

## Devolution e drafting (a oscuro testo non fare chiara glossa...)

di Roberto Romboli\* e Antonio Ruggeri\*\*  
(9 febbraio 2002)

L'iniziativa di revisione costituzionale volta a dar vita alla c.d. (impropriamente detta...) devolution, assunta sotto la pressione della Lega dal Governo Berlusconi, solleva numerosi ed inquietanti quesiti su più piani, già con riguardo al suo senso complessivo, che inducono a far riflettere circa il grado di consapevolezza raggiunto dagli autori dei testi normativi a riguardo della gravità e vastità dei problemi creati dalla riscrittura del titolo V e, ancora prima, dell'"uso" che si vuol fare della Costituzione e delle tecniche di produzione giuridica idonee ad innovarvi. Proprio qui è, infatti, il nodo della questione su cui vorremmo che si fermasse l'attenzione, al di là degli "apprezzamenti" che nel merito si ritenga di dover fare del disegno di legge qui annotato. E, invero, prende sempre di più corpo e si diffonde quel "metodo", già da chi scrive denunciato nel forum di questa Rivista su Riforme costituzionali: questioni di metodo (v. R. Romboli, Il possibile referendum costituzionale e le procedure per una revisione "organica" della Costituzione, e A. Ruggeri, Il federalismo all'italiana e l'uso "congiunturale" della Costituzione), volto a rendere sempre di più precaria, "congiunturale", la disciplina costituzionale, in palese disprezzo della sua naturale, irresistibile vocazione alla organicità e stabilità, a radicarsi nel tessuto sociale ed ordinamentale, a dare un orientamento alle dinamiche produttive ed alle esperienze giuridiche in genere sulla sua base ed in svolgimento di essa comunque bisognose di venire alla luce e maturare.

Due i punti che qui si reputa utile toccare, con riserva ed in attesa di ulteriori, più meditate riflessioni da svolgere in altra sede: 1) perché la revisione costituzionale per far luogo alla devolution; 2) quali gli obiettivi avuti di mira o verosimili risultati che, per il suo tramite, ci si prefigge di conseguire. Si vedrà, nondimeno, che essi appaiono reciprocamente intrecciati in modo talmente fitto da rendersi praticamente inseparabili.

La prima domanda è meno peregrina di quanto si possa a tutta prima pensare. Se si punta ad innovare, ancora una volta (ed a distanza di pochi mesi dalla riforma organica del titolo V...), alla Costituzione, è evidente che la devolution è cosa diversa dalla mera attuazione della Costituzione stessa, vale a dire che non possa essere realizzata unicamente a mezzo di atti comuni di normazione ed altri atti ancora. Lo scopo – com'è chiaro – è di accrescere il patrimonio funzionale di cui le Regioni (ma, dovrebbe dirsi le autonomie territoriali in genere) già oggi sulla carta dispongono, mentre si fanno ancora attendere gli atti indispensabili per la realizzazione del disegno costituzionale, in relazione ai quali, peraltro, si hanno non poche incertezze ed esitazioni, sia per ciò che attiene all'ordine delle cose da fare e sia per quanto riguarda il modo con cui farle (su ciò, utili indicazioni sono ora venute dall'incontro di studio di Bologna, a cura dell'A.I.C., su Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione). Il linguaggio esibito dall'art. unico del progetto, tuttavia, potrebbe addirittura spingere – per una singolare eterogenesi dei fini – nella direzione esattamente opposta.

Si faccia, in primo luogo, caso alla diversa "logica" cui esso parrebbe ispirarsi rispetto alla sistematica invece adottata per il riparto delle materie e competenze dai commi restanti dell'art. 117, nel quale il nuovo disposto dichiara di volersi immettere (precisamente, dopo il IV comma). Si dice, infatti, che le Regioni potranno "attivare, con propria legge, la propria competenza legislativa esclusiva" sulle materie di seguito indicate; di contro, negli altri commi non si discorre dell'"attivazione" ma si fa luogo alla descrizione, in prospettiva statico-astratta, degli ambiti materiali riconosciuti come propri dello Stato e/o delle Regioni e dei tipi di potestà esercitabili sugli stessi.

Ora, il fatto che le Regioni possano immediatamente "attivare" la potestà esclusiva su alcune materie, stabilite dalla nuova legge di revisione, e non pure su altre, potrebbe far pensare che solo su di esse, appunto, ciò possa aver luogo. Esito ricostruttivo, questo, che – si conviene – tradirebbe in pieno l'intento del legislatore di riforma ma che, per strano che possa sembrare, parrebbe ulteriormente avvalorato dal fatto che almeno per alcune materie o "porzioni" di materia indicate nell'atto sottoposto al nostro commento le Regioni dispongono già di potestà esclusiva. E, poiché non avrebbe appunto alcun senso scomodare il legislatore costituzionale per fargli ripetere concetti già affermati, l'unico modo per dare un senso autenticamente innovativo al disposto costituzionale che si va ora a formare sarebbe proprio quello di stabilire le forme o le modalità di esercizio di quel potere esclusivo di normazione che la revisione costituzionale dell'anno scorso ha inteso riconoscere a tutte le Regioni.

