

L'applicazione del principio di sussidiarietà tra crisi del disegno federalista e tutela del bene comune*

di Franco Gallo

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Una definizione generale di sussidiarietà 3. La sussidiarietà verticale: la crisi del disegno federalista del 2001 - 4. [segue]: le possibili nuove regole di riparto della potestà legislativa - 5. La sussidiarietà orizzontale: la tutela del bene comune

1. Premessa

Tutto il nuovo titolo V, parte II della Costituzione è intriso del principio di sussidiarietà, tanto da giustificare pienamente l'espressione "Repubblica della sussidiarietà" coniata dalla dottrina¹ per indicare la maggiore caratteristica, in termini di distribuzione dei poteri, della riforma recata dalla legge costituzionale n. 3 del 2001.

E' su tale principio, infatti, che si fonda uno degli assi portanti di tale riforma, e cioè il pluralismo istituzionale e paritario introdotto con l'art. 114, il quale ha posto sullo stesso piano, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, le diverse componenti della Repubblica (Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato) e ha, di conseguenza, definitivamente scardinato l'assetto gerarchico piramidale caratteristico dello Stato ottocentesco. Ed è su tale principio che si è costruita la (ora) tanto discussa disciplina - contenuta negli artt. 117 e 118 Cost. - del decentramento legislativo e amministrativo. Con la rilevante differenza che, mentre nell'art. 117 è stato lo stesso legislatore costituzionale a dare un contenuto

* È il testo, opportunamente integrato, dell'intervento svolto dall'autore il 24 marzo 2014 in occasione dell'inaugurazione dell'a.a. 2013-2014 dell'Università di Bari "Aldo Moro". In corso di pubblicazione sul n. 2/2014 della rivista *Rassegna Tributaria*

¹ F. Bassanini, *La Repubblica della sussidiarietà. Riflessioni sugli artt. 114 e 118 della Costituzione*, relazione a 52° convegno di studi amministrativi di Varenna (settembre 2006)

sostanziale alla sussidiarietà costruendo un tassativo sistema di riparto della funzione legislativa fra i diversi enti pubblici territoriali, invece, nell'art. 118 la sussidiarietà è richiamata solo quale regola procedurale; quale regola, cioè, indicante il percorso da compiere sia per delineare un particolare modello di organizzazione sociale, sia per confermare o modificare una competenza amministrativa ed anche legislativa, almeno secondo l'interpretazione, un po' acrobatica, che degli artt. 117 e 118 ha dato la Corte Costituzionale nella nota sentenza n. 303 del 2003 sulla c.d. chiamata in sussidiarietà.²

Il principio di sussidiarietà è, tuttavia, solo presupposto dagli artt. 114 e 117 ed enunciato dall'art. 118, ma non è definito da alcuna norma costituzionale.

Per ciò che qui interessa, l'art. 118 lo richiama solo in due diversi contesti: in un primo contesto, insieme ai principi di differenziazione e adeguatezza, quale regola istituzionale di distribuzione verticale di competenze tra enti pubblici territoriali; in un secondo contesto, quale principio orizzontale da applicare nella società civile con riferimento ai rapporti tra l'intero apparato pubblico e l'universo dei soggetti privati. In particolare, alla sussidiarietà verticale o istituzionale si riferisce letteralmente il I comma dell'art. 118 nel disporre che “le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regione e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza”; alla sussidiarietà orizzontale si riferisce il IV comma dello stesso articolo nel disporre che “Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà”.

2. Una definizione generale di sussidiarietà

² Ricordo che con tale sentenza la Corte, spiazzando la dottrina dominante che aveva confinato l'applicazione del principio di sussidiarietà ascendente all'esercizio delle sole funzioni amministrative, ha argomentato il raccordo possibile con le funzioni legislative, dando vita a una competenza normativa eccezionale dello Stato, funzionale alla protezione dell'interesse nazionale e derogatoria degli elenchi di materie di cui all'art. 117 Cost.

2.1. Una definizione che compendia ambedue queste statuizioni è, comunque, in qualche modo desumibile dalla normativa non costituzionale previgente, e cioè dall'art. 5, comma 2 del Trattato della Comunità Europea (rimasto immutato nel nuovo Trattato dell'Unione Europea)³ e dall'art. 4, comma 3 della legge n. 59 del 15 marzo 1997⁴. Secondo la definizione ricostruita dalla dottrina sulla base di tali due norme⁵ la sussidiarietà è un criterio in forza del quale “si attribuisce un tipo di azione privilegiando il livello di governo inferiore rispetto a quello superiore, a meno che l'intervento del livello di governo superiore non determini un risultato migliore”.

Questa definizione è storicamente collaudata, perché risponde alle tradizionali matrici ideologiche liberale e cattolica della sussidiarietà. Privilegiando il livello di governo inferiore, essa valorizza, infatti, la sussidiarietà quale strumento di minimizzazione dell'intervento statale nella società civile, che è uno dei capisaldi del pensiero liberale classico (il c.d. aspetto negativo della sussidiarietà), e, nello

³ «Nei settori che non sono di sua esclusiva competenza la Comunità interviene, secondo il principio della sussidiarietà, soltanto se e nella misura in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario».

⁴ «3. I conferimenti di funzioni di cui ai co. 1 e 2 avvengono nell'osservanza dei seguenti principi fondamentali:

a) il principio di sussidiarietà, con l'attribuzione della generalità dei compiti e delle funzioni amministrative ai comuni, alle province e alle comunità montane, secondo le rispettive dimensioni territoriali, associative e organizzative, con l'esclusione delle sole funzioni incompatibili con le dimensioni medesime, attribuendo le responsabilità pubbliche, anche al fine di favorire l'assolvimento di funzioni e di compiti di rilevanza sociale da parte delle famiglie, associazioni e comunità, alla autorità territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati (...))»

Il principio richiamato e definito in questa disposizione riguarda i conferimenti di funzioni e compiti amministrativi dalle Regioni agli enti locali.

Il comma 2 dell'art. 1 e la lett. b) del comma 1 dell'art. 3 della stessa legge richiamano espressamente il principio di sussidiarietà di cui sopra e ne estendono l'osservanza anche ai rapporti tra Stato e Regioni e tra Stato ed enti locali per quanto riguarda la distribuzione delle funzioni e compiti amministrativi.

