

# I Sessione

## "Regioni ed Enti Locali"

### RELAZIONI

**Antonio Baldassarre**

*Presidente emerito della Corte Costituzionale. L'intervento del prof. Baldassarre era stato programmato per la II Sessione. Versione non rivista dall'autore.*

Innanzitutto vi devo chiedere scusa perché sono arrivato da poco e quindi non ho potuto sentire la parte precedente del dibattito e, ahimè, non parteciperò nemmeno alla parte seguente, perché domani mattina dovrò essere da un'altra parte per parlare di altri argomenti.

Nel tempo limitato che ho a disposizione cercherò di dire cose abbastanza generali ed estremamente sintetiche. Vi chiedo scusa anche per una carenza di dimostrazione delle affermazioni che farò. Spero di essere perdonato in tutto e per tutto.

Parto dal punto che è stato sottolineato ora dal prof. Di Ciolo. Il problema della certezza del diritto è un problema di costituzionalità. Non è soltanto un problema di opportunità o di tecnica. La Corte costituzionale ha giustamente sottolineato questo aspetto. La legislazione che è contraria alla certezza, che è incerta, è una legislazione irragionevole, contraria ai principi di ragionevolezza. È, quindi, incostituzionale sotto il profilo dell'art. 3.

Questa posizione della Corte costituzionale fa da *pendant* ad una giurisprudenza consolidata della Corte di giustizia europea che pone il principio della certezza del diritto, come il principio supremo dell'ordinamento comunitario. Anche questo è un punto con il quale la giurisprudenza e la legislazione nazionale degli Stati membri, dovrà continuamente fare i conti.

Quando si parla di incertezza io vorrei distinguere due problematiche totalmente diverse e che, quindi, si prestano a risoluzioni con mezzi assolutamente diversi. C'è una incertezza del diritto, una non sufficiente certezza del diritto, diciamo che si può definire orizzontale. Un determinato livello normativo essenzialmente quello legislativo, considerato a sé, può presentare aspetti di oscurità, di applicazione complessa, complicata o comunque un'applicazione che renda il soggetto che deve applicare una terminologia della legge, che renda l'opera di chi deve applicare la legge un'opera sostanzialmente arbitraria. Il problema della certezza del diritto è questo: da uno spazio di determinazione arbitraria a chi deve applicare la legge.

Questa incertezza orizzontale - è già stato ricordato - è particolarmente grave per il sovrapporsi di norme estremamente numerose e norme che tra loro non sono regolate da una regola di successione nel tempo adeguatamente motivata, adeguatamente chiara. In altre occasioni ci siamo già trovati a parlare con il prof. Rescigno ed altri a parlare di questo, ma nessuno sa con esattezza quante sono le norme e le leggi che sono vigenti in Italia. Sicuramente sono molte, troppe e molte di queste si sovrappongono. Io ricordo sempre un caso: nel periodo in cui sono stato alla Corte, una volta capitò di giudicare della legittimità costituzionale di una norma approvata in materia di cave. Esistono ancora norme tuttora vigenti che risalgono a quel periodo. Pensate quale può essere l'accavallarsi di norme e, quindi, quale può essere la situazione di chi, giudice o pubblico amministratore, si trova a dover dare applicazione a queste norme. Questo problema presenta dei mezzi di risoluzione relativamente semplici sui quali mi fermerò un attimo. Ma c'è anche un problema ulteriore, un'altra fenomenologia di incertezza che è più difficile risolvere, ed è quella "verticale". Quando parlo di "incertezza di tipo verticale" intendo dire che nella linea discendente delle norme, dalla norma a livello generale fino alle norme applicative - direttive, atto - c'è un rapporto che rende non lineare, non coerente, per cui chi deve applicare la legge si trova di fronte a volte norme o, comunque, atti di tipo subordinato che non sono coerenti con l'atto di tipo superiore - non dico contraddittori, perché in questo caso il problema è risolvibile anche se con complicazioni in sede giudiziaria - norme inferiori di difficile coerenza o compatibilità con le norme di rango superiore. Sarebbe un piccolo problema se questo fosse un effetto inintenzionale. Il dramma e il guaio di questo Paese è che spesso volte questa incoerenza verticale è intenzionale, nel senso che chi è a capo di un'amministrazione (un ministro) scientemente fa atti di applicazione di norme di legge che sono di indubbia coerenza con la norma di legge e a volte anche probabilmente contraddittoria.

