

**Esiti paradossali dell'innovativa legislazione regionale in tema di asili nido,
tra livelli essenziali ed autonomia finanziaria regionale**

Commento alla sentenza della Corte costituzionale n. 370/2003

di Elena Ferioli

(in corso di pubblicazione in "le Regioni", n 2/3 2004)

1. La sentenza in commento presenta essenzialmente due profili di interesse, l'uno attinente alla definizione dei confini competenziali tra Stato e regioni in riferimento alla disciplina normativa sugli asili nido, l'altro relativo all'interpretazione dell'art. 119 Cost ed alla conseguente definizione della nuova disciplina costituzionale in materia di autonomia finanziaria di regioni ed enti locali.

La questione di legittimità costituzionale affrontata ha per oggetto l'art. 70 della legge finanziaria 2002 impugnato dalle regioni Toscana, Emilia-Romagna, Marche ed Umbria per violazione degli artt. 117, 118 e 119 Cost. La disposizione prevedeva l'istituzione di un Fondo per gli asili nido nell'ambito dello stato di previsione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali. Si tratta di un fondo statale a destinazione vincolata, le cui risorse, ripartite annulamente tra le regioni con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza unificata di cui d. lgs. n. 281/97, sono destinate ai comuni, titolari delle competenze amministrative relative alle costruzione e gestione degli asili nido, secondo un procedimento per così dire "tradizionale" di finanziamento derivato, con moto verticale o a cascata, dallo stato, alle regioni, agli enti locali.

Le risorse in questione sono inoltre destinate anche alla costituzione dei c.d. micro-nidi, definiti quali servizi finalizzati alla cura ed all'accoglienza dei figli dei dipendenti, che le amministrazioni dello Stato e gli enti pubblici nazionali possono istituire allo scopo di favorire la conciliazione tra esigenze professionali e familiari dei genitori lavoratori ed i cui *standard* minimi organizzativi sono definiti in sede di Conferenza unificata.

Nel complesso, tutte le regioni ricorrenti hanno impugnato la disposizione suddetta censurandone l'illegittimità per contrasto con l'art. 117, quarto comma, Cost. in quanto essa disporrebbe in ambiti affidati, nel nuovo quadro costituzionale, alla potestà legislativa residuale delle regioni, nonché con l'art. 119 Cost. che non consentirebbe la costituzione di un fondo statale a destinazione vincolata per il finanziamento di funzioni proprie di regioni ed enti locali. La sola regione Marche, inoltre, lamentava anche la violazione dell'art. 118 Cost. in quanto l'attribuzione, di funzioni amministrative in materia allo Stato non appariva giustificata né da esigenze di carattere unitario, né alla luce dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza che nell'attuale sistema costituzionale giustificano l'allocatione delle funzioni amministrative a livelli di governo diversi da quello comunale.

2. Sotto il primo profilo di censura, la Corte ha respinto le eccezioni di incostituzionalità dell'art. 70 citato in riferimento all'art. 117, quarto comma, Cost., rigettando le argomentazioni delle regioni che, riconducendo la disciplina degli asili nido alla materia dell'assistenza e servizi sociali (ambito competenziale "transitato", dopo la riforma del Titolo V Cost., dalla competenza concorrente, a materia innominata), rivendicavano sulla disciplina in questione la propria competenza legislativa residuale. Al contrario, la Consulta ha ritenuto che la normativa sugli asili nido tocchi una molteplicità di ambiti materiali che tuttavia attengono principalmente alla materia dell'istruzione e, per alcuni profili, a quella della tutela del lavoro, entrambe di competenza concorrente.

La conclusione della Corte è basata sull'evoluzione che la disciplina normativa sugli asili nido ha conosciuto nel corso degli ultimi trent'anni e proprio sotto questo aspetto si segnala il primo profilo di interesse della sentenza in epigrafe. Emerge infatti con chiarezza, dalla ricostruzione della normativa sugli asili nido descritta nella sentenza, il ruolo centrale e fortemente innovativo che in materia ha svolto il legislatore regionale, tanto che i contenuti ulteriori e nuovi con cui la legislazione regionale sugli asili nido è intervenuta ad arricchire la normativa statale di riferimento divengono nuovo parametro di interpretazione delle finalità e delle funzioni che la legislazione in materia tende a realizzare, determinando un nuovo (rispetto alla precedente giurisprudenza costituzionale) inquadramento della disciplina normativa sugli asili nido negli ambiti materiali previsti dall'art. 117 Cost.

Gli asili nido, destinati ai bambini di età fino ai tre anni, sono disciplinati dalla legge 1044/1971, nella quale l'assistenza apprestata attraverso tali strutture viene definita quale "*servizio sociale di interesse pubblico*", rivolto a tutta la cittadinanza e gestito dai comuni sulla base della programmazione regionale. Tale provvedimento si colloca esplicitamente nel quadro di una politica sociale per la famiglia, assegnando all'asilo nido il compito di provvedere alla "*temporanea custodia dei bambini*", facilitando così anche l'accesso delle donne al lavoro. L'inquadramento del servizio nella materia concorrente dell'assistenza e servizi sociali (la c.d. "*beneficenza pubblica*" del vecchio testo dell'art. 117 Cost.) emerge quindi con chiarezza sia nella lettera della legge del 1971, che nella stessa giurisprudenza costituzionale, la quale in più occasioni ha ricondotto le relative funzioni a quelle trasferite a regioni ed enti locali ad opera dell'art. 22 del d.p.r. n. 616/1977.

E' grazie alla legislazione regionale, adottata nell'ambito appunto dell'esercizio della competenza concorrente in materia di beneficenza pubblica, che il nido si è invece trasformato progressivamente da luogo della "custodia temporanea", a spazio educativo, formativo e di socializzazione dei bambini, arricchendo le funzioni del servizio prestato al suo interno ed al tempo stesso imponendo una maggiore qualificazione del relativo personale.

