



LA LEGGE-PROVVEDIMENTO SUL CALENDARIO VENATORIO*

di

Claudio Chiola

*(Professore emerito di Istituzioni di Diritto Pubblico
Sapienza – Università di Roma)*

30 maggio 2012

La sentenza della Corte costituzionale n. 20/12, per raggiungere obiettivi protezionistici, non teme di affrontare ardui problemi di principio.

Per sottoporre a controllo diffuso i provvedimenti regionali in materia di caccia, non soltanto sostiene l'inadeguatezza del giudizio costituzionale rispetto a quello comune, ma la pronuncia in esame arriva ad estromettere il legislatore regionale dal calendario venatorio, imponendone l'adozione con provvedimento amministrativo.

Escludere la legge-provvedimento regionale in materia di caccia è un'affermazione difficilmente giustificabile in termini giuridici alla luce della giurisprudenza della stessa Corte che ha sempre ammesso le leggi-provvedimento (nn. 59/57, 143/89, 62/93, 347/95, 492/95, 185/98, 211/98, 364/99, 429/02, 267/07, 241/08).

Esiste soltanto un precedente favorevole in materia di caccia: la sentenza 250/08 della stessa Corte costituzionale la quale, però, aveva quale oggetto specifico la c.d. caccia in "deroga" ed inoltre era basata sul semplicistico argomento secondo cui essendo stato previsto dal legislatore nazionale uno speciale potere di annullamento da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri, la legge-provvedimento regionale doveva ritenersi bandita, con conseguente riserva a favore della P.A. regionale.

* Attualità – Valutato dalla Direzione.

I passaggi del recente arrêt sono comunque i seguenti: nell'esercizio di una competenza riservata in via esclusiva allo Stato, lo stesso può imporre alla Regione di esercitare le proprie funzioni soltanto in via amministrativa.

L'affermazione è di difficile interpretazione. Se la legge statale si muove nell'esercizio di una competenza esclusiva dello Stato, non c'è spazio per la legittimità in tale ambito, non soltanto delle leggi, ma anche dell'attività amministrativa delle Regioni.

D'altro canto, dopo la riforma del titolo V cost. che ha cancellato dall'art. 118 Cost., non sarebbe possibile appellarsi all'ipotesi della delega "amministrativa" dello Stato alle Regioni (e, comunque, andava dichiarata). Così, per giustificare la tesi sostenuta nella sentenza, non varrebbe richiamare la disposizione dettata dall'art. 121, c. 4, Cost. Questa, infatti, sopravvissuta alla modifica dell'art. 118 Cost., potrebbe giustificare l'esercizio da parte delle Regioni di funzioni amministrative, in ambito di materie riservate alla competenza esclusiva dello Stato, ma soltanto a condizione che le stesse venissero svolte in conformità alle istruzioni statali, attraverso le quali garantire il rispetto delle esigenze unitarie (**A. D'Atena**, Diritto regionale, Torino, 2010, p. 175-176).

L'art. 18 della l. 157/92, che disciplina specie cacciabili e periodi dell'attività venatoria, materie oggetto dei calendari venatori, invece, se da un lato non contiene alcuna delega alle Regioni della funzione amministrativa, dall'altro, non riserva nemmeno al Governo alcun potere d'indirizzo nella gestione della funzione delegata.

Pertanto, può affermarsi che, a voler ammettere che allo Stato sia mantenuto il potere di delegare alle Regioni l'esercizio della (sola) funzione amministrativa, la legittimità della delega presuppone che, non soltanto si verta in materia riservata alla competenza esclusiva dello Stato, ma che vi sia un'esplicita attribuzione alla Regione in tal senso, oltretutto sotto il controllo statale (sul punto si veda Corte costituzionale sent. 44/2010 dove si afferma che, in presenza di entrambi i requisiti, va escluso l'impiego della legge regionale).

2. Ma non è soltanto la motivazione che va corretta quanto lo stesso presupposto da cui parte la sentenza in esame.

In tema di calendari venatori, non si può affermare con disinvoltura che trattandosi di caccia, attraverso la porta dell'ambiente, vanno ricompresi anch'essi nella competenza esclusiva dello Stato, ma è vero il contrario: la caccia rientra tra le materie residuali di cui all'art. 117, 4° c., attribuite alla competenza delle Regioni, anche se subisce il "limite" del "valore" ambiente.

