

# **Liberare risorse tra recessione e riforme**

## **Un sasso nello stagno**

*Antonello Cincotta\**

1. Premessa. 2. La Costituzione e Arturo Carlo Jemolo. 3. Il sasso nello stagno. 3.1 Art. 41 Cost. e autocontrollo con valore probatorio. 3.2. La centralità dell'ambiente e la conseguente azione amministrativa. 3.3 Sicurezza e revisione della spesa. 3.4 Il regionalismo e l'art. 132 Cost. - 4. Conclusioni

### 1. Premessa.

E' mortificante constatare che un Paese come l'Italia, economicamente prospero ed estremamente dinamico sul piano intellettuale e creativo, seppure in costanza di una crisi conclamata e continentale, sia avvilito dalla difficoltà di far "tornare i conti" tanto all'esterno con l'Europa, per l'ormai noto vincolo dato dal rapporto deficit/PIL al 3%, tanto all'interno, a causa dell'enorme debito pubblico e dell'insostenibile carico fiscale su cittadini ed imprese. Tutto ciò, appunto, nonostante la sua ricchezza "reale": è d'obbligo dar conto del positivo rapporto risparmio privato/PIL, che caratterizza l'Italia rispetto agli altri Paesi europei, certamente merito dell'alta propensione al risparmio individuale e, nonostante tutto, anche al nostro *welfare*. Nel corso dell'attuale crisi questa componente ha rappresentato per i mercati e per le istituzioni europee un importante fattore di bilanciamento del debito pubblico e al contempo un elemento di stabilizzazione e di fiducia. Pur tuttavia, i conti non tornano. Basti ricordare ancora recentemente "quer pasticciaccio brutto" (l'evocazione gaddiana non è casuale..) del punto d'IVA. La leva fiscale continua ad essere la via d'uscita per qualsiasi guado economico-emergenziale. L'urgenza tenta, induce o "costringe", puntualmente, il "malcapitato" presidente del consiglio ad utilizzarla e le accise sulla benzina rappresentano la soluzione a portata di mano benché di certo non originale, trattandosi

---

\* Specialista in Diritto penale e Criminologia

di una "intuizione" risalente al 1935, adottata in occasione della guerra d'Abissinia! Ma ciò è notorio anche al più sbadato spettatore di ludi politico-televisivi.

Anche da qui la necessità di riforme vieppiù sollecitate dall'Europa e punto programmatico di tutte le forze politiche. Ma il Paese appare da lungo tempo affetto da un'incapacità di autoriformarsi, impelagato com'è in pigrizie cialtronesche, immobilizzato da interessi di bottega, da squallidi tornaconto - ivi compresi quelli elettorali - da parte di molteplici categorie, da incapacità di programmazione con gravi ripercussioni sul proprio futuro e in particolare su quello delle generazioni avvenire<sup>1</sup>.

Qualcuno dice che è l'Europa la causa di tutti i nostri guai, arrivando ad ipotizzare il ritorno alla lira. Qualcun altro sostiene che è invece proprio la nostra appartenenza all'Europa a rappresentare un'opportunità e ciò nonostante alcuni indiscutibili *deficit* gravanti sui cittadini europei<sup>2</sup>, conseguenti ad un processo di unificazione solo economica ma non [ancora] politica.

---

<sup>1</sup> Aspettative e diritti delle generazioni future sono taluni degli impulsi che inducono il legislatore ad intervenire, in alcuni settori assurgono al ruolo di veri e propri principi generali come, ad esempio, nel caso della l. 5 gennaio 1994, n. 36, (*Disposizioni in materia di risorse idriche*), che al Capo I (*Principi generali*), art. 1 (*Tutela ed uso delle risorse idriche*), n. 2, legge abrogata dall' articolo 175, comma 1, lettera u) del D. leg.vo 3 aprile 2006, n. 152 (*Norme in materia ambientale. (CODICE DELL'AMBIENTE)*). Essa affermava: "*qualsiasi uso delle acque è effettuato salvaguardando le aspettative e i diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale*". Ora l'art. 3 *quater*, n. 3, del citato Codice dell'ambiente enunciando il *principio dello sviluppo sostenibile* stabilisce che quest'ultimo "*deve consentire di individuare un equilibrato rapporto, nell'ambito delle risorse ereditate, tra quelle da risparmiare e quelle da trasmettere, affinché nell'ambito delle dinamiche della produzione e del consumo si inserisca altresì il principio di solidarietà per salvaguardare e per migliorare la qualità dell'ambiente anche futuro*".

