

La riforma del titolo V della Costituzione

Livia Barberio Corsetti

Il nuovo testo costituzionale, mentre conferma e garantisce un sistema di istruzione ancora unitario, dilata gli spazi di autonomia delle istituzioni scolastiche, delle Regioni, degli Enti locali nella direzione di una maggiore flessibilità e radicamento ai bisogni del territorio

Si è molto discusso e si discute ancora se la riforma del titolo V della Costituzione abbia introdotto nel nostro ordinamento elementi di federalismo o se abbia semplicemente portato a compimento il movimento di decentramento amministrativo iniziato con l'istituzione delle Regioni. Non si tratta di un tema puramente accademico, che interessa solo la dottrina, ma di un vero problema interpretativo la cui soluzione può comportare un'attuazione diversa della riforma.

Il nuovo articolo 114 afferma che la Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato, mentre il precedente affermava che "La Repubblica si riparte in Regioni, Province e Comuni". La differenza è netta ed evidente. L'attuale articolo 114 afferma che Comuni, Province, Città metropolitane e Stato preesistono alla Repubblica; la preesistente formula considerava invece la Repubblica-Stato come preesistente rispetto alle sue ripartizioni.

È stato rilevato da più parti che l'attuale definizione è simile a quella che si trova

nelle costituzioni degli Stati federali nati dall'unione di stati sovrani, mentre la formula precedente era quella tipica degli stati non federali.

Il problema è che gli Stati federali nascono dalla cessione di alcuni poteri di sovranità dagli stati federati allo stato federale, mentre nel caso italiano si tratterebbe di una federazione che nasce dalla cessione di poteri da parte dello stato centrale nei confronti delle regioni. Ciò, oltre a costituire una sostanziale novità, determina una serie di problemi di non facile soluzione.

Il primo di questi problemi è che, a fronte della riforma del titolo V, nessuna innovazione è stata introdotta nel titolo I della costituzione, onde la Repubblica, resta, a norma dell'articolo 5, una e indivisibile e seguita a farle carico l'obbligo di riconoscere e promuovere le autonomie locali; di attuare il più ampio decentramento amministrativo nei servizi statali, di adeguare i principi e i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento.

Nell'audizione promossa dalla Commissione affari Costituzionali del Senato il professor Vincenzo Caianiello ha giustamente rilevato che l'unità e indivisibilità della Repubblica è per la Costituzione non un riconoscimento, ma una premessa fattuale. L'articolo 5 non dice infatti che la Repubblica "è" una ed indivisibile, ma mette le parole "una e indivisibile" tra due virgole, quasi costituissero un'aggettivazione naturale riferita ad una qualità preesistente alla Costituzione stessa. Egli sottolinea inoltre che nel testo originario della Costituzione, Stato e Repubblica erano

adoperati in senso alternativo, come sinonimi, mentre il nuovo titolo V individua lo Stato solo come "apparato" statale, come organizzazione dell'Autorità centrale, come uno dei soggetti che compongono la Repubblica. Sicché il presidente della Repubblica non potrebbe essere più chiamato, come succede abitualmente, Capo dello Stato, perché tale definizione sarebbe riduttiva della sua funzione.

Il primo problema che pone dunque il riformato titolo V è che esso si connota per la presenza di elementi di federalismo calati in una Costituzione immaginata per un sistema unitario fortemente decentrato.

È interessante studiare il percorso attraverso il quale si è giunti all'attuale testo del titolo V, nato da una proposta che ha subito numerosi cambiamenti nel corso degli ultimi otto anni e preparato da riforme introdotte da leggi ordinarie che ne hanno anticipato la filosofia.

LE PREMESSE DELLA RIFORMA

La legge 15 marzo 1997, n. 59

La legge 15 marzo 1997, n. 59, cogliendo un'aspirazione ormai diffusa nel Paese, ha delegato il Governo ad emanare, entro il 31 marzo 1998, uno o più decreti legislativi volti a conferire alle regioni e agli enti locali (province, comuni e comunità montane), ai sensi degli articoli 5, 118 e 128 della Costituzione, tutte le funzioni e i compiti amministrativi relativi alla cura degli interessi e alla promozione dello sviluppo delle rispettive comunità, "non-

ché tutte le funzioni e i compiti amministrativi localizzabili nei rispettivi territori in atto esercitati da qualunque organo o amministrazione dello Stato, centrali o periferici, ovvero tramite enti o altri soggetti pubblici”.

Il decreto legislativo 112/1998, che ha dato attuazione alla delega, si muove già nella nuova ottica di decentrare tutto ciò che è possibile, lasciando al centro ciò che residua perché indivisibile alla luce della riaffermata unità nazionale. Esso incontra però il limite costituzionale del titolo V, vecchia formulazione, che impedisce allo Stato di delegare funzioni legislative ulteriori rispetto a quelle previste dall'articolo 117 e si muove pertanto solo nell'ambito del secondo comma dell'articolo 118 (delega di funzioni amministrative alle Regioni) e dell'articolo 128 (determinazione delle funzioni delle Province e dei Comuni nell'ambito dei principi fissati da leggi della Repubblica).

La legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1

È un momento fondamentale nell'evoluzione della nuova organizzazione. Il Consiglio regionale perde, a favore della Giunta regionale, una parte del potere regolamentare (si discute se il nuovo testo costituzionale escluda che in capo ai Consigli regionali permanga una potestà regolamentare) e acquista il potere di fare proposte di legge alle Camere; il Presidente della giunta, che ora è eletto direttamente, è definito come il vertice politico regionale e assomma in sé i poteri

che a livello centrale sono suddivisi tra Capo del governo e Presidente della Repubblica (conduzione politica, nomina e revoca dei membri della giunta, conduzione amministrativa, promulgazione di leggi ed emanazione di regolamenti); ogni Regione ha uno Statuto approvato e modificato dal Consiglio regionale, svincolato da ogni controllo centrale, fatto salvo il controllo di legittimità costituzionale.

