

## LA SECONDA IMPUGNAZIONE DELLO STATUTO DELL'EMILIA-ROMAGNA: SPUNTI PER UNA RIFLESSIONE SUL CONCETTO DI "NOVITA' NORMATIVA"

di Davide Baldazzi

(3 novembre 2005)

1. L'impugnazione dello Statuto della Regione Emilia-Romagna da parte del Governo - 2. La "novità" degli atti con forza di legge da nodo teorico a problema concreto - 3. Il delinearsi della categoria "novità normativa" nella giurisprudenza costituzionale in tema di decretazione d'urgenza - 4. "Novità normativa" e vizio di reiterazione: differenze dogmatiche e ricadute concrete - 5. Il carattere di "novità" della delibera legislativa riapprovata dopo il rinvio governativo e le sue conseguenze nel (previgente) procedimento legislativo regionale - 6. "Novità normativa" ed interferenza tra poteri dello Stato - 7. La "novità" dello Statuto della Regione Emilia-Romagna: un'ipotesi di interferenza

### 1. L'impugnazione dello Statuto della Regione Emilia-Romagna da parte del Governo.

Il recente ricorso presentato dal Governo avverso la legge "statutaria" della Regione Emilia-Romagna presenta numerosi spunti di riflessione.

La vicenda può essere brevemente riassunta. Lo Statuto era stato regolarmente approvato dal Consiglio regionale secondo la procedura di cui all'art. 123 Cost. e successivamente pubblicato "a scopi notiziali" sul BUR n. 23 del 16 settembre 2004. Impugnato per vari profili dal Governo, ne era stata dichiarata l'illegittimità limitatamente all'art. 45, comma 2, terzo periodo, che stabiliva: "La carica di Assessore è incompatibile con quella di Consigliere regionale" (sent. n. 379 del 2004).

Il Consiglio Regionale dell'Emilia-Romagna - con delibera n. 638 del 18 gennaio 2005 - aveva quindi "preso atto" dei contenuti della decisione costituzionale, il cui dispositivo era stato "comunicato" all'Assemblea dal Presidente del Consiglio, ai sensi dell'art. 42 del Regolamento interno (che impone al Presidente dell'Assemblea di comunicare all'inizio di ogni seduta - tra le altre informazioni - "le decisioni della Corte costituzionale o del Parlamento sulle questioni in cui la Regione sia parte")<sup>[1]</sup>.

Sul BUR dell'Emilia-Romagna del 1° aprile 2005 era stata successivamente pubblicata la legge regionale n. 13 del 2005, che reca "Statuto della Regione Emilia-Romagna", il cui testo però non coincide con quello delle precedenti delibere consiliari statutarie - oggetto del giudizio di costituzionalità - risultando omessa la disposizione già dichiarata illegittima.

Il Governo procede ora ad una nuova impugnazione dello "Statuto della Regione Emilia-Romagna"<sup>[2]</sup> sostenendo che "qualunque dichiarazione di illegittimità della delibera statutaria, anche se limitata ad alcune disposizioni, determina comunque (in dipendenza dell'annullamento parziale) una modifica di questa, con la conseguente necessità di un nuovo esame del consiglio regionale (...) attraverso due deliberazioni successive adottate ad intervallo non minore di due mesi". Ciò sul presupposto che "le varie disposizioni statutarie formano un unico ed inscindibile contesto (...). L'eliminazione anche di una sola norma impone dunque una verifica che l'equilibrio voluto non risulti alterato e, comunque, una valutazione circa la necessità/non necessità ovvero l'opportunità/non opportunità di rivedere i nessi che legavano la norma elisa ad altre disposizioni suscettibili di essere incise nella loro valenza proprio dalla rimozione di essa *ab extra*".

Un secondo profilo di illegittimità è individuato nella violazione "del libero esercizio del diritto pubblico soggettivo di richiedere il referendum popolare. In quanto la sentenza della Corte costituzionale di accoglimento (...) comporta un'oggettiva modificazione del testo dello statuto già deliberato dal consiglio regionale, è necessario che il testo normativo definitivamente fatto proprio dal consiglio - risultante dall'intervento caducatorio della Corte costituzionale e dall'eventuale successivo assestamento deliberato dal consiglio stesso - formi comunque oggetto di una specifica pubblicazione notiziale che segni la decorrenza del termine di tre mesi per la proposizione del referendum."<sup>[3]</sup>

L'atto di impugnazione governativo presenta notevoli profili di interesse, sia per gli aspetti procedurali, sia per gli aspetti

contenutistici. Per quanto attiene alla procedura di controllo prescelta dal Governo, appaiono abbastanza evidenti i dubbi in ordine all'ammissibilità della questione di legittimità da esso formulata. Lo Statuto regionale, infatti, a norma dell'art. 123 Cost, è sottoposto ad una procedura di controllo diversa rispetto a quella cui sono assoggettate le altre leggi regionali, rinvenendo proprio nel giudizio preventivo di costituzionalità una delle caratteristiche salienti, che "inducono a negare che il valore della legge regionale - inteso nel senso convenzionale di trattamento giuridico - sia in tutto assimilabile a quello degli statuti regionali, la peculiarità dei quali si fa evidente se si considerano le diverse innovazioni che li hanno coinvolti. Il legislatore del 1999 ha introdotto un procedimento aggravato di formazione dell'atto (...); ha escluso il controllo preventivo del Governo, lasciando però che ad esso restasse assoggettata la generalità delle leggi regionali ed ha previsto in sua vece uno speciale controllo di legittimità da parte della Corte costituzionale"[4]. Non sembra quindi ammissibile che dopo il giudizio di legittimità preventivo sulla "delibera statutaria" approvata in seconda lettura dal Consiglio regionale possa darsi luogo ad una seconda impugnazione governativa della "legge regionale" che reca lo Statuto, successiva alla sua entrata in vigore. Opinando diversamente, infatti, sarebbe snaturata la stessa *ratio* del controllo di legittimità sugli statuti regionali, ammettendo irrazionalmente che essi siano assoggettabili al comune regime di impugnazione delle leggi regionali in via principale. In assenza di risorse giurisdizionali alternative, gli eventuali vizi formali prodotti da eventi successivi al sindacato della Corte dovrebbero forse essere fatti valere dal Governo tramite conflitto di attribuzione Stato-Regioni, inteso come strumento "di chiusura" del sistema delle garanzie costituzionali.

Le pagine che seguono saranno dedicate esclusivamente all'approfondimento delle questioni di costituzionalità relative ai vizi procedurali denunciati dal Governo; si cercherà, in particolare, di valutare la fondatezza dei dubbi di illegittimità inerenti il carattere "innovativo" dello Statuto regionale rispetto alla precedente delibera statutaria.

## 2. La "novità" degli atti con forza di legge da nodo teorico a problema concreto.

Sul concetto di "novità normativa" in passato - come è noto - si svolse un intenso e nobile dibattito dottrinale, imperniato sulla possibilità di individuare nella capacità di "innovazione" dell'ordinamento giuridico il tratto caratteristico delle fonti del diritto. Da un lato vi erano Autori che intendevano enucleare caratteristiche *sostanziali* degli atti normativi che li distinguessero dagli atti giuridici che tali non sono[5]; dall'altro lato vi erano coloro che ritenevano impossibile fissare un contrassegno "sostanziale" degli atti-fonte del diritto, da identificare invece esclusivamente tramite criteri "formali"[6].

L'approccio teoretico al tema della novità normativa, tuttavia, nonostante gli enormi sforzi profusi, si rivelò sostanzialmente infruttuoso. Apparve presto evidente infatti come il criterio della "novità" ai fini dell'individuazione degli atti normativi risulti sempre a rischio di tautologia: "riferendo la «novità» alle fonti (fatti ed atti normativi) non si dice nulla di più e di diverso da quel che già esprime il concetto stesso di fonte, nel senso, cioè, che si tratta di fatti che innovano (o sono idonei ad innovare) all'ordinamento normativo, *alias* al diritto oggettivo dello Stato (...). Il presunto criterio non è più tale, stemperandosi e dissolvendosi nella ovvia constatazione che tutti i fatti giuridici introducono qualcosa di nuovo nella dinamica dell'ordinamento"[7].

