

Profili critici della produzione normativa e proposte per il miglioramento della qualità della legislazione*

di Fabio Cintioli

- Desidero anzitutto ringraziare il Comitato per la legislazione del Senato in persona del suo Presidente, che ci ospita, per la presente audizione e parimenti il Comitato della Camera dei deputati e il suo Presidente.
- I dati ed i numeri riportati negli studi curati dal Comitato e che mi sono stati messi a disposizione sono molto efficaci nel fornire un quadro che dimostra le difficoltà che vive, ormai da tempo, il Parlamento nella nostra Repubblica. Si può constatare come dato consolidato la prevalenza della funzione normativa di impulso governativo rispetto a quella parlamentare. Inoltre, emerge soprattutto quella che descriverei come la compressione dell'attività fisiologica del Parlamento, a causa del frequente e prevalente utilizzo dei decreti legge e della corsia preferenziale loro dedicata.
- La questione è datata, così come antica è la tentazione del Governo di far uso dell'art. 77 Cost. ponendosi sovente ai confini segnati da questa disposizione. I problemi vecchi riguardavano la reiterazione dei decreti legge del medesimo contenuto, questione sulla quale la Corte costituzionale è intervenuta, come sappiamo, sin dal 1996 (data di non trascurabile significato, perché si colloca in una ben precisa temperie storico-istituzionale, della quale dirò tra breve). La Corte ammonì già a quella data sul fatto che la reiterazione strideva con i requisiti di straordinarietà, necessità e urgenza, nonché con la necessaria provvisorietà del decreto legge e spiegò che attraverso questa concatenazione di decreti legge si tradiva anche la regola che ne disconosce gli effetti con efficacia retroattiva in caso di mancata conversione. Da tempo, poi, La Corte ha affermato – e non mancarono anche messaggi da parte del capo dello Stato nel corso della XIV legislatura – che le leggi di conversione non possono integrare il contenuto del decreto sino a farne perdere l'omogeneità, né possono colmare il difetto della straordinarietà, necessità ed urgenza.
- I problemi sono però anche attuali, come ben spiega la documentazione curata da Codesto Comitato: si verifica che il testo di un decreto legge venga trasfuso nel testo di un successivo decreto legge, replicando così quei problemi sui quali la Corte intervenne nell'ormai lontano 1996, o che un nuovo decreto legge venga a modificare il contenuto di un altro decreto legge che versa ancora in sede di conversione o ancora – questione ormai davvero risalente – che il decreto in sede di conversione sia fatto oggetto di emendamenti numerosi che finiscono per irrimediabilmente alterare l'omogeneità del testo.
- Personalmente credo però che la chiave giuridica sia insufficiente a comprendere il fenomeno e quindi a valutare quali possano esserne i rimedi. E' necessario estendere la visuale al dato storico e così constatare che questo

*Testo della memoria per l'audizione nell'ambito dell'indagine conoscitiva congiunta dei Comitati per la legislazione di Senato e Camera dei deputati, Roma, Senato della Repubblica, 9 gennaio 2024

tipo di tendenze nella produzione legislativa risalgono ad un preciso momento e dipendono da altrettanto ben precise cause: (i) il momento storico è quello della crisi della c.d. prima Repubblica e del passaggio ad un sistema politico tendenzialmente bipolare, nel quadro di profondi mutamenti geopolitici maturati a seguire dalla caduta del muro di Berlino, dalla fine della guerra fredda e dall'esaurimento di un sistema politico (quello della c.d. democrazia bloccata, che vedeva il principale partito di opposizione impedito a governare) che aveva accompagnato l'Italia sin dal secondo dopoguerra; (ii) le cause sono prevalentemente da imputare alla mancanza delle necessarie riforme costituzionali e di corrispondenti modifiche dei regolamenti parlamentari che potessero accompagnare la transizione storica e consentire alla Repubblica (e soprattutto al Parlamento) il passaggio istituzionale dall'epoca del consociativismo politico ad una moderna democrazia dell'alternanza basata sul confronto tra una maggioranza vittoriosa alla competizione elettorale ed un'opposizione che si propone politicamente per sostituirsi ai vincitori nella legislatura successiva.