Tanto per non rimanere nel vago, vorrei fare degli esempi. Proprio di recente mi è capitato di osservare la direttiva sulla sicurezza in materia di lavori pubblici che in alcuni punti contrasta chiaramente con norme del codice civile. Eppure questo è un atto che è stato fatto non voglio pensare con scarsa consapevolezza, probabilmente con la consapevolezza che si andava contro a quelle norme, ma tentando di forzare la situazione.

Un altro esempio: materia di ambiente, in relazione all'istituzione di alcuni Parchi nazionali. Spesso la copertura - diciamo così - della istituzione di un determinato parco non si trovava in un atto legislativo, magari alla base di tutto c'era una generica norma nella solita finanziaria in cui si stanziava tale cifra per l'istituzione di vari parchi nazionali e si trovava invece l'individuazione in atti amministrativi. La cosa più singolare è che poi arrivavano delle leggi che servivano a loro copertura. Di fronte a questo, è chiaro che il giurista deve solo allargare le braccia non avendo niente da dire, se non che questa è espressione della cultura della non legalità che - ahimé - è assai diffusa.

Noi quando pensiamo al non rispetto della legalità pensiamo giustamente alla corruzione, ma è altrettanto grave la cultura di illegalità che si respira negli ambienti ministeriali o negli ambienti amministrativi quanto scientemente o comunque, anche se non fosse scientemente, con altrettanta gravità si adottano norme di rango non legislativo incoerenti o contraddittorie con le norme legislative.

Occorrerebbe importare un po' di quella cultura della legalità che è più diffusa in altri Paesi e riportare ad un ordine, ad un rispetto della legalità anche da chi è tenuto al delicato rispetto dell'applicazione delle leggi.

Oltretutto, una situazione di questo genere a livello normativo o attuativo delle norme pone il giudice in estrema difficoltà. Tante volte mi sono trovato come relatore di sentenze a vedere note di commentatori che dicevano: "La Corte ha fatto opera creativa". Ma un giudice altro non può fare dinanzi a situazioni come quelle che ho descritto. Il giudice in questi casi si trova nella peggiore delle situazioni possibili, perché non ha un parametro preciso, ma deve fare un'opera di razionalizzazione di ciò che non è razionalizzabile e quindi deve cercare la soluzione più equilibrata o almeno quella che sembra a lui più equilibrata, più conforme alle ispirazioni di fondo della legge.

Rispetto a questi problemi molto è stato fatto, come giustamente è stato detto prima, ma molto resta ancora da fare. Sicuramente vi sono state innovazioni importanti sotto il profilo del *drapping*, sicuramente sono stati compiuti passi in avanti in relazione alla consapevolezza del rapporto con le norme precedenti. Credo, però, che i passi da fare siano ancora numerosi e soprattutto richiederebbero, a mio avviso, insieme alla compilazioni dei Testi Unici, insieme alle codificazioni, una scelta di fondo che andrebbe fatta prima delle codificazioni e dei Testi Unici, cioè quella di una decisa delegificazione di intere materie - ovviamente non incluse quelle in materia di riserva di legge -, perché solo una scelta radicale di questo tipo può rendere razionale una corretta opera di codificazione.