Resta ancora un controllo di legittimità sugli atti amministrativi della Regione, che è stato però fortemente ridimensionato dall'articolo 17, comma 31 della legge 15 maggio 1997, n. 127 in base al quale “Il controllo di legittimità sugli atti amministrativi della regione, esclusa ogni valutazione di merito, si esercita esclusivamente sui regolamenti, esclusi quelli attinenti all'autonomia organizzativa, funzionale e contabile dei consigli regionali, nonché sugli atti costituenti adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea”.

Si può dire che con l'entrata in vigore della riforma costituzionale del 1999 le Regioni sono state dotate di tutti gli strumenti organizzativi e giuridici indispensabili per un ulteriore trasferimento di competenze.

LA RIFORMA DEL TITOLO V

La funzione legislativa

È in questo già mutato quadro istituzionale che è intervenuta con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, la riforma del titolo V della Costituzione, che, capovolgendo la precedente impostazione se-

condo la quale le competenze legislative generali spettavano allo Stato, mentre quelle regionali erano tassativamente elencate, individua le competenze legislative esclusive dello Stato prevedendo che “spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato” (cosiddetta competenza “residuale”).

Non solo: nel testo originario la funzione legislativa delle Regioni era chiaramente subordinata alla funzione legislativa statale anche nelle materie che l'articolo 117 individuava di competenza regionale (“La regione emana per le seguenti materie norme legislative nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato, sempre ch  le norme stesse non siano in contrasto con l'interesse nazionale e con quello di altre Regioni”), al punto che le leggi regionali erano promulgate solo dopo l'apposizione del visto da parte del Commissario di Governo e potevano essere rinviate dal Governo al Consiglio regionale per una nuova lettura. Nel nuovo testo la potestà legislativa   invece ripartita paritariamente tra Stato e Regioni, che debbono esercitarla nel rispetto della Costituzione, dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

L'equiordinazione   talmente pronunciata che sia lo Stato che le Regioni possono difendere gli ambiti della competenza riservata esclusivamente mediante conflitto di attribuzione davanti alla Corte Costituzionale, nel termine di sessanta giorni dalla pubblicazione della legge (art.127).

N  il principio della parificazione viene messo in discussione “dalla competenza concorrente di cui all'articolo 117, 3  comma, giacch  va profilandosi un consenso sempre pi  solido in ordine al fatto che in queste materie vi sia una ripartizione di competenze fra il legislatore regionale (che non pu  dettare principi fondamentali nella materia e che deve quindi rispettare quelli eventualmente previsti da leggi dello Stato) e legislatore statale (che non pu  comunque stabilire in quelle stesse materie altro che principi fondamentali e dunque deve lasciare integralmente al legislatore regionale di definire e disciplinare ogni altro aspetto)”.

Rapporti con la legislazione previgente

La riforma, priva di norme transitorie e di attuazione, pone numerosi problemi che sono al centro di un vivace dibattito dottrinale.

Innanzitutto si deve notare che il nuovo articolo 117 contiene definizioni di competenze totalmente nuove rispetto al passato, la cui latitudine deve essere ancora esplorata. Per molte di tali definizioni pu  tra l'altro dubitarsi che individuino “materie” in senso tecnico, riferendosi piuttosto a “settori” comprensivi di pi  materie o a “valori” trasversali a pi  materie. Si pensi, ad esempio, alla tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali (lett. s), indicata come di competenza legislativa esclusiva dello Stato. La caccia, materia che era tradizionalmente assegnata alla competenza regionale, e oggi non   pi  ricordata, rientra nella tutela dell'eco-

sistema o no? O si pensi ancora alla materia della sicurezza e dell'ordine pubblico, sempre di competenza esclusiva dello Stato. La parola "sicurezza" va interpretata nel senso più ampio di "norme di sicurezza" o si riferisce solo a quella parte della sicurezza che è collegata all'ordine pubblico? La prima interpretazione consentirebbe allo Stato di seguire a disciplinare in via regolamentare la sicurezza nei trasporti, nell'industria, nel lavoro; la seconda costringerebbe lo Stato a trasferire in legge tutta la normativa sulla sicurezza, ad evitare discipline diverse sul territorio nazionale, ovvero ad accettare che la sicurezza sia tutelata dalle Regioni con leggi anche tra loro diverse. Per non parlare dei "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale" (lett. m), che possono investire praticamente tutte le materie.

In proposito è stata avanzata una tesi che merita ulteriori approfondimenti. Si è cioè ipotizzato che lo Stato, nelle materie di legislazione concorrente, possa dettare i principi della delegificazione da attuarsi con regolamenti regionali. In tal modo si eviterebbe la rilegificazione di larghi settori e, fermi restando i principi generali, si consentirebbe alle Regioni di diversificare le norme regolamentari a seconda delle esigenze territoriali.

Tralasciando per ora questi temi, che pure dovranno essere approfonditi, si può affermare fin d'ora che l'attuazione della riforma solo in parte impone l'approvazione di leggi ordinarie che vi diano attuazione. In larga misura si può dire, con terminologia mutuata dal diritto

to europeo, che la riforma è self-executing e che, pertanto, la sua attivazione è legata più che all'attività legislativa statale, all'attività legislativa regionale e ad azioni amministrative chiare, sia statali che regionali.

Nelle materie di legislazione esclusiva regionale, cosiddetta "residuale" non occorrono, ovviamente, norme di attuazione. Le regioni possono pertanto esercitare da subito, anche ove non siano già titolari delle relative risorse, le nuove competenze costituzionali, nel rispetto della Costituzione e dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali. Naturalmente, ciò a maggior ragione possono fare ove già siano titolari di una delega statale per l'esercizio di funzioni ora loro attribuite direttamente dalla Costituzione. Laddove si tratti di competenze che incidono sui "livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali", la cui individuazione resta di competenza esclusiva dello Stato, le Regioni incontreranno peraltro l'ulteriore limite di parametri esistenti nella legislazione statale vigente, al di sotto dei quali non potranno scendere, sia se si tratta di parametri stabiliti con legge, sia se si tratta di parametri stabiliti con regolamento governativo. Ove, invece, la legge statale vigente non definisca parametri, sembra si possa affermare che le leggi regionali possano adottarne di propri, che dovranno poi essere adeguati alla legge statale sopravvenuta.

