

NOTE SUI CARATTERI DELLA LEGISLAZIONE
NELLO 'STATO DELLE AUTONOMIE'

di Alberto Romano

1. Un aspetto di rilievo essenziale della trasformazione del nostro Stato in 'Stato delle autonomie' — per riprendere l'espressione adottata per l'intitolazione di questo convegno — riguarda i tratti che devono caratterizzare la legislazione: i tratti con i quali la legislazione regionale, che è una delle innovazioni più salienti del nostro sistema costituzionale, ha cominciato e deve proseguire il suo sviluppo; i tratti che la

Si pubblica qui il testo della relazione presentata al convegno di studi su « Lo Stato delle autonomie », svoltosi a Torino nei giorni 21, 22 e 23 novembre 1980.

L'elaborazione delle distinzioni tra diritto soggettivo e interesse legittimo, tra norme di relazione e norme di azione qui presupposte, è stata sviluppata nel volume Giurisdizione amministrativa e limiti della giurisdizione ordinaria, Milano, 1975, passim, ma specialmente 133 ss., 153 ss., al quale si rinvia; per il tentativo di connettere tali distinzioni alla gerarchia delle fonti, risolvendo le norme di relazione e il diritto soggettivo nella legge formale e negli interessi da essa tutelati, e le norme di azione e l'interesse legittimo nel regolamento e negli interessi da esso tutelati, v. Diritto soggettivo, interesse legittimo e assetto costituzionale, intervento al Convegno nazionale di studi su realtà e prospettive della giustizia amministrativa, tenutosi a Napoli nei giorni 24-26 aprile 1980, e pubblicato in Foro it. 1980. V, 258; la tesi secondo la quale la legislazione regionale non può contenere norme di relazione, e dunque non può né tutelare diritti soggettivi né incidere su di essi, è già stata proposta in La lotta agli inquinamenti: note di legislazione regionale, Foro amm. 1975, II, 393.

legislazione statale, in particolare quella nei confronti delle Regioni, dei Comuni e delle Province deve acquistare, per assolvere al ruolo che è ormai suo proprio, insieme di disciplina e di garanzia delle autonomie. Anzitutto, la delimitazione dell'oggetto di queste note, e l'indicazione dei problemi che in esse saranno considerati.

La legislazione che si deve qui valutare è la legislazione amministrativa: l'unica che in sostanza le Regioni possono formulare, per tutta una serie di fattori, tra i quali la nota, consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale secondo la quale esse non possono legiferare su rapporti di diritto privato e su sanzioni penali, è il più vistoso, anche se forse non l'essenziale, come si cercherà di dire nelle pagine che seguono; l'unica che dei vari rami della legislazione statale qui interessa, perché è l'unica che concerne Regioni ed enti locali, che sono soggetti i quali pongono in essere un'attività che per l'essenziale è amministrativa, anche se le prime possono farlo addirittura in forma di legge, come in forma di legge possono entro certi limiti regolarla. Ora la legislazione amministrativa significa, anzitutto, attribuzione e determinazione dei limiti dei poteri e dei diritti dei soggetti attivi di amministrazione, nei confronti dei diritti e dei poteri degli altri soggetti dell'ordinamento, privati o anche pubblici: ossia, secondo la distinzione usualmente adottata per risolvere la questione del riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo, normativa di relazione, o, meglio, di esistenza di tali poteri e diritti; e, inoltre, legislazione amministrativa significa disciplina dell'esercizio di questi poteri e diritti stessi: ossia, sempre secondo tale distinzione, normativa di azione.

In questo ambito, e, più specificamente, in relazione alla distinzione così richiamata, i problemi che appaiono preminenti riguardano, anzitutto, la determinazione di che cosa, anche in uno Stato che debba essere qualificato come delle autonomie, debba essere riservato alla unitaria legislazione statale, e di che cosa, viceversa, possa e debba essere attribuito alla differenziata legislazione regionale: per la disciplina della attività amministrativa delle Regioni stesse, ma anche per la disciplina della attività amministrativa dei Comuni e delle Province, al pari delle Regioni parte integrante del sistema costituzionale delle autonomie, nei limiti ammessi dalla combinazione degli artt. 117, 118 e 128 Cost.; e, inoltre, ma non secondariamente, la determinazione di quali spazi devono essere garantiti alle Regioni, nei confronti dello Stato, e ai Comuni e alle Province, nei confronti delle une e dell'altro, per l'esercizio delle autonomie amministrative loro costituzionalmente garantite.

2. Quanto al primo di tali problemi, la tesi che si vorrebbe qui sostenere, e anzi riprendere, è che anche in uno Stato delle autonomie,

in uno Stato, però, che voglia essere solo regionale, e non addirittura federale. L'attribuzione ai vari soggetti pubblici che qui interessano di poteri amministrativi, la determinazione dei limiti esterni di questi nei confronti delle sfere giuridiche degli altri soggetti dell'ordinamento generale, pubblici o privati che siano, debba essere riservata alla competenza dello Stato: in altri termini, la normativa di relazione, la normativa di esistenza dei poteri delle amministrazioni, deve costituire oggetto esclusivo di legislazione statale. Esemplicativamente, e per dare maggiore concretezza al discorso: non è compatibile con le esigenze unitarie, che anche in uno Stato delle autonomie devono essere soddisfatte, che sia la singola Regione a stabilire se sia libera, o sottoposta a sola autorizzazione o subordinata addirittura a concessione, una data attività privata: quella edilizia, per esempio, ma anche l'esercizio di autolinee, o della caccia e della pesca nelle acque interne, o lo sfruttamento di cave e torbiere, per indicare le prime ipotesi che vengono in mente, scorrendo l'elencazione contenuta nell'art. 117 Cost.; né è possibile che sia la singola Regione a stabilire quali poteri, e con quali limiti, le spettino di ingerenza sui beni e sulle attività private, dai poteri ablativi alla fissazione autoritativa dei prezzi, alla inflizione di sanzioni amministrative (tema, quest'ultimo, di crescente importanza pratica, di crescente problematicità, che perciò prima o poi dovrà essere affrontato dalla Corte costituzionale). Non si esclude che scelte legislative al riguardo vengano lasciate alla Regione: ma solo con l'intermediazione di una specifica attribuzione di competenza da parte dello Stato, che però venga operata a livello di legislazione ordinaria, e non sul fondamento diretto della derivazione di autonomia legislativa operata dalla Costituzione con l'art. 117 già richiamato.

