

## **Materie legislative e tipologia delle competenze**

di Antonio D'Atena \*  
(6 settembre 2002)

### 1. Gli elenchi di materie e le loro incongruenze

Superando ipotesi diverse avanzate in sede dottrinale, la l. cost. n. 3/2001 ha individuato l'oggetto delle competenze legislative, ricorrendo alla collaudatissima tecnica dell'elencazione delle materie. Si tratta della stessa tecnica usata dalla Costituzione del 1947, salvo - ovviamente - che per la direzione. Per l'evidente ragione che, rovesciata la prospettiva enumerativa, l'elencazione si riferisce, ormai (analogamente a quanto si riscontra nel costituzionalismo federale), allo Stato, anziché alle Regioni. O, più esattamente: si riferisce alle Regioni nei soli casi in cui le loro competenze sono intrecciate con complementari competenze dello Stato. Il che accade - com'è noto - per la competenza detta concorrente. La quale è condivisa dai due legislatori: centrale e locale (rispettivamente, chiamati a porre statuizioni di principio e norme di dettaglio).

La centralità dell'elencazione delle materie legislative nell'architettura generale della riforma non può sfuggire. Infatti, proprio agli elenchi in cui trova espressione è, in massima parte, rimessa la funzione di individuare il punto di equilibrio tra le ragioni dell'unità e quelle dell'autonomia: tra gli interessi unitari ed infrazionabili (il cui soddisfacimento richiede l'intervento del legislatore statale) e le esigenze di differenziazione (che chiamano in causa i legislatori periferici).

Attesa la crucialità della questione, sarebbe stata necessaria, da parte degli artefici della riforma, un'attenzione maggiore di quella da essi dedicata al tema. Il quale è stato affrontato in modo alquanto approssimativo. Com'è testimoniato da una sorprendente erraticità delle collocazioni, da incongruenze e dimenticanze altrimenti inspiegabili, da alcuni evidenti errori materiali.

Si pensi, ad esempio, al silenzio tenuto a proposito della circolazione stradale: una materia che le costituzioni federali normalmente assegnano al legislatore centrale. Si pensi, ancora, al settore delle poste e telecomunicazioni: ricompreso tra gli oggetti di competenza esclusiva dello Stato nei due progetti licenziati dalla Commissione bicamerale e scomparso dalla Bozza-Amato. La quale, anticipando la soluzione successivamente accolta dalla l. cost. n. 3/2001, ha, inoltre, annoverato l'ordinamento della comunicazione (che forse lo comprende) tra le materie assegnate alla competenza concorrente. Con un impatto ordinamentale, di cui, molto verosimilmente, gli autori dell'innovazione non hanno avuto consapevolezza.

E considerazioni non molto dissimili possono valere per la ricerca scientifica e tecnologica, per le professioni, per l'ordinamento sportivo e per l'alimentazione: tutte materie che, a partire dal secondo progetto della Bicamerale, sono state spostate dalla competenza esclusiva dello Stato alla competenza concorrente. Anche con riferimento ad esse è, infatti, dubbio che la derubricazione sia stata assistita da un'adeguata valutazione d'impatto.

Non mancano, infine, casi nei quali il dubbio si trasforma in certezza. Si tratta degli errori materiali cui ho accennato sopra. Mi riferisco allo spostamento, dalla competenza statale esclusiva alla competenza concorrente, di materie dalla connotazione manifestamente nazionale, come: il "trasporto e la distribuzione nazionale (si badi: nazionale) dell'energia" e le "grandi (si badi: grandi) reti di trasporto". Tale spostamento - risalente alla Bozza-Amato e segnalato immediatamente da Ugo De Siervo - sembra, infatti, da ascrivere, più che ad una decisione politica (per discutibile che possa essere), all'impiego non sorvegliato dei comandi "taglia" e "incolla" del programma di videoscrittura usato.

In questa sede non è il caso di scendere ulteriormente nel dettaglio, richiamando le altre incongruenze presenti, per questa parte, nella nuova disciplina costituzionale. Si pensi - ad esempio - all'inclusione, in elenchi distinti, di oggetti, almeno in parte, sovrapponibili: come le "norme generali sull'istruzione" (competenza statale esclusiva) ed i principi fondamentali sull'istruzione (spettanti allo Stato a titolo di competenza concorrente).

Quello che va sottolineato è che tali incongruenze - e le altre che una lettura appena attenta della nuova disciplina porterebbe alla luce - non esimono l'interprete dall'onere di ricostruire, sulla base degli elenchi, le linee del riparto delle

competenze legislative tra lo Stato e le Regioni.

E', infatti, evidente che, in difetto di ciò, tale riparto finirebbe per essere spogliato della sua carica prescrittiva. Il che affiderebbe, per intero, la dinamica delle relazioni tra Stato e Regioni ai rapporti politici di forza (contraddicendo alla ragione fondamentale della distribuzione costituzionale delle competenze).