Queste problematiche assumeranno certo particolare vivacità nella materia assistenziale, di competenza regionale esclusiva, che ha molte connessioni con la

materia scolastica, rispetto alla quale la recente legge 18 novembre 2000 n. 328 di riforma dell'assistenza ha introdotto con chiarezza l'esigenza di definizione di livelli minimi delle prestazioni a livello centrale. Laddove, invece, per l'esercizio delle funzioni, occorra il trasferimento di risorse da parte dello Stato, è necessaria una legge che lo disponga.

Nelle materie di competenza legislativa concorrente le Regioni possono legiferare liberamente, fin dalla entrata in vigore della riforma, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato. Il precedente articolo 117 prevedeva che la legislazione delle Regioni dovesse muoversi "nei limiti dei principi fondamentali". La diversa formulazione delle due disposizioni ha suscitato numerosi dubbi interpretativi. Da parte delle Regioni si è sostenuto che lo Stato è libero di dettare o meno principi fondamentali, ma che la mancanza di attività legislativa statale non preclude l'esercizio del potere legislativo regionale. In altri termini la ripartizione delle competenze, anche all'interno della legislazione concorrente, sarebbe per settori: il settore "principi fondamentali" tocca allo Stato; tutto il resto alle Regioni.

I costituzionalisti stanno dibattendo se è possibile che i principi fondamentali siano desunti dalla legislazione vigente.

In proposito è bene ricordare che il nuovo titolo V della Costituzione non ha abrogato le norme di legge e regolamento previgenti che pertanto restano in vigore e esplicano la loro efficacia, sia se hanno ad oggetto materie di legislazione concorrente o di legislazione esclusiva regionale,

finché non espressamente o implicitamente abrogate da leggi o regolamenti successivi, ovvero rispettivamente annulate dalla Corte Costituzionale o dagli organi di giustizia amministrativa.

Ad identica conclusione la Corte Costituzionale giunse per la valutazione degli atti aventi forza di legge preesistenti alla Costituzione repubblicana, che, a partire dalla loro perdurante vigenza, ritenne fin dall'inizio passibili di giudizio di legittimità costituzionale alla luce dei nuovi principi costituzionali sostanziali (sent. n. 1 del 5 giugno 1956; n. 2 del 14 giugno 1956, n. 3 del 15 giugno 1956). E similmente, all'atto dell'istituzione delle Regioni, la Corte ritenne che dal testo costituzionale non discendesse automaticamente l'abrogazione delle norme di legge statali nelle materie di competenza regionale, ma che la perdurante vigenza delle leggi statali fosse "conforme al principio generale che le leggi statali seguitano ad essere validamente applicabili nelle Regioni finché queste non abbiano legiferato sulle materie di loro competenza" (sent. 25 febbraio 1971, n. 39) Di più: la Corte è giunta a ritenere che lo Stato potesse anche dettare una disciplina di dettaglio nelle materie di legislazione concorrente laddove la legislazione regionale fosse carente (sent. 192 del 21 maggio 1987; 464 del 15 dicembre 1994).

E d'altra parte, non si comprende perché disposizioni di legge o regolamentari legittimamente adottate secondo le forme previste dall'ordinamento previgente dovrebbero essere travolte da una riforma costituzionale che ha per oggetto le com-

petenze istituzionali e non il merito delle singole materie.

L'unico vero problema che si può porre, per la legislazione concorrente regionale, è quando in un certo settore non esistano principi fondamentali rinvenibili nell'ordinamento statale, nemmeno allo stato fluido.

Si tratta di ipotesi certo rare, ma non impossibili. Si faccia il caso di una nuova professione esercitabile su tutto il territorio nazionale. Trattandosi di materia concorrente, le Regioni non potrebbero comunque istituire la professione se questa non è individuata e definita dalla normativa statale. E ciò perché, tra l'altro, lo Stato mantiene competenza esclusiva in materia di legislazione penale (e la definizione della professione integra la fattispecie del reato di esercizio abusivo) e di livelli essenziali delle prestazioni (e quindi anche sul livello di formazione necessario per l'esercizio di una professione).

Il potere regolamentare

Un problema di fondamentale importanza è quello della sopravvivenza delle norme statali che, in materie di legislazione concorrente, attribuivano al Governo o ai ministri, un potere regolamentare. Il nuovo titolo V afferma infatti recisamente che la potestà regolamentare spetta allo Stato in materia di legislazione esclusiva e spetta alle Regioni in ogni altra materia.

Non c'è dubbio, come si è già visto, che i regolamenti statali preesistenti e legittimamente emanati restano in vigore, ma può oggi, lo Stato, emanare nuovi regola-

menti, sulla base di vecchie deleghe legislative? E può attribuire con nuove leggi potestà regolamentare al Governo?

In altri termini si deve stabilire se, alla luce dei principi generali dell'ordinamento, all'attribuzione dei nuovi poteri regolamentari alle regioni corrisponda un'ablazione immediata del potere regolamentare statale sancito da leggi vigenti all'entrata in vigore della riforma.

Questo tema, che sta appassionando la dottrina, non è di agevole soluzione, specie se si riflette sull'ampia delegificazione attuata negli ultimi anni anche nelle materie di legislazione concorrente.

La soluzione può essere diversa a seconda di come il problema viene affrontato. Se si ritiene che lo Stato, che è comunque garante dell'unità giuridica del Paese, possa sempre e comunque esercitare un potere regolamentare in supplenza anche per settori concorrenti o di competenza regionale esclusiva, la risposta sarà positiva, con il corollario che la successiva emanazione di normative regionali in tali settori sostituirà automaticamente la normativa statale; se si ritiene invece che il regime delle nuove attribuzioni è preclusivo dell'esercizio del potere regolamentare statale nelle ipotesi di settori concorrenti o riservati alle regioni, la risposta sarà negativa e lo Stato se vorrà esprimersi nei settori concorrenti potrà farlo solo con legge, nei settori riservati alla legislazione regionale solo usando delle sue potestà esclusive per così dire trasversali (livelli essenziali, ordine pubblico, ordinamento civile, etc...)

