo, di procedure parzialmente innovative volte a favorire l'adozione dell'atto finale nei casi in cui siano insorte difficoltà a conseguire l'intesa, ma tali procedure non potranno in ogni caso prescindere dalla permanente garanzia della posizione paritaria delle parti coinvolte. E nei casi limite di mancato raggiungimento dell'intesa, potrebbe essere utilizzato, in ipotesi, lo strumento del ricorso a questa Corte in sede di conflitto di attribuzione fra Stato e Regioni».

Questo rigoroso statuto costituzionale della “sussidiarietà legislativa” ha subito diverse deroghe e vere e proprie rotture. La più evidente e significativa tra queste ultime si trova nella recente sent. n. 33/2011, laddove la Corte ha considerato costituzionalmente non illegittimo il meccanismo di superamento della mancata intesa tra lo Stato e la Regione interessata previsto dall'art. 11 del d.lgs. n. 31/2010 in materia di localizzazione di impianti di produzione di energia da fonte nucleare; un meccanismo che, pur contemplando un articolato procedimento volto a superare le divergenze tra le parti e ad evitare inopportune situazioni di stallo decisionale, alla fine consegna il potere di decisione finale ad una deliberazione del Consiglio dei ministri alla quale prende parte il Presidente della Regione interessata e che assume le forme del decreto del Presidente della Repubblica. Nonostante tutti gli sforzi argomentativi e retorici che la Corte impiega per accreditare la conformità di tale soluzione alla propria progressa giurisprudenza, è del tutto evidente che la «*permanente garanzia della posizione paritaria delle parti coinvolte*» è venuta definitivamente meno; se al tavolo dell'intesa siede un soggetto cui, sia pure all'esito di un procedimento regolato, è attribuito il potere di assumere la decisione finale, la paritarietà non esiste più. Lo Stato ha il dovere di sedersi al tavolo e di partecipare lealmente alle trattative con la Regione; ma ha anche il potere, riconosciutogli dalla sua stessa legge, di dire l'ultima parola, a prescindere dal dissenso regionale e – si badi bene – in un ambito che il testo costituzionale non affida alla sua competenza.

L'istanza unitaria autonomamente definita dalla sintesi politica che si realizza al livello nazionale ha di nuovo, in sé e per sé, la forza per prevalere nel gioco di un pluralismo istituzionale connotato in senso meramente formale.

È qui che, a mio parere, si può cogliere l'alternativa che l'Italia ha di fronte in tema di forma di stato: recuperare la sostanza del pluralismo politico-istituzionale disegnato nella Costituzione scritta e vigente e fondato sul valore indefettibile delle autonomie territoriali e su una Repubblica che è “democratica” soprattutto perché costruita a partire dai livelli più vicini al cittadino, oppure assecondare la deriva in corso verso una sorta di “sistema plurale di amministrazione” di politiche elaborate e definite al livello nazionale o, in larga parte ormai, anche sovranazionale.