

Osservatorio sulle fonti

RAPPRESENTANZA POLITICA E RUOLO DELLA LEGGE*

di *Ugo De Siervo***

1. I numerosi ed analitici dati sull'attività legislativa del nostro Parlamento negli ultimi quindici anni che ci sono messi a disposizione dai diversi rapporti sulla legislazione ed in particolare dal più recente, integrando le molte recenti pubblicazioni in materia permettono infine di trarre alcune sicure conclusioni sulla situazione effettivamente esistente in tema di procedure di produzione legislativa. Inoltre questi dati possono permettere di operare alcune riflessioni su quanto si può progettare - pur nella consapevolezza della presenza di tante urgenze e necessità - per ridurre l'attuale evidente scostamento fra il funzionamento concreto delle procedure di produzione legislativa ed i principi costituzionali di una democrazia parlamentare come la nostra, anche in riferimento a tutta una serie di garanzie costituzionali delle persone, dei gruppi sociali e delle stesse istituzioni regionali e locali, che la nostra Costituzione affida al buon funzionamento del sistema di produzione delle fonti primarie, di competenza delle istituzioni parlamentari rappresentative della sovranità popolare.

2. Da questi dati anzitutto emerge che si è ulteriormente molto consolidato ed anche approfondito lo spostamento del potere decisionale (in atto ormai da decenni) in materia di adozione delle fonti primarie dal Parlamento al Governo, pur in assenza di ogni riforma della Costituzione e perfino delle disposizioni dei regolamenti parlamentari; ciò è evidenziato da una molteplicità di dati, tutti convergenti. Né può essere sottovalutato il vero e proprio degrado qualitativo di troppe fonti normative, primarie e secondarie, malgrado i tanti e notevoli sforzi operati per garantire la qualità della loro formazione e lo stesso encomiabile lavoro svolto dal Comitato per la legislazione.

2.1. Anzitutto questi dati convergono nella evidente conclusione nella complessiva progressiva riduzione del numero delle leggi, dei decreti legge e dei decreti legislativi, ma con forti diversità fra fonte e fonte: in particolare tendono a ridursi radicalmente di numero le fonti opportunamente denominate "altre leggi ordinarie" e cioè le vere e proprie leggi parlamentari, escludendosi dal conteggio - in quanto radicalmente condizionate dalla volontà dei diversi Governi proponenti - le leggi di autorizzazione alla ratifica dei trattati internazionali, le leggi di conversione dei decreti legge, le leggi di bilancio e quelle comunitarie. Basti qui dire che nell'intero periodo considerato (pari ad oltre 15 anni) su oltre 3.600 fonti primarie i decreti legge sono stati 560, i decreti legislativi sono stati 966, le leggi 2003, ma di queste le "altre leggi" sono state in realtà appena 720 (pari quindi a circa il 20%). Nei quattro anni della presente legislatura, delle 299 leggi le "altre leggi ordinarie" sono state appena 76, mentre i decreti delegati sono

* Il presente scritto riprende la relazione che l'Autore ha svolto presso la Camera dei Deputati il 28 settembre 2012 in occasione del Seminario dedicato a "Rappresentanza politica e ruolo della legge".

** Professore ordinario di Diritto costituzionale.

Osservatorio sulle fonti

stati 186 ed i decreti legge 92.

Ciò viene ulteriormente accentuato dalla diversa quantità di materia trattata da queste diverse fonti. Se non occorre qui ricordare la enorme consistenza delle leggi finanziarie e di quelle di stabilità, nonché dei loro decreti legge di accompagnamento, anche molti degli altri decreti legge si stanno sempre più trasformando (secondo quanto ampiamente documentato dal Rapporto) in strumenti per impostare politiche “di medio/lungo periodo”, con un conseguente forte espansione dei loro contenuti. Ad esempio, se ci si riferisce ai 79 decreti legge convertiti nei primi 4 anni della presente legislatura, i loro testi finali comprendono in complesso 1.326 articoli e 7.154 commi.