Ad onor del vero la formulazione letterale del nuovo testo costituzionale sem-

brerebbe escludere che, dopo la sua entrata in vigore, possano essere attivate altre deleghe regolamentari allo Stato nelle materie concorrenti e, soprattutto, nelle materie riservate.

Per quanto riguarda le leggi preesistenti che, come si è detto prima, non sono abrogate dalla riforma, si potrebbe invece ritenere che lo Stato continui a mantenere il potere regolamentare fino al momento in cui l'attuazione della riforma, con i relativi trasferimenti, renda possibile il subentro delle Regioni. Ovvero, come nel caso della definizione delle professioni, che continui a mantenere il potere di disciplinare in via regolamentare ciò che non gli è precluso in via legislativa. Ciò consentirebbe di portare a compimento l'attuazione di importanti riforme che, altrimenti, rischierebbero la paralisi e di dare tempo al Parlamento e alle Regioni, di organizzare la nuova produzione legislativa sulla base delle nuove attribuzioni.

Tra l'altro le Regioni non hanno ancora approvato i nuovi Statuti attuativi della legge costituzionale del 1999 e non hanno disciplinato l'esercizio del potere regolamentare da parte delle Giunte. Ciò vuol dire che, allo stato attuale, potrebbero essere adottati solo regolamenti di Consiglio (non esclusi dalla riforma del 1999), con scarsa utilità, visto che le procedure, molto simili a quelle necessarie per l'approvazione delle leggi, non stimolano all'adozione di una normativa secondaria, meno resistente alle aggressioni esterne anche perché soggetta al giudizio di legittimità del giudice amministrativo.

In proposito si deve auspicare che i nuo-

vi Statuti introducano, rispetto ai regolamenti di Giunta, qualche meccanismo di controllo di legittimità, simile a quello cui sono soggetti i regolamenti statali, obbligatoriamente sottoposti all'esame del Consiglio di Stato. Ciò potrebbe evitare l'insorgere di molto contenzioso e, soprattutto, potrebbe contribuire alla creazione di una solida tradizione amministrativa.

Non si può evitare di affrontare un altro tema, al momento poco presente nel dibattito, ma che riveste una grande importanza nella vita del paese. Molte delle leggi vigenti, specie nelle materie tecniche, ma non solo in quelle, recano tabelle che potevano essere riviste dai ministri di settore nell'esercizio di un potere regolamentare; molte altre leggi demandano ai ministri la definizione di procedimenti, l'individuazione dei requisiti per l'attribuzione di benefici, etc. Nulla quaestio nelle materie di competenza esclusiva statale, per le quali il potere regolamentare permane in capo allo Stato; il problema si pone nei casi di legislazione concorrente. Sarebbe infatti singolare, stante la riaffermata unità nazionale, ad esempio che una stessa sostanza, indicata come nociva per la salute in una regione non lo sia in un'altra. Né può pensarsi che lo Stato sia costretto a legificare tabelle e istruzioni tecniche che, in tal modo, diverrebbero elementi di freno per il commercio, per l'industria, per la medicina.

La soluzione, per quanto riguarda le prescrizioni ad alto contenuto tecnico e scientifico, probabilmente va cercata al di fuori del potere regolamentare. Così come le norme tecniche nei settori della sicurez-

za sono dettate da organismi che non fanno capo alle autorità politiche (v. norme UNI), bisognerà individuare organismi specializzati ai quali riferirsi e ai quali affidare il potere di elaborare le prescrizioni ad alto contenuto tecnico. Per quanto riguarda invece i procedimenti per l'attribuzione dei benefici e l'individuazione dei destinatari, la legge statale potrà dettare i principi fondamentali, affidando alle regioni il potere di attuazione e di esecuzione.

I controlli e il potere sostitutivo

Col nuovo titolo V della Costituzione scompaiono i controlli statali sugli atti normativi regionali, sia legislativi che regolamentari e sugli atti amministrativi in genere. Permangono, secondo l'opinione prevalente, solo i controlli della Corte dei Conti a norma dell'articolo 100 della Costituzione. Nel corso delle audizioni parlamentari il Presidente della Corte dei conti ha chiarito che la Corte stessa dovrà essere in futuro riguardata come organo della "Repubblica" e non dello Stato e ha auspicato che la sua magistratura sia in futuro integrata con magistrati nominati dalle Regioni.

Il nuovo articolo 120 ha demandato ad una legge ordinaria la disciplina del potere sostitutivo del Governo nei confronti di organi delle Regioni, delle città metropolitane, delle province e dei comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero

quando lo richiedano la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali.

È stato posto da alcuni il problema se il potere sostitutivo riguardi solo l'esercizio di funzioni amministrative o anche quello di funzioni legislative, ad esempio per il caso di prolungata inerzia della Regione. La norma, nella sua configurazione letterale, sembra predisposta per l'esercizio del potere sostitutivo in materia amministrativa, ma è stata prospettata l'ipotesi che possa estendersi alla decretazione di urgenza. In altri termini, in caso di prolungata inerzia regionale, il Governo potrebbe intervenire con decreti-legge. È inutile dire che questa soluzione comporterebbe problemi inestricabili laddove il potere sostitutivo sia esercitato in materia di legislazione esclusiva regionale.

Per ovviare a questo problema è stata anche avanzata l'ipotesi che, sulla base delle ampie definizioni contenute nell'articolo 134 della Costituzione, possano costruirsi nuove tipologie di conflitti di attribuzione tra Stato e Regioni.

Le funzioni amministrative

Il nuovo articolo 118 della Costituzione ha definitivamente superato il parallelismo tra funzioni legislative e amministrative individuando come primo centro di imputazione delle funzioni amministrative il Comune e, solo ove prevalga l'esi-

genza di assicurarne l'esercizio unitario, prevedendo che siano attribuite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza.