- Dal momento che i regolamenti parlamentari erano rimasti quelli di un sistema politico ormai sorpassato dalla storia e che tuttavia era stata varata una nuova legge elettorale e si affacciava un nuovo sistema politico bipolare, il Governo, non trovando altre strade consone, ha seguito prassi e cercato nuovi canali che servissero a trasformare l'indirizzo politico governativo in legislazione in tempi brevi e su contenuti determinati. Ecco quindi il "fiorire" dei decreti legge, delle leggi di bilancio, dei maxi-emendamenti e delle frequenti questioni di fiducia. Ed ecco l'inevitabile compressione e alterazione dell'attività del Parlamento: protetto nella forma da regolamenti che ne avrebbero esaltato le eventuali iniziative ostruzionistiche, veniva nella sostanza limitato nei suoi compiti dagli (unici) strumenti di cui il Governo poteva disporre. Certo, dopo diversi decenni si ha la sensazione che via via i Governi abbiano trovato comoda questa strada e che l'abbiano percorsa quando pure non ve ne fosse stato strettamente bisogno, ma rimane a mio parere il fatto che è l'origine del fenomeno il punto centrale da cui scaturisce questa prassi istituzionale e col quale si devono fare inevitabilmente i conti.
- Sarebbe servito qualcosa di diverso. Traendo spunto da un ricordo personale legato alle riflessioni fatte all'interno del gabinetto del Presidente del Senato nella legislatura XIV, ricordo lo studio su una ipotesi (mai formalizzata da alcuno) di modifica dei regolamenti parlamentari che concedesse al Governo la facoltà di presentare un disegno di legge individuato *ab initio* come qualificante il suo indirizzo politico e per questo urgente. Il Parlamento avrebbe potuto discuterlo per un determinato e limitato periodo di tempo, anche approvando emendamenti, ed i cittadini ne avrebbero avuto piena contezza e piena sarebbe stata così anche la trasparenza per l'intero corpo elettorale. Tuttavia, a data certa il Governo si sarebbe riservato la facoltà di

sottoporre al voto dell’Aula il testo originario, qualora non avesse condiviso l’uno e/o l’altro emendamento. Certo, un modello ben diverso da quello consociativo, ma sicuramente di molto preferibile a quello, sperimentato da molti Governi, dell’uno come dell’altro segno, che consiste ad es. nella presentazione finale di un maxi-emendamento, redatto all’ultim’ora dagli uffici legislativi dei ministeri, e consegnato direttamente al voto dell’Aula e ponendo, se del caso, anche la questione di fiducia.

- Molta acqua è passata sotto i ponti dalla metà degli anni ’90 ad oggi e molti sono stati i decreti legge e le leggi di bilancio individuati come utili “treni” per la produzione normativa di stampo governativo ed i maxi-emendamenti. Forse è anche accaduto che, una volta avallata questa prassi dalla “forza delle cose” (e mi scuso per menzionare una giustificazione che in sé poco ha del rango costituzionale), i Governi come dicevo poc’anzi abbiano coltivato questa che era divenuta nelle more una sorta di convenzione e di consuetudine, benché a più riprese bacchettata dalla Corte costituzionale. Comunque sia, le difficoltà del Parlamento si sono anche aggravate, perché si trova oggi schiacciato, oltre che dalla produzione governativa – molto fertile anche nel campo delle leggi-provvedimento e dei decreti legislativi, questi ultimi favoriti dalla normativa derivata dell’U.E. con le frequenti direttive –, anche dalla sempre più imponente produzione normativa europea costituita vieppiù da regolamenti, nonché da fonti normative derivanti da autorità indipendenti, delle quali dirò più avanti.
- Domandiamoci adesso: questo accade a causa di troppa forza del Governo? Non sono di questa opinione e per dare maggiore persuasività alle mie convinzioni preferisco limitarmi a citare le parole dell’attuale Presidente della Corte costituzionale, prof. Augusto Barbera, tratte dalla Introduzione ad una recente ristampa di un libro di Alberto Predieri, intitolato ai *Lineamenti della posizione costituzionale del Presidente del Consiglio dei ministri*, Giuffrè, Milano, 2023: in risposta a coloro i quali ritengono che il Presidente del Consiglio, “*utilizzando Dpcm e decreti-legge, la questione di fiducia, il ricorso ai maxi-emendamenti, oltre allo zoppicante monocameralismo di fatto, avrebbe assunto comunque una preoccupante posizione di grande forza*”, Barbera replica così: “*da anni mi sforzo di capovolgere questa vulgata: il ricorso a questi strumenti – io credo – è espressione di debolezza, non di forza del Primo Ministro. Le altre democrazie europee non conoscono né decreti-legge, né questione di fiducia, né maxi-emendamenti, anche perché il Primo Ministro ha due decisivi poteri: da un lato controlla l’agenda del Parlamento richiedendo il voto a data certa di provvedimenti governativi urgenti, dall’altro può porre il veto ad emendamenti parlamentari che aumentino la spesa o diminuiscano l’entrata*”. Torna dunque in primo piano il mancato adeguamento degli assetti istituzionali al mutato quadro politico dopo gli eventi che hanno seguito la caduta del muro di Berlino. Il trascorrere di tanti anni nell’inerzia riformista di livello costituzionale ha cristallizzato questo tipo di situazione.