La dottrina più recente è pervenuta quindi alla conclusione dell'assoluta inutilizzabilità di qualunque criterio di identificazione sostanziale: "l'individuazione degli atti normativi rispetta, con sempre maggiore evidenza, criteri di ordine formale: cioè riconosce un determinante rilievo alla denominazione ufficiale dell'atto, al procedimento della sua formazione, allo stesso regime che si instaura in conseguenza della pubblicazione"[8]. L'obiezione mossa agli approcci di diverso tipo non potrebbe essere più radicale: il piano della visione teoretica delle fonti va tenuto distinto da quello della ricostruzione dogmatica, poiché è sostanzialmente inutile elaborare un concetto di "fonte del diritto" valido sempre, in ogni tempo ed in ogni luogo. Al contrario, "è ogni ordinamento che individua le fonti rispettive; ogni ordinamento stabilisce a quali effetti importi l'inclusione o l'esclusione d'un certo tipo di atti o di fatti giuridici dal novero di quelle fonti"[9]; e nell'ordinamento italiano i criteri di identificazione delle fonti sono rigorosamente formali.

La persuasività di tale impostazione ed il consenso generale di cui gode sono tali da non richiedere alcuna dimostrazione.

Atteso che l'approccio "teoretico" al tema della "novità normativa" si è rivelato improduttivo, forse può ottenere risultati più proficui un'indagine che dallo studio della Teoria del Diritto passi all'esame della giurisprudenza costituzionale. In tale ambito la "novità" non deve più essere considerata come un criterio di identificazione delle norme giuridiche, ma diviene parametro per valutare se le norme stesse possano considerarsi legittime oppure no. Esiste infatti una serie ormai cospicua di "luoghi" della giurisprudenza costituzionale nei quali la Corte è chiamata a verificare se l'atto impugnato presenti o meno un contenuto normativo "nuovo", ovvero meramente ripetitivo della portata precettiva di un

atto precedente; questo al fine, in alcune ipotesi, di sindacare ciò che è denunciato come uso fraudolento della potestà legislativa, ed in altri casi al fine di determinare l'effettivo contenuto di una norma giuridica<sup>[10]</sup>. I settori sono numerosissimi; a titolo meramente esemplificativo possono ricordarsi: il giudizio sulla delibera legislativa riapprovata dal Consiglio Regionale dopo il rinvio governativo (nel vigore del precedente Titolo V della Costituzione); la reiterazione del decreto-legge<sup>[11]</sup>; il giudizio sulla "abrogazione sufficiente" delle disposizioni sottoposte a richiesta di referendum abrogativo<sup>[12]</sup>; l'accertamento sul carattere innovativo della legge interpretante rispetto alla legge interpretata autenticamente<sup>[13]</sup>; il trasferimento della *quaestio* di legittimità dalla norma impugnata ad un Testo Unico sopravvenuto<sup>[14]</sup>; il sindacato sul grado di innovatività sostanziale dello *jus superveniens* (con la conseguente restituzione degli atti al giudice *a quo*)<sup>[15]</sup>; l'accertamento di "modificazioni di sostanza" tra due testi legislativi diversi approvati da Camera e Senato<sup>[16]</sup>; il giudizio sulla disposizione che reintroduce una norma dichiarata incostituzionale<sup>[17]</sup>.

Il concetto di "novità normativa" che emerge passando in rassegna tali settori della giurisprudenza costituzionale non pare affatto univoco, acquisendo significati diversi a seconda del settore preso di volta in volta in considerazione. Apparentemente, cioè, la Corte costituzionale sembra parcellizzare la categoria "novità normativa" in considerazione degli obiettivi e delle esigenze perseguite nel caso concreto, senza enuclearne alcun minimo comune denominatore.

Un'analisi più approfondita rivela però una realtà diversa. Alcuni dei casi di "novità normativa" in cui ci si imbatte esplorando la giurisprudenza costituzionale sembrano infatti legati da un sottilissimo "filo rosso": dietro l'apparenza di un accertamento diretto a stabilire se un atto normativo primario presenta un contenuto precettivo "nuovo" rispetto ad atti precedenti si nasconde un'attività finalizzata a tracciare "in concreto" il confine tra le attribuzioni costituzionali di organi diversi.

E' quel che accade, ad esempio, nel giudizio sugli abusi della decretazione d'urgenza e nel - previgente - sindacato sulla "novità" della legge regionale. Tali settori della giurisprudenza costituzionale saranno oggetto di analisi nel corso delle prossime pagine; si cercherà di dimostrare come il concetto comune di "novità normativa" che da essi emerge possa trovare applicazione anche al caso dell'impugnazione dello Statuto della Regione Emilia-Romagna e si tenterà quindi di verificare la fondatezza delle censure prospettate dal Governo.

### **3. Il delinearsi della categoria "novità normativa" nella giurisprudenza costituzionale in tema di decretazione d'urgenza.**

La gravissima degenerazione nell'uso della decretazione d'urgenza che si registrò a partire dalla metà degli anni '70 dello scorso secolo (e quanto meno sino alla metà degli anni '90) è un fenomeno molto noto, la cui evoluzione non è utile ricostruire in questa sede. Altrettanto nota è la posizione assunta dalla Corte costituzionale, che rimase silente per anni, fino alle celebri "sentenze di svolta" n. 29 del 1995 e n. 360 del 1996.

Nella successiva evoluzione della giurisprudenza costituzionale sul tema - spesso tortuosa ed incoerente - vi sono alcuni elementi che presentano, a parere di chi scrive, una forte rilevanza in ordine alla definizione del concetto di "novità normativa".

Il primo dato è rappresentato dalla distinzione operata dalla Corte costituzionale fra trasferimento della questione e trasferimento del vizio.

Tale distinzione si coglie già nella sent. n. 84 del 1996, ove si precisa che "nel caso (...) in cui il contenuto precettivo (*id est* la norma) espresso dalla disposizione decaduta sia riprodotto in uno o più decreti-legge successivi, l'ultimo dei quali convertito (...), la clausola di salvezza ha la funzione (ispirata alla esigenza di certezza dei rapporti giuridici) di ripristinare (...) un *continuum* normativo facendo risalire nel tempo la nuova disciplina alla originaria disposizione decaduta e consolidandola negli effetti, così da assicurare la permanenza dei medesimi senza soluzione di continuità"<sup>[18]</sup>. Dopo aver sottolineato che tramite la clausola di sanatoria vengono conservate nell'ordinamento quelle stesse norme poste dal decreto-legge ("attraverso una tecnica (...) non del tutto dissimile da quella della conversione in legge"<sup>[19]</sup>), la Consulta provvede quindi a trasferire l'esame delle questioni sollevate nei confronti del decreto sulla clausola di sanatoria. A questo punto, però, conclude affermando che "il requisito della necessità ed urgenza va apprezzato con riferimento al singolo decreto-legge, e la censura relativa - a differenza del caso della conversione (...) - di cui la sanatoria non costituisce idoneo equipollente (...) - non è riferibile alla disposizione di sanatoria"<sup>[20]</sup>. La questione è quindi dichiarata infondata.