## 2. L'esclusione della definizione in via legislativa

Se ci si colloca su questo terreno, la prima osservazione da fare è che il nuovo quadro normativo oppone un ostacolo non superabile alla riesumazione della tesi cui, prima della riforma, andavano decisamente i favori della prassi e della giurisprudenza costituzionale. Mi riferisco alla tesi della "pagina bianca" (per riprendere un'incisiva immagine di Livio Paladin): secondo la quale le "voci" comprese negli elenchi costituzionali sarebbero state prive di una specifica portata prescrittiva. Ed avrebbero, quindi, potuto essere definite e ridefinite dal legislatore ordinario dello Stato.

Il mutato contesto costituzionale esime dal riprendere gli argomenti che, in passato, potevano farsi valere contro tale tesi. La quale, traducendosi nel riconoscimento, in capo al legislatore ordinario dello Stato, di un'autentica competenza della competenza, si poneva in contrasto con la disciplina positiva. Com'era - tra l'altro - suffragato dalla parte finale del primo comma del vecchio art. 117, che, in materia di materie, stabiliva una riserva assoluta di legge costituzionale.

La riforma del titolo V, infatti, ha privato la tesi dei - pur discutibili - appigli che venivano invocati dai suoi sostenitori. A cominciare da quello rappresentato dal limite degli interessi nazionali: un limite, che, pur essendo stato positivamente costruito come limite di merito - destinato, in quanto tale, ad incidere, non sulla competenza, ma sui singoli atti d'esercizio della stessa -, aveva finito per trasformarsi, con l'avallo della Corte costituzionale, in limite di legittimità. Con la conseguenza che, facendo leva su esso, il legislatore ordinario dello Stato procedeva indisturbato all'individuazione del contenuto delle materie regionali, escludendo (o, per usare la terminologia di Franco Bassanini, "ritagliando") da esse le porzioni (considerate) di interesse nazionale.

E', infatti, noto che una delle maggiori novità dovute alla riforma è rappresentata proprio dalla caduta del limite degli interessi.

Ma non ci si può fermare a questa constatazione. Per la ragione che, nell'economia del nuovo titolo V, la pretesa del legislatore ordinario statale di interpretare, in modo, in ultima analisi, "autentico", la portata delle materie regionali entra in rotta di collisione frontale con il rovesciamento dell'enumerazione. Il quale, privando il legislatore centrale della competenza generale, ne subordina gli interventi alla sussistenza di specifici - e positivi - titoli competenziali: titoli, che, in materia di materie, mancano. Ciò è evidente per le materie rientranti nella potestà esclusiva delle Regioni (per definizione, sottratte alla competenza dello Stato), ma vale anche per le materie oggetto di competenza concorrente o di legislazione statale esclusiva. In ordine alle quali il legislatore centrale non manca, evidentemente, di titoli competenziali.

Tali titoli, tuttavia, non lo mettono in condizione di definire gli ambiti materiali.

Quanto alle materie di legislazione concorrente, ciò dipende dallo specifico ruolo ad esso assegnato. Che, essendo limitato alla "determinazione dei principi fondamentali", gli consente d'incidere sul modo d'esercizio, non sull'oggetto della competenza attribuita alla legge regionale.

Quanto, invece, alle materie di legislazione esclusiva dello Stato, l'ostacolo è rappresentato dalla disposizione che riconosce alle Regioni la competenza generale. La quale sarebbe, evidentemente, svuotata, se sull'estensione degli ambiti da essa residualmente contemplati incidessero determinazioni adottate dal legislatore statale in sede di definizione delle proprie materie di competenza.

Detto questo, va subito precisato che non potrebbe neppure sostenersi che, nel quadro della riforma, la funzione di definire il contenuto degli elenchi di materie spetti alle Regioni, divenute titolari della competenza legislativa generale. A questa conclusione non si oppone solo la circostanza che da tale competenza generale siano escluse proprio le materie elencate, ma anche - e, direi, soprattutto - una ragione strutturale. Il limite territoriale di efficacia delle leggi regionali rende, infatti, tali atti tecnicamente inadatti ad individuare il contenuto di voci che, per adempiere alla loro funzione, debbono essere intese unitariamente sull'intero territorio nazionale.

### 3. Il criterio storico-normativo

Per tutte queste considerazioni - e per la ragione di fondo che altrimenti verrebbe vanificata la funzione stessa dell'elencazione costituzionale degli ambiti di competenza - la questione delle materie non va posta in termini di attuazione-specificazione della disciplina costituzionale, ma in termini d'interpretazione.

Quanto al criterio da usare, personalmente ero e resto convinto che quello più affidabile sia il criterio storico-normativo. E', infatti, ragionevole ritenere che, qualora il legislatore costituzionale non abbia sentito il bisogno di offrire direttamente la definizione delle nozioni da esso impiegate, queste ultime siano state attinte dalla normazione vigente all'epoca del suo intervento.