⁵ G.U. Rescigno, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Diritto pubblico*, 1/2002, pp. 14-22

stesso tempo, quale strumento di autorealizzazione personale, e cioè come regola che impone alla struttura di governo superiore di prestare aiuto alle strutture inferiori incapaci di provvedere autonomamente agli interessi delle collettività governate (la c.d. sussidiarietà positiva del pensiero cattolico).

In ogni caso, due importanti conseguenze vanno subito tratte con riferimento sia all'ipotesi in cui il principio sia declinato sul versante dell'amministrazione pubblica come presidio a favore del decentramento e delle autonomie locali contro l'accentramento statalistico, sia all'ipotesi in cui esso sia calato nei rapporti tra pubblica amministrazione e iniziativa privata come "baluardo" contro le tendenze favorevoli all'esclusività dell'intervento pubblico e, insieme, come strumento di partecipazione dei cittadini.

La prima conseguenza sta nel fatto che con la garanzia costituzionale della sussidiarietà il cittadino, singolo o associato, diviene il fulcro rispetto al quale saggiare la legittimità dell'azione delle istituzioni pubbliche. Si deve, infatti, guardare ad esso cittadino e alle sue convenienze e utilità tanto nello stabilire, ai sensi dell'art. 118, I comma, il miglior riparto, ascendente o discendente, delle funzioni amministrative e legislative, quanto nel porre a carico dei diversi livelli di Governo, ai sensi del IV comma dello stesso articolo, l'obbligo di favorire le iniziative private finalizzate allo sviluppo dello Stato sociale. Almeno in teoria, con il nuovo titolo V il principio di sussidiarietà rappresenta dunque, nell'uno e nell'altro caso, un indispensabile parametro della validità dell'azione dei pubblici poteri.⁶

La seconda ancor più importante conseguenza è che l'applicazione di tale principio non solo segna la definitiva perdita del monopolio della potestà legislativa dello Stato (come, in effetti, è avvenuto con l'avvento del nuovo titolo V), ma dovrebbe anche respingere politiche di governo ad un solo livello, premiare la gestione condivisa e imporre di individuare "chi fa che cosa" alle migliori

⁶ G. Tiberi, *La dimensione costituzionale del Terzo settore*, in *Dove lo Stato non arriva. Pubblica amministrazione e Terzo settore*, a cura di C. Cittadino, Firenze, Passigli, 2008, pp. 7 e 23, 24 e 25

condizioni. Insomma, dovrebbe mettere in moto un circuito virtuoso nel quale si inseriscono sia lo Stato, le Regioni e gli altri enti substatuali, sia gli stessi cittadini attivi, singoli e associati, che intendono cooperare per la soddisfazione dell'interesse generale. L'obiettivo è - o meglio dovrebbe essere - quello di riavvicinare alla società le organizzazioni territoriali, culturali, professionali, universitarie, scientifiche e scolastiche.

Si deve però prendere atto che, almeno allo stato attuale, quest'obiettivo non è stato sempre raggiunto. Le organizzazioni suddette e la società civile si sono sempre inquisite, ma un collegamento reale, una stretta interconnessione e un effettivo dialogo non ci sono mai stati. C'è stata, semmai, più dipendenza necessitata di queste entità dallo Stato-autorità piuttosto che dalla società.

2.2. In questa sede mi soffermerò, sia pur in termini molto sintetici, su ambedue i tipi di sussidiarietà. Quanto alla sussidiarietà verticale, solo per considerare come essa sia stata intesa ed applicata dagli artt. 117 e 119 Cost. ai fini del riparto delle competenze legislative tra i diversi livelli territoriali di governo (e, in particolare, ai fini della costruzione del c.d. federalismo fiscale) e come possa essere ora reinterpretata nell'ottica della preventivata riforma del titolo V. Quanto alla sussidiarietà orizzontale, solo per rilevare e mettere meglio a fuoco i positivi effetti della sua applicazione sotto il profilo della "amministrazione condivisa" - da parte dei pubblici poteri e dei privati - dei c.d. beni comuni in nome dell'interesse generale.

3. La sussidiarietà verticale: la crisi del disegno federalista del 2001

Come ho già detto, il legislatore costituzionale nell'art. 117 Cost. ha fatto scelte di decentramento rispondenti ad una idea di sussidiarietà sintetizzata, un po' approssimativamente, nel termine "federalismo" e incentrata sulla triplice ripartizione tra competenze esclusive dello Stato nelle materie specificamente indicate nel II comma, competenze concorrenti Stato-Regioni nelle materie indicate nel III comma e competenza residuale delle Regioni nelle altre materie.

Il quadro normativo che ne è scaturito, pur essendo astrattamente in linea con il principio di autonomia di cui all'art. 5 Cost., è risultato tuttavia insoddisfacente. Esso è stato oggetto in questi ultimi anni di profonde critiche da parte della dottrina e delle forze politiche, ha avuto una lenta e contestata attuazione e, soprattutto, ha prodotto un notevole contenzioso tra Stato e Regioni. Ne sono, perciò, conseguite iniziative riformatrici governative e parlamentari, su impulso dello stesso Presidente della Repubblica, dirette a formulare proposte di modifica non solo del regime di riparto competenziale, ma anche degli stessi principi posti a base di esso.

Le ragioni della crisi del disegno federalista del 2001 sono le più diverse, non ultima una certa approssimazione e frettolosità dello stesso legislatore costituzionale e del legislatore ordinario che ha dato attuazione al titolo V, parte II della Costituzione. Le più importanti sono d'ordine storico-ideologico, ma non vanno sottovalutate neanche quelle tecnico-giuridiche, emerse anche in sede di redazione della legge delega n. 42 del 2008 e dei decreti delegati di essa attuativi.

3.1. Riguardo alle prime, indicherei soprattutto il ciclo economico fortemente recessivo, che ha imposto politiche di impronta centralistica, ha favorito progressive e sempre più ampie cessioni di sovranità in materia economica, finanziaria e fiscale a favore dell'UE ed ha, perciò, spostato l'asse delle decisioni politiche verso Bruxelles, togliendo spazio all'autonomismo. Questo fenomeno è stato, del resto, comune ad altri Paesi europei. Basti pensare alla riforma del federalismo tedesco del 2006 e a quella britannica del 2012, che hanno ridotto in maniera significativa il pluralismo istituzionale vigente in quei Paesi e provocato forti reazioni da parte dei movimenti autonomistici ivi presenti.