L'atteggiamento tenuto dalla Corte costituzionale pare contraddittorio già ad un'analisi superficiale, soprattutto alla luce del celebre *obiter dictum* contenuto nella sent. n. 29 del 1995 (di poco precedente), a norma del quale "la pre-esistenza di una situazione di fatto comportante la necessità e l'urgenza di provvedere tramite (...) il decreto-legge, costituisce un requisito di validità costituzionale dell'adozione del predetto atto, di modo che l'eventuale evidente mancanza di quel presupposto configura tanto un vizio di legittimità costituzionale del decreto-legge (...) quanto un vizio *in procedendo* della stessa legge di conversione"<sup>[21]</sup>.

Perché quindi la Consulta nella sent. n. 84 del 1996 opera una ricostruzione teorica così azzardata per poi negare il proprio sindacato? È evidente l'incoerenza rispetto alle: se essa avesse sviluppato in modo logico il proprio ragionamento "sostanzialistico", ritenuta sussistente l'identità della norma nonostante la diversità delle disposizioni, avrebbe dovuto affermare anche la sussistenza del vizio di incostituzionalità (costituito dalla mancanza dei presupposti giustificativi di necessità ed urgenza).

Il Giudice delle leggi invece scinde nettamente il momento del trasferimento della questione da quello del trasferimento del vizio.

Le due operazioni rispondono forse a due logiche di giudizio diverse, che solo forzatamente convivono nel sindacato incidentale.

Quando opera il trasferimento della questione, infatti, la Corte costituzionale giudica della "novità" della seconda norma secondo la logica della "teoria delle fonti". Ovvero, procede all'individuazione dell'oggetto del suo giudizio in primo luogo valutando quale sia il contenuto precettivo della disposizione impugnata, ed in secondo luogo valutando se tale contenuto possa ritrovarsi in altre disposizioni dell'ordinamento.

Una volta che tale sindacato abbia dato esito positivo, la Corte procede a stabilire la sussistenza, nella seconda norma, del vizio denunciato in riferimento alla norma originariamente impugnata, ma tale secondo giudizio è svolto in un'ottica diversa, cioè nell'ottica della "teoria dei conflitti". Il rilievo in merito all'identità di contenuto precettivo perde centralità: la Corte valuta le norme per il "modo" in cui sono state adottate, ovvero valuta le modalità con le quali l'attribuzione costituzionale di potestà legislativa è stata esercitata.

Il giudizio sulla "novità" della norma sopravvenuta non è quindi l'oggetto del sindacato della Corte, ma semplicemente lo strumento di cui il Giudice delle leggi si serve per arrivare al suo scopo, ovvero sindacare le modalità di esercizio del potere di decretazione. Il fatto che la norma sia "nuova" oppure no non è un elemento decisivo ai fini della valutazione della legittimità della norma stessa, ma è soltanto l'indice del concreto esercizio del potere di decretazione. Dietro lo schermo della "novità normativa" si nasconde il diverso problema del riparto fra competenze legislative di Governo e Parlamento.

La verifica della possibilità di trasferire la questione rappresenta quindi un momento anteriore alla verifica del trasferimento del vizio, rispetto al quale è strettamente connesso, senza però identificarsi con esso; l'impossibilità di trasferire la questione (per la rilevata diversità delle norme) preclude la verifica della sussistenza del vizio: è in questa prima fase che si inserisce la problematica specifica della novità normativa.

#### **4. "Novità normativa" e vizio di reiterazione: differenze dogmatiche e ricadute concrete.**

La distinzione tra trasferimento della questione e trasferimento del vizio che si è tracciata nel paragrafo precedente non è affatto nominalistica; soltanto il trasferimento della questione consente alla Corte di sindacare oltre ai vizi peculiari del provvedimento d'urgenza (reiterazione ed assenza dei presupposti giustificativi), anche i vizi contenutistici delle norme.

Il vizio di reiterazione, in particolare, fa la sua prima comparsa nella giurisprudenza costituzionale con la celebre sent. n. 360 del 1996<sup>[22]</sup>, che dichiara l'illegittimità di alcune norme contenute in un provvedimento d'urgenza poiché esso era stato reiterato; secondo quanto statuito in quella occasione, i decreti-legge debbono considerarsi viziati "quando, considerati nel loro complesso o in singole disposizioni, abbiano sostanzialmente riprodotto, in assenza di nuovi (e sopravvenuti) presupposti straordinari di necessità ed urgenza, il contenuto normativo di un decreto-legge che abbia perso efficacia a seguito della mancata conversione"<sup>[23]</sup>. La decisione si conclude, però, precisando che il vizio di reiterazione "attiene in senso lato al procedimento di formazione del decreto-legge (...): la conseguenza è che tale vizio può ritenersi sanato quando le Camere, attraverso la legge di conversione (o di sanatoria) abbiano assunto come propri

i contenuti o gli effetti della disciplina adottata dal Governo"[24].

Si tratta quindi di una conformazione del tutto particolare: il vizio risulta sanzionabile unicamente "in flagranza" e non si trasmette, nonostante la riconosciuta identità precettiva, né alla legge di conversione, né alla legge di sanatoria.

La dottrina ha lungamente discusso in merito al problema se la reiterazione di un decreto-legge sia un vizio formale o materiale, individuando argomenti a favore di entrambe le ricostruzioni<sup>[25]</sup>. In realtà esso può essere interpretato anche come espressione di un *tertium genus*: né vizio formale, né vizio sostanziale, ma vizio attinente alla funzione legislativa esercitata dal Governo. In questo modo si spiegherebbe perché esso sia sanzionabile solo "in flagranza": oggetto del sindacato non è il contenuto precettivo dell'atto, né la procedura che ha condotto alla sua emanazione. Oggetto del sindacato è invece il "modo" di esercizio del potere di decretazione d'urgenza. La Corte è infatti chiamata a valutare se l'Esecutivo, esercitando le attribuzioni normative previste dall'art. 77 Cost., abbia leso eventualmente la diversa attribuzione riconosciuta alle Camere dall'art. 70 Cost.. Il vizio di reiterazione non si identifica con l'assenza di nuovi contenuti nel secondo decreto, perché attiene alla funzione normativa esercitata dall'Esecutivo e non invece all'atto oppure alle norme recate da esso. Il Governo è libero di riprodurre il contenuto di provvedimenti già adottati senza alcun limite particolare, qualora ricorrano nuovi presupposti giustificativi; ma una volta adottato il decreto-legge, la sua competenza è da considerarsi esaurita, nel senso che esso può produrre unicamente norme diverse da quelle già recate dall'atto. Qualora invece il Governo attribuisca a norme già in precedenza adottate valore di stabilità (oltre il termine di 60 giorni), esercita una competenza che gli è estranea e che invece spetta in via esclusiva al Parlamento. L'efficacia sanante della legge di conversione discende quindi proprio dal fatto che essa rappresenta una sorta di acquiescenza del Parlamento; il decreto reiterato non è incostituzionale per i suoi contenuti o per la sua forma, ma perché è l'esercizio di una potestà normativa riservata ad un altro organo. Sinché tale organo (il Parlamento) resti silente, la decretazione è sanzionabile; quando invece esso si pronuncia in modo conforme al decreto stesso, non vi sarà più motivo per una declaratoria di incostituzionalità, perché è dimostrata l'insussistenza di una "interferenza" fra le competenze dei due organi.

Lo stesso ragionamento può applicarsi anche all'ipotesi di mera sanatoria, che, ad avviso di chi scrive, si configura nella sostanza come una conversione limitata al passato. In entrambi i casi, infatti, il Parlamento esprime una sorta di "rinuncia al ricorso", anche se la conversione rappresenta qualcosa in più - una dichiarazione di consenso sui contenuti del decreto (che vengono confermati anche per il futuro) - rispetto alla mera sanatoria, che pare ispirata invece all'esigenza principale di tutelare l'affidamento dei singoli nella legge (il Parlamento infatti si dissocia dai contenuti sostanziali del provvedimento, non appropriandosene e non riproducendoli per il futuro)[26].