L'esame della legislazione regionale vigente in materia a partire dagli anni '80 è emblematico: l'asilo nido viene definito quale "*servizio socio-educativo di interesse pubblico*", teso a favorire la crescita psico-fisica e la socializzazione del bambino nei primi tre anni di vita, ed in questa prospettiva il legislatore regionale prescrive caratteristiche strutturali ed organizzative adeguate, titoli di studio e formazione per il personale educativo ed ausiliario. L'originaria finalità di assistenza alla famiglia, la natura di mero servizio di supporto al lavoro dei genitori si arricchiscono, alla luce dell'evoluzione degli studi pedagogici, di nuove finalità educative, segnando il passaggio da una legislazione improntata alla promozione dell'istituto familiare, ad una normativa che tende ad inquadrarsi nelle più moderne politiche regionali per l'infanzia, le quali riconoscono i bambini "*quali soggetti di diritti individuali, giuridici, civili e sociali*" e disciplinano funzioni e strumenti affinché "*essi siano rispettati come persone*". In questa prospettiva, il soggetto tutelato dalla disciplina normativa regionale sugli asili nido non è più soltanto la famiglia ed, in particolare, la donna lavoratrice, ma è sempre più il bambino, il quale da oggetto di tutela diviene sempre più soggetto, "protagonista" della legislazione regionale in questione.

In questo contesto, la normativa di cornice statale, che è rimasta ferma alla legge del 1971, nel definire la finalità "custodialistica" del servizio, risente di un approccio antiquato e di un'inadeguatezza sempre più evidente se la si confronta con la nuova prospettiva inaugurata dal legislatore regionale nelle politiche sociali per l'infanzia. Siamo quindi di fronte ad un settore nel quale la legislazione regionale ha svolto un ruolo primario e, per così dire, d'avanguardia nel recepire prontamente le spinte evolutive della società e le indicazioni della più moderna riflessione pedagogica ed educativa.

Quello della normativa degli asili nido, del resto, non è il solo caso in cui il legislatore regionale ha svolto un ruolo di innovazione e di pronto recepimento delle tendenze evolutive della società, precedendo od anticipando il legislatore nazionale. Si veda, per esempio, il caso della normativa sul riconoscimento delle organizzazioni di volontariato. E' noto come, prima dell'approvazione della legge quadro sul volontariato 266/1991, è nella legislazione regionale che si rinvenivano, proprio nell'ambito della normativa regionale sui servizi socio-assistenziali, le prime disposizioni specifiche di riconoscimento e disciplina del rapporto di collaborazione tra gli enti locali ed il volontariato, attraverso l'istituzione di un albo o registro regionale, l'individuazione delle tipologie di prestazioni convenzionabili, gli strumenti e le sedi per la partecipazione del volontariato alla programmazione regionale. Con queste normative, le leggi regionali in materia precorrevano di anni la disciplina dettata dal legislatore statale nella legge 266/1991, riconoscendo il "*valore sociale*" o la funzione di "*utilità sociale*" dell'opera prestata dalle organizzazioni di volontariato, promuovendone l'attività ed il coordinato utilizzo nelle prestazioni sociali, dettando le regole generali sui rapporti di convenzionamento tra queste ed i comuni o le Unità socio-sanitarie locali.

Non è un caso che si tratti, sia per la normativa sugli asili nido, che per quella sulle organizzazioni di volontariato, sempre di ambiti materiali connessi alle politiche sociali e alla legislazione regionale di ambito socio-assistenziale. Proprio questo è forse uno dei settori in cui il potere centrale si è rivelato, dopo l'attuazione dell'ordinamento regionale, più "assenteista", omettendo di adottare una legge quadro in materia di beneficenza pubblica per più di trent'anni sino all'adozione della legge n. 328/00 sul sistema integrato di interventi e servizi sociali. In assenza di una normativa di cornice, gli enti regionali hanno sopperito alla lacuna normativa attraverso la propria attività legislativa. A partire dalla seconda metà degli anni '70, le regioni hanno emanato normative di riordino dei servizi socio-assistenziali del proprio territorio, surrogando con i propri indirizzi il silenzio dello legislatore statale e venendo così a differenziare le proprie

scelte legislative più di quanto non consentisse il disegno costituzionale.

In assenza di una legge quadro statale sui servizi sociali che dettasse principi fondamentali, criteri omogenei di organizzazione e *standard* delle prestazioni, la normativa regionale di riordino dei servizi socio-assistenziali ha provveduto ad affrontare una consistente varietà di problemi, individuando principi generali per l'esercizio delle attività socio-assistenziali regionali, precisando attraverso quali interventi queste dovessero svolgersi, indicando i destinatari delle prestazioni, regolando i rapporti tra gli enti pubblici territoriali ed gli enti privati operanti nel settore. Si tratta pertanto di un genere di legislazione che è stato a ragione definito "erogatorio o organizzativo-procedurale" nel quale, emergono già con chiarezza le prime significative differenziazioni regionali in termini di programmazione delle funzioni in materia di assistenza sociale ed assetto organizzativo dei servizi.

Lo sviluppo del *welfare* socio-assistenziale italiano si è compiuto, pertanto, lungo un percorso inusuale. Uno degli aspetti ampiamente indagati dalla dottrina in tema di assetto e sviluppo del *welfare state*, infatti, è costituito dalla spinta accentratrice che esso determinerebbe in conseguenza dell'espansione delle competenze dello Stato centrale nei settori legati all'attuazione dei diritti sociali, a garanzia del principio di uguaglianza, non solo negli stati federali, ma anche in quelli regionali. Coerentemente con tale prospettiva, si sarebbe dovuta sviluppare in questo settore una politica statale orientata a rafforzare la legislazione di principio e le competenze statali di indirizzo e coordinamento dell'attività amministrativa regionale e locale. Ed invece il processo di decentramento delle competenze relative ai servizi sociali è stato, in un certo senso, un "decentramento senza principi fondamentali", basato essenzialmente su una legislazione statale di spesa e privo di un'efficace azione centrale di programmazione e di coordinamento, in cui lo Stato ha di fatto rinunciato al suo ruolo unificante nell'attuazione del diritto sociale all'assistenza previsto dall'art. 38, I comma, Cost., con buona pace delle spinte egualitaristiche e redistributive che stanno a fondamento del modello di *welfare state* delineato nella Costituzione.