La strada più facile, per cercare di sostenere la tesi proposta, parrebbe quella di fondare l'assunto su un dato costituzionale espresso, quello formulato nella prima parte dell'art. 117 medesimo, secondo il quale, nel sistema di competenze legislative concorrenti delineato da questa norma, è riservata alla legislazione dello Stato la determinazione dei principi fondamentali ai quali si deve attenere la legislazione delle Regioni: in questa direzione, si dovrebbe cercare di dimostrare che l'attribuzione e la delimitazione dei poteri dell'amministrazione rientrano nella formulazione di quei principi. Sicuramente, questo ci parrebbe il risultato minimo ottenibile, e assai facilmente, e addirittura intuitivamente sostenibile. Ma non ci sembra che la prospettiva indicata sia la più pertinente. Anzitutto, quella attribuzione, quella delimitazione, paiono essere ben più che meri principi fondamentali, con quel tanto di indeterminato, di elastico, di imperfetto e di finalizzante che questa espressione implica: quella attribuzione, quella delimitazione, sono determinazioni legislative

concrete, già in sé compiute, definite e immediatamente applicabili, che la legislazione regionale deve più presupporre che rispettare; che da tale legislazione esulano, più che tale legislazione vincolano. Soprattutto, poi, sembra che individuare la base della tesi proposta nella singola norma costituzionale richiamata porti a ridurne il significato e ad indebolirne il fondamento: che non è identificabile in questo o quell'articolo della Costituzione in sé considerato, e neppure nel solo sistema delle autonomie locali, ma nell'intero sistema costituzionale generale, e nella posizione e nel ruolo centrale che in esso è attribuito al Parlamento nazionale, in contrapposizione ai Consigli regionali, e trascendente la posizione e il ruolo di questi. In altre parole, che le Regioni non possano né attribuire né delimitare i poteri delle pubbliche amministrazioni pare essere limite intrinseco alla loro competenza legislativa, perché inerente all'essenziale della loro natura.

3. A questo momento delle argomentazioni, un passaggio appare ineliminabile: un chiarimento dei caratteri della normativa di attribuzione e di delimitazione dei poteri delle pubbliche amministrazioni, della normazione di relazione, o di esistenza di tali poteri, e una indicazione di quali di tali caratteri appaiono qui di rilievo preminente. Tale normazione delinea le situazioni giuridiche soggettive dei soggetti dell'ordinamento generale, nei loro rapporti reciproci: determina il contenuto del diritto di proprietà privata, e i suoi limiti; configura l'autonomia negoziale privata, nelle sue varie forme, e anche qui con i suoi limiti; definisce i modi e i mezzi di esercizio, in attività giuridiche o di fatto, di diritti costituzionalmente garantiti, dai diritti fondamentali di libertà al diritto di iniziativa economica; prevede i diritti di godimento dei beni e dei servizi pubblici, o li nega, ammettendo al riguardo solo interessi legittimi, e così via; ma anche stabilisce quali doveri, quali obblighi incombono sui soggetti dell'ordinamento, tendenzialmente tutti basati sul generale dovere di solidarietà, che fonda anche l'attribuzione alle pubbliche amministrazioni dei poteri necessari per il perseguimento di quegli interessi pubblici, che non possono essere sufficientemente tutelati mediante l'imposizione diretta da parte della legge di obblighi e doveri. Così, dal punto di vista delle pubbliche amministrazioni, la normativa di relazione, la normativa di esistenza dei loro poteri, definisce quali poteri esse abbiano, di ingerenza in forma autoritativa nella sfera dei soggetti privati, dai poteri di autorizzazione e di concessione, che si fondano sulla subordinazione ad essi di determinate attività private, ai poteri ablativi e di ordinanza; ma anche fonda le loro possibilità di attività di fatto, in particolare di produzione di beni e di servizi, e delinea le figure soggettive vincolate, del tipo degli obblighi, in base alle quali esse devono

mettere tali beni e tali servizi a disposizione dei privati, almeno nei casi nei quali questi abbiano un vero e proprio diritto al loro godimento, e non un semplice interesse legittimo, come peraltro è l'ipotesi che più frequentemente ricorre. La normativa di relazione, la normativa di esistenza dei poteri dell'amministrazione, definisce tutto questo, e molto altro ancora; in sintesi, è da essa, è dall'insieme di essa, che sono rilevabili le sfere giuridicamente garantite di tutti i soggetti, privati e pubblici, dell'ordinamento generale, nella loro completezza e nella loro complessità, con la loro ampiezza e con i loro limiti. La normativa di relazione, la normativa di esistenza dei poteri dell'amministrazione, dunque, definisce il modo di essere dei soggetti dell'ordinamento, nel senso che delinea la loro capacità, quindi la misura della loro soggettività giuridica: si preferisce usare questi termini strettamente tecnici, perché appaiono i più espressivi per chi li voglia e li sappia comprendere in tutta la pregnanza del loro significato; ma quel che intendiamo dire può anche essere reso con un linguaggio più figurato, secondo il quale si dirà che la normativa di relazione, la normativa di esistenza dei poteri dell'amministrazione, definisce il momento del pubblico e del privato, il momento dell'autorità e della libertà, il momento del collettivo e dell'individuale, nel loro continuo contrapporsi, nel loro oscillante prevalere, secondo le scelte e l'evoluzione dell'ordinamento generale. È evidente, allora, quanto la normativa di relazione, la normativa di esistenza dei poteri dell'amministrazione, differisca dalla normativa di azione: questa, che riguarda solo i poteri dell'amministrazione e non ha diretti risvolti nei confronti delle sfere giuridiche ad essi contrapposte nè attribuisce né delimita tali poteri, li regola al loro interno, permettendo, o vietando, o comandando vari modi del loro esercizio, tutti comunque già acquisiti alla disponibilità delle pubbliche amministrazioni loro titolari dalle norme di relazione, dalle norme di esistenza di quei poteri stessi.