##### **5. Il carattere di "novità" della delibera legislativa riapprovata dopo il rinvio governativo e le sue conseguenze nel (previgente) procedimento legislativo regionale.**

Un altro settore della giurisprudenza costituzionale in cui emerge una nozione di "novità normativa" utile alla risoluzione dell'attuale controversia fra Stato e Regione Emilia-Romagna è il giudizio sul carattere innovativo della delibera legislativa regionale riapprovata dopo il rinvio governativo. Si tratta una giurisprudenza dotata ormai di un interesse meramente storico, dopo la riforma del Titolo V della Costituzione; ma non per questo essa è irrilevante, poiché proprio la sua estinzione consente di fissare alcuni punti fermi utili all'elaborazione di una visione unitaria.

Il testo previgente dell'art. 127 Cost., come è noto, stabiliva che tutte le delibere legislative approvate dal Consiglio Regionale fossero trasmesse al Commissario di Governo, affinché le vistesse, entro trenta giorni dalla comunicazione; il Governo poteva però negare il visto e rinviare la delibera al Consiglio che l'aveva approvata, qualora avesse ritenuto che essa eccedeva la competenza della Regione, oppure contrastasse con gli interessi nazionali o con quelli di altre Regioni (in caso di inerzia del Governo, trascorso il termine di trenta giorni, il Presidente della Giunta poteva liberamente promulgare la legge). A questo punto il Consiglio Regionale, se non voleva rinunciare all'atto legislativo, doveva procedere ad una seconda votazione del testo, approvandolo a maggioranza assoluta dei componenti. La "palla" ritornava quindi al Governo, che poteva desistere dall'impugnazione, qualora avesse ritenuto che le modifiche apportate dal Consiglio Regionale in sede di seconda votazione fossero conformi ai rilievi mossi nell'atto di rinvio, oppure poteva, entro quindici giorni dalla comunicazione della seconda votazione, promuovere la questione di legittimità davanti alla Corte costituzionale<sup>[27]</sup>. In questa complessa e tortuosa procedura<sup>[28]</sup> si inseriva una problematica di difficile soluzione: quando le modifiche apportate dal Consiglio Regionale nella seconda votazione potevano considerarsi tali da determinare la "novità" della delibera legislativa? La risposta alla domanda aveva conseguenze esiziali: qualora la seconda delibera fosse stata giudicata "nuova", per la sua approvazione sarebbe stata sufficiente la maggioranza semplice ed il Governo avrebbe potuto procedere ad un secondo rinvio al Consiglio Regionale. Qualora,

invece, la delibera fosse stata "non nuova" era richiesta la maggioranza assoluta a pena di validità, ed il Governo, per opporsi ad essa, avrebbe avuto a disposizione l'unico strumento dell'impugnazione innanzi alla Corte costituzionale.

La Consulta, come è noto, adottò nel corso del tempo tre indirizzi distinti. Nelle prime decisioni seguì l'orientamento c.d. "sostanzialistico" (ad esempio nelle sentt. n. 132 del 1975 e n. 9 del 1976), secondo cui la "novità" della delibera legislativa andava rapportata al grado di incisività dell'innovazione recata dalla seconda approvazione e quindi al fatto che il mutamento sopravvenuto fosse sostanziale o marginale; una simile posizione però dava origine a gravi incertezze in ordine all'accertamento dell'effettiva portata innovativa dell'atto consiliare, perché presupponeva una valutazione di tipo fortemente discrezionale. Per porre rimedio a tali inconvenienti, a partire dalla sent. n. 40 del 1977 la Corte adottò un criterio di valutazione esattamente opposto, di tipo "formale". Secondo questo nuovo orientamento, qualunque modifica, anche di mero dettaglio, fosse stata apportata alla delibera legislativa, ne avrebbe comportato il carattere innovativo: "non nuova" doveva considerarsi solo la legge riapprovata dal Consiglio nel medesimo identico testo che aveva formato oggetto della prima deliberazione. Ma anche questo criterio presentava forti inconvenienti, perché diede luogo alla deprecabile prassi dei rinvii ripetuti e della conseguente "negoiazione" del contenuto della legge regionale. Il Governo, infatti, dopo il primo rinvio, continuava a formularne altri "a raffica", prendendo spunto da qualunque, anche lievissima, modifica venisse apportata al testo; in questo modo, sottoponeva i Consigli Regionali ad una sorta di ricatto, minacciando il blocco permanente del procedimento legislativo se essi non avessero adottato i contenuti precettivi che venivano suggeriti.

La Corte, allora, con la sent. n. 158 del 1988, inaugurò un terzo orientamento, che poi si consolidò in modo stabile. Essa elaborò un concetto di "novità" molto particolare; formalmente recuperò il criterio "sostanzialistico", ricorrendo cioè alla prospettiva della "teoria delle fonti": "una legge deve essere considerata come identica o "non nuova", ai fini dell'applicazione dell'art. 127 Cost., non solo nell'ovvia ipotesi che nessuna modifica sia stata apportata al suo testo, ma anche in quella in cui l'intervento di eventuali modifiche in sede di riapprovazione non sia tale da comportare un mutamento del significato normativo delle disposizioni oggetto del rinvio". All'apparenza, quindi, un ritorno all'idea che a determinare la "novità" della delibera legislativa fosse il carattere sostanziale della modifica apportata; senonché subito dopo la Corte introdusse la prospettiva della "teoria dei conflitti", affermando "che alcune modifiche sono da ritenere come non rilevanti o non pertinenti al fine di considerare una legge come "nuova", ai sensi dell'art. 127 della Costituzione. Tali sono le modifiche apportate dal legislatore alle norme censurate nel rinvio"**[29]**. Anche in questo caso quindi la "novità normativa" si colorava di un inedito valore "relazionale"; a determinare la "novità" della legge non era soltanto il mutamento dei contenuti precettivi, ma anche l'esercizio di un'altra attribuzione costituzionale: le modifiche apportate dal Consiglio regionale, infatti, potevano anche essere molto incisive, ma erano assolutamente indifferenti se riguardavano disposizioni già oggetto di rinvio. Solo le modifiche (sostanziali e non meramente formali) recate alle disposizioni non oggetto di rinvio erano rilevanti per determinare la "novità" del provvedimento**[30]**.

Si parlò a tal proposito, giustamente, di una valutazione sulla "novità normativa" di tipo dinamico, che valorizzava la connessione esistente tra rinvio governativo della delibera e modifica della medesima**[31]**; la posizione della Corte fu quindi, altrettanto giustamente, criticata, perché imponeva l'applicazione dell'eccezione della maggioranza assoluta in luogo della regola dell'approvazione a maggioranza semplice senza connettere ad essa contenuti "sostanziali": l'onere gravante sul Consiglio Regionale era infatti completamente slegato dal fatto che le modifiche apportate alle norme oggetto di rinvio fossero giustificate dalla necessità di adeguarsi ai rilievi formulati dal Governo**[32]**. Per questi motivi la dottrina aveva proposto una regola di giudizio completamente diversa - ispirata ad una logica di tipo esclusivamente "procedimentale" - secondo cui la scelta fra secondo rinvio e ricorso alla Corte costituzionale doveva prescindere dal contenuto innovativo della seconda delibera legislativa, per dipendere esclusivamente dalla maggioranza raggiunta in seno al Consiglio regionale: rinvio della legge in caso di maggioranza semplice, ricorso alla Corte costituzionale in caso di raggiungimento della maggioranza assoluta**[33]**. A tali obiezioni, però, la Consulta poteva replicare molto facilmente che consentendo alla regione di "riapprovare a maggioranza assoluta la legge rinviata soltanto nei casi in cui voglia esprimere un atteggiamento "oppositivo" rispetto ai rilievi governativi, in considerazione dei molteplici casi di incertezza obiettiva sull'effettivo e completo adeguamento del legislatore regionale alle censure contenute nel rinvio (...), si verrebbe all'inammissibile risultato di riconoscere all'autore dell'atto da sottoporre a controllo il potere di determinare di volta in volta le possibili forme del controllo (rinvio o ricorso)"**[34]**.