- Del resto, in mancanza delle riforme necessarie a livello costituzionale e delle profonde modifiche regolamentari e in costanza dei repentini cambiamenti nella politica italiana e nel mondo intero (l'avvento del *web*, la c.d. *fast democracy* che postula una relazione diretta tra *leader* politico e corpo elettorale con una disintermediazione dei tradizionali partiti di massa, l'aumento esponenziale della produzione normativa europea) è stato giocoforza che accadesse questo nella produzione legislativa nostrana. Il Parlamento ne è stato in qualche modo la naturale vittima e il Governo ha utilizzato le scorciatoie esistenti e possibili per portare avanti il suo indirizzo politico: i decreti-legge e la legge di stabilità. Se vi è una responsabilità, allora, potremmo anzitutto addebitarla allo *Zeitgeist*, allo “spirito del tempo”.
- Poniamoci adesso un'altra domanda: la qualità della normativa ha tratto beneficio da questo stato di cose? La risposta mi pare debba essere nettamente negativa: viviamo in Italia un problema molto serio di chiarezza e intellegibilità delle disposizioni, di coerenza del quadro sistematico, di uso di una nomenclatura spesso inappropriata.
- Il linguaggio delle leggi dev'essere giuridico, certamente. Sarebbe illusorio pensare che rinunciando alla terminologia giuridica ed alle sue nozioni si possa parlare con più efficacia ai cittadini. La nozione giuridica, i concetti giuridici esprimono un significato preciso e si riannodano insieme in un tessuto che deve formare una regola da affidare solidamente alle cure dell'interprete. Ricordo il malinteso che si diffuse a questo proposito quando, nel 2016, si pensò – un pò ingenuamente – di sostituire le norme regolamentari in materia di appalti pubblici con delle Linee guida dell'ANAC che, scritte in modo colloquiale e non necessariamente tecnico-giuridico, avrebbero potuto meglio dialogare col cittadino. Fu un esperimento dall'esito negativo, che costrinse il legislatore di lì a qualche anno ad una rapida marcia indietro. Rinunciare a nozioni e concetti giuridici, quindi, equivarrebbe e far precipitare l'ordinamento positivo nell'incertezza. Tuttavia, desidero ribadirlo, la terminologia giuridica deve essere espressa in modo chiaro e con un linguaggio sì tecnico ma anche armonico ed esauriente.
- E' giunto il momento di iniziare a respingere il metodo delle norme imperniate sui continui rinvii, di fonte in fonte, di articolo in articolo e di comma in comma, per puntare su norme autoesplicative. Inoltre – altra questione davvero spinosa – le fonti di diritto derivato europeo è il caso che siano adeguate alla nomenclatura giuridica e meglio armonizzate nel tessuto del diritto positivo italiano. Non è affatto detto che, per assicurare il corretto recepimento e il rispetto stesso delle norme di diritto UE, si debba necessariamente trasporre pedissequamente il testo, il quale peraltro è a sua volta la traduzione in lingua italiana dal testo originale francese o inglese. Infine, una considerazione sull'AIR (Analisi Impatto della Regolazione). Lo