Si pensi, ad es., alla polizia locale.

La polizia amministrativa locale era già sforbiciata dal catalogo delle materie di esclusiva competenza statale, rientrando per ciò, in forza della clausola “residuale” stabilita nel IV comma, nell’area della potestà esclusiva della Regione. Ora, dunque, per un verso, si precisa che le Regioni possono subito “attivare” la loro potestà esclusiva in relazione alla materia de qua e, per un altro, se ne allargano i confini, oltre il “campo” meramente amministrativo. Ma, in che direzione si realizza siffatta estensione? Se l’obiettivo è di dare alle Regioni anche poteri in materia di ordine pubblico e sicurezza, dalla quale non a caso era originariamente sottratta la polizia amministrativa locale, a prescindere da ogni riserva e perplessità che l’operazione qui ipotizzata solleverebbe, si dovrebbe conseguentemente pensare che si sia voluto derogare al disposto di cui alla lett. h) del II comma dell’art. 117.

Il punto è molto importante in via generale, al di là dunque del pur rilevante ma circoscritto caso adesso studiato. È infatti da chiedersi se la nuova legge di revisione messa in cantiere punti a derogare, sia pure tacitamente, al II ed al III comma dell’art. ora richiamato e, se sì, in che misura. Ancora prima, però, ci si deve chiedere perché mai, per l’ipotesi ora discussa, non si è pensato di far luogo a modifiche espresse o nominate dei disposti suddetti che, se non altro, avrebbero presentato il pregio di una maggiore chiarezza (o minore oscurità...). E, invero, volendo far “transitare” nell’area della competenza piena delle Regioni materie o porzioni di materia precedentemente in essa non rientranti, sarebbe stato assai più semplice e produttivo, oltre che foriero di minori incertezze per gli operatori, incidere sugli elenchi contenuti nei commi suddetti: depennando una intera materia ovvero una sua parte dal II comma, l’effetto del passaggio al IV sarebbe stato automatico (e così pure, evidentemente, in relazione agli ambiti indicati nel III comma). Col testo qui annotato, invece, tutto si complica terribilmente: ad es., che ne è della “tutela della salute” di cui si discorre a riguardo della nuova potestà concorrente? Viene da pensare che l’assistenza e l’organizzazione sanitaria, cui si riferisce il progetto di devolution, sia da essa ritagliata, dal momento che se fosse, invece, da considerare come materia a se stante, diversa da quella menzionata nel III comma, ancora una volta sarebbe da considerare già inclusa tra quelle di potestà piena delle Regioni. E, dunque, si assiste qui ad una nuova frammentazione all’interno della stessa materia, con l’attribuzione di “frammenti” diversi a tipi ugualmente diversi di potestà.

Le maggiori complicazioni, nondimeno, le dà l’istruzione, forse la materia maggiormente distribuita tra più livelli istituzionali. Le sue “norme generali” sono (o erano?) di esclusiva competenza dello Stato [lett. n)]; l’istruzione in genere, poi, è di competenza concorrente, ma l’istruzione e la formazione professionale, in quanto espressamente eccettuate dall’indicazione contenuta nel III comma, rifluiscono già al presente tra gli ambiti di esclusiva potestà regionale. Infine, è fatta salva l’autonomia delle istituzioni scolastiche, in applicazione di quel canone di sussidiarietà orizzontale che costituisce una delle più salienti ed espressive innovazioni apportate alla Carta dalla riforma dell’anno scorso.

Ora, nella materia de qua non è affatto chiaro quali possano essere i cambiamenti a seguito della devolution. Ad es., per ciò che attiene all’istruzione ed alla formazione professionale il disegno di legge costituisce una mera lex declaratoria, come tale priva di autonomia concettuale e di effetti. Diciamo pure, in prima approssimazione e con riserva di ulteriori approfondimenti, che lo scopo è di far “transitare” la materia dell’istruzione dal campo della potestà concorrente, nel quale nel complesso si colloca, a quello della potestà esclusiva delle Regioni, attraendo però così a sé ed assorbendo anche quanto originariamente era “devoluto” alle stesse istituzioni scolastiche (la qual cosa, peraltro, solleva non poche perplessità): perlomeno, questo è ciò che va detto in relazione all’organizzazione scolastica, la gestione degli istituti, la definizione dei programmi, secondo le indicazioni al riguardo date dal disegno in parola (cosa, poi, possa restare all’autonomia delle istituzioni scolastiche è, appunto, tutto da discutere e da verificare, per non dire della spinosissima questione, tuttora avvolta da una fitta nebbia, concernente l’autonomia delle Università e delle istituzioni di alta cultura, su cui si fatica a comprendere quali riflessi si abbiano a seguito della riforma del titolo V).