Ciò è particolarmente evidente nel caso della disciplina degli asili nido in cui lo Stato si è limitato all'approvazione di norme (la legge n. 1044/1971) in cui prevale nettamente il carattere meramente erogatorio-finanziario, mentre è completamente assente qualsiasi indicazione programmatica che consenta di definire un livello minimo qualitativo ed una uniformità territoriale del servizio, aspetti interamente demandati alla determinazione regionale. Lo stesso fondo speciale per gli asili nido istituito dalla legge del 1971, iscritto in apposito capitolo dello stato di previsione della spesa del Ministero della Sanità, dopo pochi anni dall'entrata in vigore della legge non è stato più rifinanziato, facendo correttamente parlare di "mancata attuazione" della legge medesima. Ne è conseguita una profonda differenziazione regionale e territoriale nella realizzazione del servizio e comunque una generale carenza dell'offerta rispetto alla domanda, tanto che attualmente solo il 5% dei bambini tra 3 mesi ad tre anni di età potrebbe usufruire del servizio.

Alla luce di queste considerazioni, è quindi di un certo interesse notare che la Corte costituzionale nella sentenza in epigrafe utilizza l'evoluzione che la disciplina normativa regionale sugli asili nido ha conosciuto nel tempo per argomentare il suo inquadramento nella materia dell'istruzione e non più, come nella precedente giurisprudenza costituzionale, in quella della beneficenza o assistenza sociale, sottraendola pertanto, nel nuovo quadro costituzionale, alla potestà legislativa residuale delle regioni. L'esito è per così dire un po' paradossale in quanto è proprio grazie ad una legislazione regionale innovativa, che ha dotato la materia degli asili nido di finalità e contenuti educativi del tutto estranei alla disciplina statale in materia, che le regioni si vedono con questa sentenza chiaramente ridimensionate nella propria autonomia che il precedente disinteresse del legislatore statale aveva di fatto consegnato alle scelte discrezionali dei rispettivi legislatori.

3. Il rigetto dell'inquadramento della materia nella potestà residuale regionale non si traduce tuttavia in un generale appiattimento della decisione in commento sulle posizioni della difesa erariale, ma anzi la Corte rivendica "*l'impossibilità di negare la competenza legislativa delle regioni ... seppur nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dal legislatore statale*", censurando il comma quinto dell'art. 70 impugnato, là dove escludeva la competenza regionale nell'individuazione dei criteri per la gestione e l'organizzazione dei micro nidi, rimettendoli alla sola decisione in sede di conferenza unificata, mentre rigetta seccamente il richiamo fatto dalla difesa erariale alla competenza statale ex art. 117, secondo comma lett. m).

L'Avvocatura dello Stato, infatti, rivendicava la competenza statale in materia appellandosi anche al fatto che "*la disciplina degli asili nido, data la loro "particolarissima valenza", non potrebbe essere ricompresa tra le materie di competenza delle Regioni e degli enti locali, ma rientrerebbe tra quelle affidate alla legislazione esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, relativa alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale*". Il punto è di

particolare interesse in quanto offre (ancora una volta) alla Corte la possibilità di chiarire la portata della competenza statale sulla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni.

In relazione a tale argomentazione, la Corte esclude seccamente che l'art. 70 impugnato possa essere considerato espressivo della potestà statale ex art. 117, comma, lett. m), essendo tale disposizione sprovvista delle *"caratteristiche sostanziali e formali che potrebbero farlo annoverare fra gli atti espressivi di questo potere di predeterminazione normativa dei livelli essenziali"*. Altro non dice, la sentenza impugnata, ma si limita a richiamare le due sole pronunce nelle quali la consulta si è addentrata in modo più approfondito nell'esame della materia dei livelli essenziali e, ad oggi, *"pluricommentate"* dalla dottrina, ovvero la sentenza n. 282/2002 e la n. 88/2003.

Quanto alle caratteristiche formali degli atti di determinazione dei livelli essenziali, il richiamo espresso è qui alla sentenza n. 88/2003 nella quale, com'è noto, la Corte ha precisato che l'individuazione dei livelli suddetti debba essere fatta, almeno nelle sue linee generali, con legge, *"che dovrà inoltre determinare le procedure adeguate e precisi atti formali per procedere alle specificazioni ed articolazioni ulteriori che si rendano necessarie"*.

Quanto alle caratteristiche sostanziali degli atti di determinazione dei livelli essenziali, alcune ulteriori indicazioni possono trarsi da altre recenti pronunce, *in primis* la n. 282/02, nonché ulteriori decisioni successive che affrontano, sia pure in modo incidentale, il tema della competenza statale ex art. 117, secondo comma, lett. m).

Nella sentenza 282/02 lo Stato denunciava l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Marche n. 26/2001, recante norme sulla *"Sospensione della terapia elettroconvulsivante, della lobotomia prefrontale e transorbitale e altri simili interventi di psicoturgia"*, ritenendo che tale disciplina, attinente alla qualità ed appropriatezza delle cure, e non all'organizzazione e gestione del servizio sanitario, invadesse l'area della legislazione statale esclusiva definita dall'art. 117, secondo comma, lett. l) (ordinamento civile e penale) e lett. m), incidendo sui diritti fondamentali della persona *"paziente"* e sulle responsabilità, anche civilistiche, degli esercenti le professioni sanitarie. La Corte, invece, ha rigettato questa interpretazione precisando che la legge marchigiana non riguarda *"tanto livelli di prestazioni, quanto piuttosto l'appropriatezza, sotto il profilo della loro efficacia e dei loro eventuali effetti dannosi, di pratiche terapeutiche, cioè di un'attività volta alla tutela della salute delle persone, e quindi pone il problema della competenza a stabilire e applicare i criteri di determinazione di tale appropriatezza, distinguendo fra ciò che è pratica terapeutica ammessa e ciò che possa ritenersi intervento lesivo della salute e della personalità dei pazienti, come tale vietato"*, e ancora *"Sono coinvolti bensì fondamentali diritti della persona, come il diritto ad essere curati e quello al rispetto della integrità psico-fisica e della personalità del malato nell'attività di cura, ma, più che in termini di "determinazione di livelli essenziali", sotto il profilo dei principi generali che regolano l'attività terapeutica"*. Si tratta quindi di una questione che attiene alla materia della tutela della salute, di potestà concorrente regionale, ed è alla stregua del declinarsi della competenza statale di determinazione dei principi fondamentali in materia di tutela della salute, e non dei livelli essenziali delle prestazioni relative al diritto alla salute, che deve avvenire lo scrutinio della normativa regionale in questione. In altre parole, il fatto che siano in gioco diritti fondamentali della persona, quali il diritto alla salute, non giustifica necessariamente l'automatica afferenza della disciplina in questione alla competenza esclusiva statale ex art. 117, secondo comma, lett. m), perché tale competenza esclusiva è limitata appunto alla sola determinazione dei livelli prestazionali relativi al diritto alla salute e non ad altri aspetti che regolano l'attività terapeutica.