<sup>2</sup> AMIRANTE C., *Costituzionalizzazione del diritto internazionale e decostituzionalizzazione dell'ordinamento interno?*, in CERRI, DONNARUMMA M. R. (a cura di), *Il costituzionalismo multilivello. Profili sostanziali e processuali*, Roma, 2013, 84 e ss., parla di *deficit* "democratico", "sociale" e "internazionale". In particolare colpisce quanto evidenzia l'A. a proposito del secondo *deficit*: "*alle istituzioni comunitarie spetta il compito di difendere il mercato, la concorrenza e l'euro, mentre spetta ai singoli governi di favorire lo sviluppo, l'occupazione, la redistribuzione del reddito, i diritti sociali ma tutto ciò nel rispetto delle regole rigorose stabilite a livello europeo*". IRTI N., *Economia di mercato e interesse pubblico*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2000, 435 e ss., in particolare sub § 5, denunciava "*l'antinomia tra l'ambigua costituzione economica del*

L'Europa, invero, rappresenta lo stimolo "esogeno"<sup>3</sup> e costante a dover cambiare, considerando che gli stimoli "endogeni", come detto in precedenza, sono stati assai deludenti per adeguarsi alle nuove sfide. I temi di oggi sono l'integrazione europea, le conseguenti limitazioni della sovranità, come perdita del potere del *nation state* di decidere in modo autonomo<sup>4</sup> (si pensi in campo monetario all'introduzione dell'euro o alle limitazioni indotte dalla riforma costituzionale dell'art. 81, 97, 117 e 119 Cost. – cd. *fiscal compact* – che ha trasformato, con decorrenza dall'esercizio 2014, i vincoli esterni europei in vincoli interni alle decisioni di bilancio<sup>5</sup>, coinvolgendo in maniera trasversale tutti i livelli istituzionali<sup>6</sup>) e più in generale la realizzazione di un ordinamento

---

*1948, forte della più alta e solenne legittimazione democratica, e i principi europei, immessi nel nostro ordinamento con semplice legge di ratifica".*

<sup>3</sup> Nella relazione finale della Commissione per le riforme costituzionali (Roma, 17 settembre 2013) istituita con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri datato 11 giugno 2013 e leggibile su [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), a pag. 4 si legge testualmente: *"l'appartenenza all'Unione europea e il contesto di competizione internazionale lanciano nuove sfide. ... Le regole europee, comprese quelle in materia di finanza pubblica, rappresentano la cornice obbligata entro cui si colloca la politica economica e sociale di tutti i paesi membri dell'Unione e dell'area euro".*

<sup>4</sup> Così AMIRANTE C., *Costituzionalizzazione del diritto internazionale e deconstituzionalizzazione dell'ordinamento interno?*, cit., 54. Secondo FROSINI T. E., *Elogio della sovranità*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 12/2013, si tratta di vera e propria sottoposizione a *"torsione di un concetto secolare, quale quello di sovranità, verso rappresentazioni di nuovi poteri sovrani, che non sono ancora meglio definiti ma che vengono collocati al di fuori del singolo territorio statale"*.

<sup>5</sup> V. AMIRANTE C., *Costituzionalizzazione del diritto internazionale e deconstituzionalizzazione dell'ordinamento interno?*, cit., 91 con rinvii bibliografici. In particolare l'A. criticamente (p. 97): *"sotto la spinta delle politiche comunitarie di rigore ci si propone da più parti in realtà di 'anestetizzare' i principi di uguaglianza sostanziale, di progressività del sistema fiscale, di emancipazione economico-sociale, di centralità del lavoro e dell'occupazione. Ciò produce l'effetto di impedire, o di rendere ancora più difficile, ogni concreta possibilità di ripartenza economica del paese, riducendo drasticamente l'autonomia delle forze politiche e sociali che vengono così decisamente delegittimate nella campagna elettorale per la prossima legislatura, accrescendo la sfiducia dei cittadini verso le istituzioni sia nazionali che comunitarie"*.

<sup>6</sup> BERGONZINI, *Il c.d. "pareggio di bilancio" tra Costituzione e legge n. 243 del 2012: le radici (e gli equivoci) di una riforma controversa*, in *Studium iuris*, 2014, 15 e ss.

*multilevel*<sup>7</sup>, la tutela di un ambiente allargato, la concorrenza, il mercato, la globalizzazione. In effetti, gli stimoli provenienti dall'Europa quali direttive, regolamenti comunitari, convenzioni o solo procedure d'infrazione (si pensi, stando all'attualità, a quella per la responsabilità dei magistrati) o anche sentenze della CEDU, determinano il più rilevante impulso riformatore per il nostro legislatore<sup>8</sup> – con il sincero auspicio di errare clamorosamente -, come pure per il nostro interprete<sup>9</sup>. E' però d'obbligo di