4. Il chiarimento, l'indicazione che si sente il bisogno di fare, pur già troppo lungo, è comunque ancora incompleto: manca il richiamo di altri caratteri della distinzione che si accenna, essenziali per la comprensione di essa: i caratteri relativi agli interessi ai quali l'uno e l'altro tipo di normativa si connette.

La normativa di azione regola l'esercizio dei poteri delle pubbliche amministrazioni in vista del miglior raggiungimento degli interessi che esse hanno il dovere istituzionale di perseguire, secondo nozioni elementari a tutti note; tale normativa perciò, è finalizzata al solo interesse pubblico, anche se può indirettamente tutelare interessi individuali, che per questa ragione assurgono alla consistenza di interessi legittimi; ed è finalizzata al solo interesse che deve dirsi pubblico, perché sono pubbli-

ci i soggetti ai quali pertiene: le pubbliche amministrazioni, appunto. Molto più complesso è il discorso che deve essere accennato a proposito della normativa di relazione, della normativa di esistenza dei poteri dell'amministrazione, perché essa pare tutelare, nello stesso tempo, tanto interessi pubblici che interessi individuali. Dal punto di vista delle pubbliche amministrazioni, infatti, essa definisce i limiti dei loro poteri, dando loro la possibilità di disporre, entro quei limiti, di interessi di diversi soggetti, in vista del perseguimento degli interessi pubblici che devono istituzionalmente perseguire; gli interessi di tali soggetti sono subordinati a questi interessi pubblici, tanto che al massimo possono rilevare come interessi legittimi, e dunque sono questi interessi pubblici che questa normativa entro i limiti dei poteri dell'amministrazione tutela. Dal punto di vista dei soggetti contrapposti, però, questa stessa normativa, definendo i limiti dei poteri dell'amministrazione, determina *a contrario* la sfera dei loro interessi dei quali l'amministrazione non può disporre, che dunque non sono subordinati all'interesse di essa, che perciò sono garantiti in modo assoluto, e che così acquistano consistenza di diritti soggettivi: da questo punto di vista, allora, tale normativa tutela interessi individuali. La domanda fondamentale che ci si deve porre al riguardo è come è possibile che una norma dell'ordinamento generale limiti la perseguibilità di interessi pubblici, garantendo la intangibilità di contrapposti interessi privati; e la risposta che deve essere data ad essa, di estrema importanza per il proseguimento delle argomentazioni qui delineate, è che in tanto è possibile questa limitazione della perseguibilità di interessi pubblici, in quanto essa risponda ad un diverso interesse pubblico, ovviamente superiore: evidentemente, quello dell'ordinamento generale; lo sbocco di queste considerazioni consiste in una almeno parziale chiarificazione del significato così ambiguo della espressione interesse pubblico, e nella individuazione, al riguardo, di interessi pubblici di almeno due livelli: gli interessi pubblici di livello superiore, pertinenti all'ordinamento generale nella sua interezza, che sono pubblici perché è ovviamente pubblico questo ordinamento stesso, e che, per la loro superiorità, possono subordinare quegli interessi pubblici di livello inferiore, che sono pertinenti solo a soggetti dell'ordinamento generale, e che sono tali solo perché sono pubblici questi soggetti: le pubbliche amministrazioni, appunto.

Questo il quadro concettuale sulla cui base è stata proposta, e cerchiamo di sostenere, la tesi secondo la quale la normazione di relazione, la normazione di esistenza dei poteri dell'amministrazione, trascende i limiti intrinseci del potere legislativo regionale. Passaggio essenziale delle argomentazioni che si sviluppano è un rilievo che deriva dalle considerazioni svolte sul contenuto di tale normativa: la necessaria unicità

della capacità, della misura della soggettività giuridica dei soggetti pubblici e privati definite da essa. In vario senso: anzitutto, perché questa capacità, questa misura della soggettività deve abbracciare tutte le situazioni giuridiche che a quei soggetti pertengono, superando distinzioni didattiche e anche scientifiche che però sono comunque solo di comodo, come la separazione del diritto privato dal diritto pubblico: nell'ordinamento giuridico generale, i soggetti individuali hanno una soggettività, una misura di capacità che sintetizza non solo la configurazione del diritto di proprietà e della autonomia negoziale, e i loro limiti, nei confronti degli altri soggetti individuali, ma anche la configurazione di tale diritto di proprietà, di tale autonomia negoziale, e di tali loro limiti, anche nei confronti delle pubbliche amministrazioni e dei loro poteri; e queste pubbliche amministrazioni, nell'ordinamento giuridico generale medesimo, hanno una soggettività, una misura della loro capacità che sintetizza non solo i poteri autoritativi nei confronti dei privati che sono loro attribuiti, ma anche i loro diritti, la loro autonomia come soggetti di diritto privato. Unicità di capacità, di misura di soggettività giuridica dei soggetti di un ordinamento, implica, poi, unicità di questo ordinamento stesso: nel nostro caso, l'ordinamento giuridico generale, che non tollera divisioni e separatezze: è nel suo ambito unitariamente inteso che deve essere delineata la situazione del privato in quanto concessionario dell'uso di un bene pubblico, non meno della situazione del medesimo privato, in quanto proprietario di un bene secondo l'art. 832 cod. civ.; la situazione dell'amministrazione, in quanto titolare del potere di chiedere la risoluzione di un contratto per eccessiva onerosità sopravvenuta, non meno della situazione della medesima amministrazione, in quanto titolare del potere di revoca di una concessione per motivi di interesse pubblico. Ma l'unicità di un ordinamento, e quindi l'unicità dell'ordinamento generale, implica a sua volta, necessariamente, anche l'unicità della sua fonte, l'unicità del suo ente o del suo organo ordinante; e, nella nostra tradizione giuridica, questa unicità può essere ottenuta solo seguitando a concentrare nel Parlamento nazionale le relative competenze.