Analoghe considerazioni si rinvengono in sentenze più recenti. Si vedano, a titolo esemplificativo, le pronunce n. 312/2003, 16/2004, 73/2004. Dette sentenze attengono alle materie più diverse, nelle quali la Corte è chiamata a valutare la legittimità costituzionale ora di una disposizione della provincia di Bolzano sulla composizione del Comitato provinciale per le comunicazioni, ora una legge dell'Emilia-Romagna in materia di espropri, ora l'istituzione di un Fondo nazionale per la riqualificazione urbana dei comuni.

In tutti questi ricorsi, lo Stato, nella veste ora di ricorrente, ora di resistente nel giudizio in via principale, ha denunciato l'illegittimità costituzionale della normativa regionale o sostenuto la legittimità delle disposizioni normative statali impuginate dalle regioni, (anche) alla stregua della competenza esclusiva di determinazione dei livelli essenziali, in considerazione della necessità di un intervento uniformante da parte del legislatore statale, necessitato dall'attinenza della materia trattata alla tutela dei diritti civili e sociali di volta in volta in considerazione.

In tutti i casi suddetti, tuttavia, la Corte ha rigettato la censura statale formulata in riferimento al parametro dell'art. 117, secondo comma, lett. m), evidenziando, per esempio che la disposizione regionale impugnata *"non regola le prestazioni concernenti i diritti civili, né tale contenuto presenta la normativa statale di riferimento"*, o precisando che *"Le finalità del Fondo in questione non hanno nulla a che fare con la garanzia, su tutto il territorio nazionale, di livelli essenziali di"*

prestazioni concernenti diritti delle persone".

Sembra quindi emergere, nella giurisprudenza costituzionale citata, all'interno della quale si ascrive armonicamente anche la sentenza in epigrafe, un'interpretazione non estensiva della competenza statale sui livelli essenziali, tesa cioè ad evitare che essa, attraverso l'espansione dell'oggetto della competenza, dai livelli delle prestazioni da garantirsi uniformemente sul territorio nazionale, ad ulteriori e diversi profili della tutela dei diritti, non espressamente riconducibili a degli standard prestazionali, fondi illegittime compressioni dell'autonomia legislativa regionale.

Le caratteristiche sostanziali degli atti di determinazione dei livelli essenziali cui si riferisce la sentenza in commento, pertanto, sembra corretto dedurre che attengano al contenuto oggettivo della disciplina statale, la quale (argomentando sulla base della giurisprudenza citata), per essere ritenuta espressione della competenza ex art. 117, secondo comma, lett. m), dovrebbe essere esplicitamente volta alla determinazione di livelli prestazionali e non, come nei casi giurisprudenziali citati, a definire, sia pure all'interno di una materia attinente alla realizzazione e tutela di diritti sociali o civili (la salute, l'assistenza e l'educazione dei bambini, l'indennità di esproprio), aspetti ulteriori e diversi dalla mera definizione di livelli prestazionali (i principi dell'attività di cura e terapeutica, le risorse finanziarie per la gestione degli asili nido, ecc...).

Sembrerebbe quindi corretto desumere dalla giurisprudenza costituzionale citata che lo scopo cui tende la competenza ex art. 117, secondo comma, lett. m), ovvero quello di garantire una soglia (i livelli essenziali delle prestazioni, appunto) uniforme di garanzia dei diritti civili e sociali su tutto il territorio nazionale, a tutela della solidarietà e dell'uguaglianza sostanziale, non abbia per il momento ricevuto nella giurisprudenza costituzionale un'interpretazione estensiva, tesa ad espanderne l'ambito oggettivo oltre la stretta determinazione dei livelli prestazionali, fondando così una competenza generale dello Stato destinata a comprimere l'autonomia legislativa regionale ogni qual volta vengano in considerazione esigenze latamente riconducibili alla tutela dei diritti che impongono una disciplina statale uniforme.

E' in realtà un'altra la strada intrapresa dalla Corte costituzionale per la salvaguardia delle esigenze di carattere unitario, non quella dei livelli essenziali, come all'indomani dell'entrata in vigore della l. Cost. n. 3/2001 si era portati a credere (e come ha tentato più volte di sostenere la difesa erariale nei ricorsi citati), ma piuttosto quella che, in base alla sentenza n. 303/2003, passa attraverso le funzioni amministrative e l'interpretazione del principio di sussidiarietà.