Il che vuol dire, in linea di tendenza, che né lo Stato né le Regioni dovrebbero più esercitare funzioni amministrative, con eccezione di quelle connesse alla loro organizzazione e di quelle per le quali esista un concreto interesse all'esercizio unitario. Si sottolinea "concreto", vale a dire misurato e verificabile alla luce dei tre principi sopra ricordati, e non soltanto declamato. La Costituzione riconosce infatti che è interesse della collettività che l'esercizio delle funzioni non sia sottratto a chi è più vicino alle esigenze alle quali le funzioni si riferiscono (sussidiarietà); che non vi siano duplicazioni nell'esercizio delle funzioni, con i connessi sprechi di pubbliche risorse (differenziazione); che l'ente che esercita le funzioni sia adatto ad affrontarle sotto tutti gli aspetti e quindi a fornire risposte soddisfacenti (adeguatezza).

Se, peraltro, si può dire che il nuovo testo costituzionale è immediatamente applicabile alla ripartizione di competenze legislative, non altrettanto può ritenersi per le competenze amministrative, con eccezione di quelle che nel tempo sono state già attribuite ai diversi livelli e che possono considerarsi consolidate dal nuovo articolo 118. Che non impedisce, peraltro, proprio in forza dei criteri che reca, l'attuazione di successive e diverse distribuzioni ad opera delle leggi statali e regionali.

Oltre alla grande partita Stato-Regioni si apre in tal modo la partita Regioni-enti

locali, non meno ardua, anche se le Regioni sono favorite dalla titolarità del potere legislativo.

In questo senso si può affermare che le Regioni sono certamente titolari immediate di tutte le funzioni amministrative connesse con l'esercizio della competenza legislativa esclusiva (assistenza, lavoro, commercio, attività economiche, formazione professionale, turismo, industria, etc.), con eccezione soltanto di quelle storicamente attribuite agli enti locali o già precedentemente delegate. Titolari però, non nel senso che dall'attribuzione di funzioni legislative esclusive discende automaticamente l'esercizio delle connesse funzioni amministrative, ma nel senso che le leggi regionali devono provvedere ad individuare quale sia il migliore livello del loro esercizio alla luce dei ricordati principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza.

In altri termini, le funzioni amministrative, sia facenti capo alla competenza legislativa esclusiva regionale che a quella statale, ove ciò non sia già accaduto, dovranno essere tutte decentrate ai Comuni, alle province e alle città metropolitane sulla base dei criteri di cui all'articolo 118, salvo che ne sia indispensabile l'esercizio unitario.

Ciò vale anche per le funzioni amministrative in materie di legislazione concorrente già trasferite o delegate dallo Stato, individuate dai D.P.R. 616/77 e 112/98. Anche queste dovranno essere ripartite in linea di tendenza, tra gli enti locali. A tanto dovranno provvedere leggi statali o regionali.

Nella prima fase di attuazione si può peraltro ritenere che tutte le materie già trasferite o delegate dalla previgente legi-

slazione entrano comunque a far parte delle funzioni proprie delle Regioni se si tratta di materie di legislazione esclusiva regionale, mentre restano funzioni delegate se si tratta di materie di competenza legislativa esclusiva statale.

Gli Enti locali, oltre alle funzioni proprie, già attribuite da leggi statali, dovranno assumere l'esercizio di tutte le altre funzioni che possano utilmente essere svolte al loro livello territoriale, sia conferite con legge statale che con legge regionale. In ordine alla disciplina e all'organizzazione di tali funzioni gli enti locali hanno potestà regolamentare. Il che vuol dire che l'Ente Regione può trasferire la funzione, ma non può definire le modalità di organizzazione della stessa. Le questioni sulla eventuale costituzionalità della normativa regionale in relazione alle competenze degli enti locali non ricevono peraltro la diretta protezione costituzionale del conflitto di attribuzione. Esse dovranno essere risolte in sede giurisdizionale sollevando la relativa questione di legittimità costituzionale.

Per evitare simili conflitti grande importanza potrebbe assumere in futuro il consiglio delle autonomie locali. Sarebbe anche estremamente utile che gli enti locali e la Regione potessero disporre di un organo consultivo imparziale, al quale sottoporre i problemi dai quali possano derivare conflitti.

Il Consiglio delle autonomie locali

Per quanto riguarda gli enti locali la riforma istituisce, a livello politico-orga-

nizzativo, il Consiglio delle autonomie locali, quale organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali (articolo 123, u.c.).

Tale organo potrà avere funzioni solo consultive, o anche propositive e potrà influenzare la produzione legislativa regionale a seconda dei poteri che gli saranno conferiti dallo Statuto.

Autonomia finanziaria di entrata e di spesa

Importante è il nuovo articolo 119, che sancisce l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa per Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, limitata solo dai principi della Costituzione e dai principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, dettati dallo Stato in via esclusiva. Oltre che da tributi propri, le finanze locali saranno alimentate da compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibili al loro territorio e, ove abbiano minore capacità fiscale per abitante, da un fondo perequativo statale.

Fondamentale è il principio che tale fonti finanziano integralmente le funzioni pubbliche attribuite. Ciò dovrebbe evitare il ripetersi di trasferimenti di funzioni non supportati da adeguate risorse. In questa materia esiste peraltro il limite della riserva di legge imposto dall'articolo 23 della Costituzione.

Ne consegue che gli enti locali non potranno mai istituire tributi ove la legge statale o quella regionale non glielo consentano

LA MATERIA DELL'ISTRUZIONE

Tra le competenze legislative esclusive dello Stato, sono individuate "le norme generali sull'istruzione", espressione identica a quella già contenuta nel Titolo II, all'articolo 33, non modificato.

La differenza tra il vecchio e il nuovo testo è però evidente quando si pensa che l'articolo 117, nel testo originario, non prevedeva alcuna competenza legislativa regionale in materia di istruzione in senso proprio (con eccezione della istruzione artigiana e professionale, formula peraltro costantemente interpretata in senso restrittivo), mentre nella nuova formulazione attribuisce alle Regioni competenza legislativa concorrente in materia di "istruzione".