Parlare di "limite" equivale, infatti, ad affermare che la competenza spetta, comunque, alle Regioni alle quali la legge statale può imporre dei vincoli.

L'art. 18 della l. n. 157/92, pur prevedendo che l'individuazione delle specie cacciabili e dei periodi di caccia venga effettuata dallo Stato, fa salva la disciplina adottata dalle Regioni, e, pertanto, abilita il legislatore regionale a disciplinare il settore, sia pure con i limiti imposti dalla legge statale.

Se la premessa è fondata, non è vero che sia escluso in tale zona il potere legislativo della Regione ma, al contrario, questo è necessario a garantire la realizzazione delle specificità regionali.

Ma se la disciplina dei calendari venatori rientra nelle competenze regionali, è allo Stato che viene preclusa la possibilità d'imporre alla Regione l'impiego di un determinato strumento per disciplinare l'esercizio dei poteri a quest'ultima attribuiti.

Né il quadro di riferimento muta assumendo che la materia di competenza regionale (disciplina della caccia) è limitata dalla necessità di tutelare valori riservati allo Stato (l'ambiente). Il limite, per definizione, circoscrive l'esercizio del potere regionale dall'"esterno", nel senso che il potere rimane nella competenza della Regione. La scelta dei mezzi per esercitare un potere proprio della Regione non può quindi essere affidata allo Stato e ciò non soltanto perché menoma la stessa attribuzione del potere più che il suo esercizio, ma perché finisce per violare anche il principio di sussidiarietà fissato dall'art. 118 Cost. Se questo prevede lo spostamento della funzione amministrativa dal livello comunale a quello superiore regionale, in considerazione della dimensione dell'interesse coinvolto, tale movimento ascensionale dev'essere gestito dall'ente che risulta essere il titolare dell'interesse più ampio. Nell'ambito dei calendari venatori, il principio di sussidiarietà potrà e dovrà coinvolgere soltanto le Regioni cui spetta interpretare l'interesse unitario della relativa comunità e non anche lo Stato.

La legge statale in particolare l'art. 18, c. 4, l. n. 157/92, non può quindi interferire in un campo riservato alla competenza della Regione e, tanto meno, può imporre a quest'ultima di muoversi esclusivamente con atti amministrativi e non con leggi.

Inoltre, la pretesa fissazione di una "riserva" in favore della P.A. regionale nella disciplina dei calendari venatori, non soltanto non è prevista dall'art. 18, l. n. 157/92 ma risulterebbe viziata anche per altri motivi. Anche a voler ammettere l'esistenza di una riserva "implicita", occorrerebbe che questa venisse imposta dalla fonte superiore, che, nei confronti dell'autonomia regionale, non può che essere quella costituzionale.

Inoltre, l'intervento del legislatore ordinario statale sulla facoltà della Regione di scegliere i mezzi attraverso i quali esercitare le proprie competenze incidendo sulla dislocazione delle

funzioni degli organi regionali effettuata dallo Statuto, si porrebbe in contrasto anche con la “riserva” statutaria imposta dall’art. 123 Cost.

3. Ma se cade la premessa l’intero ragionamento svolto dalla sentenza perde di validità. La Corte, invece, non si è limitata ad affermare che può essere imposto alla Regione l’esercizio della funzione amministrativa in una materia che si assume riservata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, ma ha allargato l’ambito decisionale in modo apparentemente ultroneo, al particolare strumento legislativo impiegato dalla Regione definendolo legge-provvedimento, e nei cui confronti ha concentrato gli sforzi demolitori.

In primo luogo, però, la legge-calendario della Regione Abruzzo non è legge-provvedimento (vedi Corte cost, sent. n. 44/10), sia per il carattere normativo (il calendario ha contenuto generale e astratto pur essendo limitato nel tempo), che per quello innovativo in virtù della previsione dell’intervento derogatorio regionale, contenuta nello stesso art. 18, commi 2 e 4, l. n. 157/92.

Comunque, se in *subjecta materia*, deve ritenersi escluso in generale l’intervento del legislatore regionale, non è dato capire perché la sentenza in esame si sia data carico di escludere le leggi-provvedimento regionali. Potrebbe infatti ritenersi che il meno è compreso nel più. D’altro canto, per motivi opposti, non potrebbe nemmeno ipotizzarsi l’inclusione della legge-provvedimento, a causa della sua dimensione provvedimentale, nell’area amministrativa perché, in tal caso, la tesi della sentenza risulterebbe rispettata e, conseguentemente, legittimo il comportamento della Regione.