3.2. Quanto poi alle ragioni tecnico-giuridiche, mi limito qui a ricordare l'insufficiente riparto delle competenze legislative e la carente autonomia finanziaria degli enti substatuali.

3.2.1. Riguardo al riparto delle competenze, va detto che la lacunosa individuazione delle materie di legislazione esclusiva statale ha costretto la Corte Costituzionale a fornire interpretazioni abbastanza espansive delle competenze

statali e ad ampliare - a volte oltre misura - l'area di materie come l'ordinamento civile, la tutela della concorrenza e il coordinamento della finanza pubblica per principi fondamentali (materie "onnivore" le ha chiamate la dottrina), consentendo perciò forti, seppur inevitabili, incursioni statali negli ambiti dell'autonomia e della stessa organizzazione interna delle Regioni.

Questo incerto quadro delle competenze e, in più, la mancanza di un Senato delle autonomie deputato a calibrare le regole della sussidiarietà verticale, hanno prodotto la forte conflittualità di cui si è detto tra Stato e Regioni, con una conseguente esplosione del contenzioso costituzionale e una pervasiva paralisi dell'azione amministrativa e politica. La situazione si è ulteriormente aggravata a causa della lievitazione dei costi di transazione delle decisioni politiche, che hanno fatto seguito alla previsione legislativa di meccanismi di codeterminazione pattizia fra Stato e Regioni nei numerosi casi di intreccio o di concorrenza di materie statali e regionali.

3.2.2. L'altra rilevante causa del parziale fallimento del progetto federalista è individuabile nella contraddittoria attuazione degli artt. 117 e 119 Cost. sul punto dell'autonomia finanziaria e, in particolare, di quella tributaria. Come ho avuto occasione di dire in altre sedi⁷, i riformatori del 2001 non hanno avuto il coraggio di indicare in Costituzione - come è avvenuto invece in altri Paesi - i tributi da considerare propriamente regionali e locali, lasciando questa scelta al legislatore ordinario. A sua volta, la richiamata legge delega n. 42 del 2009, introducendo il principio del divieto della doppia imposizione statale e regionale sullo stesso presupposto e valorizzando al massimo il coordinamento statale per principi fondamentali, si è ben guardata dal dare - a livello, appunto, di legislazione ordinaria - un assetto definitivo all'autonomia tributaria regionale e, attraverso questa, a quella locale. Attualmente, è lo Stato ancora arbitro, nel tempo e giorno per giorno, dello sviluppo di detta autonomia in quanto titolare dei vigenti tributi ai sensi dell'art. 117, II comma, lett. b e, comunque, non è in grado, ai sensi dell'art.

⁷ Soprattutto, in *I principi del federalismo fiscale*, in *Dir Prat Trib* 2012/1, pp. 16-22

119, di apprestare risorse idonee ad assicurare l'integrale copertura delle spese per l'esercizio delle funzioni regionali e locali.

Il fatto è che, nel sistema delineato dalle suddette norme costituzionali, l'autonomia tributaria dipende dal concorso di due fattori che sono di difficile, se non impossibile, realizzazione: da un lato, dall'emanazione di atti legislativi diretti a depotenziare il sistema tributario statale attraverso la rinuncia, da parte dello Stato, ad alcuni suoi tributi; dall'altro, dal simmetrico potenziamento ad opera della Regione del sistema tributario regionale, conseguente alla parallela istituzione dei tributi rinunciati. Il che significa che, finché la congiuntura non migliorerà e, comunque, finché non si deciderà, a livello politico, di regionalizzare o municipalizzare realmente alcuni tributi statali che si prestano a rendere effettiva l'autonomia tributaria e più premiante il federalismo fiscale, lo spazio riservato all'esercizio della potestà legislativa primaria della Regione in materia resterà minimo, se non inesistente. Esso sarà limitato a quei pochi tributi c.d. "corrispettivi" e di "scopo", gli unici che, allo stato attuale, la Regione potrebbe teoricamente stabilire di sua iniziativa.

Gli studi sia teorici che empirici ci dicono, invece, che solo un'effettiva autonomia tributaria - e, quindi, tributi propri dotati di un ampio margine di manovrabilità rispetto ai trasferimenti e alle compartecipazioni - può garantire un altrettanto effettivo collegamento tra la responsabilità della tassazione e quella della spesa, che è il fulcro del federalismo fiscale⁸. Solo in tali casi, infatti, gli amministratori - come si dice - "ci mettono la faccia" e i cittadini sono chiamati a misurare direttamente il costo dei fondi pubblici e a confrontarlo con il relativo beneficio. Il che non esclude certo l'intervento finanziario dello Stato, ma lo rende indispensabile solo quando si tratta di assicurare l'uguaglianza tra cittadini a prescindere dai territori di appartenenza.

⁸ Winer S.L., Kenney L.W., Hettich W. 2010, *Regimi politici, Istituzioni e natura dei sistemi fiscali*, in Padovano F., Petretto A., *Public choice and political economy*, Milano, pp. 25-63

La richiamata legge delega sul federalismo fiscale, in verità, insiste – almeno teoricamente - su questi profili di responsabilizzazione finanziaria. Il suo art. 2, lett. p richiama espressamente il principio della “tendenziale correlazione tra prelievo fiscale e beneficio connesso alle funzioni esercitate sul territorio in modo da favorire la corrispondenza tra responsabilità finanziaria e amministrativa”. Tuttavia, questo arricchimento della strumentazione fiscale nel senso della maggiore responsabilità non c’è mai stato in sede di attuazione della delega e sembra, ora, essere definitivamente abbandonato. I pochi strumenti messi a disposizione dal legislatore delegato, come le imposte di scopo, sono stati infatti sistematicamente rifiutati dagli amministratori delle nostre città. Tale atteggiamento è stato del resto favorito, oltre che dalla cattiva congiuntura, anche dalla pericolosa pratica dei governi di questi ultimi anni, tesa a venire in soccorso degli amministratori locali - politicamente omogenei, ma non sempre efficienti - con coperture *ex post* dei loro deficit di bilancio.