Questa impostazione può apparire di carattere troppo marcatamente generale e astratto; ma, in realtà, essa viene proposta come una specifica prospettiva interpretativa del nostro sistema costituzionale delle autonomie locali, nel quale essa pare trovare precisi riscontri.

Le Regioni, che non sono Stati federati, non hanno, non possono perciò avere una propria Costituzione in qualche misura derivante le loro competenze: come ben si sa, anche se è stato dimenticato da troppa letteratura trionfalistica che ha esaltato la c.d. fase costituente delle Regioni, queste hanno, queste possono avere solo le competenze che

sono state loro derivate dall'unica Costituzione della Repubblica. Ed è questa Costituzione, appunto, che sembra avere operato tale derivazione, escludendo dalla competenza legislativa regionale, anche nei confronti delle materie elencate nell'art. 117 Cost., la determinazione della normativa di relazione, della normativa di esistenza dei poteri dell'amministrazione, e quindi la costruzione dell'ordinamento generale, formulazione e costruzione che per limite negativo intrinseco, anche se implicito, di quella competenza legislativa regionale, rimangono riservate al Parlamento nazionale. S'intende che questa proposizione va intesa secondo lo specifico significato che in queste pagine si è attribuito alla espressione ordinamento giuridico generale: ossia come un insieme normativo comprendente non solo norme di livello costituzionale, ma anche norme di livello o di legislazione ordinaria: precisamente, quelle norme, ma solo quelle norme di legislazione ordinaria che definiscono la capacità, la misura della soggettività giuridica dei soggetti pubblici e privati di tale ordinamento, in particolare nei loro rapporti reciproci; ossia, tra l'altro, la normativa di relazione, o di esistenza dei poteri dell'amministrazione. Viceversa, non fanno parte dell'ordinamento giuridico generale le norme che non incidono sulla definizione della capacità, della soggettività giuridica dei soggetti di tale ordinamento: quindi, in primo luogo, la normativa di azione, che si risolve nella mera disciplina dell'esercizio di poteri che sono già compresi nella capacità, nella soggettività così come è stata previamente definita dalla normativa di relazione, di alcuni di quei soggetti stessi, ossia le pubbliche amministrazioni; e questa preclusione alla ricomprensione nell'ordinamento giuridico generale della normativa di azione, che discende dai limiti sostanziali di essa, non può venire meno solo per il dato formale secondo il quale a tale normativa di azione talvolta, e anzi oggi sempre più frequentemente, viene data veste di legislazione ordinaria. È sulla base di un simile concetto di ordinamento giuridico generale, dal quale vanno espunte le norme anche di legislazione ordinaria che però abbiano carattere di mera normativa di esercizio dei poteri attribuiti all'amministrazione, che si avanza l'affermazione secondo la quale la competenza legislativa delle Regioni, per un limite sostanziale che deve ritenersi inevitabilmente ad essa intrinseco, non può estendersi alla normativa di relazione, di esistenza dei poteri dell'amministrazione, ma deve rimanere circoscritta alla normativa di azione: è solo nell'ambito di questa normativa di azione che può rinvenirsi il pluralismo legislativo delineato dalla nostra Costituzione. Nell'ordine di idee che viene qui proposto, non solo, infatti, ed è ovvio, è unitario l'ordinamento costituzionale, che, ad un tempo, deriva e il potere legislativo statale e il potere legislativo regionale, ma sarebbe unitario anche l'ordinamento giuridico generale nel senso prima precisa-

to, anche se determinato a livello di legislazione ordinaria, da parte di questa legislazione ordinaria stessa; e può darsi che questa estensione dell'unità all'intero ordinamento giuridico generale, anche oltre il piano della normazione di livello costituzionale, costituisca il *proprium* dello Stato regionale, o, quanto meno, di quel tipo di Stato regionale che risulta delineato dalla nostra Costituzione.

5. Sulla base delle considerazioni che precedono, sui caratteri delle norme di relazione, delle norme di esistenza dei poteri dell'amministrazione in contrapposizione ai caratteri della normativa di azione, sembra che la tesi che qui si propone, secondo la quale la competenza legislativa regionale non può riguardare le prime, ed è circoscritta alle seconde, possa essere sostenuta col richiamo di una ben nota linea giurisprudenziale della Corte costituzionale: quella che giustifica la riserva allo Stato di poteri pur compresi nelle materie elencate dall'art. 117 Cost., quando essa sia in funzione del perseguimento di interessi di livello nazionale; riserva che viene fondata non sul vincolo del legislatore regionale ai principi fondamentali la cui formulazione, pur nell'ambito di tale materia, viene attribuita alla competenza del legislatore statale, e neppure su altri elementi testuali desumibili dall'art. 117 stesso, ma sul limite negativo consistente nella cura di interessi di livello nazionale, che dovrebbe essere considerato intrinseco alla competenza legislativa delle Regioni, come enti limitati per territorio, quindi per rappresentatività democratica, ecc. È evidente, infatti, che la normativa di relazione, la normativa di esistenza dei poteri dell'amministrazione, in quanto definisce il modo di essere dei soggetti pubblici e privati, la loro capacità, la misura della loro soggettività giuridica nell'ordinamento generale, in quanto attribuisce e delimita i poteri che spettano alle pubbliche amministrazioni per il perseguimento dei loro fini istituzionali, in quanto delimita la sfera dell'autonomia negoziale, della proprietà, della libertà di iniziativa privata, in quanto in modi sempre in evoluzione risolve i conflitti tra momento individuale e momento collettivo, tra ragioni dell'autorità e ragioni della libertà, risolve problemi politici di una rilevanza che trascende, e di molto, il livello regionale: risolve problemi politici che non possono non essere connessi con interessi di livello nazionale.