Come era stato saggiamente rilevato, lo scontro dottrinale svoltosi "nei termini forse non del tutto felici di un dibattito sulla "novità" o non novità della legge approvata per la seconda volta" nascondeva quindi il problema di fissare i limiti entro cui l'attività di contrattazione fra Stato e Regioni poteva ritenersi rimessa alla libera disponibilità delle parti: "la Regione rinuncia agli sviluppi più innovativi della propria legislazione, mentre in cambio il Governo (...) assume corrispondentemente una posizione più flessibile sugli stessi (o magari su altri) punti"**[35]**. Una simile attività di

contrattazione, paradossalmente, pur comportando per le Regioni il pericolo di una stasi indeterminata del procedimento legislativo, talvolta consentiva loro di "ottenere più dal Governo, che non - opponendosi al Governo - dalla Corte costituzionale. Si tratta di casi in cui sarebbe difficile, o quanto meno dubbio, dimostrare la sicura spettanza regionale di certe aree o modi di intervento: la Regione si induce ad esso per esigenze politiche, per soddisfare interessi che non attendono certo riconoscimenti costituzionali di competenza per manifestarsi; e lo stesso Governo può consentire che in via di fatto, o in via quasi sperimentale, l'intervento regionale vi sia, senza porre al centro della questione l'astratta e pregiudiziale questione di competenza costituzionale"<sup>[36]</sup>.

Risulta quindi evidente come anche in questo settore il tema della "novità normativa" attenesse solo in via indiretta ed eventuale alla determinazione della legittimità del provvedimento "non innovativo". Anche in questo caso, cioè, la "teoria delle fonti" risultava residuale rispetto alla "teoria dei conflitti": il nocciolo della questione era stabilire quale fosse il confine tra attribuzioni regionali e attribuzioni statali, ma il tracciato di tale confine era, nei fatti, in gran parte rimesso alla libera disponibilità delle parti, più che risultare in via consequenziale dall'applicazione delle regole costituzionali sulle competenze.

## **6. "Novità normativa" ed interferenza tra poteri dello Stato.**

Dall'esame condotto in queste pagine emerge abbastanza chiaramente come la legge "nuova" nella ricostruzione operata dalla Corte costituzionale non presenti in realtà alcun vizio, né formale, né sostanziale. Essa infatti non viene in considerazione né per i suoi contenuti, né per il rispetto delle procedure che ne disciplinano l'adozione: ciascuna norma recata dal provvedimento potrebbe essere rispettosa dei principi costituzionali, così come il procedimento di formazione dell'atto potrebbe essere osservato, e nonostante tutto ciò, potrebbe ugualmente prodursi un *vulnus* alla Costituzione.

La legge "non innovativa" è sottoposta al vaglio della Corte per il "modo" in cui la potestà normativa primaria è, tramite essa, esercitata. La lesione dei principi costituzionali si produce perché il legislatore ha adottato un atto che non poteva adottare con quei contenuti; ovvero perché per quella via il legislatore ha leso la sfera di attribuzioni di un altro potere dello Stato. Il merito del provvedimento può essere assolutamente conforme a Costituzione, ma il fatto che i contenuti non si discostino da un provvedimento precedente produce *in concreto* una lesione nel tessuto delle competenze disegnate dalla Costituzione stessa, qualora sul medesimo oggetto disciplinato dalla legge un altro potere dello Stato possa esercitare almeno in potenza le proprie attribuzioni. In altre parole, il legislatore avrebbe dovuto tenere presente l'esistenza di un'altra competenza costituzionale sul medesimo oggetto e conseguentemente avrebbe dovuto introdurre (o non introdurre, a seconda dei casi) una modifica di quanto già precedentemente statuito: tale modifica, cioè, si imponeva proprio per il rispetto dell'altra competenza.

Il vizio inerente la "novità normativa" sembrerebbe quindi integrare abbastanza chiaramente un'ipotesi di incompetenza legislativa. Esso infatti non si identifica né in un vizio materiale né in un vizio formale, ma concretizza una violazione delle regole costituzionali che operano una distribuzione del potere legislativo fra diversi soggetti. La caratteristica peculiare del vizio di incompetenza è infatti rappresentata dal dato che "una norma legislativa può essere perfettamente conforme, per il suo contenuto, alle prescrizioni costituzionali sostanziali; può essere adottata con un procedimento in sé perfettamente valido; può ciononostante essere invalida perché proveniente da un'autorità legislativa incompetente"<sup>[37]</sup>.

È esattamente questo l'elemento che accomuna i due filoni di indagine precedentemente analizzati. A proposito della giurisprudenza in tema di decretazione d'urgenza si è rilevato difatti come la dottrina sia divisa ed incerta nella collocazione del vizio di reiterazione fra quelli formali o quelli sostanziali: da un lato la Corte definisce la reiterazione come vizio che attiene "in senso lato" al procedimento, ma dall'altro ritiene che esso sia sindacabile non con riferimento all'atto complessivamente considerato (come dovrebbe essere, a rigore, per i vizi formali), ma solo in relazione a specifiche norme, ovvero a specifici contenuti precettivi recati da disposizioni che riproducono il contenuto di altre disposizioni precedenti. Nella giurisprudenza relativa alla riapprovazione della legge regionale, invece, si è rilevato che il giudizio sulla "novità" del secondo atto non atteneva unicamente ai contenuti precettivi delle norme, ma anche all'esercizio del potere governativo di rinvio: modifiche apportate dal Consiglio Regionale alle disposizioni già approvate, che ne stravolgessero interamente il significato, non determinavano "novità" delle stesse, se esse erano già state oggetto del rinvio da parte del Governo.

## **7. La "novità" dello Statuto della Regione Emilia-Romagna: un'ipotesi di interferenza?**

Alla luce del concetto di "novità normativa" che si è ricostruito nelle pagine precedenti è possibile ora procedere ad una

valutazione sulla fondatezza delle censure mosse dal Governo avverso lo Statuto della Regione Emilia-Romagna.

Per quanto riguarda l'obbligo di una nuova valutazione da parte del Consiglio Regionale in merito all'opportunità di "rivedere i nessi che legavano la norma elisa ad altre disposizioni suscettibili di essere incise nella loro valenza proprio dalla rimozione di essa *ab extra*", si deve rilevare che la sent. n. 379 del 2004 configura chiaramente il vizio dell'art. 45 dello Statuto come vizio di incompetenza. La declaratoria di illegittimità è pronunciata infatti perché "l'articolo 122 della Costituzione riserva espressamente alla legge regionale (...) la determinazione delle norme relative al "sistema di elezione" e ai "casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali", senza che si possa distinguere (come invece ipotizza la difesa regionale) fra ipotesi di incompatibilità "esterne" ed "interne" all'organizzazione istituzionale della Regione (...). Quindi *la disciplina dei particolari oggetti a cui si riferisce espressamente l'art. 122 sfugge alle determinazioni lasciate all'autonomia statutaria*"[38].

Ciò significa che l'incompatibilità fra la carica di Assessore e quella di Consigliere regionale costituisce un principio sottratto completamente alle possibilità di intervento dello Statuto e riservato invece in via esclusiva alla competenza della legge (elettorale) regionale. Ora, la Regione Emilia-Romagna era tenuta ad adeguare l'atto statutario alla declaratoria di illegittimità costituzionale; ma in tale attività di adeguamento possedeva uno scarsissimo margine di discrezionalità, poiché la scelta dell'espunzione della proposizione dichiarata incostituzionale si poneva praticamente come obbligata, essendo lo Statuto *incompetente* ad intervenire in materia. Per essere più chiari, il Consiglio Regionale *doveva* eliminare la norma illegittima, ma non aveva il potere di modificarla; il principio sancito dal secondo comma dell'art. 45 possedeva infatti un contenuto molto specifico (l'incompatibilità tra la carica di Consigliere e quella di Assessore) ed altrettanto specifica era la declaratoria di illegittimità, dalla quale si deduce chiaramente che nessuna disposizione statutaria intesa a sancire *quel* principio - in qualunque modo formulata - sarebbe stata legittima[39].