La conseguenza del prodursi di questa situazione è che le Regioni e gli enti locali continuano ad essere un significativo centro di spesa, finanziata, però, con fatica, ai sensi dell’art. 119, da quote dei tributi erariali e da tributi propri derivati, e cioè da tributi pur sempre di fonte statale. Tra l’altro, per ironia della sorte, tali tributi sono cresciuti in questi ultimi anni più dei tributi erariali per essere stati detti enti costretti, dalla situazione di crisi e dalla conseguente insufficienza dei fondi pubblici disponibili, ad aumentare le aliquote nel *range* consentito dalle leggi statali. Nonostante l’avvento del nuovo titolo V, gli enti territoriali decentrati sono sprovvisti dunque, come in passato, di una vera autonomia tributaria nel senso che, a legislazione invariata, non sono e non potranno divenire un adeguato collettore di entrate proprie in senso stretto funzionali allo svolgimento della loro autonomia politica (quest’ultima intesa in termini di effettività e al potenziamento della ricordata fondamentale regola dell’*accountability*).

La spesa, però, nel frattempo è cresciuta. All'inizio degli anni Settanta era sotto controllo e rappresentava poco più del 30% del PIL; poi, sono state create le Regioni, che avrebbero dovuto assorbire risorse e personale dalle Province e dai Comuni senza aggravio della spesa pubblica. Ma le cose sono andate diversamente. Oggi ci accorgiamo che il federalismo non ha frenato la spesa, che le Regioni si sono date regole contabili diverse le une dalle altre, che lo Stato non ha vigilato e, comunque, non è riuscito ad arrestare questa corsa tra spese ed entrate. Il risultato di tutto ciò non poteva che essere quello di una continua messa in mora dello Stato per ottenere più risorse.

4. [segue]: le possibili nuove regole di riparto della potestà legislativa

4.1. Questa ed altre conseguenze negative dell'applicazione dell'attuale regime delle autonomie sono ormai ben presenti alle forze politiche. Le maggiori incongruenze sono state evidenziate dalla commissione di esperti, insediata dal Governo nel 2013, che ha redatto un apprezzabile documento finale dal quale dovrebbero - o avrebbero dovuto - prendere le mosse i progetti di riforma del titolo V della Costituzione.

Ciò che, però, non è ancora abbastanza chiaro è su quale tipo di Regione e, conseguentemente, di regionalismo i futuri riformatori del titolo V dovrebbero ricostruire le regole della sussidiarietà verticale. Questo passaggio è importante. Nel più recente passato l'abuso dell'ottica federalista ha, infatti, indotto molti politici a vedere nella Regione addirittura una sorta di piccolo Stato munito di ampi poteri di legislazione e molte Regioni a redigere, di conseguenza, statuti come se fossero piccole Costituzioni.

La realtà di questi ultimi anni ha, però, contraddetto tale visione ultrafederalista. Ci ha fatto scontrare non solo con il ricordato fallimento del decentramento fiscale in termini di autonomia, ma anche con la irrilevanza politica e la sostanziale esiguità di fatto della legislazione regionale, ambedue rese ancora più evidenti dal rafforzamento dei controlli statali sulla spesa decentrata effettuati nell'ambito di una visione autoritaria del rapporto centro-periferia e, comunque, con lo specifico fine di

far rispettare il vincolo costituzionale dell'equilibrio di bilancio di cui al nuovo art. 81 Cost.

Credo che i tempi siano ormai maturi non per esautorare, come molti vorrebbero, il disegno federalista, ma per tornare a pensare alla Regione come un ente soprattutto di amministrazione, uno snodo fondamentale per l'attuazione in via amministrativa delle politiche pubbliche, che non si sovrappone alle organizzazioni statali, ma le sostituisce. Un organo, insomma, di raccordo tra lo Stato, i Comuni e le altre forme di autonomia, che ha la funzione, da un lato, di attuare le decisioni statali applicandole nelle realtà territoriali, dall'altro, di rappresentare gli interessi propri e degli enti subregionali, con la imprescindibile mediazione del Senato delle autonomie. Si tratterebbe, in altri termini, di dare spazio a un regionalismo che recuperi quell'idea di Regione che era alla base dell'art. 5 Cost. e delle revisioni costituzionali del biennio 1999-2001, e cioè di una Regione come punto di sintesi politico-amministrativa dei sistemi locali in sé e nei rapporti con il centro, dove l'azione dello Stato e delle sue agenzie (salvo specifiche eccezioni e salvo un certo gradualismo) dovrebbe arrestarsi in linea di massima laddove comincia il governo regionale e locale.

Ciò non significa che la Regione non debba continuare a essere anche un ente di legislazione. Significa solo, da un lato, che lo Stato dovrà essere arricchito di ulteriori competenze legislative esclusive (la maggior parte delle quali ora ricomprese nelle competenze concorrenti) e, dall'altro, che la potestà legislativa della Regione dovrebbe essere esercitata con riguardo solo a materie ad essa strettamente riferibili, quali quelle dell'organizzazione, del personale e dell'amministrazione degli uffici e quelle che sono corrispondenti puntualmente alle attività che, in forza del principio di sussidiarietà, essa è in grado di programmare e di svolgere in modo più efficiente rispetto allo Stato. Si tratta, solo per fare degli esempi, di materie come il governo del territorio (principalmente l'urbanistica e l'edilizia), i lavori pubblici di interesse regionale, la valorizzazione dei beni culturali

e ambientali, i servizi sociali, l'istruzione e la formazione professionale (salvo l'autonomia delle istituzioni scolastiche), la promozione e l'organizzazione di attività culturali e di fiere commerciali, l'agricoltura, la caccia e la pesca in acque interne. Il che, ovviamente, non esclude nemmeno che la Regione possa esercitare anche una potestà normativa tributaria propria, necessaria - come ho sopra detto - al finanziamento delle funzioni relative a tali materie.