4. L'ultimo profilo d'interesse della decisione riguarda la disciplina costituzionale sull'autonomia finanziaria regionale. La Corte, infatti, accoglie le censure formulate dalle regioni ricorrenti in relazione all'art. 119 Cost., rilevando come il meccanismo di finanziamento previsto dall'art. 70 della finanziaria 2002 appaia, alla luce del nuovo quadro costituzionale, illegittimo. In base alla nuova disciplina costituzionale, infatti, regioni ed enti locali debbono finanziare integralmente le proprie funzioni attraverso tributi ed entrate proprie e partecipazioni al gettito di tributi erariali riferibili al proprio territorio, mentre trasferimenti di risorse statali finalizzati a finanziare l'esercizio normale delle funzioni sono consentiti esclusivamente se privi del vincolo di destinazione, tramite il fondo perequativo ex art. 119, terzo comma. La norma impugnata, là dove istituisce un fondo con vincolo di destinazione, gestito integralmente dallo Stato e finalizzato a finanziare un servizio pubblico come quello degli asili nido, che *"rientra palesemente nella sfera delle funzioni proprie delle Regioni e degli enti locali"*, viola con tutta evidenza l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa degli enti autonomi territoriali, così come disciplinata dall'art. 119 Cost.

La conclusione appare condivisibile in quanto prende atto che, in base alla nuova disciplina costituzionale, deve essere integralmente superato il precedente modello di finanziamento regionale basato sulla finanza derivata e sulla settorializzazione delle fonti di finanziamento. E' noto infatti come il legislatore statale, interpretando il vecchio testo dell'art. 119 Cost. in modo "elusivo", abbia sino alla seconda metà degli anni '90 realizzato una politica di accentramento del potere impositivo, sostituendo le entrate regionali costituite da *"tributi propri e quote di tributi erariali"*, previste nel vecchio testo dell'art. 119, con una proliferazione di trasferimenti statali vincolati e di Fondi nazionali (Fondo comune regionale, Fondo per i programmi regionali di sviluppo, FSN, ecc...) caratterizzati da incertezza di quantificazione ed aleatorietà, per effetto delle rideterminazioni operate annualmente in sede di legge finanziaria. L'autonomia finanziaria regionale è stata quindi caratterizzata da una finanza derivata e dalla settorializzazione delle fonti di finanziamento, in palese disarmonia rispetto al (precedente) disegno costituzionale.

Alla base di tale politica vi era la convinzione che solo un totale accentramento del prelievo e delle decisioni finanziarie avrebbe assicurato il controllo sull'evoluzione della spesa e livelli uniformi di offerta di servizi essenziali. In realtà, non è stato questo il risultato raggiunto dalla politica di accentramento del finanziamento regionale, posto che alla distribuzione uniforme dei livelli di spesa regionali non è corrisposta negli anni una distribuzione parimenti uniforme dei

livelli di qualità dei servizi, ma anzi tale accentramento ha semmai alimentato una forte deresponsabilizzazione finanziaria delle regioni (posto che lo Stato interveniva a ripianare i debiti contratti, per esempio nella spesa sanitaria) ed un'altrettanto forte differenziazione regionale nell'efficienza ed efficacia dei servizi forniti, soprattutto nell'ambito delle prestazioni sociali, dando vita ad una molteplicità di "sistemi di cittadinanza sociale" diversificati per territorio.

Le riforme degli anni novanta, dal federalismo fiscale al federalismo amministrativo delle leggi Bassanini, per arrivare alla revisione del Titolo V Cost., hanno dunque inaugurato una strada diversa, hanno ingaggiato la "scommessa del decentramento", conferendo più autonomia legislativa alle regioni, maggiori funzioni amministrative agli enti locali, più autonomia finanziaria agli enti autonomi territoriali, con la finalità di garantire certezza riguardo alle risorse disponibili e maggiore qualità dei servizi offerti ai cittadini nei diversi territori.

Nella decisione in commento, la Corte prende atto di questa evoluzione e alla luce della nuova disciplina costituzionale, che limita i trasferimenti statali destinati all'esercizio normale delle funzioni di regioni ed enti locali a fondi privi di vincoli di destinazione, dichiara incostituzionale la disposizione istitutiva del fondo nazionale per gli asili nido.

Sotto questo profilo la decisione n. 370 non è isolata, ma tale indirizzo interpretativo è stato confermato in altre recenti sentenze nelle quali la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'istituzione del Fondo nazionale per la riqualificazione urbana dei comuni (16/2004), del Fondo nazionale per il sostegno alla progettazione delle opere pubbliche delle regioni e degli enti locali, nonché del Fondo nazionale per la realizzazione di infrastrutture di interesse locale (sent. 49/2004). Le argomentazioni sono analoghe in tutte le pronunce citate e tendono ad evidenziare che, fuori dall'ambito di attuazione delle materie conferite alla competenza esclusiva dello Stato e degli interventi finanziari diretti a determinati enti territoriali per l'esercizio di funzioni specifiche e comunque diverse dal normale esercizio delle funzioni (ex art. 119, quinto comma, Cost.), non possono trovare oggi spazio trasferimenti finanziari vincolati nella destinazione.

E' questo l'unico profilo rispetto al quale la Corte costituzionale ha, fino ad oggi, accolto le numerose censure regionali sollevate nei riguardi della legge finanziaria per il 2002 ed aventi quale parametro l'art. 119 Cost.

Per il resto, permane nella giurisprudenza costituzionale più recente un'interpretazione restrittiva della nozione di tributo regionale e locale, accompagnata da un'interpretazione piuttosto espansiva della competenza statale in materia di coordinamento della finanza pubblica.