Così non è e, pertanto, la sentenza finisce quasi inavvertitamente per porre lo spinoso problema della legittimità, in generale, delle leggi-provvedimento ed in particolare delle conseguenze di queste sul regime dell’atto sottratto al sindacato diffuso del Giudice comune per essere rimesso al controllo accentrato della Corte costituzionale.

Peraltro, spostando il problema in termini generale, più che insistere come fa la sentenza in esame sul differenziale “cautelare” tra il giudizio di legittimità costituzionale e quello del giudizio comune, a mio avviso l’accento poteva porsi soprattutto sul principio di legalità .

Attribuire direttamente al legislatore l’adozione del provvedimento concreto equivale a negare l’esigenza di raffrontabilità sotteso al principio di generalità e astrattezza della legge (**S. FOIS**, Legalità (principio di), ora in *La crisi della legalità*, Raccolta di Scritti, Milano 2010, 431 ss.).

L’interesse dei cittadini è più tutelato se l’interesse pubblico viene individuato dal legislatore, mentre la P.A. effettua il raffronto tra questo e l’interesse individuale.

4. E' invece, sempre a mio avviso, controproducente che la sentenza muova all'adozione del calendario venatorio regionale con legge annuale le seguenti due obiezioni: incompatibilità della legge regionale con il parere obbligatorio dell'ISPRA, organo tecnico statale; incompatibilità della legge – provvedimento regionale con il potere di annullamento riconosciuto alla Presidenza del Consiglio dei Ministri dall'art. 19 bis della legge n. 157/92 (l. 3 ottobre 2002, n. 221).

Quanto alla prima, la tesi sostenuta dalla sentenza appare eccessiva, giacché il parere di organi tecnici può costituire un obbligo anche per le leggi regionali. E ciò non tanto in quanto limite incidente sul procedimento legislativo, giacché quest'ultimo è riservato alla competenza statutaria della Regione, bensì quale obbligo d'istruttoria tecnica, che può essere soddisfatto al di fuori del procedimento legislativo e certificato dalla relazione che accompagna la legge (si veda per l'attestazione della presa in considerazione dei limiti ulteriori gravanti sui decreti legislativi delegati, l'indicazione nel preambolo di questi ultimi disposta dall'art. 14, c. 1., l. n. 400/88).

D'altro canto, l'elusione di tale obbligo potrebbe costituire vizio della legge-provvedimento sottoposta a scrutinio stretto sotto i profili della non arbitrarietà e della non irragionevolezza della scelta del legislatore regionale (Corte cost. sentenze nn. 267/07 e 53/10).

Semmai, potrebbe richiedersi una previsione *ad hoc* del parere tecnico analoga a quella del richiamato art. 14, l. 400/88, da parte del legislatore regionale.

Invece, a mio avviso, per contrastare l'utilizzo della legge per l'adozione del calendario venatorio appare giuridicamente irrilevante sostenere che il sindacato del giudice comune è più efficace di quello della Corte costituzionale.

L'assunto che, peraltro, dovrebbe valere per tutte le leggi –provvedimento e non soltanto per quelle regionali, avrebbe un suo titolo di legittimazione qualora l'oggetto dell'intervento legislativo rientrasse tra quelle ipotesi per le quali la Costituzione preveda una riserva di giurisdizione (ad es. quando è in gioco la libertà personale oppure, quanto meno, un diritto individuale (**G.U. RESCIGNO**, Leggi-provvedimento costituzionalmente ammesse e leggi-provvedimento costituzionalmente illegittime in *Dir. Pubbl.* 2007, 319, ss.). Diversamente, tutti gli interventi legislativi autoapplicativi sarebbero illegittimi. Ma ciò implicherebbe l'esistenza di una riserva generale del provvedere a favore della P.A. (**V. CRISAFULLI**, *Fonti del diritto (dir.cost.) in Enc.Dir.*, vol. XVII, 950) la cui esistenza è contestata dai più.

5. Costituisce, invece, problema a se stante, stabilire se il parere tecnico di un istituto scientifico statale sia fungibile con il parere di un istituto scientifico regionale.