Questa è la valutazione operata dall'organo legislativo regionale, che nella citata delibera n. 638 ha escluso la necessità di qualsivoglia modifica, ritenendo che la "dichiarazione di parziale illegittimità costituzionale, presentandosi come meramente soppressiva di una norma, non richieda, da parte del Consiglio regionale, alcun intervento di coordinamento testuale o formale sul testo della delibera statutaria"[40].

La prima censura formulata nel ricorso governativo risulta quindi, a parere di chi scrive, destituita di fondamento: essendo il Consiglio Regionale dotato di uno scarsissimo potere discrezionale sul *modo* con cui dare attuazione alla decisione della Corte, la necessità di una nuova valutazione dell'intero contenuto dello Statuto Regionale pare molto dubbia.

E' invece più problematico stabilire la fondatezza della censura inerente la violazione "del libero esercizio del diritto pubblico soggettivo di richiedere il referendum popolare". Accogliendo la prospettiva della "novità" come "interferenza fra potestà normative" che si è descritta nelle pagine precedenti, la "presa d'atto consiliare" potrebbe infatti apparire come un ostacolo illegittimamente posto alla possibilità di esercitare il controllo popolare sui contenuti dell'atto statutario.

Alcuni spunti di riflessione per contraddire tale impressione possono però essere forniti dalla giurisprudenza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione che si è formata nel giudizio sulla "abrogazione sufficiente" di norme sottoposte ad una procedura referendaria e dichiarate illegittime in pendenza della stessa procedura. Secondo un preciso orientamento dell'organo della Suprema Corte, la declaratoria di incostituzionalità si presenta di regola come un atto "neutro", inidoneo ad interrompere l'*iter* referendario[41]. L'Ufficio centrale, infatti, procede sempre a puntuali ricostruzioni ermeneutiche per stabilire se le *modifiche legislative* apportate alle norme oggetto di un quesito referendario assurgono - a seconda dei casi - al rango di mutamento dei contenuti precettivi essenziali o al rango di mutamento dei principi ispiratori della legge, con l'obiettivo di stabilire se l'*iter* referendario debba arrestarsi oppure no; invece, dinanzi ad una dichiarazione di illegittimità parziale o manipolativa, l'organo della Cassazione si limita ad estendere il quesito sul testo delle disposizioni "risultante dalla sentenza della Corte costituzionale", senza procedere ad alcuna analisi dei contenuti delle norme conseguenti all'intervento modificativo della Consulta[42]. Applicando la regola di giudizio che emerge da tale orientamento al caso dello Statuto della Regione Emilia-Romagna, pertanto, si può concludere che la declaratoria di incostituzionalità non avrebbe avuto alcuna influenza su un'eventuale procedura referendaria avente ad oggetto la conferma dell'atto statutario, procedura che semplicemente si sarebbe svolta "nel testo risultante dalla sentenza della Corte costituzionale". A parere di chi scrive, quindi, soltanto un eccesso di formalismo potrebbe condurre a considerare rilevante la modifica "decisa ma non deliberata" dal Consiglio Regionale. Essa infatti era destinata a dare esecuzione alla dichiarazione di illegittimità, semplicemente espungendo dal testo una proposizione già caducata ad ogni effetto, ma - come si è visto - senza avere la possibilità di esercitare in proposito una

scelta realmente discrezionale. La delibera consiliare quindi, presentandosi come un atto "necessario" dal contenuto vincolato, deve considerarsi idonea ad influire su di un'ipotetica procedura referendaria, al pari della sentenza di cui costituisce puntuale esecuzione.

Dalla legittimità sostanziale della delibera consiliare deriva la legittimità dell'atto di promulgazione, che costituisce atto esecutivo della delibera medesima.

---

[1] La delibera n. 638 è stata pubblicata nel BUR dell'Emilia-Romagna n. 24 del 15 febbraio 2005, congiuntamente al testo dello Statuto regionale, che quindi risulta essere stato pubblicato, complessivamente, per tre volte consecutive.

[2] Il ricorso - iscritto al n. 66 del R. R. del 2005 - è stato pubblicato nella G.U. n. 24 del 15 giugno 2005. Con il precedente ricorso n. 60 del 2005 (in G.U. n. 23 del 2005), il Governo ha proposto una questione di legittimità costituzionale molto simile a quella esaminata nel testo, avverso lo Statuto della Regione Umbria. Anche il Consiglio Regionale dell'Umbria, infatti, con risoluzione del 10 dicembre 2004, aveva "preso atto" dell'illegittimità dell'art. 66 dello Statuto (dichiarata con la sentenza della Corte costituzionale n. 378 del 2004), senza deliberarne alcuna modifica; successivamente era stata promulgata la L.R. n. 21 del 16 aprile 2005, recante "Nuovo Statuto della Regione Umbria", nel cui testo risultava omessa la disposizione dichiarata illegittima. Diversamente da quanto avvenuto in Emilia-Romagna, però, nel BUR dell'Umbria era già stato pubblicato, in data 15 dicembre 2004, il testo della sentenza costituzionale, unitamente ad un "avviso" con cui si comunicava che l'art. 66 era stato dichiarato costituzionalmente illegittimo e testualmente si precisava che "il presente avviso costituisce pubblicità notizia ai fini degli adempimenti previsti dall'art. 123, comma terzo della Costituzione e della legge regionale 28 luglio 2004 n. 16".

[3] Per una breve disamina della vicenda, cfr. C. Padula, *Il problema dell'annullamento parziale dello Statuto: conseguenze sul procedimento statutario*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

[4] Sent. n. 304 del 2002, punto 1 del Considerato in Diritto; tutte le decisioni della Corte costituzionale citate nel presente testo sono reperibili presso il sito *internet* "Consulta on-line" all'indirizzo web [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

[5] Su questo versante si ponevano Autori come Sandulli, il quale, dopo aver ricondotto la "novità" al concetto di "*forza giuridica di legge*", sosteneva che l'atto normativo era l'unico in grado di "innovare nell'ordine legislativo, vale a dire nel sistema costituito dal complesso degli atti aventi forza di legge. Questa forza innovativa è propria e tipica della legge: la forza che la differenzia dagli altri provvedimenti dei pubblici poteri (sentenza e atto amministrativo), e le imprime il carattere della sua essenza.", A. M. Sandulli, *Legge. Forza di legge. Valore di legge*, in "Riv. trim. di Dir. Pubblico" 1957, p. 272.

[6] Su tale versante si collocavano i fautori delle teorie "gradualistiche", per i quali il problema della "novità" come criterio di identificazione delle norme giuridiche non si pone, per definizione. Creano "diritto", infatti, non soltanto le norme generali, ma anche quelle individuali: il negozio giuridico e gli atti giurisdizionali partecipano della stessa funzione normativa che possiede la legge; cfr., per tutti, H. Kelsen, *Teoria generale del diritto e dello Stato* (sesta edizione italiana), Milano 2000, p. 133 ss., nonché C. Mortati, *Sui limiti della delegazione legislativa (a proposito delle leggi di delega per la riforma fondiaria)*, in "Jus" 1952, p. 206. Sulla contrapposizione fra le due diverse ricostruzioni del concetto di "novità normativa", cfr. V. Crisafulli, voce *Atto normativo*, in *Enciclopedia del Diritto - vol. IV*, Milano 1959, p. 238 ss.