La competenza legislativa ad essa attribuita riguardo alle materie sopra indicate sarebbe pur sempre primaria, ferma restando, però, la possibilità - ormai da tutti riconosciuta - per lo Stato di intervenire se ricorrono esigenze di tutela dell'unità giuridica ed economica della Repubblica o di realizzazione di riforme economico-sociali di interesse nazionale. Il che non può che comportare il ripristino della supremazia dello Stato quanto alla competenza legislativa e la totale eliminazione della competenza concorrente delle Regioni (oggi anacronisticamente riconosciuta anche su materie di sicuro interesse nazionale come i porti e aeroporti civili, le grandi reti di trasporti e di navigazione, la produzione, il trasporto e la distribuzione nazionale dell'energia, la programmazione strategica del turismo e ad altre materie ancora).

Per le materie in cui vi può essere una concorrenza tra interesse statale e interesse regionale - come, ad esempio, la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria ed assistenza sociale, la tutela dell'ambiente, l'alimentazione, la tutela della salute, la ricerca scientifica e tecnologica e il sostegno all'innovazione per i settori produttivi - una soluzione ragionevole potrebbe essere quella di prevedere una competenza statale derogabile o cedevole che tenga conto del suddetto intreccio di interessi. In questi casi la legge statale potrebbe disciplinare tali materie, indicando espressamente i profili inderogabili e lasciando alle Regioni gli spazi per l'integrazione dei livelli di tutela statale. Si supererebbe così il problema di fondo - posto dal vigente testo dell'art. 117, III comma per le materie di competenza concorrente (su cui tanto si è affaticata la

Corte Costituzionale) - dell'individuazione della linea di discriminazione tra principi fondamentali, riservati allo Stato, e norme di dettaglio, riservate invece alle Regioni.

Un'ultima notazione. Il mutamento che qui si propone delle regole di riparto dovrebbe, in ogni caso, essere accompagnato da una più incisiva definizione dei contenuti delle competenze, legislative e non, da affidare ai diversi livelli di governo. Il che può avvenire solo se finalmente si vara la tanto invocata "legge delle autonomie" o, quanto meno, si riprende la passata abitudine di emanare i decreti di trasferimento delle funzioni (i c.d. decreti Bassanini). Si tratta, in altri termini, di promuovere leggi o provvedimenti che, con riferimento al riparto contenuto nell'art. 117, contengano un puntuale riassetto e una migliore identificazione delle funzioni pubbliche decentrabili in sede locale senza pregiudizio per l'efficienza e l'economicità dei servizi erogati.

Ciò eviterebbe le attuali faticose analisi e le difficili interpretazioni sistematiche delle incerte formule ed "etichette" costituzionali descrittive delle materie attualmente contenute nell'art. 117. Consentirebbe, da una parte, di liberare la Corte Costituzionale dal difficile compito di riempire essa in via interpretativa i contenitori offerti dall'art. 117 e, dall'altra, di meglio definire l'entità del finanziamento - a costi e fabbisogni standard - della spesa regionale e locale. E ciò sia nel caso in cui il finanziamento delle funzioni avvenga tramite quote di tributi erariali, sia nel caso in cui avvenga attraverso tributi regionali e locali, "derivati" o propri in senso stretto.

4.2. La bozza del ddl governativo di modifica del titolo V, parte II, diffusa in questi giorni (siamo nel marzo del 2014), lascia intatto il testo vigente dell'art. 119 e, perciò, non innova la disciplina dell'autonomia tributaria regionale e locale. Interviene, invece, sull'art. 117 seguendo una linea che, nella sostanza, mi sembra abbastanza vicina a quella che ho appena indicato. In particolare, allarga - come da tutti richiesto - l'elenco delle competenze legislative esclusive dello Stato; elimina la competenza concorrente; riconduce, di conseguenza, la materia del coordinamento

della finanza pubblica e del sistema tributario alla competenza statale; conferma la residualità della competenza legislativa della Regione. Nel contempo, non trascurando, però, di sottolineare e specificare il contenuto essenziale e la ragione della potestà legislativa regionale, che sarebbe “la salvaguardia dell’interesse regionale alla pianificazione e alla dotazione infrastrutturale del territorio regionale e alla mobilità al suo interno, all’organizzazione dei servizi alle imprese, dei servizi sociali e sanitari e dei servizi scolastici nonché dell’istruzione e la formazione professionale”.

L’impostazione è, come ho detto, in linea di massima condivisibile. C’è solo da domandarsi: se la competenza legislativa primaria della Regione resta residuale e, perciò, le materie non ricomprese tra quelle di competenza esclusiva dello Stato restano di sua competenza, come deve interpretarsi l’ulteriore specificazione qui sopra riportata, fatta in un nuovo comma dell’art. 117, secondo cui la Regione, nell’esercizio della sua potestà, deve salvaguardare l’interesse regionale relativo a determinati servizi e valori di rilevanza territoriale? Questa specificazione costituisce forse un ulteriore restringimento della competenza primaria regionale, nel senso che anche la stessa potestà legislativa residuale della Regione non è piena e, comunque, deve riguardare quelle “sue” materie aventi per oggetto la tutela (“salvaguardia”) di interessi ritenuti di stretta pertinenza regionale? Da questo punto di vista ha forse ragione chi sostiene che si dovrebbe parlare più di marginalità della potestà legislativa delle Regioni che di residualità?

E, ancora, come si coordina il II comma dell’art. 119, secondo cui i tributi propri sono stabiliti ed applicati dai Comuni, dalle Città metropolitane e dalle Regioni “secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario” con il nuovo II comma, lett. e dell’art. 117, che, invece, attribuisce alla potestà legislativa statale tutto “il coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario”, e non la sola fissazione dei principi di coordinamento? Se, secondo l’art. 117, allo Stato spetta il coordinamento del sistema tributario, come si spiega, in particolare, che i tributi propri degli enti substatuali - che pure appartengono al sistema tributario - sono invece stabiliti secondo i principi di coordinamento? Questi

enti mantengono la loro attuale (seppur scarsa) autonomia tributaria nel senso che essi possono continuare a stabilire i loro tributi nel solo rispetto dei principi fissati dallo Stato (come consente l'art. 119) e non, volta per volta, previo il coordinamento di questo (come vuole il nuovo art. 117, lett. e)? La previsione del mero coordinamento statale del sistema tributario può interpretarsi nel senso che le Regioni avrebbero pur sempre, ai sensi della legge n. 42 del 2009, un margine di autonomia tributaria piena nel senso sopra indicato?