La tesi che qui si propone, inoltre, va collegata anche con altre linee della giurisprudenza della Corte costituzionale; anzitutto, ed è ovvio, con quella che nega che le Regioni possano regolare rapporti di diritto privato: prima, si era osservato che alle Regioni appare preclusa la competenza a regolare i rapporti tra soggetti pubblici e soggetti privati, dell'ordinamento giuridico generale, per la necessaria unità di questo

ordinamento, e dunque della sua fonte derivante, nella quale si risolve la necessaria unicità della capacità, della misura della soggettività giuridica di quei soggetti stessi; è evidente, allora, che per le stesse ragioni le Regioni non possono regolare rapporti tra soggetti privati, e, si può aggiungere, tra soggetti pubblici: è l'intera disciplina dei rapporti intersoggettivi che sfugge alla competenza delle Regioni. E tanto più la tesi che si viene qui proponendo trova sostegno nella linea giurisprudenziale della Corte costituzionale ora richiamata, quanto più l'una e l'altra possono essere viste come complementari, nella prospettiva unitaria schiusa dall'angolo visuale nel quale ci si pone in queste pagine, nella prospettiva che deve essere delineata come unitaria, perché unitarie sono le ragioni che la fondano.

E, ancora, è possibile richiamare un'altra linea giurisprudenziale che in modo ugualmente consolidato è sostenuta dalla Corte costituzionale: quella secondo la quale le Regioni non possono prevedere sanzioni penali. È evidente che i problemi di diritto penale che questa tesi implica non possono essere qui adeguatamente considerati, per la loro peculiarità; ma non sembra che questa riserva possa impedire una osservazione, questa: è intuibile che le ragioni per le quali le Regioni non possono determinare la posizione dell'individuo nei confronti della norma penale non possano essere troppo dissimili da quelle per le quali esse non possono determinare i modi di essere del soggetto nell'ordinamento generale.

Il collegamento tra la tesi qui proposta, secondo la quale la competenza legislativa regionale sarebbe comunque circoscritta alla normativa di azione, e gli orientamenti pacificamente adottati dalla Corte costituzionale, viene facilitato dal fatto che questa Corte non si limita a negare puramente e semplicemente che le Regioni possano legiferare in materia di rapporti tra soggetti di diritto privato, e in materia di sanzioni penali: nella sua giurisprudenza si rinvengono spunti che rivelano una forza espansiva di questi due principi, e che la rivelano proprio nella prospettiva e nella direzione qui profilata e sostenuta. Per esempio, nella sentenza 22 dicembre 1961, n. 66, che ha dichiarato la illegittimità costituzionale di una legge della Val d'Aosta che autorizzava l'emissione di azioni al portatore, e che dunque, significativamente, si riferisce addirittura ad una Regione a Statuto speciale, si può leggere che « non rientra... nella potestà legislativa della Regione modificare, in relazione alle singole attività di cui è destinata ad essa la disciplina, la regolamentazione di istituti e di rapporti giuridici, che hanno nell'ordinamento giuridico generale una loro propria, unitaria disciplina... »; e che non rientra nella potestà legislativa attribuita alla Val d'Aosta dal suo Statuto « ...la possibilità di modificare i modi di essere dei soggetti di diritto delineati

dall'ordinamento generale » (i passi citati sono riportati in *Giur. cost.* 1961, rispettivamente 1247 e 1248; non sarà inutile rilevare che il relatore, e, quindi, presumibilmente, il principale estensore della sentenza, è stato il prof. Chiarelli, la cui formazione giuridica è stata incisivamente influenzata dalla teoria istituzionale del diritto, alla quale anche queste pagine, il quadro concettuale sul quale esse si basano, e la terminologia che adottano sono nettamente improntate).

Pare indubbio, comunque, che è proprio dalla prospettiva che in queste pagine si tenta di delineare, che risultano particolarmente evidenti le connessioni che possono essere rilevate tra i tre filoni della giurisprudenza della Corte costituzionale che si sono richiamati; e, anzi, se si tralascia la considerazione della materia penale per le sue peculiarità così marcate, emerge strettissimo il nesso tra negazione della competenza regionale a legiferare su materie, ma sarebbe meglio dire su livelli di interesse nazionale, e negazione della competenza regionale a disciplinare rapporti tra privati: la prima negazione è già da sola giustificazione sufficiente della seconda, che dunque appare come un suo mero sviluppo, come una sua conseguenza obbligata. Ed è sempre dalla prospettiva che in queste pagine si cerca di delineare, che queste due negazioni paiono combaciare perfettamente con la negazione della competenza regionale a emanare norme di relazione, intese come le norme che regolano i rapporti tra pubbliche amministrazioni e privati, e tra pubbliche amministrazioni tra di loro, come in precedenza si è cercato di esporre: perché tali norme di relazione costituiscono parte integrante di quella disciplina dei rapporti tra i soggetti dell'ordinamento generale, che è parso che si possa e che si debba definire unitariamente, e quindi unitariamente valutare, tra l'altro per unitariamente escluderla dalla competenza legislativa regionale.

Viene così componendosi un quadro che pare presentarsi con una forte coerenza interna; e il suo fondamento può essere ancora irrobustito, mediante un raffronto tra passaggi e nozioni che si sono incontrate nella giurisprudenza della Corte costituzionale non meno che nel ragionamento che si viene proponendo. Anzitutto, tra quella nozione di interesse nazionale che trascenderebbe i limiti della competenza legislativa regionale, e che è sembrato la giustificazione della esclusione da questa competenza, ugualmente affermata dalla Corte, della disciplina dei rapporti tra soggetti privati, e il concetto di interesse dell'ordinamento generale, che si è rilevato essere connesso con la normativa di relazione, di esistenza dei poteri dell'amministrazione, nel senso che è l'interesse pubblico, e l'interesse pubblico di livello più elevato, in funzione del quale questa normativa è adottata. Sicuramente il rapporto tra la nozione di interesse nazionale utilizzata dalla Corte costituzionale nella sua giuri-

sprudenza e il concetto così inteso di interesse dell'ordinamento generale non può essere definito *sic et simpliciter* come un rapporto di identità: la prima è ben più ampia del secondo, perché comprende anche interessi pubblici collegati ad esigenze di coordinamento dell'esercizio di poteri pubblici, dunque interessi pubblici che si riferiscono al mero esercizio amministrativo, e che perciò devono considerarsi pubblici solo perché sono pubblici i soggetti dell'ordinamento generale ai quali pertengono, e non perché con questo ordinamento generale siano connessi. Ma altrettanto sicuramente quel rapporto è di continenza, nel senso che l'interesse dell'ordinamento generale è il primo e più importante degli interessi che secondo la Corte costituzionale devono considerarsi nazionali: non si può dubitare che sia di interesse nazionale la definizione dei rapporti soggettivi tra i soggetti dell'ordinamento generale, nel quadro dell'ordinamento generale, e anzi nella costruzione di questo ordinamento generale stesso.