[7] V. Crisafulli, *Lezioni di Diritto Costituzionale*, Tomo II, vol. I *L'ordinamento costituzionale italiano (Le fonti normative)* - sesta edizione aggiornata a cura di F. Crisafulli, Padova 1993, pp. 33-34.

[8] L. Paladin, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna 1996, p. 35.

[9] *Ivi*, p. 21.

[10] Cfr. sul punto, C. Pinelli, *La regola della novità di contenuto come rimedio all'esercizio fraudolento di potestà normativa*, in "Dir. Pubblico" 1997, p. 123 ss., nonché, dello stesso Autore, *La regola della sostanziale corrispondenza dell'opinione espressa fuori dal Parlamento con l'attività svolta in sede parlamentare*, in AA. VV., *Immunità e*

giurisdizione nei conflitti costituzionali, Milano 2001, p. 315 ss.

[11] Il giudizio sulla riapprovazione della delibera legislativa regionale e il sindacato sulla reiterazione del decreto-legge saranno oggetto di analisi nelle prossime pagine, ove si esamineranno le principali prese di posizione della Corte costituzionale.

[12] Cfr. la celebre sent. cost. n. 68 del 1978, che ha sostanzialmente "inventato" il giudizio sulla c.d. abrogazione sufficiente delle disposizioni sottoposte a referendum abrogativo.

[13] Fra le tante decisioni costituzionali sul tema cfr. le sentt. n. 123 del 1987, n. 233 del 1988, n. 155 del 1990, n. 397 del 1994, n. 422 del 1994 e n.15 del 1995 e n. 374 del 2000.

[14] Cfr. ad esempio la recente sent. cost. n. 11 del 2002.

[15] Cfr. la sent. cost. n. 122 del 1980.

[16] Il tema è stato oggetto di alcune decisioni della Corte costituzionale: le sentt. n. 9 del 1959, n. 134 del 1969 e n. 292 del 1984.

[17] Cfr. le sentt. n. 73 del 1963, n. 88 del 1966, n. 223 del 1983, n. 922 del 1988 n. 491 del 1989, n. 545 del 1990.

[18] Punto 3 del Considerato in Diritto.

[19] Punto 4.3 del Considerato in Diritto.

[20] Punto 5 del Considerato in Diritto.

[21] Punto 2 dei Motivi della decisione.

[22] Fra gli innumerevoli commenti alla sent. n. 360 si vedano: S.M. Cicconetti, *La sent. n. 360 del 1996 della Corte costituzionale e la fine della reiterazione dei decreti-legge: tanto tuonò che piovve*, in "Giur. cost." 1996, p. 3162; F. Sorrentino, *La reiterazione dei decreti-legge di fronte alla Corte costituzionale*, in "Giur. cost." 1996, p. 3157; F. Teresi, *La scure della Corte sui decreti-legge ... ma con qualche ripensamento* in "Nuove autonomie" 1996, p. 890; R. Rivero, *Corte costituzionale e implicito divieto di reiterazione dei decreti-legge*, in "Lavoro giur." 1996, p. 1014; A. Celotto, *Cronaca di un'incostituzionalità annunciata (la reiterazione dei decreti-legge al vaglio della Corte costituzionale)*, in "Gazz. Giur." 1996/II, p. 6; A. Pizzorusso, *Gli effetti della sentenza della Consulta sull'abuso della decretazione d'urgenza*, in "Corr. Giur." 1996, p. 1355; S. Bartole, *La rinnovata (e più severa) condanna della reiterazione dei decreti-legge*, in "Studium Iuris" 1996, p. 1335; V. Angiolini, *La "reiterazione" dei decreti-legge. La Corte censura i vizi del Governo e difende la presunta virtù del Parlamento?* In "Diritto Pubblico" 1997, p. 113; R. Romboli, *La reiterazione dei decreti legge decaduti: una dichiarazione di incostituzionalità con deroga per tutti i decreti in corso (tranne uno)*, in "Foro It." 1996/I, p. 3269

[23] Punto 5 del Considerato in Diritto.

[24] Punto 6 del Considerato in Diritto.

[25] La questione non è di poco conto; se infatti si ritiene che il vizio attenga alla fonte, si deve prendere in considerazione il complessivo contenuto normativo del decreto reiterante (quello che la sent. n. 360 del 1996 chiama "il quadro generale della disciplina posta con i decreti-legge") e considerare viziato *l'intero provvedimento* solo quando esso riproduca sostanzialmente la disciplina del decreto reiterato. In questo caso - e qui si viene alla seconda questione "scottante" - qualunque modifica all'atto comporterebbe novità dello stesso e quindi validità; se invece si ritenesse che il vizio attiene alle norme, solo le modifiche a quelle impugnate sarebbero rilevanti per scongiurare la declaratoria di incostituzionalità (delle norme stesse), ma si perderebbe la possibilità di giungere ad una dichiarazione di illegittimità dell'atto in quanto decreto reiterante; cfr. sul punto A. Celotto, *Cronaca cit.* p. 8 e *contra* S. M. Cicconetti, *La sent. n. 360 del 1996 cit.* p. 3163.

Come è stato giustamente osservato (cfr. F. Sorrentino, *La reiterazione* cit., pp. 3160 ss. e S. Bartole, *La rinnovata* cit., p. 1338), le argomentazioni usate dalla Corte nella sent. n. 360 per sostenere l'illegittimità della prassi della reiterazione (in particolare l'alterazione alla natura provvisoria della decretazione d'urgenza) farebbero propendere per l'idea che il vizio attenga non alla norma ma alla fonte; anche il fatto che la riproduzione di un precedente decreto possa essere considerata legittima in caso del sopravvenire di nuovi presupposti giustificativi deporrebbe in tale senso. Non si deve dimenticare, soprattutto, che la Corte afferma espressamente nella sent. n. 360 che il vizio di reiterazione "attiene, in senso lato, al procedimento di formazione del decreto-legge"; affermazione ribadita anche nell'ordinanza n. 392 del 1997, in cui sia il vizio di illegittima reiterazione che quello di mancanza dei presupposti sono qualificati come vizi formali.

D'altra parte, il trasferimento della questione sull'unica norma riprodotta (e rilevante), e l'intero ragionamento sviluppato dalla Corte a proposito della riproduzione del contenuto precettivo della disposizione impugnata (contenuto nella sent. n. 84 alla quale la decisione n. 360 fa esplicito rinvio) depongono in senso contrario.

[26] Secondo l'opinione prevalente, la legge di sanatoria di un decreto-legge decaduto rappresenterebbe un tipico esempio di legge "meramente formale" (cfr. sul punto L. Paladin, *Ciò che rimane del concetto di legge meramente formale*, in "Studi in onore di Manlio Udina," Milano 1975, p. 1737 ss.).

In realtà, per lungo tempo la dottrina si è sostanzialmente disinteressata di tale tipo di provvedimento. Alcuni Autori sostenevano che una clausola di convalida integrale degli effetti del provvedimento equivalesse ad una sorta di conversione tardiva; secondo altri, invece le due figure dovevano essere tenute nettamente distinte. Con varie sfumature, coloro che sostenevano la sostanziale diversità tra conversione e convalida, ritenevano che la convalida fosse inidonea, al contrario della conversione, a riprodurre *ratione temporis* la norma decaduta (cioè riprodurre la norma ora per allora), limitandosi ad operare sugli effetti prodotti dalla norma medesima. Non esisteva tuttavia alcuna trattazione sistematica della materia.