Non è detto che la redazione di un Testo Unico sia una misura di razionalizzazione, perché innanzitutto ci sono Testi Unici di tutti i tipi, compilativi e innovativi. Ci sono Testi Unici che non possono che essere compilativi. È un problema di fonti: se il Testo Unico viene affidato ad una fonte che non è idonea ad innovare le norme che provengono da altre fonti, come ad esempio un atto amministrativo rispetto alle norme di rango legislativo o una legislazione interna rispetto alle norme comunitarie - è chiaro che la norma interna non può modificarle -, questi Testi Unici non possono essere altro che compilativi; ma se si parla di altro si tratterà di trovare testi unici più o meno innovativi più o meno integrativi di norme che già esistono. Una delega legislativa che va a riordinare, a redigere Testi Unici su materie è chiaro che il più delle volte si tratta di Testi Unici innovativi.

Però su questo punto vorrei dire che c'è anche un abuso attualmente in corso in Parlamento. L'abuso è questo: dietro la copertura di un Testo Unico, in realtà a volte ci sono proposte di innovare profondamente la materia, con proposizioni che non sono tanto criteri direttivi, cioè la formulazione dell'intenzione di fare un Testo Unico in realtà è una copertura a non dettare principi e criteri direttivi.

Un abuso di questo genere è semplicemente un via libera a deleghe in bianco. Credo che nel Parlamento italiano questo abuso oggi sia macroscopico ed anche consistente. Ritengo sia il momento di dire queste cose, perché non è possibile leggere, come è capitato di leggere negli ultimi anni, deleghe legislative in cui è assai difficile trovare un criterio direttivo, ma ci si trovano soltanto affermazioni di principi generalissimi che non hanno nessuna capacità di orientamento nei confronti del legislatore delegato.

Poi in certe materie non è possibile fare Testi Unici. Ad esempio in materia ambientale, io credo, che un Testo Unico sia pressoché impossibile, perché ci sono norme tra loro così slegate e così contraddittorie

che il tentare di unificare una disciplina in materia ambientale, significa in realtà fare una nuova disciplina in materia ambientale. Anche qui il ricorso al Testo Unico sarebbe semplicemente una copertura di un tentativo di fare una delega praticamente in bianco.

Riguardo le codificazioni credo su alcune materie sia importante farle, ma queste io le limiterei ai principi, alle norme generali. Questo è uno dei punti per cui la codificazione, come la testunificazione dovrebbe essere preceduta da una sostanziale opera di delegificazione, perché solo attraverso una preventiva delegificazione si può procedere alla codificazione di norme generali o principi generali. A livello nazionale noi ci siamo avviati verso una democrazia maggioritaria che, mi auguro, sia questa prospettiva coerentemente percorsa. Credo che anche a livello di Consigli regionali questa sia la via da percorrere, anche se attualmente la legge elettorale non ci pone ancora su questa strada. Ritengo, però, che sia una via che difficilmente potrà essere elusa per il futuro. Allora bisogna tener presente una cosa, secondo il mio punto di vista: in una democrazia maggioritaria, le Assemblee elettive rischiano una forte perdita di identità. Probabilmente le Assemblee elettive sono più forti ed hanno una più forte identità proprio nei sistemi in cui c'è un'elezione diretta dell'Esecutivo. Ma i sistemi in cui c'è un continuum tra maggioranza di Governo e maggioranza parlamentare, credo che il rischio serio delle Assemblee sia quello di avere una profonda crisi di identità, un rischio profondo di perdita di ruolo.