Se dunque l'espressione "norme generali sull'istruzione" poteva prima essere intesa come "tutte le norme sull'istruzione", nel momento in cui una parte della potestà legislativa passa alle Regioni, occorre ripensarne il significato e individuarne i contenuti.

Innanzitutto occorre ricordare che lo Stato, oltre alle norme generali sull'istruzione detta, in virtù della circostanza che l'istruzione è materia di legislazione concorrente, i principi fondamentali dell'istruzione, ingenerando parecchi dubbi interpretativi sulla distinzione tra "norme generali" e "principi fondamentali".

Un primo aiuto all'interpretazione viene dallo stesso articolo 117, nella parte in cui sottrae alla competenza legislativa concorrente l'"autonomia delle istituzioni scolastiche", che così viene implicitamente individuata come "norma generale

sull'istruzione", riservata alla competenza esclusiva dello Stato. Non si può infatti ritenere che l'autonomia sia stata costituzionalizzata a tal punto da renderla principio fondamentale intangibile nella forma attuale anche da parte della legislazione statale. La riconduzione dell'autonomia tra le norme generali consente più ragionevolmente di ritenere che lo Stato non potrà abolirla, ma solo regolamentarla ed eventualmente ampliarla.

Ciò aiuta a comprendere che per norme generali sull'istruzione non si intendono le norme che dettano "principi fondamentali" in materia di istruzione, ma quelle che, andando oltre i principi strettamente intesi, definiscono la struttura degli ordinamenti scolastici e dell'organizzazione scolastica in genere per tutto il territorio nazionale. Nell'espressione "autonomia delle istituzioni scolastiche" rientrano infatti l'autonomia didattica, organizzativa, di ricerca e sviluppo, amministrativa e gestionale. Lo Stato dovrà pertanto seguire a disciplinare tutti questi aspetti e potrà farlo anche in via regolamentare perché tutti rientrano nella sua competenza esclusiva.

V'è un'altra disposizione, nell'articolo 117, che aiuta a comprendere il significato dell'espressione "norme generali". Tra le competenze legislative esclusive dello Stato è infatti prevista "la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale".

Poiché il diritto all'istruzione, disciplinato dal Titolo II della Costituzione è riconosciuto come diritto sociale di tutti i

cittadini (art. 34: la scuola è aperta a tutti) non c'è dubbio che spetta alla legislazione esclusiva dello Stato la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni rese dal servizio dell'istruzione.

Ciò vuol dire, in altri termini, che lo Stato non solo determina taluni principi fondamentali nell'ambito della sua competenza concorrente, ma disciplina le modalità generali di attuazione di tali principi attraverso le norme generali e determina i livelli essenziali delle prestazioni relative all'attuazione dei diritti di cui esse costituiscono attuazione.

Così in materia di diritto d'accesso all'istruzione (importante per i settori deboli dell'handicap e dell'immigrazione); di libertà di insegnamento; di individuazione dei requisiti e delle modalità per il reclutamento del personale insegnante; di definizione degli ordinamenti scolastici essenziali; di diritti delle famiglie e di collegialità della gestione; di diritti e doveri degli alunni; di valutazione del sistema di istruzione; di livelli per i conseguimento dei titoli di studio.

Ma la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni non si riflette solo sulle materie oggetto delle norme generali statali, bensì anche sulle materie oggetto della competenza residuale esclusiva delle Regioni. Si faccia l'esempio dell'assistenza per gli alunni handicappati. La materia dell'assistenza rientra tra quelle di competenza legislativa esclusiva delle Regioni, le quali incontrano però il limite dei "livelli essenziali" nazionali, al di sotto dei quali non potranno scendere.

Lo Stato dovrà cedere alla competenza legislativa esclusiva delle Regioni, oltre

che tutte le materie attualmente delegate dall'articolo 138 del d.lgs. 112/98, le materie della edilizia scolastica (non compresa nelle materie di legislazione concorrente), della istruzione e della formazione professionale (espressamente esclusa dalle materie di legislazione concorrente e non indicata tra quelle di competenza statale, onde si deve ritenere che rientri nella competenza residuale delle Regioni), dell'obbligo formativo dopo l'assolvimento dell'obbligo scolastico, dell'assistenza scolastica (che con tutta l'assistenza sociale passa nella legislazione esclusiva delle regioni), di ripartizione delle risorse perequative all'interno della Regione. Resta concorrente la materia della medicina scolastica che rientra nel settore della sanità, per il quale lo Stato continuerà a dettare i principi generali.

Per quanto riguarda la materia dell'istruzione e della formazione professionale, non c'è dubbio che l'espressione "con esclusione della istruzione e della formazione professionale" debba essere interpretata nel senso che tanto l'istruzione professionale quanto la formazione professionale entrano nella competenza legislativa esclusiva delle Regioni. L'endiadi, in verità poco felice, è stata ispirata dalla circostanza che il passaggio della istruzione professionale alle Regioni ha sempre trovato la più viva opposizione da parte degli organi statali e che l'espressione "istruzione artigiana e professionale" contenuta nel precedente testo costituzionale tra le competenze regionali è stata interpretata sempre in modo restrittivo come "formazione professionale".

Il nuovo testo ha voluto riportare ambe-

due i termini, istruzione e formazione, ad evitare che in futuro possa riproporsi il problema se l'istruzione professionale sia o meno di competenza regionale. Per questo settore occorreranno peraltro leggi ordinarie che individuino con chiarezza il confine tra l'"istruzione" *tout court* e l'istruzione professionale e dispongano il trasferimento alle Regioni di tutti gli istituti di istruzione professionale in senso stretto.