Sotto il primo profilo, infatti, pur non essendo possibile in questa sede procedere all'esame delle singole sentenze, può essere utile ricordare che, con le pronunce nn. 296/02, 297/02, 37/04, la Corte ha precisato che i tributi propri regionali saranno esclusivamente quelli disciplinati in futuro con legge regionale, nel rispetto dei principi statali di coordinamento della finanza pubblica, mentre quelle imposte (come l'irap) chiamate correntemente regionali in quanto il loro gettito è completamente attribuito alle regioni, sono da intendersi quali tributi statali, la cui disciplina rientra tuttora nella esclusiva competenza statale ex art. 117, secondo comma, lett. e). Ne consegue che la concreta attuazione della potestà impositiva riconosciuta dal secondo comma dell'art. 119 Cost. *"richiede come necessaria premessa l'intervento del legislatore statale, il quale, al fine di coordinare l'insieme delle finanze pubbliche, dovrà non solo fissare i principi cui i legislatori regionali dovranno attenersi, ma anche determinare le grandi linee dell'intero sistema tributario e definire gli spazi ed i limiti entro i quali potrà esplicarsi la potestà impositiva, rispettivamente, di Stato, Regioni ed enti locali"*. Sotto questo profilo, appare evidente che l'autonomia impositiva rimane inscindibilmente connessa all'esercizio del potere statale di determinazione dei principi di coordinamento della finanza pubblica, con il rischio che una spinta statale ri-accentratrice del sistema impositivo motivi un ingiustificato ritardo del legislatore statale nella disciplina della materia. Di tale rischio la Corte appare ben cosciente quando, nella sentenza di commento, rivolge un monito al legislatore statale, precisando come appaia evidente *"che l'attuazione dell'art. 119 Cost. sia urgente, al fine di concretizzare davvero quanto previsto nel nuovo Titolo V della Costituzione"*.

Rispetto all'interpretazione della competenza statale di determinazione dei principi del coordinamento della finanza pubblica, la Corte sembra inoltre avvalorare, per il momento, un'interpretazione piuttosto estensiva della stessa, la quale, secondo la recente giurisprudenza costituzionale, consentirebbe legittimamente al legislatore statale *"di imporre agli enti autonomi, per ragioni di coordinamento finanziario connesse ad obiettivi nazionali, condizionati anche dagli obblighi comunitari, vincoli alle politiche di bilancio, anche se questi si traducono, inevitabilmente, in limitazioni indirette all'autonomia di spese degli enti"*, o ancora di richiedere *"per la sua stessa natura, anche l'esercizio di poteri di ordine amministrativo, di regolazione tecnica, di rilevazione di dati e di controllo: onde, attesa la specificità della materia, non può ritenersi preclusa alla legge statale la possibilità, nella materia medesima, di prevedere e disciplinare tali poteri, anche in forza dell'art. 118, primo comma, della Costituzione. Il carattere finalistico dell'azione di coordinamento esige*

che al livello centrale si possano collocare non solo la determinazione delle norme fondamentali che reggono la materia, ma altresì i poteri puntuali eventualmente necessari perché la finalità di coordinamento - che di per sé eccede inevitabilmente, in parte, le possibilità di intervento dei livelli sub-statali - possa essere concretamente realizzata".

In questa prospettiva la Corte respinge le numerose censure sollevate dalle regioni in riferimento alla legge finanziaria 2002, dichiarando illegittime le sole disposizioni istitutive di fondi nazionali vincolati.

L'autonomia finanziaria regionale, quindi, se registra un passo avanti nel difficile processo del passaggio dalla finanza di trasferimento ad una reale autonomia di entrata e di spesa, resta tuttavia in balia di una competenza statale di coordinamento della finanza pubblica dai confini ancora incerti, e pur tuttavia indubbio strumento di "bilanciamento" del "federalismo fiscale" italiano e (forse sempre più) terreno di "scontro" tra le istanze dell'autonomia territoriale ed il governo centrale.

Sul tema sia consentito di rinviare a E. Ferioli, *Diritti e servizi sociali nel passaggio dal welfare statale al welfare municipale*, Torino, 2003.

L. 1044/1971, art. 1, I comma.

Precisa infatti l'art. 1 della l. 1044/1971 che gli asili nido assicurano "una adeguata assistenza alla famiglia". Sulla promozione dell'istituto familiare nella legislazione regionale si veda L. Chieffi, *La promozione dell'istituto familiare nell'ambito delle politiche sociali dell'ente Regione*, in L. Chieffi (a cura di), *I diritti sociali tra federalismo e prospettive federali*, Padova, 1999, 205 ss., in particolare 220 ss.

L. 1044/1971, art. 1, II comma.

E' noto, infatti, come al vecchio concetto di "beneficenza pubblica" che richiama una concezione caritativa e discrezionale dell'intervento assistenziale, la disciplina normativa più recente abbia progressivamente sostituito la nozione di assistenza sociale e di servizi sociali. Sul punto sia consentito rinviare a E. Ferioli, *Diritti e servizi sociali nel passaggio dal welfare statale al welfare municipale* cit., 17 ss.

vd. Corte cost., sent. n. 139/1985; n. 319/1983. Il riconoscimento di finalità formative degli asili nido si rinviene solo nella recente sent. n. 467/2002, richiamata dalla pronuncia in epigrafe, nella quale tuttavia tale funzione del servizio viene evidenziata in modo frettoloso e poco argomentato.

L. R. Liguria n. 21/1988, art. 1; L. R. Umbria n. 30/1987, art. 2; L.R. Toscana n. 47/1986, art. 1.

L. R. Emilia-Romagna n. 1/2000, art. 1.

L. Chieffi, *La promozione dell'istituto familiare nell'ambito delle politiche sociali dell'ente Regione* cit., 221.

Si veda : L. R. Toscana 58/1985; L. R. Basilicata 10/1985 ; L. R. Piemonte 44/1984 ; L. R. Veneto 46/1985 ; L. R. Valle d'Aosta 14/1985 ; L. R. Puglia 44/1985 ; L. prov. Trento 38/1983. Sul tema si rinvia a A. D'Aloia, *"Ideologie" costituzionali, dimensione sociale e tecniche legislative di promozione del volontariato : l'esperienza regionale*, in L. Chieffi, *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali* cit., 251 ss.; A. Celotto, *La legislazione regionale sul volontariato (trama e ordito di un "vestito di Arlecchino")*, in L. Brusciuglia, E. Rossi (a cura di), *Il volontariato a dieci anni dalla legge quadro*, Milano, 2002.

Art. 28 della L. R. Umbria 29/1982.

Artt. 1 e 22 della L. R. Veneto 55/1982 ; L. R. Emilia-Romagna 2/1985, art. 16 (testo originario). Si veda anche L. R. Lombardia 1/1986 che all'art. 7 definisce il volontariato "strumento di solidarietà sociale".