Senonché, a rendere complessivamente “oscuro” il senso complessivo della manovra ora avviata è il fatto che, se davvero quello appena segnalato fosse stato lo scopo avuto di mira, sarebbe allora da chiedersi perché mai esso non sia stato perseguito con le nuove procedure stabilite dalla Carta “novellata” e facendo ricorso ad una tecnica di normazione maggiormente accurata, che anziché aggiungere un nuovo comma avesse piuttosto modificato, come si conviene, quelli esistenti.

Sul piano delle procedure, infatti, per ciò che concerne la “conversione” della potestà concorrente in potestà esclusiva delle Regioni ovvero della potestà esclusiva dello Stato (limitatamente, però, ad alcune materie) in potestà ugualmente piena delle Regioni ovvero – e più realisticamente – in potestà ripartita, sarebbe bastato attivare il meccanismo indicato nell’ultimo comma dell’art. 116, che, tra l’altro, avrebbe presentato il duplice vantaggio di assicurare l’attiva

partecipazione delle stesse Regioni alla messa a punto del processo di devolution e di non dover far ricorso allo strumento maggiormente dispendioso della revisione costituzionale, bastando allo scopo la semplice legge ordinaria, pur se quodammodo essa pure aggravata e rafforzata.

In particolare, per ciò che attiene a scuola e sanità – due dei cavalli di battaglia, come si sa, della strategia politica della Lega – se l'intento che sta a base dell'iniziativa di revisione è quello di far scivolare le relative materie dal III e, persino, dal II al IV comma dell'art. 117, la via tracciata dall'art. 116 sarebbe stata pianamente percorribile: attuando, e non appunto ulteriormente, ad ogni piè sospinto, modificando, la Carta costituzionale. Tra l'altro, la modifica, prima ancora dei contenuti, proprio del modo con cui farvi luogo, oltre a dare testimonianza sicura delle oscillazioni ed incertezze che accompagnano nei suoi concreti avanzamenti il processo riformatore (o, meglio, gli attori politico-istituzionali che ne sono protagonisti), denota una complessiva disaffezione verso la Carta stessa che può pericolosamente minarne o, come che sia, renderne complessivamente instabili le basi.

Si potrebbe – è vero – fare un sottile (forse, troppo sottile...) ragionamento a giustificazione dell'atto d'iniziativa del Governo: che, poiché la procedura stabilita nell'art. 116 può essere messa in campo unicamente per dotare di "forme e condizioni particolari di autonomia" le sole "altre" Regioni rispetto a quelle menzionate nel I comma dello stesso art., l'unico modo per dare le stesse nuove forme e condizioni alle Regioni a regime differenziato sarebbe stato, appunto, quello di far luogo alla sola via allo scopo percorribile, quella della revisione costituzionale. Eppure, quand'anche questo fosse davvero stato lo scopo avuto in mente, sarebbe bastato – come si sa – modificare gli statuti speciali, come ancora da ultimo s'è fatto con la legge cost. n. 2 dell'anno scorso, senza dunque puntare sull'art. 117 (ciò che, tra l'altro, avrebbe potuto ed un domani potrebbe esser motivo di confuse ed oscillanti interpretazioni); e, forse, neppure di siffatta modifica vi sarebbe stato bisogno, una volta fatto luogo all'accrescimento del patrimonio funzionale delle Regioni di diritto comune, in forza della clausola dell'automatico adattamento dei livelli di autonomia fissata nell'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001 (il punto, per la verità, meriterebbe di esser discusso, potendosi prospettare una lettura restrittiva del disposto da ultimo richiamato, tale da non portare dunque all'automatica estensione di ogni riconoscimento ulteriore di competenza fatto alle Regioni di diritto comune, dal momento che l'estensione stessa parrebbe circoscritta ai soli riconoscimenti fatti dalla "presente legge costituzionale". Nondimeno, non sembra che una lettura siffatta sia conforme alla logica di favore che sta a base ed anima la specialità, non acconsentendo a qualsiasi forma di retrocessione rispetto alla condizione in genere fatta alle Regioni ordinarie).