strumento è certamente utile e del resto è da tempo abbondantemente imposto nei processi di produzione normativa di profilo vario, non solo a livello legislativo ma anche a livello regolamentare, come sappiamo. Però, al di là dei limiti – che pure andrebbero ricordati – di tutti questi congegni di ingegneria legislativa, i quali rischiano talora di risolversi in adempimenti burocratici privi di una sostanza effettiva, mi sembra che ci siano visibili problemi che vengono ben prima dell’AIR. Abbiamo problemi di metodo – e direi di buon senso nella tecnica legislativa – che vanno affrontati “di petto”. Iniziamo a scrivere disposizioni più brevi, più chiare, più corrette sul piano dell’uso dei concetti giuridici e rinunciamo alla tecnica dei continui rinvii e della novellazione su novellazione del testo normativo.

- Se l’esito della riflessione fosse davvero quello di una durevole crisi del Parlamento e del suo compito istituzionale, se dovessimo convenire sul fatto che questo stato di cose non ha neppure migliorato – anzi verosimilmente peggiorato – la qualità del diritto positivo, non potremmo limitarci a registrare tutto ciò come fosse un esito inevitabile consegnatoci dalla storia. La questione è estremamente delicata, specie di fronte agli snodi che proprio la storia ci pone davanti in un momento così problematico: prorompente è l’avvento della tecnologia e l’esigenza è quella di fronteggiare ed ordinare questa ascesa, fioriscono nuovi e formidabili poteri privati che mettono in dubbio la stessa capacità di orientamento delle istituzioni, le crisi geopolitiche e geoeconomiche sono all’ordine del giorno, le democrazie mature vivono una stagione di crisi, se non di vero e proprio disorientamento. In tale scenario la questione della crisi del Parlamento è di tipo sia istituzionale sia culturale e tocca il fondamento sostanziale della nostra convivenza sociale: non è in gioco solo il rapporto tra Governo e Parlamento, ma soprattutto è in gioco il rapporto tra tecnocrazia e democrazia. Perché l’indebolimento del principale luogo di manifestazione del sistema democratico – l’agorà dei rappresentanti dal popolo “sovrano” – favorisce l’eccessivo rafforzamento di altri poteri che restano estranei al circuito della fiducia rappresentativa e che possono, nel migliore dei casi, ancorarsi a cornici sovranazionali di livello europeo o transnazionale, ovvero altrimenti riannodarsi, ad esempio, ai poteri privati delle piattaforme digitali, agli orientamenti delle società di *rating*, alle pulsioni dei mercati finanziari, alle tendenze espresse da ristrette oligarchie riferite ad altrettanti poteri economici. Il problema di fondo, insomma, è di assicurare un equilibrio, di mantenere quantomeno la logica dei pesi e contrappesi.
- Il ruolo del Parlamento, dunque, resta vitale, per cercare di rafforzare il valore democratico in una stagione che ne avverte un bisogno profondo, e rilanciare un dibattito “alto” che faccia da contraltare alle note stonate che provengono dal mondo dei *social network*, inevitabilmente ristretto in semplificazioni sempre più settarie.