In questo ordine di idee, il raffronto deve essere proseguito anche nel confronto degli altri due concetti che il ragionamento che si viene proponendo e la giurisprudenza della Corte costituzionale implicano: il concetto di interesse pubblico, che è pubblico solo perché è pubblico il soggetto dell'ordinamento generale al quale pertiene, e l'interesse regionale. Anche qui, il rapporto tra questi due interessi non può essere puramente e semplicemente di identità: anche qui uno di tali concetti è più ampio dell'altro; ma, stavolta, è il concetto che è stato delineato nel ragionamento che si propone che è più ampio di quello utilizzato dalla Corte costituzionale, perché si riferisce in genere agli interessi che pertengono a tutte le pubbliche amministrazioni, e non all'interesse regionale in particolare. Ma, anche qui, altrettanto sicuramente quel rapporto è di continenza: perché l'interesse della Regione può essere definito pubblico solo perché la Regione è un soggetto dell'ordinamento generale che ha carattere pubblico, perché la Regione è solo uno dei tanti soggetti di tale ordinamento che hanno questo carattere, e dunque l'interesse che le pertiene è uno dei tanti interessi che possono dirsi pubblici perché sono pubblici i soggetti ai quali pertengono. L'interesse che persegue la legislazione regionale non può essere altro che l'interesse che pertiene alla Regione come soggetto dell'ordinamento generale; e perciò, anche se è perseguito con atti aventi forma di legge, non per questo è meno regionale, è meno subordinato all'ordinamento generale stesso; sia detto incidentalmente, ciò può spiegare, forse, come mai perfino la competenza legislativa esclusiva delle Regioni a Statuto speciale sia pur sempre vincolata ai principi generali dell'ordinamento, anche a quelli non costituzionalizzati; e, per quel che qui più interessa, ciò porta di nuovo alla

conclusione che si era anticipata: la normativa di matrice regionale, in quanto in funzione dell'interesse della Regione come soggetto dell'ordinamento generale, anche quando acquista forma di legge, conserva necessariamente pur sempre la natura sostanziale di ogni normativa che persegue l'interesse di un soggetto, seppur pubblico, dell'ordinamento generale: conserva necessariamente pur sempre il carattere di normativa di azione; con una ulteriore conseguenza: gli interessi individuali che essa eventualmente tutelasse, sarebbero tutelati non contro l'interesse del soggetto pubblico che la adotta, ma in quanto coincidenti con questo: come interessi legittimi, appunto, e mai come diritti soggettivi.

6. Queste ultime osservazioni permettono di delineare meglio una ipotesi già in precedenza prospettata, ma solo fugacemente: quando si era negato che la legislazione regionale possa ricomprendere anche la normativa di relazione, di esistenza dei poteri dell'amministrazione, almeno in forza della derivazione di competenza operata direttamente dall'art. 117 Cost., si era però ammesso che qualche scelta al riguardo potesse essere rimessa alle Regioni, però solo in forza della legislazione statale ordinaria, alla cui competenza quella normativa di relazione, di esistenza dei poteri dell'amministrazione, deve essere riservata.

Si faccia l'esempio dell'urbanistica: sicuramente è norma di relazione la sottoposizione dell'attività edilizia privata ad un regime di concessione; sicuramente, perciò, è anche norma che delimita il potere di concessione così attribuito all'amministrazione la definizione di quale attività privata si deve considerare edilizia in senso proprio, e perciò sottoposta a tale potere, e di quale attività privata alla sottoposizione a questo potere sfugge. Di conseguenza, deve essere ritenuta di esclusiva competenza statale non solo la sottoposizione dell'attività edilizia privata al regime di concessione, ma anche la definizione di questa attività stessa, in quanto sottoposta a concessione; ma questa affermazione non può essere spinta fino al punto da negare che la normativa di relazione, di definizione del potere dell'amministrazione, possa demandare alla competenza regionale la scelta se qualche tipo di attività privata debba o no essere considerata edilizia, al fine della sua sottoposizione al potere di concessione: non si può pensare che sia incostituzionale una disposizione di legge statale che rinvia ad una disposizione di legge regionale l'eventuale estensione della sottoposizione al regime di concessione, poniamo, della installazione di prefabbricati, o di costruzioni precarie.

A prima vista, in questa ipotesi si avrebbe una devoluzione alla competenza legislativa regionale della definizione di un aspetto della normativa di relazione, della delimitazione di un potere attribuito all'amministrazione nei confronti della contrapposta sfera di libera attività

individuale, e dunque di una scelta in funzione degli interessi dell'ordinamento generale, che come tale esulerebbe dalla competenza legislativa che l'art. 117 Cost. ha derivato alle Regioni, secondo il ragionamento qui proposto. Ma così non è: e che così non sia risulta chiaro da una meno superficiale analisi della vicenda, che può essere condotta da due punti di vista opposti e complementari.

