

**La cedevolezza da eccezione a regola:  
strumento di risoluzione di antinomie dopo la riforma del Titolo V**

di Alfonso Maria Cecere  
(8 maggio 2003)

1 - Premessa.

Sostenere l'applicazione sistematica della formula della "cedevolezza" vuol dire elevare a principio il ricorso alla regola della "disapplicazione" della norma nella risoluzione di alcune fattispecie di antinomie normative.

Il nuovo assetto delle fonti del diritto che scaturisce dalla riforma del Titolo V, sta sollevando diversi problemi, alcuni di carattere transitorio legati all'avvicendamento tra "vecchio" e "nuovo" ordine nei rapporti tra legislazione statale e legislazioni regionali, altri, invece, scaturenti dalla dignità costituzionale che hanno guadagnato le potestà regolamentari di Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni nel rinnovato ordinamento della Repubblica delle autonomie. Ordinamento che presenta aspetti non ancora definibili in modo netto e che, nel suo strutturarsi, potrebbe anche mostrare caratteri non univoci ma differenziati sulle diverse scelte che le autonomie territoriali, ed in modo particolare le Regioni, potranno compiere nel darsi i nuovi statuti.

La Corte Costituzionale, sebbene non subito investita della soluzione di antinomie normative riconducibili al nuovo sistema, in più di una occasione ha affrontato il problema. Nella sentenza n.422 del 2002 ha affermato che la permanente vigenza delle norme statali <<al di là del momento di entrata in vigore>> della riforma del Titolo V <<è conseguenza della necessaria continuità dell'ordinamento giuridico>>; ancora, nella successiva sentenza n.507 del 2002, con riferimento alla validità di atti ministeriali, precisa che la legge costituzionale n.3 del 2001 non ha <<la capacità di rendere invalidi atti posti in essere>> in virtù del previgente riparto di competenze. Ne consegue che, in linea di principio, è salva la legittimità costituzionale della produzione normativa entrata in vigore prima della novella costituzionale e con essa confliggente.

La Corte ha, utilizzato nei suoi ragionamenti la categoria delle "norme cedevoli" per una composizione dei conflitti rispettosa del principio di continuità dell'ordinamento. Il qualificare una norma come cedevole comporta, come conseguenza, il ricorso alla sua "disapplicazione" ed alla corrispondente applicazione della norma successiva quando il criterio gerarchico non può essere ragionevolmente applicato.

La disapplicazione riguardando il singolo caso concreto ed investendo, di conseguenza, l'attività o del soggetto agente della pubblica amministrazione o il giudice, comporta come conseguenza la sopravvivenza della "norma cedevole", la sua non abrogazione e, pertanto, la possibilità, quanto meno potenziale, di applicarla in futuro tutte quelle volte in cui non ricorrono gli estremi per ricondurre un caso concreto alla fattispecie prevista dalla norma in precedenza favorita e quindi applicata in luogo di quella cedevole. Questo, in particolare, si verifica ogni qual volta la norma cedevole avendo vigenza sul tutto il territorio nazionale, ceda solo nell'ambito territoriale in cui trova applicazione la norma regionale o locale che le si contrappone.

2 - "Cedevolezza" e "disapplicazione comunitaria".

Il ricorso allo "stratagemma" della "cedevolezza" si ispira alla soluzione formulata dalla Corte di Giustizia della Comunità Europea per sancire la prevalenza del diritto comunitario rispetto ai diritti nazionali. Tuttavia, nella stessa evoluzione della giurisprudenza comunitaria, la disapplicazione della norma viene visto come un rimedio che non risolve il problema delle responsabilità dello Stato per il mancato adempimento degli obblighi comunitari ed in particolare non estingue il profilo di responsabilità che la Corte di Giustizia ha configurato in capo al legislatore nazionale per la sopravvivenza nell'ordinamento nazionale di norme giuridiche confliggenti con il diritto comunitario. La disapplicazione, pertanto, consente di affermare la prevalenza del diritto comunitario all'interno dell'ordinamento nazionale ma non risolve il problema della responsabilità dello Stato per la confusione e scarsa certezza del diritto, determinate dal

lasciare vigenti nel sistema norme nazionali di fatto disapplicate perché incompatibili con il diritto comunitario.

Il sistema della disapplicazione, anche nel convincimento della Corte di Giustizia, pesa negativamente sulla richiesta di certezza del diritto, mette in difficoltà tutti quelli che sono chiamati ad esercitare funzioni pubbliche o di rilevanza pubblica, accresce poteri e responsabilità dell'ordine giudiziario. Tuttavia, rappresenta il minore dei mali nella soluzione immediata di contrasti tra norme che appartengono a sistemi distinti.