La sentenza n. 16 del 2012 è di scarso aiuto in quanto, pur ammettendo che il legislatore regionale possa avvalersi del parere tecnico di un ente scientifico regionale, fa riferimento all'alternativa ISPRA – Istituto regionale, prevista dall'art. 19 bis, l. n. 157/92 (introdotto con la l. n. 221/02), dettato specificatamente per disciplinare le “deroghe” al regime ordinario di caccia, in armonia con l'art. 9 Direttiva CEE 99/409.

Peraltro, milita a favore dell'estensione in via interpretativa dell'alternativa prevista per le “deroghe” al regime ordinario del prelievo venatorio, la considerazione che la stessa è contemplata da una legge di gran lunga successiva (2002) a quella che ha dettato il regime ordinario del prelievo venatorio (1992) ed, inoltre, per un settore particolarmente sensibile, qual'è quello della caccia in deroga, sottoposto a stretto controllo comunitario (art. 9, Direttiva CEE 79/409), dato che attraverso le deroghe ciascuno Stato può incidere, sia pure temporaneamente e localmente, sullo stesso elenco delle specie cacciabili. Il venir meno del monopolio scientifico dell'Istituto statale e la possibilità di scegliere, quale ausiliario, un istituto scientifico regionale rientra, inoltre, nelle competenze regionali, giacché trattasi di un'istruttoria tecnica attinente a materia regionale, qual'è quella del calendario venatorio regionale, nella quale vanno tenute presenti le peculiarità faunistiche locali. La previsione del parere ISPRA contenuta nell'art. 18, l. n. 157/92, rientra, pertanto, nell'ambito delle norme statali cedevoli.

Difatti, qualora l'ISPRA, non dovesse adottare alcun parere, le Regioni possono assumere decisioni “venatorie” con l'ausilio di altri organi tecnici (così TAR Liguria, ord. n. 510/2011 confermata da Cons. Stato, V, ord. n. 5222/11; TAR Veneto, ord. n. 799/10, confermata da Cons. Stato, V, ord. n. 5224/11).

5. All'ulteriore argomento contrario all'impiego della legge – provvedimento in materia di calendario venatorio e che fa capo al potere attribuito al Presidente del Consiglio dei Ministri dall'art. 19 bis della l. n. 157/92, introdotto con la l. 3.10.02, n. 221, di annullare i provvedimenti adottati dalle singole regioni, in deroga al regime ordinario di caccia, qualora comportino violazione dell'art. 9 della direttiva CEE 79/409, mi sembra, invece, difficile riconoscere rilevanza probatoria a sostegno della tesi della riserva di amministrazione in tema di calendari venatori. E ciò, in primo luogo, perché l'art. 19 bis, c. 4 si riferisce alle “deroghe” e non già ai calendari venatori, oggetto di altra previsione legislativa (art. 18, l. n. 157/92). Sostenere che la previsione del potere di annullamento governativo di determinati atti vale a sottrarre alle Regioni il relativo potere legislativo, costituisce, comunque, tesi di per sé inaccettabile perché postula l'usurpazione da parte dello Stato di una competenza legislativa regionale, costituzionalmente garantita. Ma è dubbia la legittimità dell'attribuzione di siffatto

potere allo Stato anche nei confronti degli atti amministrativi regionali (Corte cost. sent. 229/89). Il controllo su questi ultimi, dopo la riforma del Titolo V Cost., va riferito al potere sostitutivo previsto dall'art. 120, 2° c. Cost., e dall'art. 8 della l. 5.6.03, n. 131, che ne condizionano variamente l'esercizio. D'altro canto, trattandosi di inadempienze "comunitarie" non è possibile richiamare l'esistenza di ulteriori interventi sostitutivi previsti dalla legislazione di settore (Corte cost. sent. 249/09). Ma se si deve fare riferimento all'art. 120 Cost. pesanti dubbi possono nutrirsi in ordine all'ammissibilità dell'annullamento di atti già adottati dalla Regione, giacché quest'ultimo appare estraneo alla previsione costituzionale che dovrebbe riguardare soltanto l'inerzia della Regione.

Comunque, per sanare ogni contrasto con l'art. 120 Cost., non è sufficiente che l'art. 19 bis risponda alle esigenze comunitarie giacché queste costituiscono soltanto un presupposto dell'intervento dello Stato che deve invece rispettare anche gli ulteriori limiti di derivazione costituzionale.

Così, ad esempio, l'intervento sostitutivo dello Stato, come deciso dalla Corte costituzionale con la sentenza 240/04, deve riguardare il compimento di atti o attività privi di discrezionalità nell'*an* mentre, sul piano procedimentale, secondo la sentenza della Corte costituzionale 165/11, deve garantire il rispetto del principio di sussidiarietà e di leale collaborazione.