Per i decreti legislativi, infine, è spesso una loro tipica caratteristica quella di cercare di disciplinare grandi settori normativi.

So bene che il Parlamento interviene in modo più o meno incisivo anche nelle leggi di conversione dei decreti legge (anzi, alcune volte anche troppo secondo la sentenza costituzionale n. 22 del 2012, allorché disciplina materie estranee al contenuto originario del d.l.), ma le scelte governative restano del tutto determinanti per ciò che riguarda i tempi ed il contenuto fondamentale delle norme inserite nel decreto legge. Del pari, è evidente che ogni legge delegata opera sulla base delle determinazioni e dei limiti voluti dal Parlamento con la legge di delega, ma è ormai notoria la grande genericità delle definizioni materiali e degli indirizzi in genere inseriti nelle molte disposizioni di delega adottate dal Parlamento (ben 222 “deleghe primarie” nei quattro anni di questa legislatura), tanto da indurre la Corte costituzionale a cercare di rendere più rigida la propria giurisprudenza in materia, quanto meno sanzionando letture particolarmente espansive da parte dei Governi delle deleghe ottenute (da ultimo, cfr. sentt. n. 162 e n. 80 del 2012).

Potrebbe anche citarsi l'incidenza molto rilevante dell'iniziativa legislativa del Governo e dell'esercizio da parte sua del potere emendativo sui testi in discussione nelle Camere, ma in questa sede appare sufficiente ricordare la grande frequenza della questione di fiducia posta su testi all'esame delle Camere; se poi consideriamo le leggi di conversione dei decreti legge, il Rapporto conclude così : “il 34,5 per cento delle leggi di conversione (29 su 84) sono dunque state approvate attraverso un voto di fiducia, in 16 casi ripetuto in entrambe le Camere”.

Sulla base di questi dati, davvero non si comprende come possa ancora parlarsi della necessità di dotare i Governi di ulteriori strumenti per incidere maggiormente nei processi di produzione delle norme primarie; semmai il problema è di portare razionalità e chiarezza, ma anche limiti, ai sistemi mediante i quali la volontà dei Governi determina in tutto o in larga parte il contenuto delle norme legislative.

2.2. Ma poi - come ben noto - in parallelo negli anni più recenti si è progressivamente affermata anche una radicale contrazione dei poteri del Parlamento, con corrispondente accrescimento dei poteri governativi, in tema di articolazione del bilancio e di modificabilità delle unità previsionali in cui si articola: da una parte, tra il 1997 ed il 2010, le unità in cui si articola il bilancio e che erano oggetto del voto parlamentare sono progressivamente passate da circa settemila a 168 e “tali unità

Osservatorio sulle fonti

rappresentano gli elementi degli stati di previsione al di sotto del quale il Governo possiede una discrezionalità amministrativa, con la possibilità di spostare le risorse assegnate tra le azioni ... o tra i titoli della spesa”. Pertanto, tramite strumenti non legislativi, il Governo attualmente può rimodulare spese predeterminate per legge, salvo solo alcune limitate eccezioni. Anzi, dopo il nuovo art. 23 della nuova legge di contabilità (n. 196/2009) e l’art. 1.02 del decreto legge n. 138/2011, per il quinquennio 2012/16, incontrandosi solo alcuni ridotti limiti e dovendo rispettare i saldi complessivi di finanza pubblica, “possono essere variate con atto amministrativo le dotazioni finanziarie degli stati di previsione della spesa di ciascun Ministero”, mentre in materia i poteri parlamentari si riducono all’espressione di meri pareri, entro brevi termini perentori, da parte delle Commissioni competenti per materia o per i profili di carattere finanziario.

Inutile dire che tutto ciò riduce davvero al minimo quelli che erano i classici poteri parlamentari in materia di controllo della spesa, quindi limitando molto anche la funzione di indirizzo politico che è ad essi implicita.