Invece, il ricorso alle procedure di revisione stabilite nell'art. 138 sarebbe stato (e un domani sarebbe) necessario per far transitare materie diverse da quelle di cui alle lett. indicate nel III comma dell'art. 116 nell'area su cui si esercita la potestà concorrente ovvero la stessa potestà piena delle Regioni. Ciò che – al più concedere – varrebbe per la sola polizia locale (diversa da quella "amministrativa"), sui cui connotati complessivi, ad ogni buon conto, regna il più fitto mistero. Eppure, qualunque cosa con essa si sia voluto significare, è nuovamente da chiedersi perché mai non si sia ritenuto, per un verso, di circoscrivere a tale materia soltanto la modifica costituzionale, per ogni altra materia o submateria percorrendo dunque il nuovo canale tracciato nell'art. 116, e, per un altro verso, di farlo indicando in modo esplicito il senso dell'innovazione apportata e, perciò, il disposto del II comma dell'art. 117 da essa riguardato.

Su altre questioni, il cui studio pure sarebbe qui di grande interesse avviare, non è ora possibile intrattenersi; e, dunque, ci si deve limitare unicamente ad accennarvi. Si pensi, ad es., al carattere ancora una volta oscuro dell'incipit col quale si presenta il nuovo disposto costituzionale aggiunto all'art. 117, che evoca una condizione di necessaria osservanza da parte delle Regioni dei diritti e dei doveri costituzionalmente garantiti. Si prescinde, in questa sede, dalle gravi, irrisolte questioni lasciate aperte dalla riforma dell'anno scorso per ciò che concerne l'idoneità delle leggi regionali in genere ad interferire con situazioni giuridiche soggettive ed a disciplinare i rapporti privati, che parrebbe ora radicalmente esclusa, se si pensa che l'"ordinamento civile" è materia di potestà esclusiva dello Stato (ma v., sul punto, l'interpretazione "adeguatrice" suggerita da E. Lamarque, Osservazioni preliminari sulla materia "ordinamento civile", di esclusiva competenza statale, in corso di stampa in *Le Regioni*), ora invece almeno in parte riconosciuta, dal momento che la potestà esclusiva dello Stato risulta circoscritta alla sola determinazione dei "livelli essenziali" delle prestazioni in materia di diritti civili e sociali (si faccia caso: anche civili, dunque). Ad ogni modo, che le leggi regionali in genere debbano mostrarsi rispettose, come ci viene rammentato dal disegno di legge qui annotato, dei diritti e dei doveri costituzionali è fuor di dubbio, nulla di nuovo al riguardo aggiungendosi a ciò che è detto nel I comma dell'art. 117; peraltro, questo stesso enunciato assume – com'è chiaro – un carattere meramente dichiarativo di una condizione di soggezione delle leggi comuni in genere (ma, si dovrebbe piuttosto dire, delle leggi tout court, persino costituzionali) di cui nessuno ha mai dubitato né può dubitare.

A dirla tutta, ancora una volta, la precisazione è assai pericolosa e può alimentare letture, ispirate ad una forzosa,

strumentale applicazione del canone e contrario, idonee a prestarsi ad equivoche e maliziose intenzioni, che piuttosto, proprio nel tempo presente, meritano di essere spazzate via, sul nascere, senza alcun indugio. Se è vero, infatti, che per le materie ora indicate dal disegno di legge di revisione i diritti e i doveri sanciti dalla Costituzione vanno rispettati e che il “nuovo” limite ha una sua specifica ragion d’essere, aggiungendosi dunque a quello di ordine generale fissato nel I comma dell’art. 117, cosa è da pensare per ogni altra materia?

Come si vede, una volta che ci si avvia lungo la china che parrebbe aperta dalla lettera dell’enunciato costituzionale confezionato dal Governo Berlusconi, si sa da dove si parte ma non si sa dove si arriva... Forse, però, il consiglio più saggio sarebbe stato – una volta di più – quello di... tacere, bastando allo scopo di salvaguardare l’unità-indivisibilità della Repubblica ed i diritti fondamentali dei cittadini (unitamente ai loro doveri inderogabili) la ferma indicazione stabilita nel I comma, sopra richiamato. A chiaro testo (costituzionale) – verrebbe di dire, riprendendo un antico, aureo insegnamento – non fare oscura glossa (essa pure, improvvidamente, costituzionale)...

Il troppo, invece, come si sa, stroppia; a meno che, ovviamente, quanto si va ora progettando nel nostro Paese non risponda ad una “logica” intenzionale la cui comprensione sfugge agli autori di questa breve annotazione ed alla quale, ad ogni modo, essi faticano a piegarsi.

\* p.o. di Diritto costituzionale – Università di Pisa - [romboli@ddp.unipi.it](mailto:romboli@ddp.unipi.it)

\*\* p.o. di Diritto costituzionale – Università di Messina - [Antonio.Ruggeri@unime.it](mailto:Antonio.Ruggeri@unime.it)