- Proprio perché la voce del Parlamento è stata talora piuttosto flebile, è sovente mancato quel ruolo di sintesi politica degli interessi che proprio al Parlamento compete in democrazia. E' insomma mancato quell'arricchimento della legislazione di stampo tecnico (o meglio tecnocratico) che è passata pressoché intonsa nelle aule del Senato e della Camera dei deputati, senza un significativo contributo della politica. Un esempio può aiutare a spiegare meglio il mio punto di vista. Pensiamo alla legge – che dovrebbe essere addirittura annuale – sulla concorrenza. L'obiettivo rimesso a tale intervento dovrebbe consistere nell'adeguamento costante dell'ordinamento positivo alle condizioni di un mercato libero ed aperto alla concorrenza e ciò nel presupposto, a monte fatto proprio dal legislatore stesso, che questa finalità aiuti il processo di crescita economica e sociale della Repubblica. Il tutto, com'è ben noto, in sintonia con la cornice europea. Ebbene, nel corso degli anni il DDL concorrenza è stato presentato con un contenuto che consisteva in nulla più che in una raccolta delle segnalazioni e dei pareri emanati dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato nell'ultimo anno e la legge approvata in Parlamento raramente ha presentato delle modifiche ulteriori. Questo modo di fare rende visibile la carenza di un momento di valutazione e sintesi politica che tuttavia rimane indispensabile, in questo come in altri casi. Infatti, le competenze tecniche (di tipo sia giuridico sia economico) dell'Autorità possono essere considerate sì come acquisite in partenza, ma il modo di selezionare e ponderare gli interessi proprio di una autorità indipendente (e tecnocratica) come AGCM non è certo accostabile a quello che compete al Parlamento della Repubblica. L'Autorità nell'emanare l'una o l'altra segnalazione è mossa da una visione inevitabilmente unilaterale degli interessi in gioco, ponendo al centro quello alla libertà di concorrenza. Spetta invece al Parlamento di coniugarlo con tutti gli altri che, a seconda dei casi, potrebbero dare una spinta di segno diverso se non addirittura talora conflittuale: penso ad esempio alla tutela del lavoro, dell'ambiente e persino alla tutela dell'impresa come valore in sé, che talora stride con una concezione meccanicistica della concorrenza.
- In conclusione, rimane la parte più difficile della mia audizione, che si condensa in un semplice quesito: che fare, almeno per cercare di invertire la rotta e rimediare alla crisi? Non potrò che prendere spunto dalle considerazioni che precedono.
- Sarà opportuno anzitutto riflettere su riforme regolamentari che possano favorire una produzione normativa di fonte governativa che riconosca in maniera trasparente al Governo la possibilità di portare al voto le proprie proposte in tempi certi e però ordinando la discussione in maniera da evitare che il ruolo del Parlamento sia compresso così come accade coi decreti legge e con la legge di bilancio. In altre parole, tenere in considerazione il modello del c.d. voto bloccato e ragionare sulle sue possibilità di utilizzo. E' evidente che questa prospettiva chiama immediatamente in gioco il grande dibattito

sulle riforme costituzionali e sul rafforzamento della posizione del Governo, che rimane a mio parere un punto fondamentale sul quale è necessario che la Repubblica possa finalmente “battere un colpo”. Mi sia concesso di rinviare al testo dell’audizione che ho avuto l’onore di tenere presso la Commissioni affari costituzionali del Senato nello scorso mese di novembre a proposito dei progetti di riforma pendenti presso il Senato. E’ evidente che, se finalmente giungessero le riforme costituzionali da decenni tentate senza successo e se i regolamenti parlamentari vi fossero adeguati, a quel punto il controllo della Corte costituzionale sull’uso dell’art. 77 Cost. e la stessa vigilanza del Capo dello Stato nell’esercizio dei suoi poteri (anche se formali) potrebbero, di conseguenza, divenire più stringenti.

- Un altro suggerimento potrebbe esser quello di incrementare in maniera mirata l’attività conoscitiva per dare più forte testimonianza del ruolo del Parlamento (auspicabilmente, su questo, maggioranza e opposizione insieme quando possibile) e per acquisire spunti volti ad accrescere una produzione legislativa di diretta fonte parlamentare. Con essa avremmo davvero un esito felice se si riuscisse magari ad inaugurare uno stile diverso rispetto a quello ormai in uso nella produzione governativa ed imperniato sulla tecnica del rinvio e della novella della novella ed impegnarsi ad emanare unicamente norme autoesplicative.
- Il riferimento all’attività parlamentare conoscitiva è, a mio modo di vedere, molto importante. Per riacquistare maggiore centralità, per rimediare ai venti di crisi, il Parlamento potrebbe trovare anche in luoghi differenti dal procedimento legislativo ordinario il modo per dare vitalità al proprio fondamentale compito: tenere alto il valore democratico, rendere vivo il raccordo con la sovranità popolare. Un esempio è quello che riguarda l’attenzione da rivolgere ad altre sedi, nelle quali si sviluppa una produzione normativa parallela e relevantissima e che inevitabilmente sfugge al percorso della legislazione ordinaria. Le autorità amministrative indipendenti, quella di concorrenza (AGCM già citata) quelle di regolazione di settore (energia, comunicazioni e media, trasporti, privacy, etc.), sono protagoniste di una regolazione vastissima, da cui discende un fiume di regole spesso molto rilevanti per la vita delle imprese e di tutti i cittadini.
- La dottrina già negli anni ’90 si era preoccupata di sottolineare come fosse importante instaurare un raccordo effettivo tra Parlamento e autorità indipendenti, e proprio perché queste ultime sono indipendenti dal Governo. Questo raccordo è rimasto però davvero asfittico e insoddisfacente e si consuma nell’ospitare presso le sedi parlamentari le relazioni annuali sull’attività delle singole autorità. E così quello che nelle leggi istitutive delle autorità era stato pensato come il culmine di un processo continuo di leale collaborazione istituzionale e come momento di presa di coscienza da parte