2.3. Quanto ai regolamenti di delegificazione, non c’è che da dare atto che essi dal punto di vista quantitativo ammontano nell’intero periodo considerato dal Rapporto ad oltre 450 e che nei quattro anni considerati della XVI legislatura sono state approvate 35 fonti primarie che contengono autorizzazione alla delegificazione. A proposito di questo ultimo dato è semmai doveroso segnalare che in ben 26 casi queste fonti di autorizzazione alla delegificazione appaiono giuridicamente inidonee, essendo atti con forza di legge (decreti legge e leggi delegate) e non leggi del Parlamento.

Semmai anche i dati più recenti confermano quanto già analizzato in relazione al complesso fenomeno della mancata adozione, malgrado la loro autorizzazione, di non pochi regolamenti di delegificazione, a riprova di una incertezza e mutabilità dei processi istituzionali ipotizzati, se non della tardiva presa di consapevolezza delle difficoltà effettive a procedere per carenze del quadro legislativo o per i timori di non riuscire a superare le fasi procedurali prescritte.

2.4. I numeri comunque non particolarmente alti delle autorizzazioni di regolamenti di delegificazione, ai sensi del secondo comma dell’art. 17 della legge n. 400/1988 (ma anche dei grandi e discutibili allargamenti dell’istituto da parte della legge n. 59/1997 e del d.lgs. n. 165/2001), risentono evidentemente dei contemporanei diffusi casi nei quali leggi ed atti con forza di legge “fuggono” dalla fonte regolamentare per evitare controlli e tempi lunghi e quindi affidano poteri di delegificazione a “norme non regolamentari” o semplicemente ad atti di singole autorità governative: fenomeno da molto tempo analizzato e criticato (ne scrivevo più di vent’anni fa), ma che appare tuttora vastamente diffuso.

2.5. Occorre infine dar atto del notevole sfoltimento della legislazione preesistente - nell’ambito generale del cosiddetto taglialeggi (legge n. 246/2005) mediante tre decreti legge (n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008; n. 200/2008, convertito in legge n.

Osservatorio sulle fonti

9/2009; n. 5/2012, convertito in legge n. 35/2012) ed il d.lgs. n. 212/2010, che hanno provveduto ad una drastica riduzione dello stock normativo preesistente. Ciò che peraltro non può non rilevarsi, sulla base delle non poche correzioni all'elenco degli atti "abrogandi" che il Parlamento ha dovuto introdurre nelle leggi di conversione prima citate e con l'art. 4 della legge n. 69/2009, è che non sempre gli organi ministeriali che hanno redatto questi importanti atti con forza di legge sembrano aver avuto piena consapevolezza del contenuto effettivo di tutti gli atti normativi elencati (fra i molti esempi possibili, ci si limita a ricordare che si era persino deliberato di abrogare tutte le leggi di autorizzazione dei trattati internazionali dal 1861 al 1970, nonché tutta una serie di atti con forza di legge istitutivi di enti locali). Anche a questo proposito, sembra emergere una vera e propria ridotta capacità professionale degli apparati governativi preposti al settore legislativo, nell'esercitare effettivamente i poteri attribuiti al Governo o da questo autonomamente assunti.

3. Quanto finora sommariamente richiamato incide evidentemente sulla nostra forma di governo, come ben noto da anni sottoposta a forti torsioni, a causa delle profonde trasformazioni del sistema politico e della sostanziale assenza di una vera e propria linea di politica istituzionale adeguata ai profondi mutamenti da tempo intervenuti nel funzionamento del nostro sistema parlamentare in relazione alle grandi trasformazioni intervenute. Al tempo stesso, però, queste stesse vicende incidono - e non poco - sulla nostra stessa forma di Stato, mettendo a rischio sia la tutela di essenziali posizioni costituzionali di singoli o di gruppi, sia il rispetto di quegli spazi di autonomia che la nostra Costituzione assicura al sistema delle autonomie territoriali.