Dal punto di vista dell'amministrazione, si può dire che la delimitazione in termini di normativa di relazione del potere ad essa attribuito è già stata operata dalla disposizione statale che rinuncia alla determinazione dell'aspetto di questo potere medesimo, che rimane così relativamente indefinito; questa disposizione, inoltre, implica che questa determinazione non coinvolga più interessi riconducibili al massimo livello dell'ordinamento generale. La scelta che la Regione opererà coinvolgerà solo interessi regionali, come è inevitabile dal momento che è rimessa alla competenza regionale; e perciò non supererà i limiti da considerarsi intrinseci alla competenza legislativa che l'art. 117 Cost. ha derivato alle Regioni. La scelta che la Regione opererà non si atteggerà tanto come definizione di un potere attribuito ad un soggetto pubblico dell'ordinamento generale, ma, piuttosto, come esercizio di un potere che l'ordinamento generale attribuisce ad un suo soggetto pubblico. E poiché non pare, come si è già accennato, che i principi fondamentali della legislazione statale, al rispetto dei quali l'art. 117 Cost. vincola il potere legislativo regionale, si riferiscano alla normativa di relazione, di esistenza dei poteri dell'amministrazione, che per altre ragioni deve essere considerata riservata alla competenza del legislatore statale, la scelta regionale in questione non sembra ricollegarsi alla competenza legislativa c.d. concorrente delle Regioni: pare piuttosto porsi come mera misura di attuazione di legislazione statale che la devolve alle Regioni, secondo il modulo delineato dall'ultimo comma dell'art. 117 Cost.

Le implicazioni di questo ragionamento potranno risultare più chiare, forse, dall'analisi che della medesima vicenda può essere condotta dall'opposto punto di vista: quello del soggetto privato. Per definizione, è tutelato come un suo diritto soggettivo il suo interesse che è protetto in modo assoluto nei confronti del contrapposto interesse dell'amministrazione, mediante l'apposizione di un corrispondente limite di esistenza del potere ad essa attribuito; mentre il suo interesse che è abbandonato alla disponibilità del soggetto pubblico non può essere tutelato altro che dalla normativa di esercizio del potere che così a tale soggetto pubblico è attribuito, la quale è in funzione dell'interesse di questo soggetto pubblico stesso: l'interesse del privato è perciò tutelato in quanto coincidente con l'interesse dell'amministrazione, ossia come interesse legittimo. Per riprendere l'esempio accennato, sarebbe tutelato come un diritto sog-

gettivo l'interesse del proprietario di un'area a installarvi un manufatto precario, se la norma sulla esistenza del potere di concessione di costruzione attribuito all'amministrazione subordinasse ad esso la sola installazione di manufatti di una certa stabilità; mentre se tale norma subordinasse a tale potere anche l'installazione di manufatti precari, quel proprietario di quell'area vedrebbe il suo interesse ad installarvi simili manufatti tutelato solo dalla normativa di esercizio di quel potere stesso, ossia solo in quanto coincidente con l'interesse dell'amministrazione, ossia solo come interesse legittimo. Se la scelta della subordinazione o meno anche dell'installazione di manufatti precari al potere di concessione di costruzione è compiuta già dalla legislazione statale, l'alternativa diritto soggettivo o interesse legittimo si presenta netta, secondo schemi concettuali abituali. Ma se la legislazione statale rinvia sul punto ad una scelta regionale, ecco che il quadro si complica, per l'inserzione in esso di ulteriori elementi: il potere di scelta così attribuito alla Regione e l'interesse privato a questo contrapposto. La scelta della Regione dispone di un interesse privato, ovviamente in funzione dell'interesse della Regione stessa; perciò, questo interesse privato è tutelato solo dalla normativa di esercizio che vincola tale scelta regionale: che poi questa scelta sia operata con atto avente forma di legge potrà rilevare per l'individuazione del giudice avente giurisdizione al riguardo, che naturalmente sarà la Corte costituzionale; ma non potrà certo spostare i termini sostanziali della vicenda, nella quale un soggetto pubblico dell'ordinamento generale esercita un potere che l'ordinamento generale gli attribuisce, per i propri interessi soggettivi, secondo una normativa che non può essere che in funzione di tali interessi, che non può essere che d'azione. Potrà stupire la configurazione in termini di interesse legittimo della posizione di un soggetto privato nei confronti dell'esercizio del potere legislativo regionale; ma ciò è inevitabile conseguenza di questi rilievi: della riconduzione della scelta operata dalla Regione, anche in forma legislativa, nello schema dell'esercizio di un potere pubblico da parte del soggetto pubblico che ne è titolare. D'altra parte: si ammetterà bene che un interesse privato tutelato definitivamente da una norma di relazione in forma di legge statale sia protetto in modo più consistente di quello il cui modulo di protezione sia rimesso ad una scelta regionale, anche in forma legislativa; e allora: se è diritto soggettivo l'interesse privato tutelato definitivamente da una norma di relazione in forma di legge statale, l'interesse privato, che la norma di relazione in forma di legge statale viceversa abbandona alla scelta legislativa regionale, diritto soggettivo non può essere; o, per lo meno, non può esserlo allo stesso modo.

Lo sviluppo dell'analisi ha portato il ragionamento verso un tema

per lo meno inconsueto: la configurazione delle situazioni giuridiche individuali contrapposte al potere legislativo regionale. In altra sede si era osservato che potere dell'amministrazione e diritto individuale si escludono a vicenda; perciò, adesso, si deve rilevare che ugualmente si escludono a vicenda competenza legislativa regionale e diritto individuale. È vero, però, che questa affermazione non può essere intesa solo a senso unico: si era partiti dal rilievo che il diritto individuale esclude la competenza legislativa regionale; ma si deve concludere che, se competenza legislativa regionale sussiste nei confronti di un interesse individuale, ebbene questa competenza esclude che questo interesse sia tutelato come diritto soggettivo.

7. La competenza legislativa regionale, dunque, è competenza circoscritta alla sola normativa di azione, per un limite che deve ritenersi inevitabilmente ad essa intrinseco, anche se non deducibile da elementi espliciti che si possano individuare dal testo dell'art. 117 Cost.

Il quadro dell'interpretazione degli artt. 117 e 118 Cost. che ne risulta, nella prospettiva che qui interessa, può essere così sintetizzato: la Regione è anzitutto una pubblica amministrazione, che ha competenze amministrative, nel senso che può esercitare solo poteri amministrativi che le sono derivati dalla legislazione statale, alla quale deve essere riservata tutta la normativa di attribuzione e di definizione dei poteri di tutti i soggetti dell'ordinamento generale, ivi compresi, e anzi a cominciare da, quei particolari soggetti dell'ordinamento generale che sono le pubbliche amministrazioni.