Vd. L. R. Calabria 5/1987, artt. 30-34 i quali prevedono l'esplicito riconoscimento della funzione "di utilità sociale" del volontariato (rappresentato nella Consulta regionale avente funzioni consultive e propositive rispetto al piano regionale socio-assistenziale) ed i contenuti tipici delle convenzioni tra enti privati e enti pubblici territoriali. L. R. Emilia-Romagna 2/1985, artt. 19-21 (in seguito abrogati dalla l.r. 19/1994) dedicati ai registri degli stessi ed al contenuto dei rapporti

convenzionali; L. R. Liguria 21/1988, art. 13 (abrogato con la l.r. 30/1998) che prevede il convenzionamento come presupposto per l'utilizzazione del volontariato nelle prestazioni socio-assistenziali; L. R. Marche 43/1988, artt. 14-21 (abrogati dalla l.r. 48/1995) dedicati alle organizzazioni di volontariato ed altri enti non lucrativi e relativo registro; L. R. Piemonte 20/1982, art. 14 che prevede che le Unità socio-sanitarie locali possano stipulare apposite convenzioni con organizzazioni ed associazioni di volontariato operanti nel campo socio-assistenziale, a vantaggio delle quali si prevede il rimborso delle spese sostenute per l'esercizio delle attività prestate; L. R. Umbria 29/1982, art. 28 il quale prevede che le organizzazioni o i singoli volontari possano essere utilizzati per la realizzazione degli interventi socio-assistenziali e che siano a tutti gli effetti responsabili dell'attività prestata. Analoghe disposizioni si trovano nelle leggi di riordino dei servizi socio-assistenziali delle regioni a statuto speciale. Si veda in proposito L. R. Sardegna 4/1988, art. 43; L. R. Sicilia 22/1986, art. 22.

Sul punto si vedano le considerazioni di V. Fargion, *Geografia della cittadinanza sociale*, Bologna, 1997, 109 ss.; E. Ranci Ortigosa, *La politica assistenziale*, in B. Dente (a cura di), *Le politiche pubbliche in Italia*, Bologna, 1990, 385.

E. Ranci Ortigosa, *La politica assistenziale* cit., 389.

Sul punto si rinvia a V. Fargion, *Geografia della cittadinanza sociale* cit., 167 ss.

M. Grodzins, *Centralisation and Decentralisation in the American federal System*, in R. Goldwin (a cura di), *A Nation of States: Essays on the American Federal System*, Chicago, 1963, 915 ss.; G. Bognetti, *Federalismo*, in *Dig. disc. Pubbl.*, VI, Torino, 1991, 279; S. Gambino, *Diritti sociali e stato regionale*, in L. Chieffi (a cura di), *Evoluzione dello stato delle autonomie e diritti sociali*, Padova, 2001, 57 ss.; T. Groppi, *Autonomie territoriali e uguaglianza nei diritti: tra decentramento e garanzia del principio unitario*, in L. Ammannati, M. A. Cabiddu, P. De Carli, *Servizi pubblici, concorrenza e diritti*, Milano, 2001, 31 ss.

Da ultimo si veda T. Groppi, *Autonomie territoriali e uguaglianza nei diritti* cit., 40 ss.

Si veda la relazione dell'on. Burani Procaccini illustrativa del pdl C-172 "Norme sugli asili nido e sui servizi integrativi", approvato dall'assemblea della Camera dei Deputati e trasmesso al Senato lo scorso 13.11.2003.

Vd. la relazione dell'on. Burani Procaccini illustrativa del pdl C-172 "Norme sugli asili nido e sui servizi integrativi".

Corte cost. sent. n. 370/2003, punto 6 del considerato in diritto.

Corte cost. sent. n. 370/2003, punto 5 del considerato in diritto.

Per uno sforzo definitorio e ricostruttivo della competenza statale sui livelli essenziali si veda E. Balboni, *Il concetto di "livelli essenziali e uniformi" come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Le istituzioni del Federalismo*, n. 6/2001, 1103; Id., *Livelli essenziali: il nuovo nome dell'eguaglianza? Evoluzione dei diritti sociali, sussidiarietà e società del benessere*, in E. Balboni, B. Baroni, A. Mattioni, G. Pastori (a cura di), *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commento alla legge n. 328 del 2000 e ai provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Milano, 2003, 27 ss.; M. Belletti, *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali ..." alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile*, in *Le ist. del Federalismo*, n. 3-4/2003, 613 ss.; R. Bifulco, *Livelli essenziali, diritti fondamentali e statuti regionali*, in T. Groppi, M. Olivetti (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, II edizione, Torino, 2003, 141 ss.; P. Carrozza, *Le "materie": uso delle tecniche di enumerazione materiale delle competenze e modelli di riferimento del "regionalismo di esecuzione" previsto dal nuovo Titolo V della Costituzione*, in G. F. Ferrari, G. Parodi (a cura di), *La revisione costituzionale del titolo V tra nuovo regionalismo e federalismo*, Padova, 2003, 69 ss.; A. D'Aloia, *Diritti e stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in questa *Rivista* 2003, 1063ss; N. Dirindin, *Il diritto alla salute e livelli essenziali di assistenza*, in *San. pubbl.*, 2000, 1013 ss.; M. Luciani, *Le nuove competenze legislative delle Regioni a statuto ordinario. Prime osservazioni sui principali nodi problematici della l. cost. n. 3 del 2001*, in *Il Lavoro nelle pubbliche amministrazioni. Il nuovo titolo V della Costituzione. Stato/Regioni e Diritto del lavoro*, supplemento al n. 1/2002, 7; G. Rossi, A. Benedetti, *La competenza legislativa statale esclusiva in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, supplemento al n. 1/2002, 36; A. Rovagnati, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute: un primo esempio di attuazione della previsione di cui alla lett. m)*, *Il comma, art. 117 Cost.*, in questa *Rivista* 2003, 1141 ss.; A. Ruggeri, *Neoregionalismo e tecniche di regolazione dei diritti sociali*, in *Dir. Soc.*, n. 2/2001; Id., *Neoregionalismo, dinamiche della normazione, diritti fondamentali*, Relaz. al Convegno su

Regionalismo differenziato: il caso italiano e spagnolo, Messina, 18-19 ottobre 2002, in www.federalismi.it; R. Tosi, *Cittadini, Stato e Regioni di fronte ai "livelli essenziali delle prestazioni ..."*, in Forum telematico di Quaderni costituzionali.