Con riferimento alla produzione normativa nazionale previgente rispetto all'entrata in vigore della riforma del Titolo V, ed al rapporto tra questa e la normazione regionale, in caso di conflitto la cedevolezza è una soluzione applicabile caso per caso e giustificata dal fatto che la sopravvivenza della normazione statale nell'attesa di quella regionale scongiura il pericolo di lacune normative nel sistema.

La disapplicazione viene in questo modo utilizzata anche per la soluzione di antinomie tra norme appartenenti ad uno stesso sistema delle fonti, quello nazionale. Si esclude la pronuncia di illegittimità della norma statale vigente, sulla base di un parametro costituzionale adottato successivamente alla sua entrata in vigore, e si conclude per un suo arretramento rispetto alla nuova produzione normativa fondata sul nuovo parametro costituzionale. *De iure condendo*, questa soluzione è stata accolta nel disegno di legge costituzionale sulle nuove modifiche al Titolo V (cd. disegno La Loggia-Bossi), presentato al Parlamento dal Consiglio dei Ministri lo scorso aprile, all'art.5, anche se il rapporto tra Stato e Regioni che si propone non è più in termini di competenza legislativa concorrente bensì ripartita. Il carattere cedevole viene riconosciuto tanto alle norme legislative che a quelle regolamentari fuggendo ogni dubbio circa la possibilità per le Regioni di esercitare la loro potestà regolamentare su materie di competenza regionale già regolate da regolamenti statali qualificati come "cedevoli".

Viene, poi, da chiedersi se le "norme cedevoli" sono rinvenibili esclusivamente nella normazione statale previgente alla riforma, per condurre in porto la fase di transizione tra vecchio e nuovo sistema delle fonti, oppure, se quella delle norme statali cedevoli è una categoria destinata a trovare collocazione anche nell'assetto attuale del sistema delle fonti, dove la legge statale è considerata non più fonte a competenza generale, ma fonte a competenza d'attribuzione, se è vero che il limite delle materie, in forza dell'inversione del criterio tradizionale della residualità, è applicabile alla potestà legislativa statale. In questo senso si è orientata la Corte Costituzionale nella sentenza n.282 del giugno 2002, affermando che circa la verifica del rispetto dei limiti della competenza regionale l'analisi deve partire <<non tanto dalla ricerca di uno specifico titolo costituzionale di legittimazione dell'intervento regionale, quanto, al contrario, dalla indagine sulla esistenza di riserve, esclusive o parziali, di competenza statale.>>

### 3 - Livelli di normazione e cedevolezza nella dinamica dei rapporti.

La permanenza della prassi della normativa statale cedevole (Corte Cost., sent.214/85) se è ancora condivisibile, per il periodo di transizione, con riferimento alle materie di competenza concorrente, mal si raccorda con la competenza legislativa residuale delle Regioni. Tuttavia, la lentezza più o meno generalizzata, e in alcuni casi l'immobilismo, delle Regioni sia sul fronte statutario, sia su quello legislativo rischiano di favorire un abuso nella produzione di norme cedevoli da parte dello Stato anche all'indomani dell'entrata in vigore del nuovo Titolo V, giustificata dalla necessità di garantire continuità all'ordinamento e di scongiurare pericolosi vuoti normativi.

Al di là dei problemi che pone la fase di transizione, il meccanismo della cedevolezza può essere utilizzato per spiegare la conservazione nel tempo di norme statali introdotte grazie all'utilizzo, naturalmente legittimo costituzionalmente, del decreto legge da parte del Governo per materie di competenza concorrente o residuale delle Regioni.

Infatti, qualora si verificassero le condizioni per la decretazione d'urgenza in dette materie, il Governo statale si troverebbe nella condizione di intervenire in virtù dell'art.77 della Cost. e di avviare l'iter per l'approvazione, da parte del Parlamento, della legge di conversione di decreto legge su di una materia di competenza concorrente o residuale della Regione.

Nell'ipotesi prospettata i due ambiti, quello concorrente e quello residuale, sono assimilabili dal momento che per entrambi è escluso che il legislatore statale possa intervenire con una normativa di dettaglio come quella che è invece contenuta nei decreti legge.

Ebbene, la Regione davanti ad una legge di conversione di tal fatta ben potrebbe, successivamente, produrre una propria legge regionale ed invocarne la legittima applicazione sostenendo che la normativa statale deve, superata la fase di emergenza, cedere il passo a quella regionale. Se il contenuto della legge di conversione fosse riferito ad un caso circoscritto nell'ambito territoriale di una sola Regione, potrebbe anche ragionarsi, al limite, in termini di abrogazione della legge di conversione da parte della legge regionale successiva ma, nel caso in cui l'ambito territoriale coinvolga più Regioni, l'unica strada percorribile per restituire la disciplina della materia al legislatore regionale sembra essere quella di riconoscere alle norme statali in oggetto carattere cedevole.