Io credo che non si possa prendere la situazione italiana nazionale come una situazione modello di una democrazia maggioritaria. Noi abbiamo in realtà una democrazia che non saprei come definire. Una legge semi-maggioritaria, un funzionamento da democrazia non maggioritaria o meglio una confusione tra elementi di maggioritarismo ed elementi di proporzionalismo che si riflettono nell'estrema frammentazione della politica. La legge elettorale italiana contiene un forte incentivo alla frammentazione, più di quanto ne possa contenere una legge proporzionale. Quando si afferma una quota proporzionale insieme ad un principio maggioritario, l'incentivo alla frammentazione politica è più forte di quanto ce ne sia in un sistema puramente proporzionale. Allora, noi siamo in una legge tendenzialmente maggioritaria che, in realtà produce dal suo seno anche il suo opposto, cioè l'estremo di frammentazione. Immaginate, quindi, quello che possiamo avere. Abbiamo, perciò, un funzionamento molto strano, per cui il Governo ed il Parlamento sono come due parallele che vanno ognuno per suo conto: il Governo si occupa dell'economia, il Parlamento del resto. Questa è una situazione anomala. Non mi sovviene nessun altro esempio in cui questo avviene, almeno nelle democrazie occidentali.

Il problema, di fronte a questo rischio, delle Assemblee elettive in una democrazia maggioritaria, ipotizzando che questa sarà la tendenza dei prossimi anni, può essere in qualche modo contro bilanciato da una qualificazione del lavoro delle Assemblee elettive. Le Assemblee elettive saranno sempre e non potranno essere altro che le Assemblee legislative. Ma come attenuare la debolezza naturale delle Assemblee di fronte ad una situazione in cui maggioranza governativa e maggioranza parlamentare si identificano? Io credo che questo si possa fare lavorando per trovare una identità delle Assemblee elettive, soprattutto in direzione della produzione di un'alta qualità della legislazione.

A questo punto diventa molto importante, come hanno fatto in certi settori (ad esempio nel Congresso americano), ci siano uffici, funzionari delle Assemblee elettive che siano selezionati, qualificati e formati soprattutto in questa direzione; che si rafforzino questi uffici proprio per dare la possibilità agli stessi di essere il supporto effettivo, professionale del miglioramento della qualità delle leggi.

Da questo punto di vista le Assemblee elettive potrebbero riguadagnare quello che una volta sembrava essere un monopolio ed una prerogativa del Governo attraverso la burocrazia ed i tecnici del Ministero. Oggi questa professionalità (quella del Governo, dei tecnici, del Ministero) è molto scaduta. È scaduta perché la qualità burocratica di quei tecnici ha consumato gradualmente la loro professionalità. Penso, invece, che l'Assemblea elettiva può avere più facilità di acquisizione di professionalità, proprio perché non deve essere burocratizzata. Io sto dicendo che questa tendenza va rafforzata e va indicata, probabilmente, come l'unico elemento che può ridare, in una democrazia maggioritaria, un senso a fare le leggi del Parlamento.

Ritengo, quindi, che rispetto alle Regioni un importante ruolo può essere giocato, ad esempio, dal Cinsedo, che, a mio avviso, deve un po' sprovvincializzarsi nella documentazione. La legge Bassanini ha prodotto un capovolgimento che può essere e può rimanere puramente teorico, se non ha un seguito, nel senso che è un bicchiere mezzo vuoto rispetto al bicchiere mezzo pieno nel rovesciamento della materia. Io credo che il Cinsedo deve documentarsi di più sulle esperienze straniere, perché oggi si richiede, se si prende sul serio il rovesciamento fatto dalla legge Bassanini, al legislatore regionale una creatività che

per il passato non era richiesta. Perché quando il punto di riferimento è il principio legislativo è un conto, quando invece il riferimento è quello che non può fare o non ha fatto il livello più basso (il Comune e la Provincia), allora è chiaro che qui la creatività che si chiede al legislatore regionale è molto più ampia, anzi incomparabile rispetto al passato. In questo il Cinsedo deve fornire il supporto attraverso una documentazione che deve venire ormai dagli altri Paesi dalle esperienze a noi simili (dalla Germania, dalla Spagna e da altri Paesi decentrati).

Penso che bisogna tenacemente operare - non sono grandi idee profondamente innovative - in questa direzione per riqualificare il lavoro delle Assemblee elettive.