Secondo una ricostruzione molto recente, invece, valorizzando al massimo il senso letterale di alcune affermazioni della Corte costituzionale (in particolare tratte dalle n. 244 del 1997, n. 429 del 1997 e n. 507 del 2000) si dovrebbe concludere che all'interno delle leggi ex art. 77 comma 3 Cost., sarebbe possibile rinvenire due diverse tipologie di convalida: la legge di "cristallizzazione" e la legge di "riproduzione", cfr. sul punto P. Carnevale - A. Celotto, *La regolazione dei "rapporti sorti sulla base dei decreti legge non convertiti" nella giurisprudenza costituzionale. Prime considerazioni*, in "Diritto e Società" 2001, p. 512; concorda sostanzialmente con tale distinzione A. Simoncini, *Le funzioni del decreto-legge - La decretazione d'urgenza dopo la sentenza n. 360 del 1996*, Milano 2003, p. 274 ss.).

[27] Ovviamente la decisione del Governo aveva carattere di piena discrezionalità, sicché esso poteva desistere dall'impugnazione anche per mera scelta politica, indipendentemente da una valutazione sull'accoglimento delle censure formulate nel rinvio. Accanto al giudizio di legittimità costituzionale, poi, l'art. 127, ult. comma, prevedeva un altro rimedio, rimasto però sempre inoperante: il ricorso al giudizio di merito per contrasto di interessi davanti alle Camere.

[28] Per una ricostruzione rapida ma attenta della giurisprudenza costituzionale sul tema, cfr. E. Rossi, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. Romboli (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1993-1995)*, Torino 1996, p. 213 ss.

[29] Per entrambe le citazioni, sent. n. 158 del 1988, punto 1.1 del Considerato in Diritto; il Giudice costituzionale precisa anche quali sono le altre modifiche "non rilevanti": "quelle esterne al contenuto dispositivo della legge (come, ad esempio, le modifiche relative al preambolo, l'inserimento o l'eliminazione di clausole d'urgenza, una diversa disciplina della *vacatio legis*) o, ancora, le modifiche delle norme di copertura finanziaria rese necessarie esclusivamente a causa del tempo trascorso tra la prima deliberazione della legge e la sua riapprovazione a seguito del rinvio (come, ad esempio, il riferimento al bilancio dell'anno successivo quando la riapprovazione conseguente al rinvio sia avvenuta sotto il regime dell'esercizio finanziario dell'anno dopo)". Tali affermazioni divennero poi costanti; cfr. ad esempio, le sentt. n. 154 del 1990, n. 497 del 1992 e n. 476 del 1995.

[30] Nella sent. n. 497 del 1992 la Corte afferma espressamente che il nuovo criterio "è di carattere "formale" e non "sostanziale" poiché fa dipendere la "novità" della legge, non già dalla natura o dall'importanza del mutamento apportato, bensì dal dato, certo ed evidente, che la disposizione modificata nel suo significato normativo dal legislatore regionale sia o non sia stata coinvolta dalle censure contenute nel precedente rinvio governativo" (punto 2 del

Considerato in Diritto).

[31] Cfr. G. Falcon, *La legge regionale "nuova" e "non nuova" nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Le Regioni 1988*, p. 113 ss.

[32] Cfr. sul punto E. Rossi, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via principale*, in R. Romboli (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (1990-1992)*, Torino 1993, p. 213 ss.; l'Autore rileva anche come gli inconvenienti cui la sent. n. 158 del 1988 voleva porre rimedio in realtà non venivano eliminati, conservandosi pressoché inalterata la possibilità di "contrattare" i contenuti della delibera regionale.

[33] Cfr., ad esempio, R. Tosi *Ancora sull'art. 127 Cost.: il caso della legge "nuova" colpita da censure "vecchie"*, in *"Le Regioni" 1996*, p. 360 ss.; già prima l'Autrice aveva accolto tale impostazione (inizialmente formulata da G. Falcon) in *Nuove soluzioni e nuovi problemi in tema di rinvio di leggi regionali riapprovate*, in *"Le Regioni 1988"*, p. 691 ss. (specialmente p. 704 ss.). Per un riepilogo delle ricostruzioni che si inseriscono in tale filone, cfr. E. Gianfrancesco, *Il controllo governativo sulle leggi regionali*, Milano 1994, p. 127 ss.

[34] Sent. n. 154 del 1990, punto 5 del Considerato in Diritto; nella stessa decisione la Corte stabilisce qual è la *ratio* dell'art. 127 Cost.: "il rinvio governativo è configurato come l'esercizio di un potere di arresto o di blocco, attribuito a un'autorità esterna (Governo) alla cerchia dei soggetti partecipanti alla formazione della legge regionale, in vista della tutela dell'interesse unitario all'integrità del sistema costituzionale". Il quadro della giurisprudenza costituzionale si completava, poi, con altri tasselli: nel caso in cui il Governo reiterasse il rinvio di una legge "non nuova" la Regione poteva impugnarlo dinanzi alla Corte costituzionale in sede di conflitto interorganico, ma non poteva completare l'*iter* legislativo (cfr. sent. n. 158 del 1988, che sottolinea anche come un'eventuale terza approvazione della delibera legislativa a maggioranza assoluta avrebbe sanato i vizi del secondo - illegittimo - rinvio); infine, nel caso in cui la legge regionale fosse stata riapprovata a maggioranza semplice invece che assoluta (e fosse stata eventualmente addirittura promulgata dal Presidente della Regione), essa avrebbe dovuto considerarsi invalida per vizi di forma e sottoponibile al giudizio della Corte affinché ne dichiarasse l'inefficacia *erga omnes*.

[35] G. Falcon, *Contestazione e contrattazione di legittimità: aspetti di prassi e spunti ricostruttivi per l'applicazione dell'art. 127 della Costituzione*, in *Giur. Cost. 1980*, p. 532.

[36] *Ivi*, p. 537.

[37] G. Zagrebelsky, *La Giustizia costituzionale*, Bologna 1988, p. 135.

[38] Punto 10 del Considerato in Diritto, corsivo non testuale.

[39] Sarebbe residua forse la possibilità per lo Statuto di rinviare sul punto alla legge elettorale, ma si sarebbe trattato di un rinvio del tutto pleonastico.

[40] Come si è già ricordato nella nota 1, a seguito della delibera n. 638 del Consiglio Regionale il testo dello Statuto regionale è stato sottoposto ad una nuova pubblicazione nel testo poi promulgato dal Presidente della Giunta.

[41] Come si precisa meglio nel testo, l'Ufficio Centrale è orientato nel senso di considerare sempre "irrilevanti" le pronunce costituzionali manipolative, che intervengono sulle *norme*, mentre giudica di regola idonee ad interrompere la procedura referendaria le sentenze che dichiarano l'illegittimità di una disposizione, determinandone l'ablazione. Ciò si evince dalla recente ordinanza 4 febbraio 2004, in cui l'organo della Cassazione ha disposto la cessazione delle operazioni referendarie a seguito del sopravvenire della sentenza costituzionale n. 24 del 2004. In quel caso infatti la Consulta aveva dichiarato l'illegittimità *dell'intero testo* delle norme oggetto del quesito referendario e non si era limitata ad un intervento di tipo manipolativo (si trattava dei primi tre commi dell'art. 1 della legge n. 140 del 2003, che disponeva la sospensione, a decorrere dall'entrata in vigore della legge stessa, dei processi penali in corso nei confronti delle cinque più alte cariche dello Stato - il c.d. "Iodo Schifani"). Il testo dell'ord. 4 febbraio 2004 è pubblicato in *"Diritto & Giustizia" 2004*, p. 84, con nota di A. Pugiotto *Referendum e giudizio incidentale di costituzionalità: ecco le norme*.

[42] Cfr. le ordinanze 30 novembre 1993 e 22 dicembre 1993, nonché le considerazioni sul tema svolte da R. Pinardi, *L'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione*, Milano 2000, p. 364 ss. e A. Morrone, *La "legge*

vigente" e il sindacato dell'Ufficio centrale per il referendum, in "Quad. Cost." 1997, p. 347 ss.

Forum di Quaderni Costituzionali



i Costituzionali