4 - ...Anche nei rapporti tra leggi e regolamenti.

Altro ambito in cui potrebbe trovare spazio la cedevolezza è quello in cui si incontrano, da un lato, leggi e regolamenti statali e regionali e, dall'altro, i regolamenti comunali, provinciali e delle Città metropolitane quando oggetto dell'attività normativa è la disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni (amministrative) attribuite a Comuni, Province e Città metropolitane. In merito, l'art.117, comma 6 Cost., chiama in causa espressamente la potestà regolamentare di questi ultimi enti per cui è da chiedersi se il legislatore possa ignorare questa competenza e disciplinare nel dettaglio, o rimettere al regolamento statale o regionale, i procedimenti e le regole attraverso i quali si svolgono le funzioni degli enti autonomi territoriali, così da privare di contenuti un profilo della loro autonomia normativa espressamente contemplato in Costituzione.

Partendo dalla premessa che il menzionato art.117, comma 6, non contempla una espressa riserva di competenza in favore dei regolamenti locali e che questi ultimi sono gerarchicamente subordinati alle leggi di Stato e Regioni, il problema non può risolversi affermando semplicemente che la potestà regolamentare di Comuni, Province e Città metropolitane si esprime solo e nella misura in cui il legislatore decida caso per caso se e in che misura lasciare un margine di operatività, di esercizio.

Ancora una volta il ricorso al sistema della cedevolezza della norma preesistente potrebbe offrire una via di uscita, nel senso di permettere al singolo ente autonomo territoriale di disciplinare con proprio regolamento l'organizzazione e lo svolgimento di quella sua funzione che è già oggetto di una normativa sovraordinata completa e con valenza territoriale più ampia. In altri termini, andrebbe considerata come sottintesa e costituzionalmente supportata la regola secondo la quale, in materia di disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni attribuite a Comuni, Province e Città metropolitane, la normazione di livello statale o regionale può essere sostituita con quella di livello locale quando l'ente al quale è attribuita la singola funzione, intenda esercitare la potestà riconosciuta dal comma 6 dell'art.117 Cost.. La potestà regolamentare sarebbe in questi casi tenuta al rispetto delle sole norme che dispiegano i limiti e i principi di cui, all'art.118 Cost. e che garantiscono l'unità giuridica dell'ordinamento, nonché di quelle adottate per determinare i livelli essenziali di cui al comma 2, *lett. m*, dell'art 117 Cost..

La possibilità di ricorrere con maggiore frequenza alla soluzione delle norme cedevoli non è un segnale positivo e conferma le ambiguità e le debolezze del sistema che si sta progressivamente delineando dopo la riforma del Titolo V. Se la cedevolezza si sostanzia nella disapplicazione di una delle norme che vengono chiamate in causa dal caso concreto, vuol dire che nel sistema giuridico delle fonti dell'ordinamento repubblicano trova sempre più spazio una formula di risoluzione delle antinomie normative elaborata per due sistemi, quello nazionale e quello comunitario, considerati distinti sebbene tra loro collegati e coordinati. L'aumento del ricorso alle norme cedevoli non si pone in perfetta armonia, anzi mette in difficoltà il principio della certezza del diritto come inteso nel nostro ordinamento nazionale (di *civil law*) e apre nuovi spazi ad un diritto sempre più giurisprudenziale proprio dei sistemi di Common law, tuttavia, il rischio è che in una fase di transizione tra modelli si possa configurare un modello ibrido e "disordinato" delle fonti. Tutto questo va a scapito del buon funzionamento della Pubblica Amministrazione, creando disagio nella dirigenza abituata a decidere sulla base di un impianto normativo sì complesso e contraddittorio ma, quanto meno, fondato sul rispetto dei criteri classici della gerarchia, della competenza ed in senso più ampio del principio di legalità.

C'è da dire che una volta preso atto che l'Unione europea nel suo complesso si avvia ad avere un ordinamento complesso e composto di tipo multilivello, le complicazioni aumentano se ci si pone nella prospettiva di quegli Stati membri che, come l'Italia, al loro interno hanno, a loro volta, una organizzazione del potere di tipo autonoma-decentralizzata. E' una prospettiva non facile, dalla quale si può mettere in discussione la tenuta della classica dicotomia tra sistemi giuridici continentali e sistemi anglosassoni e ragionare sulla possibilità di elaborare soluzioni mediate che per la

loro sistematicità, superino i risultati raggiunti in questa direzione in modo empirico dalla giurisprudenza comunitaria.

\* Ricercatore di Istituzioni di diritto pubblico, Università degli Studi di Napoli "Federico II" - [alfansomaria.cecere@unina.it](mailto:alfansomaria.cecere@unina.it)

Forum di Quaderni Costituzionali

i Costituzionali