La legge n. 30 del 2000, sul riordino dei cicli scolastici, ha tentato di affrontare il problema laddove ha affermato che la scuola secondaria (istruzione): ha la durata di cinque anni, si articola nelle aree classico-umanistica, scientifica, tecnica e tecnologica, artistica e musicale e si realizza negli attuali istituti di istruzione secondaria di secondo grado che assumono la denominazione di licei. Se fosse stata data attuazione alla legge, restava da affrontare il problema se gli attuali istituti tecnici e professionali statali potessero tutti transitare nell'area tecnica e tecnologica, ovvero se alcuni ne dovessero essere esclusi per caratteristiche che consentono di ricondurli meglio all'istruzione e formazione professionale regionale.

L'analisi, troppo a lungo rinviata, ora si impone. Le soluzioni possono essere le più diverse. Si possono mantenere gli attuali istituti professionali come istituti statali tecnici e tecnologici, completandone il processo di licealizzazione iniziato con il progetto '92 e eliminando l'attuale collegamento con le qualifiche professionali; se ne può trasferire una parte alle Regioni; si può semplicemente prevedere che le Regioni possano istituire

vere e proprie scuole di istruzione professionale, realizzando in tal modo quel secondo canale formativo che costituisce una delle grandi lacune del sistema formativo italiano.

L'unica certezza è che le realtà che si riconoscono far parte dell'istruzione professionale intesa in senso stretto sono ormai di competenza esclusiva delle Regioni, titolari sia dell'istruzione professionale che della formazione professionale. Si tratta peraltro di un processo che avrà bisogno di tempi lunghi di attuazione, non avendo attualmente le Regioni un'organizzazione e una tradizione di istruzione professionale che consentano di fare fronte all'enorme richiesta dell'utenza. Il semplice passaggio degli istituti professionali statali alle Regioni non solo non risolverebbe il problema, ma probabilmente lo aggraverebbe perché sarebbe avvertito non come la nascita di una nuova realtà vitale e importante, ma come il declassamento della realtà esistente. Specie se non fosse diversamente regolato il problema dell'accesso universitario, attualmente precluso a coloro che provengono dalla formazione regionale.

Una volta organizzato il sistema dell'istruzione regionale, si dovrà peraltro decidere qual è il livello territoriale più idoneo per allocare le relative funzioni amministrative. L'esperienza statale dimostra che il livello più adeguato è quello provinciale, che consente una programmazione territoriale integrata e razionale. Questo consentirebbe, tra l'altro, ove fosse mantenuto - come sembra debba accadere - il livello provinciale anche per l'istruzione statale, un migliore rapporto

tra istruzione statale e istruzione regionale e la costruzione di un sistema integrato, che consenta passaggi dall'una all'altra. La verità è che l'istruzione professionale regionale più che con lo Stato dovrà fare i conti con l'assetto regionale. L'unità del Paese, più volte riaffermata anche dalla recente riforma, e ribadita con numerosi interventi dalla Corte Costituzionale, postula infatti che la qualifica o il diploma conseguiti in una regione abbia valore su tutto il territorio nazionale. Il che vuol dire che le Regioni potranno esercitare la loro competenza legislativa esclusiva nella materia solo raccordandosi tra loro. In questo senso il potere di indirizzo e coordinamento del governo nazionale potrebbe ancora svolgere una funzione importante e lo Stato, in un clima di leale collaborazione, potrebbe ad esempio offrire alle Regioni un esame statale conclusivo dei corsi di istruzione che ne garantisca i livelli ai fini dell'accesso all'università, lasciando invece alle regioni la disciplina dell'accesso alla formazione e istruzione tecnica superiore.

Uno dei problemi del nuovo assetto delle competenze è quello del personale scolastico.

L'articolo 33 della Costituzione, che, come si è detto, non ha subito modifiche, prevede che la Repubblica istituisce scuole "statali" per tutti gli ordini e gradi. Tale formulazione non impedisce che scuole aventi le caratteristiche stabilite dalle norme generali sull'istruzione possano essere istituite da altri enti o da privati. L'obbligo posto dalla Costituzione in capo allo Stato non limita infatti la libertà degli altri enti e dei privati sulla base del principio che

l'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento e che enti e privati hanno il diritto di istituire scuole ed istituti di educazione. L'unico problema è quello della disciplina degli esami di Stato per l'ammissione ai vari ordini e gradi di scuole, che resta comunque di competenza statale.

Nessuna disposizione costituzionale prevede però che il rapporto d'impiego del personale della scuola debba restare nell'ambito delle funzioni amministrative statali. Anzi, il nuovo testo dell'articolo 118 chiarisce che le funzioni amministrative sono ripartite tra comuni, province, città metropolitane, regioni e Stato sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

Non solo: la riforma dell'autonomia, affidando alle scuole autonome importanti compiti di gestione, postulerebbe che esse abbiano una certa stabilità di corpo docente e, almeno nei limiti delle materie scelte sulla base dell'autonomia didattica, la possibilità di scegliere gli insegnanti.

L'esperienza fatta nelle Regioni a statuto speciale ha dimostrato che lo stato giuridico ed economico del personale della scuola può essere efficacemente disciplinato a livello regionale o provinciale, ma tale esperienza ha anche dimostrato che, in questi casi, si assiste ad una lievitazione della spesa.

Nulla impedisce peraltro che, sulla base dell'articolo 118, il personale della scuola sia mantenuto allo Stato: solo lo Stato garantisce infatti uniformità di reclutamento, di trattamento economico, di mobilità su tutto il territorio nazionale, e di distribuzione neutrale delle forze migliori,

garanzie che non potrebbero essere mantenute nel caso di trasferimento alle Regioni o alle autonomie locali.

Se però a questi parametri se ne sostituiscono altri, quali le esigenze di stabilità del personale, l'opportunità di favorire la creazione di tradizioni scolastiche salde, la possibilità delle scuole di attingere livelli particolari in settori specialistici, la necessità di creare rapporti di scambio col territorio, si vede che l'articolo 118 potrebbe essere interpretato nel senso che il personale scolastico debba essere gestito dai diversi livelli delle autonomie. In questo caso, come si è già detto, lo Stato manterrebbe comunque la competenza esclusiva che gli deriva sia dalla riserva sulle norme generali dell'istruzione sia dalla riserva sui livelli essenziali delle prestazioni. Le autonomie, in altri termini, potrebbero muoversi solo assumendo come base di partenza le norme generali statali e i livelli essenziali ivi determinati.