Corte cost. sent. n. 370/2003, punto 4 del considerato in diritto.

R. Bin, *Il nuovo riparto di competenze legislative: un primo importante chiarimento*, in questa *Rivista* 2002, 1445 ss.; L. Violini, *La tutela della salute e i limiti al potere di legiferare: sull'incostituzionalità di una legge regionale che vieta specifici interventi terapeutici senza adeguata istruttoria tecnico-specifica*, in questa *Rivista* 2002, 1450 ss.

E. Balboni, *I livelli essenziali ed i procedimenti per la loro determinazione*, in questa *Rivista* 2003, 1179 ss.; M. Belletti, *I "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali ..." alla prova della giurisprudenza costituzionale. Alla ricerca del parametro plausibile* cit., 413 ss.; A. D'Aloia, *Diritti e stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in questa *Rivista*, 2003, 1063 ss.; A. Rovagnati, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto alla salute: un primo esempio di attuazione della previsione di cui alla lett. m), Il comma, art. 117 Cost.*, in questa *Rivista* 2003, 1141 ss.

Corte cost., sent. n. 88/2003

Corte cost., sent. n. 282/2002, punto n. 1 del considerato in diritto.

Corte cost., sent. n. 282/2002, punto n. 3 del considerato in diritto.

In tutti i casi si tratta di pronunce rese nell'ambito di giudizi in via principale, su ricorso regionale nel caso della sentenza n. 16/2004, mentre sono stati promossi invece dalla Presidenza del consiglio i giudizi conclusi con le sentt. nn. 312/2003 e 73/2004.

Corte cost., sent. 73/2003, punto n. 2 del ritenuto in fatto.

Corte cost., sent. n. 16/2004, punto n. 2 del ritenuto in fatto.

Corte cost., sent. n. 73/2003, punto n. 9 del considerato in diritto.

Corte cost., sent. n. 16/2004, punto n. 6 del considerato in diritto.

Sulla sentenza n. 303/2003 i commenti sono numerosi, si veda al riguardo . A. Anzon, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni (nota a Corte cost. n. 303/2003)* in Forum telematico di Quaderni costituzionali; S. Bartole, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in questa *Rivista*, 2004; A. D'Atena, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte Costituzionale*, in Forum telematico di Quaderni costituzionali; L. Violini, *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa "concorrente", leale collaborazione e strict scrutiny*, in questa *Rivista* 2004; A. Ruggeri, *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare) in un storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronuncia. Nota a Corte cost. n. 303 del 2003*, in Forum di quaderni costituzionali.

Corte cost., sent. 370/2003, punto 7 del considerando in diritto.

L. Antonini, *Le vicende e la prospettiva dell'autonomia finanziaria regionale: dal vecchio al nuovo art. 119*, in questa *Rivista* 2003, 14.

V. Fargion, *Geografia della cittadinanza sociale* cit., 135 ss.; Aa.Vv., *Regionalismo, federalismo e welfare state, Atti del convegno di Roma, 9-10 maggio 1996*, Milano, 1997.

Fanno eccezione, com'è noto, i trasferimenti vincolati ex art. 119, V comma, che tuttavia sono previsti a favore di determinati enti territoriali, per la realizzazione di scopi particolari e comunque diversi dal normale esercizio delle funzioni. Sul punto si veda A. Brancasi, *L'autonomia finanziaria degli enti territoriali: note esegetiche sul nuovo art. 119 Cost.*, in questa *Rivista* 2003, 35 ss. ; D. De Grazia, *L'autonomia finanziaria degli enti territoriali nel nuovo Titolo V della*

Costituzione, in *Le ist. del federalismo*, n. 2/2002, 267 ss.; P. Giarda, *Le regole del federalismo fiscale nell'articolo 119: un'economista di fronte alla nuova Costituzione*, in questa *Rivista* 2001, 1425 ss.

G. Pitruzzella, *Problemi e pericoli del "federalismo fiscale" in Italia*, in questa *Rivista* 2002, 985.

L. Antonini, *La Corte assegna l'Irap alla competenza esclusiva statale. Intanto il federalismo fiscale rimane al palo mentre decolla il "tubatico" siciliano*, in *Forum telematico di quaderni costituzionali*.

Corte cost., sent. n. 37/2004, punto n. 5 del considerato in diritto, con cui si dichiara infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalle regioni Basilicata ed Emilia-Romagna nei confronti dell'art. 10 della legge finanziaria 2002 che detta norme sull'imposta sulle insegne di esercizio.

Corte cost., sent. n. 370/2003, punto n. 7 del considerato in diritto. Sul punto si veda M. Barbero, *Prime indicazioni della Corte costituzionale in materia di "federalismo fiscale"*, in *Forum telematico di Quaderni costituzionali*, a commento delle sentt. n. 370/2003, 376/2003.

Corte cost., sent. n. 36/2004, punto n. 6 del considerando in diritto, con cui si dichiara infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalle regioni Toscana, Basilicata, Emilia-Romagna nei confronti dell'art. 24 della legge finanziaria 2002 nella parte in cui pone un tetto alle spese correnti dell'ente locale per l'anno 2002, ragguagliato, con aumento fino al 6%, agli impegni assunti nell'anno 2000.

Corte cost., sent. n. 376/2003, punto 3 del considerato in diritto, con cui si dichiara infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalle regioni Marche, Toscana, Campania, Emilia-Romagna e Umbria sull'art. 42 della legge finanziaria 2002 nella parte in cui stabilisce il coordinamento del Ministero dell'economia e delle finanze nella regolamentazione dell'accesso al mercato dei capitali da parte degli enti locali e delle regioni.