La disciplina dettata dall'art. 19 bis non risponde ai suddetti requisiti. Non soltanto l'adozione di un regime di deroga alla caccia, anche se in gran parte disciplinato dall'art. 9 della Direttiva Comunitaria 79/409 CEE, fa capo ad una scelta del tutto discrezionale della Regione, ma il procedimento dallo stesso articolo fissato, prevedendo soltanto una diffida alla Regione prima di annullarne il provvedimento, è del tutto inadeguato alla stregua del principio di leale collaborazione il quale, secondo l'applicazione che ne ha dato l'art. 8 della l. 131/03, prevede anche l'assegnazione di un congruo termine all'ente interessato per negoziare con lo Stato l'adozione di provvedimenti correttivi.

7. In ogni modo, per escludere il ricorso alla legge-provvedimento in materia di calendari venatori, l'argomento fondato sull'inutilizzabilità dell'annullamento governativo presuppone l'interpretazione estensiva dell'art. 19 bis, l. n. 157/92. Diversamente, sarebbe difficilmente invocabile quale argomento a sostegno dell'illegittimità anche dei calendari venatori adottati con legge-provvedimento. Lo speciale potere di annullamento, formalmente, infatti, è previsto dall'art. 19 bis, l. n. 157/92 soltanto per le "deroghe", essendo stato introdotto, con l'art. 42, c. 3, lett. "a", della legge 4.6.10, n. 96, per allentare il clima di allarme suscitato dall'insolita ordinanza del Presidente della Corte di giustizia europea del 10.12.09 (in causa C-573/08R),

con la quale era stato “sospeso” l’art. 4 della legge della Regione Lombardia n. 24/08 in tema di deroghe.

Anche l’annullamento governativo s’iscrive, comunque, nella logica di preferire l’impiego di mezzi che consentono, in ultima analisi, l’apertura alla giustizia comune in quanto viene ritenuta dotata di strumenti più efficaci rispetto a quelli della giustizia costituzionale.

Il raffronto, però, nel caso di specie, non ha motivo di essere posto. In tema di caccia, infatti, ci si muove in area “comunitarizzata” (Direttiva CEE 2009/147 che ha sostituito la Direttiva 79/409). In tale contesto, se la direttiva fosse dettagliata, anche la legge-provvedimento non potrebbe sottrarsi, in virtù della disapplicazione, al giudizio del giudice comune (Cons. Stato, A.P., 10.5.11, n. 7).

Ma anche in presenza di direttiva comunitaria non dettagliata, qual’è quella sopra evocata, qualsiasi legge regionale di attuazione, sia essa generale e astratta oppure provvedimentale, deve rispondere alle esigenze codificate nell’art. 7 della stessa Direttiva.

Entrambe, a causa della stretta connessione con la Direttiva comunitaria, se difformi, non potendo essere disapplicate, andrebbero sottoposte al giudizio di legittimità della Corte costituzionale per violazione indiretta dell’art. 117, 1° c. Cost.

Semmai, può sussistere un problema di accesso alla Corte se non venga seguita la via del ricorso diretto dello Stato. Ma anche ove fosse necessario percorrere la via incidentale, lo scrutinio di legittimità della legge-provvedimento non verrebbe negato, utilizzando l’espedito della *lis ficta* (sentenza 241/08; ord. n. 53/10).

D’altro canto, anche a voler considerare che il problema della conformità comunitaria della legge-provvedimento non è esaustivo giacché quest’ultima, muovendosi negli spazi lasciati liberi dalle prescrizioni comunitarie, potrebbe risultare autonomamente viziata, va sottolineato che la stessa legge-provvedimento, in effetti, sarebbe sottoposta comunque al sindacato “stretto” della Corte costituzionale sulla non irragionevolezza della scelta compiuta dal legislatore, nel quale, peraltro, possono farsi rifluire tutti i vizi relativi all’eccesso di potere.

In ogni modo, la legge-calendario venatorio, come si è già detto, non è autoapplicativa e quindi mantiene aperti spazi attuativi attraverso i quali, senza bisogno di ricorrere alla *lis ficta*, promuovere ogni giudizio diretto ad accertare la legittimità dei provvedimenti esecutivi della medesima, in occasione dei quali aprire anche una fase cautelare piena davanti al giudice comune.