La Regione, inoltre, può anche dettare la normativa di esercizio dei poteri amministrativi che in tal modo la legislazione statale le deriva; non pare, però, che sotto questo profilo l'art. 117 Cost. aggiunga molto: l'autonomia degli enti pubblici, intesa come la competenza a dettare una normativa dell'esercizio dei propri poteri amministrativi, è una componente normale, anche se non necessaria, della capacità degli enti pubblici stessi. Si ammette che la competenza normativa della Regione non possa essere ricondotta solo a questa autonomia: essa, infatti, entro certi limiti, può anche dettare una normativa di esercizio di poteri amministrativi che quella medesima legislazione statale deriva ai Comuni, alle Province e agli altri enti locali, secondo la definizione dell'art. 118 Cost. Ma non sembra che si possa attribuire a questo elemento una rilevanza eccessiva nella ricostruzione del rapporto tra competenza normativa e competenza amministrativa della Regione: rimane per lo meno discutibile che la prima sia un *prius* rispetto alla seconda, come la sequenza dell'art. 118 all'art. 117 Cost. parrebbe suggerire; e non si può escludere, viceversa, che abbia un solido fondamento l'impostazione adottata

dal legislatore delegato, in particolare di quello del 1972, che anzitutto ha trasferito alla Regione poteri amministrativi, e in questo modo ha determinato l'estensione della competenza normativa di essa, per l'essenziale in base all'attribuzione e alla delimitazione di quei poteri stessi; e ci si domanda se molti dei problemi applicativi del decreto delegato del 1977 non possano essere per lo meno avviati a soluzione, col rilievo che, ai fini della determinazione delle competenze legislative non meno che amministrative trasferite alla Regione, la delimitazione delle materie in tale testo definite si risolve nella delimitazione dei poteri in quelle materie che la legislazione statale, e solo la legislazione statale, attribuisce alle pubbliche amministrazioni.

Sicuramente dall'art. 117 Cost. è desumibile un elemento di grande rilevanza, e addirittura di rottura rispetto al tradizionale ordinamento delle autonomie locali. Ma non sembra che questo elemento possa essere visto, perciò, nell'attribuzione alla Regione di una simile autonomia normativa: esso consiste nella competenza che alla Regione direttamente l'art. 117 Cost. deriva, per la quale essa può dare veste legislativa alle norme che di questa autonomia sono esercizio. Questa distinzione impone una meno superficiale analisi della portata di quella derivazione costituzionale; essa è massima per quel che riguarda l'incidenza sul nostro sistema delle fonti legislative, che in nessun caso può conservare, dal punto di vista che qui interessa, la sua configurazione tradizionale; e, inoltre, è determinante per lo spostamento alla Corte costituzionale del sindacato su quelle norme stesse. Ma per quanto si voglia esaltare la rilevanza di queste innovazioni sotto tali profili, esse non possono spostare i termini della distribuzione sostanziale delle competenze normative tra legislazione statale e autonomia degli enti locali: non possono ampliare i limiti della competenza normativa della Regione, in quanto soggetto dell'ordinamento generale, che, quale che sia la forma che possono acquistare gli atti che sono sua esplicazione, non possono superare i confini della disciplina dell'esercizio di poteri i quali, di per sé, rimangono etero-attribuiti e etero-delimitati. Certo, la Costituzione istituisce un decentramento che non è solo normativo, ma che è addirittura legislativo; ma un decentramento legislativo che è circoscritto alla normativa di azione, e che quindi solo formalmente, ma anche sostanzialmente, supera i limiti di quello.

Ed un analogo ridimensionamento deve essere operato anche nei confronti della legislazione statale contemplata dal medesimo art. 117 Cost., la quale è ben lungi dall'avere quella rilevanza e quella consistenza che parrebbe suggerire la sua qualificazione come principio fondamentale: tale legislazione statale, in quanto consistente in criteri ai quali si deve conformare la legislazione regionale, in tutto e per tutto deve parte-

cipare dei caratteri sostanziali di questa: se la legislazione regionale consiste nella sola normativa di azione, ebbene non possono essere che sola normativa di azione i c.d. principi fondamentali della legislazione statale ai quali essa è vincolata.

S'intende che questa conclusione così riduttiva della portata sostanziale della legislazione alla quale l'art. 117 Cost. si riferisce, e in particolare della stessa legislazione statale di principio, può essere proposta solo ad una condizione ben precisa: che sia risultato condivisibile il ragionamento in base al quale si è escluso che la riserva di legislazione statale sulla normativa di relazione, di esistenza dei poteri dell'amministrazione, si fondi sulla lettera dell'art. 117 stesso. È questa soluzione, e solo questa esclusione, che può consentire quella riduzione di rilevanza: la legislazione prevista dalla disposizione costituzionale, quella statale di principio non meno che quella regionale, interviene in un momento che, almeno logicamente, deve essere visto come successivo alla adozione della normativa di relazione; dunque, quando è già definito l'assetto dei rapporti reciproci tra autonomie pubbliche e autonomie private; e, perciò, dopo che sono già stati risolti i problemi di maggiore impegno politico che la disciplina delle materie elencate nell'art. 117 Cost. pone.

Sicuramente la ricostruzione della distribuzione delle competenze tra legislazione statale e legislazione regionale nei confronti di quella disciplina si presenta come assai delicata e complessa; ma il superamento delle difficoltà relative non pare passare attraverso la definizione dei limiti della normativa statale di principio, contrapposta all'area della autonomia regionale costituzionalmente garantita. Il che può spiegare un fenomeno che comunque lascia perplessi: in fin dei conti, nell'esperienza di questi anni, la definizione di quei limiti non ha sollevato in concreto tutte quelle questioni e tutte quelle controversie che l'attenzione dedicata al riguardo dalla letteratura meno recente lasciava credere; e la stessa giurisprudenza della Corte costituzionale in proposito, prima ancora che generica e insoddisfacente, è soprattutto sporadica.