Queste contraddizioni non inficiano, comunque, la positività della proposta governativa nel suo complesso. Sarebbe, però, opportuno eliminarle con appropriati, non difficili interventi chiarificatori.

5. Da dove ripartire per il rilancio del federalismo fiscale?

Sulla base delle indicate premesse di riforma costituzionale, bisognerebbe ora chiedersi da dove si deve ripartire per rilanciare, in termini concreti, l'attuazione di un federalismo fiscale più sensibile alle istanze di unità economica e politica e, nello stesso tempo, più attento alle esigenze delle autonomie.

Al di là del problema del miglior riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni di cui si è finora detto, andrebbe risolto sul piano politico, nel medio e lungo termine, il nodo storico del conflitto tra regionalismo e municipalismo. Finora i veti incrociati tra Regioni ed enti locali non hanno permesso di definire con esattezza "chi fa che cosa" e, quindi, sono stati un ostacolo al varo della c.d. "Carta delle autonomie". In effetti, troppe competenze costituzionali si incrociano, troppo frammentarie e inefficaci sono le procedure escogitate per metter d'accordo i soggetti coinvolti. Un esempio dei perversi effetti economici di questa situazione è il fatto che oggi in Italia il costo per un chilometro di rete ferroviaria ha raggiunto 50 mln di euro contro i 13 della Francia e i 15 della Spagna, senza che il maggior costo sia giustificabile con la conformazione orografica del territorio italiano. Lo stesso discorso si può fare per i costi dell'energia e per quelli del trasporto pubblico locale. Il finanziamento di quest'ultimo continua ad avvenire tramite il trasferimento statale

alle Regioni in base alla spesa storica, che poi lo girano, seguendo lo stesso criterio, in parte alle Province e in parte ai Comuni, i quali a loro volta lo girano alle aziende di trasporto.

Il rimedio contro queste inefficienze e questa dispersione di risorse dovrebbe essere non solo un maggiore coordinamento statale a livello politico e legislativo, ma anche la realizzazione di condizioni di maggiore responsabilizzazione delle realtà territoriali sia per le spese che per le entrate, in un contesto che dovrebbe ispirarsi al federalismo solidale e, quindi, ai principi costituzionali di sussidiarietà, uguaglianza e solidarietà.

In questa ottica, punti di forza per il rilancio del federalismo fiscale sono rinvenibili nei decreti legislativi n. 68 del 2011 e 216 del 2010 (attuativi della legge delega n. 42) riguardanti il finanziamento “a costi e fabbisogni *standard*” delle funzioni attribuite agli enti substatali. Si tratterebbe di proseguire nella realizzazione degli interventi strutturali, previsti da tali decreti, diretti ad avviare una dinamica che permetta di passare dal criterio della spesa storica a quello, appunto, dei costi e dei fabbisogni *standard*. Il presidente della COPAF, Luca Antonini, ha spiegato bene al riguardo le ragioni che dovrebbero portarci a preferire tale ultimo criterio rispetto a quello della capacità fiscale, ai fini dell’attuazione del principio di uguaglianza. Il criterio della capacità fiscale penalizza i territori che dispongono di minori risorse ed è tutt’al più applicabile - come anch’io ho sostenuto in passato in altro mio scritto - per il finanziamento dei servizi non essenziali, mentre quello dei fabbisogni *standard* attiva processi di efficienza ed è prezioso strumento di perequazione.

Purtroppo, il rinvio al 2015 dell’applicazione di quest’ultimo criterio non consente né di iniziare fin d’ora il processo di razionalizzazione della spesa pubblica, né di evitare i tagli al buio effettuati con le leggi finanziarie di questi ultimi anni.

Il passaggio al criterio dei costi e fabbisogni *standard* è, del resto, imposto dalla sentenza n. 193 del 2012 della Corte Costituzionale. In forza di tale sentenza, i

tagli di diversi miliardi che le ultime manovre stabilivano come strutturali e definitivi perderanno efficacia a partire dal 2015. La Corte ha, infatti, dichiarato incostituzionale per violazione dell'art. 119 Cost. la manovra di agosto 2011 nella parte in cui estendeva tali tagli anche agli anni successivi al 2014. Si badi bene, essa non si è pronunciata solo con riferimento alle Regioni speciali (nella specie, la Regione interessata era il Friuli-Venezia Giulia), ma ha dichiarato l'illegittimità consequenziale anche delle restanti parti della manovra che "dispongono ulteriori misure restrittive in riferimento alle Regioni ordinarie...senza indicare un termine finale di operatività delle misure stesse". Tutta la manovra dei tagli agli enti territoriali è stata così riscritta dalla Corte nella parte in cui prevede che gli stessi si applichino a decorrere dagli anni 2012 e 2013.

Il significato di questa importante decisione è che il legislatore statale può ristrutturare in via definitiva la spesa solo con vere e proprie riforme e non con tagli estemporanei, che possono essere solo a tempo determinato. Si capisce, quindi, che in questa ottica l'adozione dei costi e fabbisogni *standard* costituisce l'unica via d'uscita da situazioni critiche di questo genere. E', infatti, solo adottando tale criterio che sarà possibile quantificare i livelli essenziali delle prestazioni, i c.d. *lep*, che è come dire definire quanti asili nido e quante residenze per anziani occorrono per un determinato numero di abitanti e, quindi, quante risorse finanziarie sono necessarie per garantire quel servizio in modo efficiente.

La provvisorietà della situazione e l'inerzia dell'azione di governo sono state stigmatizzate dalla stessa Corte, la quale nella successiva sentenza n. 273 del 2013 è intervenuta, rilevando che "non è stato ancora emanato il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri cui l'art. 13, comma IV, del decreto legislativo n. 68 del 2011 demanda la ricognizione dei livelli essenziali delle prestazioni nelle materie dell'assistenza, dell'istruzione e del trasporto pubblico locale...". La Corte ha, in particolare, sottolineato che "i richiamati procedimenti, allo stato attuale ben lungi dal concludersi, costituiscono condizione necessaria ai fini della compiuta

attuazione del sistema di finanziamento delle funzioni degli enti territoriali previsto dall'art. 119 Cost. Ciò determina la perdurante inattuazione di quanto previsto in materia dalla legge n. 42 del 2009, che non può non riflettersi sull'attuazione dell'art. 119, la quale, quanto meno sotto questo profilo, può dirsi ancora incompiuta”.