del Parlamento del concreto operare delle autorità – utile, se non ad altro, anche ad esercitare in modo mirato la funzione legislativa – si è ridotto ad essere un evento da cerimoniale del tutto formale.

- L'esigenza di una maggiore attenzione del Parlamento a questa attività (sì di tipo amministrativo, ma che si traduce nella produzione di altrettante regole e norme) è viepiù percepibile se si tiene conto di due considerazioni. La prima è che, persino nei casi in cui alle autorità è rimesso il compito di sanzionare singole condotte illecite, nei fatti il loro ruolo si sostanzia nella fissazione di nuove regole di comportamento per il futuro di portata generale. Emblematico è il caso delle pratiche commerciali scorrette, di cui agli artt. 19 e seguenti del Codice del consumo (d. lgs. n. 206 del 2005), che manifestano da parte di AGCM un tipo di repressione di condotte imprenditoriali aventi portata generale e seriale che si accompagna appunto alla confezione di altrettante regole di condotta. La seconda è che, per altro verso, Governo e Parlamento continuano ancor oggi a rafforzare i poteri, già consistenti, delle autorità indipendenti: è recentissimo l'art. 1 del decreto legge 10 agosto 2023, n. 104, che al comma 5 affida ad AGCM addirittura un potere generale (davvero sin troppo esteso a parere di chi scrive) di fissare, in esito ad altrettante indagini conoscitive, le regole di buon funzionamento del mercato e di adottare, in caso di distorsioni della concorrenza che siano pregiudizievoli per i consumatori, delle (imponenti) misure correttive di tipo strutturale e comportamentale. Su questo profilo si rinvia anche al parere del Consiglio di Stato, Sez. prima, n. 61 del 29 gennaio 2024.
- Mi sembrerebbe opportuno allora attrezzare le commissioni per un'attività conoscitiva effettiva e costante, che guardi all'attività dei Regolatori, che dialoghi con essi, che tenga conto del punto di vista delle imprese e degli altri soggetti interessati, ivi incluse, ad esempio, anche le associazioni di consumatori più rappresentative. Considerato poi che le autorità agiscono di solito nell'ambito di reti di collaborazione in ambito europeo e danno attuazione ad altrettante norme di diritto UE, sapere e vedere quel che accade potrebbe essere utile al Parlamento. Verso l'alto, aiuterebbe a meglio comprendere gli indirizzi concreti della normativa UE e prepararsi per fare le osservazioni che servano nel circuito della sussidiarietà nei rapporti con la stessa UE. Potrebbe essere utile, verso il basso, per esercitare in maniera ancor più efficace la funzione consultiva sui decreti legislativi di recepimento delle direttive via via emanate, nonché per sollecitare una produzione legislativa di fonte parlamentare che abbia la finalità di indirizzo dell'attività delle autorità.
- Non si tratta ovviamente di sostituirsi alle competenze delle autorità, ma di poter prendere posizione, sull'uno o sull'altro aspetto, con senso della misura e in nome di una tecnica legislativa essenziale, chiara, autoesplicativa, che sappia esprimere la funzione politica al livello più nobile che le compete.