Una soluzione del problema rispettosa delle autonomie locali e delle esigenze nazionali potrebbe essere quella di trasferire la gestione del rapporto di lavoro alle Regioni, mantenendo in un'unica contrattazione collettiva il comparto scuola e individuando in sede nazionale i requisiti e le modalità del reclutamento. Ciò consentirebbe in futuro di trasferire nella contrattazione collettiva del comparto scuola anche i docenti della formazione professionale, che attualmente sono nel comparto "Enti locali", realizzando una vera autonomia del settore istruzione-formazione, con identiche gaurentigie e riconoscendo finalmente pari dignità ai protagonisti dei

due sistemi. In questa direzione si potrebbe arrivare ad interpretare l'articolo 34 della Costituzione nel senso che il termine "scuola statale" non indica la titolarità soggettiva dello Stato, ma il valore di una determinata scuola su tutto il territorio nazionale. In altri termini, si potrebbe immaginare che qualsiasi scuola, da chiunque gestita, raggiunga i livelli prefissati dallo Stato, sia scuola statale nel senso di scuola nazionale.

Un altro problema è quello della collocazione dell'amministrazione periferica della pubblica istruzione che, svolgendo funzioni amministrative, ben potrebbe essere trasferita alle regioni, mantenendo con l'Amministrazione centrale solo una dipendenza funzionale per l'attuazione delle norme generali e la verifica dei risultati. Si tratta di una scelta che va fatta tenendo presenti i diversi livelli stabiliti dall'articolo 118, ma che probabilmente sarebbe più adeguata ad una organizzazione unitaria e integrata dell'istruzione e della formazione.

Si deve infine ricordare che l'articolo 118 ha ribadito che le funzioni amministrative spettano, in base al principio di sussidiarietà, agli enti locali più vicini ai cittadini e solo dopo che sia stata esclusa l'adeguatezza della dimensione, possono essere attribuite alle Regioni e allo Stato. In prima battuta si può dire che risultano così confermate le attribuzioni agli enti locali fatte dall'articolo 139 del d.lgs. 112/98. Le leggi statali e regionali provvederanno ad individuarne ulteriori.

In proposito non si può però ignorare che l'articolo 118 pone il problema delle competenze in materia di risorse econo-

niche e di personale e di definizione dei criteri e dei parametri per l'organizzazione della rete scolastica, che l'articolo 137 del d.lgs. 112/98 riserva allo Stato. Se infatti si dovesse individuare come livello adeguato per la gestione delle funzioni amministrative in materia scolastica quello regionale o provinciale, occorrerebbe trasferire a questi livelli anche le relative risorse economiche, ivi comprese quelle relative al personale, che le regioni o le province dovrebbero essere libere di utilizzare al meglio, senza essere imbrigliate dagli attuali vincoli di destinazione. Attribuzione di funzioni amministrative non vuol dire, infatti, mero trasferimento di funzioni esecutive di gestione di risorse già finalizzate dal centro. In altri termini, la determinazione degli organici è una funzione amministrativa vitale per il funzionamento della scuola e se è imposta a chi deve esercitare le funzioni amministrative senza alcuna possibilità di flessibilità, tant'è che non vengano trasferite neppure le altre funzioni. Non è infatti possibile perseguire obiettivi di qualità se non c'è alcuna possibilità di manovra sugli strumenti.

In conclusione, dalla lettura del testo di riforma costituzionale emerge un sistema di istruzione ancora unitario, nel quale lo Stato detta le norme generali, individua i principi fondamentali e garantisce i livelli delle prestazioni, le istituzioni scolastiche gestiscono le funzioni amministrative che non richiedono di essere affrontate in contesti più ampi, le regioni gestiscono, a mezzo delle autonomie locali, le funzioni amministrative di tipo generale, tra le quali vanno annoverate quelle relative all'as-

segnazione di personale e di risorse economiche.

Molto chiasso si è fatto sulla materia degli ordinamenti scolastici e da parte di alcuni si paventa il sorgere di una scuola padana piuttosto che di una scuola campana. Credo che questo sia un problema falso. Una volta individuati con chiarezza gli obiettivi di apprendimento e i curricoli nazionali - e mi auguro si voglia rinunciare a chiamarli piani di studio, tornando a definizioni che non reggono più al tempo e una volta attribuita alle scuole la facoltà di completare i curricoli obbligatori con proprie scelte, l'ossatura degli apprendimenti è definita.

Il fatto che le Regioni possano incentivare sul territorio lo studio di materie legate alla propria storia o alle proprie tradizioni non deve fare paura e non si deve dimenticare che tali materie non potranno mai insidiare i principi base della costituzione - l'unità del Paese, i livelli essenziali, etc. - pena l'esercizio del potere sostitutivo statale o l'annullamento delle relative leggi da parte della Corte Costituzionale.

È invece positivo che le Regioni e gli enti locali comincino a considerare le scuole come una ricchezza del proprio territorio e considerino la possibilità di attivare attorno ad esse, che sono il luogo naturale dell'aggregazione, nuove politiche giovanili integrate che affianchino all'istruzione lo sport, le attività del tempo libero, l'arte, il teatro, il cinema, i beni culturali e ambientali.

È importante che le autonomie locali si colleghino con le autonomie funzionali, quali sono le scuole, riassumendo la loro

funzione di collettività locali che si prendono cura dei giovani in quanto figli della collettività e non solo problemi da delegare ad una istituzione. Le radici sono sempre state importanti, ma lo sono di più nel momento della globalizzazione perché costituiscono l'unico elemento di stabilità

e sicurezza in un mondo che sembra sempre più confuso e indecifrabile.

E tutti sappiamo, perché ce l'ha insegnato la pedagogia, che non avremo buoni adulti se non saremo stati capaci di dare ai giovani sicurezze, stabilità, autostima e fiducia nel futuro.