Non v'è dubbio, in conclusione, che - come vado sostenendo da tempo - la perequazione nella finanza regionale e locale dovrebbe essere basata sul criterio dei costi e i fabbisogni *standard*, quanto alle funzioni e ai servizi essenziali che si ricollegano ai *lea* e ai *lep*, e su quello della capacità fiscale, quanto alle funzioni e servizi non essenziali (circa il 15-20%). La legge di stabilità del 2014 sembra essersi messi su questa strada, ma lo ha fatto solo in via transitoria; con la conseguenza che la finanza decentrata continua ad essere ancora caratterizzata da continui e contraddittori cambiamenti, frutto di accordi contingenti conclusi senza un reale ed effettivo controllo politico e in modo disorganico. Nella prospettiva di una riforma più generale questo stato di crisi potrebbe, quindi, essere superato solo facendo ricorso, da una parte, alla “conferenza per il coordinamento della finanza pubblica” prevista dalla legge n. 42 e, dall'altra, appunto alla definizione a regime dei *lea* e dei *lep*.

Il discorso potrebbe proseguire allargandosi ad altri importanti temi di rilievo costituzionale, quali: le competenze del c.d. Senato delle autonomie riguardo alla definizione degli elementi fondamentali del sistema di finanziamento delle autonomie territoriali; le condizioni di esercizio della clausola di supremazia da parte dello Stato destinata a sostituire la competenza concorrente; la riduzione di quei privilegi finanziari di alcune autonomie speciali, i quali hanno ormai raggiunto dimensioni poco compatibili con i principi fondamentali della Costituzione (artt. 2 e 3 Cost.). Mi limito però, in questa sede, a sottolineare l'importanza della proposta, contenuta nella relazione finale della Commissione per le riforme costituzionali, diretta a ricondurre il sistema italiano a quello adottato da altri Stati federali europei in tema di trasferimenti vincolati dallo Stato alle autonomie. Come è noto, tali

trasferimenti sono attualmente ammessi dal V comma dell'art. 119 solo in casi eccezionali per rimuovere specifici squilibri economici e sociali di cui possono soffrire determinati enti territoriali. La Commissione giustamente propone di superare questa limitazione attraverso l'introduzione di una norma, modificativa di detto V comma, la quale consenta allo Stato di effettuare detti trasferimenti - possibilmente con legge bicamerale - a favore della generalità degli enti territoriali e non, come nella versione vigente, solo di alcuni di essi. Questa proposta non può non essere condivisa. E', infatti, anacronistico e direi quasi autolesionistico vietare allo Stato e, attraverso di esso, all'UE di effettuare a favore delle autonomie interventi finanziari e sociali di carattere generale per raggiungere apprezzabili obiettivi di politica economica, nazionale o comunitaria.

6. La sussidiarietà orizzontale: la tutela del bene comune

6.1. La stessa congiuntura che sta portando ad applicare il principio di sussidiarietà verticale in senso decisamente ascendente, e cioè verso la ricentralizzazione della finanza pubblica, sta producendo un effetto opposto, discendente, per quanto riguarda la sussidiarietà orizzontale prevista dal richiamato art. 118, IV comma. La recente crisi economica e finanziaria ha, infatti, reso sempre più frequenti e pressanti le proposte dirette a potenziare, in sostituzione o ad integrazione dell'intervento pubblico, l'autonoma iniziativa dei privati cittadini per lo svolgimento di attività di interesse generale.

Sia ben chiaro. Potenziare, ai sensi dell'art. 118, IV comma l'affidamento in gestione condivisa di beni e servizi a privati organizzati, socialmente qualificati, non deve necessariamente significare una spinta indiscriminata verso la privatizzazione di servizi collettivi, ne' comportare che i pubblici poteri siano per ciò stesso relegati ad un ruolo di retroguardia rispetto alle attività svolte dal privato. La sussidiarietà orizzontale si risolve, infatti, non in un arretramento del potere pubblico, ma in una diversa modalità di intervento da parte di esso, una modalità che promuove e

sostiene l'autonoma capacità di azione dei singoli e di ogni formazione sociale⁹. E' pur sempre sullo Stato comunitario e sugli enti territoriali che rimangono incardinate sia l'importante attività di regolazione e di mediazione sul piano legislativo, sia le attività di controllo e di vigilanza.

Ma una volta riconosciuto il persistente ruolo dello Stato e degli altri enti territoriali nell'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale, il discorso cade inevitabilmente sul tipo di beni che possono essere oggetto di gestione condivisa. E al riguardo va subito detto che tali beni sono soprattutto i c.d. beni comuni, e cioè i beni della collettività non detenuti in proprietà privata e non scambiabili sul mercato, che, in quanto tali, sono portatori dei valori morali che il potere pubblico deve garantire o in prima persona o – come appunto vuole l'art. 118, IV comma - attraverso l'affidamento a quello che definirei il “privato sociale”. Questi beni infatti, essendo di uso comune, assolvono per vocazione naturale ed economica all'interesse sociale, servono i cittadini e possono essere preziosi strumenti di cittadinanza attiva se da loro stessi gestiti. Penso naturalmente ai beni dell'acqua, dell'energia, dell'etere e a tanti altri, quali l'ambiente, la formazione e la stessa vita personale, familiare e sociale.

E' la collaborazione attiva tra gli enti territoriali pubblici e i privati interessati, avente per oggetto la gestione di tali beni, che integra il modello di amministrazione in partenariato prefigurato dal richiamato art. 118, IV comma e mette in crisi il paradigma bipolare pubblico-privato antecedente all'entrata in vigore del titolo V, secondo cui spetterebbe, invece, all'amministrazione pubblica prendersi carico solo dei beni pubblici e ai privati solo dei beni privati. Attraverso il principio di sussidiarietà i cittadini – e, per essi, tutti i soggetti interessati al bene comune – diventano, in particolare, non soggetti che richiedono alle istituzioni le risorse finanziarie per soddisfare le loro esigenze, ma corpi intermedi organizzati che partecipano, operano con efficienza, si assumono responsabilità, prestano la loro

⁹ S. Staiano, *La sussidiarietà orizzontale: profili teorici*, in *Federalismi.it*, n. 5/2006, p. 5

capacità organizzativa e il loro lavoro, in nome dell'interesse generale e della solidarietà¹⁰.