Già la frequente e rapida modificazione della più recente legislazione che è messa in luce dal Rapporto (tanto da potersi parlare di grande "volatilità delle norme"), pone evidenti problemi agli interessati, se non addirittura di sufficiente conoscibilità delle norme (per di più in generale già molto ridotta da testi normativi estremamente eterogenei e spesso redatti con la tecnica della "novellazione", tecnica sicuramente utile ai fini della certezza, ma che rende spesso del tutto incomprensibili all'opinione pubblica le innovazioni). Ma soprattutto occorre avere piena consapevolezza che il nostro sistema costituzionale affida alle diverse disposizioni legislative tutta una serie di fondamentali tutele e che quindi la diffusione di difetti nei procedimenti di produzione normativa rischia di produrre effetti di particolare gravità.

3.1. In una recente sentenza della Corte costituzionale (la n. 115/2011, relativa al conferimento ordinario ai Sindaci di un vastissimo e quasi illimitato potere di ordinanza) troviamo, non a caso, affermato che "la libertà dei cittadini" è "suscettibile di essere incisa solo dalle determinazioni di un atto legislativo, direttamente od indirettamente riconducibile al Parlamento, espressivo della sovranità popolare" (punto 5 del Considerato in diritto). Pertanto, anche in riferimento ad una riserva di legge relativa (ci si riferiva all'art. 23 della Costituzione), non è legittimo costituzionalmente attribuire ad un organo amministrativo un potere non predeterminandone ambiti e limiti. E, certo, con una giurisprudenza del genere dovranno misurarsi le non rare attribuzioni

ad organi amministrativi da parte della legislazione di rilevanti poteri normativi senza significative predeterminazioni sostanziali (si potrebbe pensare, ad esempio, non solo alle pur “nuove ordinanze” di protezione civile, ma ai conferimenti di molto vasti poteri di tipo regolamentare a dirigenti amministrativi, oppure alle attribuzioni a procedure amministrative del potere di determinare i livelli essenziali dei diritti civili e sociali).

Inoltre una recentissima sentenza della Corte costituzionale (n. 200/2012) ha dichiarato l'incostituzionalità del terzo comma dell'art. 3 del d.l. n. 138/2011, convertito in legge n. 148/2011, che prevedeva in modo assai sommario la soppressione (fra due giorni!) delle disposizioni legislative statali contrastanti con il principio che nell'ambito delle attività economiche private, “è permesso tutto ciò che non è espressamente vietato dalla legge” salvo che per determinati ambiti e fini, e che nel frattempo si potesse giungere al medesimo fine tramite “gli strumenti vigenti di semplificazione normativa”. In realtà la Corte parte dalla premessa che, in presenza di una mera disposizione di principio come quella contenuta nel primo comma dell'art. 3, “la soppressione generalizzata delle normative statali ... appare indeterminata” e pertanto potrebbe essere “potenzialmente invasiva” della potestà legislativa regionale (altrove si scrive che “avrebbe una portata incerta ed indefinibile”); quindi la norma impugnata sarebbe irragionevole, “ingenerando grave incertezza fra i legislatori regionali e gli operatori economici”. E - si badi bene - che si dichiara illegittima l'intera disposizione, malgrado che fosse stata impugnata nel corso di un giudizio in via principale, nel quale le Regioni lamentavano semplicemente i gravi possibili effetti sul piano della certezza delle loro sfere normative: essa viene, invece, dichiarata illegittima costituzionalmente nella sua interezza, “dal momento che “risulta impossibile circoscrivere sul piano interpretativo gli effetti della disposizione impugnata ai soli ambiti di competenza statale”.

Sembra abbastanza evidente che in realtà la Corte critica a fondo la sostanziale indeterminatezza di norme legislative del genere e quindi l'eccessivo potere in tal modo attribuito agli organi non rappresentativi chiamati a riempire i tanti vuoti normativi, malgrado l'esistenza di significativi interessi in gioco.

3.2. Già il caso appena trattato mette in evidenza l'importante versante del rapporto fra legge e autonomie regionali, un settore nel quale sembra davvero che si sia giunti nuovamente a dover constatare l'esistenza di “una pagina bianca”, malgrado il nuovo Titolo V della seconda parte della Costituzione, frutto delle leggi costt. n. 1/1999 e n. 2 e n. 3/2001.