A differenza della comune interpretazione sistematica, tale criterio sottrae i concetti costruiti sulla sua base all'evoluzione da cui gli stessi siano eventualmente interessati nella normativa da cui siano attinti. La garanzia della rigidità della costituzione esige, infatti, che essi siano cristallizzati (gli austriaci direbbero: pietrificati) nel loro significato originario. O, più esattamente, che siano posti al riparo da eventuali sopravvenienze normative; non anche - si badi - da sopravvenienze effettuali: non potendosi, ovviamente, limitare la naturale capacità espansiva delle disposizioni normative. E non potendosi, quindi, impedire che rapporti, situazioni o fatti nuovi, dovuti allo sviluppo economico-sociale, se non anche (come frequentissimamente accade) all'evoluzione tecnologica, vengano qualificati alla stregua di nozioni normative cui erano originariamente estranei.

Può non essere inutile, a questo punto, sottolineare che oggi l'applicazione del criterio storico-normativo è agevolata dalla riallocazione delle funzioni amministrative avvenuta sulla base della legge n. 59 del 1997 (la prima legge-Bassanini). E questo - si badi - non perché nel nuovo titolo V possa ravvisarsi la meccanica costituzionalizzazione di tale riallocazione (rispetto alla quale esso presenta non trascurabili elementi di tensione), ma per la ragione che, in occasione di essa, il legislatore ordinario e quello delegato hanno proceduto ad una sistematica rivisitazione degli ambiti di competenza. La quale, essendo praticamente contemporanea all'elaborazione della riforma del titolo V, non è stata verosimilmente ignorata dagli autori di questa.

### 4. Le materie nuove

Ciò precisato, deve subito aggiungersi che il criterio storico normativo non può considerarsi la chiave per risolvere tutti i problemi.

Esso, anzitutto, non può ricevere applicazione nei casi in cui il legislatore costituzionale ha usato formule senza storia, o, in altri termini, nozioni "nuove", prive di significativi riscontri nella nostra tradizione normativa. Secondo alcuni, l'ipotesi ricorrerebbe - ad esempio - per la materia denominata "tutela e sicurezza del lavoro", che - per riprendere una sarcastica osservazione di Umberto Romagnoli - più che una materia di competenza sembrerebbe il titolo di una rivista previdenzialistica.

In casi del genere, l'interprete non deve fare riferimento alla disciplina pregressa, che non è in grado di offrire elementi dirimenti, ma - per riecheggiare l'art. 12, comma 1, prel. c.c. - al senso fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, nonché - può aggiungersi - al "sistema" normativo in cui le voci stesse sono inserite (e, quindi, alla restante disciplina costituzionale).

### 5. Le materie non-materie: le competenze finalistiche e la "*konkurrierende Gesetzgebung*"

L'altro caso in cui il criterio storico-normativo non può ricevere applicazione è costituito dalle "materie" che sono tali solo apparentemente: individuando non l'oggetto della competenza, ma gli scopi che mediante essa vanno perseguiti. E, quindi, identificando competenze costruite finalisticamente: in funzione, cioè, del fine e non dell'ambito d'incidenza. Com'è noto, tale tecnica trova numerosi esempi nel nuovo art. 117. Di essi, i più significativi sono offerti dalle lettere e) ed m) dell'art. 117, comma 2. Che, rispettivamente, si riferiscono alla tutela della concorrenza ed alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale.

Le competenze così costruite esibiscono due caratteristiche peculiari.

Anzitutto, si presentano come competenze senza oggetto: chiamate a definire se stesse (o, più esattamente il rispettivo

ambito d'incidenza), mediante il proprio esercizio. E', ad esempio, incontestabile che, a seconda delle decisioni politiche concretamente adottate dal legislatore statale, la tutela della concorrenza possa incidere su materie diverse, quali: l'industria, il commercio, l'agricoltura, l'artigianato...

La seconda caratteristica delle competenze individuate in termini finalistici è costituita dalla loro duttilità. Infatti, salva diversa disciplina costituzionale (si pensi al caso in cui esse siano assoggettate al regime della competenza concorrente), le norme che le contemplano non prefigurano rigidamente i termini del rapporto tra la legislazione centrale e quella regionale, ma ne affidano il governo alla prima. Cui consentono, tanto di fermarsi alla fissazione dei principi fondamentali, quanto di spingersi nel dettaglio (e, in questo secondo caso, di sottrarre al legislatore locale oggetti assegnati alla sua competenza). Di qui, relevantissimi punti di contatto con un tipo di competenza che - nonostante le sollecitazioni ad introdurla avanzate in sede dottrinale - gli artefici della riforma hanno deliberatamente bandito dal proprio orizzonte: la *konkurrierende Gesetzgebung* del federalismo mitteleuropeo. Che - com'è noto - pone il legislatore centrale in condizione gli articolare variamente il proprio rapporto con i legislatori locali, permettendogli, non solo di indirizzarne, ma anche di espropriarne la competenza, occupando ambiti a questa altrimenti riservati.

Quindi, per una provvidenziale eterogenesi dei fini, tale competenza, cacciata dalla porta, è rientrata dalla finestra.

\* p.o di diritto costituzionale - Università di Roma "Tor Vergata" - [datena@juris.uniroma2.it](mailto:datena@juris.uniroma2.it)