L'obiettivo perseguito dal costituente nel fissare tale principio è, in altri termini, quello di garantire, attraverso la gestione solidale ed economica del bene comune da parte dei soggetti privati, quelle condizioni di benessere e di sviluppo della persona che lo Stato o l'ente locale da soli - specie nei momenti di crisi economico-finanziaria come quelli che stiamo attraversando - non sono in grado di assicurare. Si potrebbe arrivare a dire, sulla scia di una nota dottrina¹¹, che in questa ottica sussidiarietà non è solo libertà di scelta fra servizi offerti da terzi privati affidatari sia *for profit* che *non profit*, né è la mera riduzione delle burocrazie pubbliche, spesso frutto di inefficienza e clientelismo. E', piuttosto, garanzia per gli stessi cittadini interessati di libertà di organizzazione e di gestione solidale, attiva e responsabile, e cioè di una libertà diretta a soddisfare le esigenze della loro vita non tanto perché essi sono utenti, quanto perché sono cittadini attivi, in relazione tra loro e, perciò, ispirati al principio di solidarietà.

Da questo punto di vista, colpisce la perfetta identità tra quanto scritto nel 2001 dal riformatore costituente nell'art. 118 e quanto scritto nel 2009 nell'enciclica *Caritas in veritate* di Benedetto XVI. Quest'ultima, infatti, afferma che “il principio di sussidiarietà va mantenuto strettamente connesso con il principio di solidarietà e viceversa, perché se la sussidiarietà senza la solidarietà scade nel particolarismo sociale, è altrettanto vero che la solidarietà senza la sussidiarietà scade nell'assistenzialismo che umilia il portatore di bisogni”. Cosa significa favorire le “autonome” iniziative dei cittadini “per lo svolgimento di attività di interesse generale”, di cui parla l'art. 118, se non che essi cittadini – come specifica l'enciclica – devono essere messi in grado di svolgere questa attività in quanto soggetti attivi,

¹⁰ Anticipatore di questo pensiero è stato, com'è noto, fin dalla metà del secolo scorso, F. Benvenuti, che lo ha sviluppato in diversi saggi, il più completo dei quali mi sembra “*Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*”, 1994, ed. Marsilio

¹¹ G. Arena, *Il welfare di comunità*, Roma, 2012

responsabili e solidali, in grado di prendersi carico del bene comune, insieme e sotto la direzione delle amministrazioni pubbliche?

In ambedue le impostazioni è la natura stessa del bene comune quale bene al servizio della collettività che porta a definire la sussidiarietà, nella fase della gestione di tale bene, in termini di paritetico concorso del soggetto pubblico e di quello privato ai fini del perseguimento di un fine comune di interesse generale. Ed è questo concorso che contribuisce al potenziamento del sistema di *welfare* e – come dice l’art. 118 e ribadisce l’art. 3 Cost. – alla rimozione degli “ostacoli di ordine economico e sociale che impediscono il pieno sviluppo della persona”.

Giustamente si è rilevato, in sede di commento sia dell’enciclica che dell’art. 118, che lo Stato e gli altri enti pubblici non possono sottrarsi al raggiungimento di un siffatto obiettivo, perché anche nelle economie di mercato lo sviluppo della “persona comunitaria” rientra costituzionalmente nelle loro funzioni. Il principio di sussidiarietà vuole, anzi, che questo obiettivo sia realizzato dal potere pubblico non ritraendosi o – come i liberisti e i fautori dello “Stato minimo” vorrebbero – trasferendo dal pubblico al privato i servizi di interesse economico generale, ma concorrendo essi stessi a mettere in comune le risorse disponibili, pubbliche e private. L’auspicio, insomma, è che ciò che nella complessità della società contemporanea lo Stato o il mercato non possono fare separatamente per la limitatezza dei mezzi, lo facciano i cittadini attivi consorzandosi, organizzandosi, associandosi, riunendosi in cooperativa, erigendo fondazioni. E si capisce quanto ciò sarebbe utile - anzi, necessario - per attuare politiche di riduzione della spesa pubblica e, nello stesso tempo, rilanciare progetti di formazione e di ricerca.

La gestione in forma privata dei beni comuni, condotta con uno stretto controllo di economicità e con la partecipazione delle amministrazioni statali e periferiche, costituisce, del resto, un ottimo antidoto sia contro i difetti dell’impresa pubblica molto (troppo) legati ai cicli elettorali, sia contro i timori che le società private affidatarie privilegino il tornaconto personale, sia contro il rischio di contrasti tra l’interesse dei cittadini ad avere tariffe congrue o servizi di qualità elevati, da una

parte, e l'interesse delle imprese che hanno invece la principale preoccupazione di massimizzare il profitto, dall'altra¹².

E' evidente che tutto ciò, per essere realizzato, dovrebbe comportare un profondo cambiamento culturale che, seguendo la stessa via dei movimenti di volontariato, segni il passaggio dall'individualismo economico e proprietario alla solidarietà e all'individuo sociale. Voglio dire che siamo in una fase storica molto delicata e, nello stesso tempo, molto promettente dal punto di vista sociale, che andrebbe colta perché l'attuazione della sussidiarietà orizzontale potrebbe segnare la transizione dalla figura del cittadino-cliente (interessato solo alla proprietà individuale) a quella del cittadino *civicus* comunitario e, perciò, responsabile e solidale: un cittadino, si potrebbe dire forse un po' retoricamente, protagonista della vita della comunità¹³. Solo il futuro, però, potrà dirci se questo disegno costituzionale sarà un giorno effettivamente realizzato.

¹² A. M. Altieri, *Servizi pubblici. La specificità dell'erogazione da parte di società cooperative*, Quaderni Fondazione Ivano Barberini, 2012

¹³ P. Grossi, *Un altro modo di possedere*, Milano, 1977