Evidentemente non è questa la sede per ripercorrere la triste storia di questa riforma costituzionale, pur così vasta ed ambiziosa. Malgrado l'indubbio coraggioso tentativo di uscire dall'insopportabile degrado a cui era giunto il nostro regionalismo, hanno avuto un effetto del tutto negativo l'incompletezza della riforma (specie sul versante degli organi legislativi dello Stato e della mancata riforma del regionalismo speciale), la relativa indeterminatezza in tema di riparto delle competenze fra Stato e Regioni e di loro finanziamento, l'assenza di disposizioni transitorie, la mancanza di procedure partecipate fra gli organi statali, regionali e locali, al fine di giungere alla attuazione della riforma. Ma poi ha continuato a pesare il sistema fortemente accentrato dei partiti

Osservatorio sulle fonti

politici, che ha perfino rifiutato la sperimentazione dell'integrazione della Commissione per gli affari regionali con rappresentanti regionali e locali, che pure era resa possibile.

Ma allora tutta questa grande riforma è stata pericolosamente affidata alla mera volontà del sistema politico dominante a livello nazionale, mentre, la sommarietà o genericità di non pochi parametri costituzionali in tema di riparto di competenze fra Stato e Regioni ha anzitutto fatto “esplodere” la conflittualità fra Stato e Regioni (siamo arrivati al 50% delle sentenze della Corte) e contemporaneamente ha ridotto la stessa possibilità di interventi efficaci in materia della stessa Corte costituzionale, malgrado tutti i suoi sforzi per integrare lo stesso dettato costituzionale, facendosi carico anche di alcuni profili a suo tempo dimenticati dal Parlamento.

Certo, molte carenze delle nuove disposizioni costituzionali avrebbero potuto (e dovuto) essere ridotte od eliminate da una organica politica legislativa di attuazione-integrazione del Titolo V (norme cornice e di definizione dei reciproci confini fra le varie materie, decreti di trasferimento delle funzioni amministrative e dei rispettivi apparati, sistema di finanziamento autonomo, ridefinizione delle funzioni degli enti locali, ecc.) che peraltro è radicalmente mancata, forse anche per la contrapposizione fra la maggioranza politica che ha varato la riforma e quella che la ha a lungo sostituita, intenzionata a progettare semmai una diversa riforma costituzionale o a tentare il cosiddetto federalismo fiscale.

Tutto ciò ha prodotto, per di più sommandosi al progressivo emergere di difficoltà crescenti in una serie di settori (dai lavori pubblici alla sanità, dalla tutela dell'ambiente ai servizi sociali) e infine nella finanza pubblica, una legislazione statale che non sembra aver mai pienamente riconosciuto alle Regioni un ruolo effettivamente adeguato alle prescrizioni del Titolo V; anzitutto si è registrata una lettura particolarmente espansiva delle materie di competenza esclusiva dello Stato a detrimento di molteplici materie “confinanti” delle Regioni. Ma poi anche in varie materie a competenza ripartita, le leggi statali sembrano aver determinato in termini assai ampi i principi fondamentali delle materie (basti pensare, per fare due soli esempi fra i molti, ai settori della produzione e distribuzione dell'energia o del “coordinamento della finanza pubblica”).

In questo contesto (per di più “arricchito” da una vistosa caduta qualitativa delle classi politiche regionali) la giurisprudenza della Corte, pur nell'ovvio tentativo di difendere il quadro costituzionale, non è, in realtà, riuscita a supplire alle tante carenze di attuazione del Titolo V o, tanto meno, alle carenze di quest'ultimo. In realtà, in un sistema di Stato sociale in cui le competenze statali e regionali sono tra loro fortemente interdipendenti, così come nel settore della finanza pubblica, la legge parlamentare dispone di un'area in qualche misura incompressibile in quanto legittimata dalle situazioni di necessità e da quello che la Corte ha ricondotto alla “chiamata in sussidiarietà”.

D'altra parte, non è certo un caso che in tutti gli Stati a forte decentramento legislativo esista un ramo del Parlamento in varia misura rappresentativo delle minori componenti territoriali.

Quando poi alla situazione finora accennata si è aggiunta l'attuale pesante grave emergenza finanziaria internazionale,

non c'è da meravigliarsi più di tanto che la compressione dell'autonomia regionale abbia ulteriormente progredito, attraverso una produzione legislativa in genere molto frammentaria, ma che soprattutto sembra non tener quasi conto del tipo di autonomia di cui dispongono le Regioni.

3.3. Il rilievo precedentemente accennato sulla frequente e rapida modificazione della più recente legislazione appare particolarmente calzante per le eterogenee soluzioni che si sono succedute in materia di enti locali; ma appare evidente che in materia ci si dovrebbe altresì far carico della posizione di autonomia che la Costituzione riconosce a Comuni e Province, in quanto enti rappresentativi delle comunità locali, nonché dell'esistenza di disposizioni costituzionali specifiche in tema di modificazione dei loro territori. È evidente che questa non è la sede per esami analitici di complesse vicende del genere, ma non si può però evitare di notare che - anche al di là di possibili rilievi di compatibilità costituzionale - in materie del genere la "volatilità delle norme" appare radicalmente inopportuna: categorie di enti rappresentativi che prima vengono eliminati, ma poi invece vengono solo ristrutturati nel loro disegno territoriale; enti locali le cui funzioni devono essere gestite necessariamente, in tutto o in parte, tramite strutture di secondo livello, secondo modelli peraltro rapidamente mutati; assemblee rappresentative di enti locali la cui composizione cambia più volte; rigidi criteri per disegnare le nuove Province e le Città metropolitane, procedure complesse di proposta a livello regionale, salvo che le decisioni finali poi spettano al legislatore nazionale, con quindi l'implicita possibilità che si possa derogare ai criteri legislativamente determinati, ecc.

Occorrerebbe davvero evitare di riprodurre in grande ciò che purtroppo sembra essere riuscito in riferimento all'annullamento sostanziale dell'autonomia delle università ad opera appunto di una miriade di norme statali, in deroga al principio costituzionale espresso dal sesto comma dell'art. 33 della Costituzione.

4. Ma allora forse è davvero necessario e urgente cercare di intervenire razionalmente in tutta questa ampia materia, secondo linee di politica istituzionale che, senza negare certo le tante situazioni di necessità che hanno contribuito alle molteplici trasformazioni a cui ho fatto cenno, riportino la produzione legislativa entro procedure parlamentari precise, rispettose di regole eventualmente aggiornate od opportunamente riformate. Sinceramente, non sembra più possibile continuare a dilazionare a tempo indeterminato sia la edificazione di un Parlamento adeguato alle scelte dello Stato significativamente decentrato, sia di un sistema rappresentativo che riprenda il controllo sui procedimenti di produzione legislativa.

Ciò senza necessariamente puntar tutto o gran parte su riforme costituzionali, ma coordinando con alcune limitate innovazioni a livello costituzionale (oltre che alla seconda Camera, penso a disposizioni in tema di corsie preferenziali per le proposte del Governo, ma anche in tema di limiti agli atti con forza di legge), le riforme dei regolamenti parlamentari, le modifiche della legge n. 400/1988 in tema di poteri regolamentari, le leggi di attuazione del Titolo V, la nuova legislazione fondamentale in

Osservatorio sulle fonti

tema di enti locali, e forse anche l'adozione di alcune vere e proprie leggi organiche sulla produzione delle fonti normative statali (si pensi anche alle imponenti trasformazioni che si sono verificate in via di prassi in tema di emanazione di decreti legge e di decreti legislativi).

In altri termini, quello che mi sembra assolutamente necessario ed urgente è che il Parlamento prenda piena consapevolezza che l'imponente produzione legislativa e normativa di un grande Stato sociale e regionale esige regole precise e prassi conformi, mentre volge necessariamente ormai al termine la lunga stagione del mero dominio delle tante contingenti necessità di fatto, che può pericolosamente mettere a rischio troppi grandi interessi delle persone, dei gruppi sociali, della collettività.