---

<sup>7</sup> Già PADOA SCHIOPPA A., *Italia e Europa nella storia del diritto*, Bologna, 2003, 595, evidenziava che ormai si è "in presenza di un ordinamento a più livelli – municipale, regionale, nazionale, europeo – in cui il giurista dovrà sapersi muovere facendo spazio anche alle fonti sovrastatali e alle fonti non legislative, alla consuetudine, alla dottrina e alla giurisprudenza, ispirandosi in ciò ad una prospettiva che una volta di più affonda le sue radici nella storia giuridica europea". Conclude poi l'A.: "non è un caso che proprio ora si impongano all'attenzione degli storici, accanto al modello della genesi dello stato nazionale di matrice inglese e francese, anche i modelli di stato propri di tradizioni differenti i modelli delle autonomie locali e regionali (...), ma anche il modello dell'impero sovranazionale e sovrastatale delineato da Cino da Pistoia e da Dante Alighieri con talune anticipazioni del principio di sussidiarietà che oggi ci appaiono sorprendenti (...) non è un caso che la prospettiva di una storia del diritto europeo si stia delineando proprio in questi anni, così come le storie dei diritti nazionali si erano sviluppate nel corso dell'Ottocento".

<sup>8</sup> Esemplificativamente con riferimento a temi di rilevanza penalistica si pensi alla recente legge anticorruzione (l. 6 novembre 2012, n. 190), o alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (la l. n. 77 del 27 giugno 2013 ha autorizzato la ratifica) che, pur non essendo ancora in vigore, certamente ha ispirato le nuove disposizioni anticipando così l'adeguamento dell'ordinamento interno (v. in tal senso Ufficio del Massimario della Corte Suprema di cassazione, Rel. n. III/01/2013, del 22 agosto 2013, *Novità legislative: D.L. 14 agosto 2013, n. 93 "Disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province"*, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it)). O ancora più recentemente si pensi all'obbligo di conformarsi alla sentenza 'pilota' (così detta perché non si limita a decidere il caso concreto, ma individua profili di difformità dell'ordinamento al fine di favorire le soluzioni atte al loro superamento in caso di ricorsi ripetitivi per violazioni di tipo seriale, derivanti da problemi sistemici degli ordinamenti interni degli Stati convenuti – Protocollo 14 alla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo) della CEDU dell'8 gennaio 2013 (CAUSA TORREGGIANI E ALTRI c. ITALIA) sulla necessità di cambiare profondamente le condizioni di vita nelle carceri italiane e che ha originato il messaggio alle Camere del Presidente della Repubblica dell' 8 ottobre 2013, leggibile su [www.quirinale.it](http://www.quirinale.it)

<sup>9</sup> Il pensiero va alla nota questione dell'applicabilità diretta o meno di alcune norme della CEDU: sistematicamente si colloca nel più generale panorama del rapporto tra interpretazione ed applicazione: da una lettura immobilistica della legge, quella dell' "antico nomoteta", citato da GIARDA, *Del continuo*

---

"cangiamento" normativo, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 76, che "aveva creduto di confezionare un corpo normativo 'aere perennius' " tale da escludere persino l'interpretazione, all'affermazione di una lettura "storicistica" della norma; sul punto più ampiamente RAMACCI F., *Alle origini della tensione tra diritti umani e diritto positivo: i Sette contro Tebe e Antigone*, in *Sociologia*, 2012, 9 e ss. , soprattutto laddove rimarca nella visione relativistica e storicistica del fenomeno giuridico, "il valore aggiunto" dell'interpretazione flessibile: "la flessibilità dell'interpretazione produce la variabilità del comando rispetto al testo, non solo come adeguamento di una norma al caso, ma anche come adeguamento di una norma nella storia, perché è anche il contesto che cambia (...); quindi la flessibilità dell'interpretazione rispetto al testo (...) scritto, che è sempre lo stesso, assicura la tendenza a una legalità giusta"; ASCARELLI, *Studi di diritto comparato e in tema di interpretazione*, Milano, 1952, XX, affermava che "nel contrasto tra la ricchezza della realtà concreta e l'esigenza di una sua completa valutazione normativa, secondo un sistema che deve porsi unitario, è appunto il continuo rinnovamento del sistema attraverso un continuo e mai finito completamento, sì che ogni 'corpus iuris' preconstituito ci appare come continuamente completato attraverso l'opera dell'interpretazione, anziché come aprioristicamente completo". Trattando di interpretazione in una prospettiva evolutiva sia consentito far cenno ad un altro versante del problema: il dibattito sulla legittimità ed opportunità politica e tecnica della formulazione legislativa dei principi generali del diritto. In generale, ma anche con particolare riferimento all'ordinamento giuridico fascista, ne discutevano in un Convegno nel 1940 (*Convegno Nazionale Universitario su i principi generali dell'ordinamento giuridico fascista tenuto in Pisa nei giorni 18 e 19 maggio 1940*, Pisa, Arti Grafiche Pacini Mariotti, 1940) giuristi emeriti quali BETTI, CAPOGRASSI, CRISAFULLI, GROSSO, MAROI, NICOLÒ, SANTORO PASSARELLI, SEGNI, ZANOBINI. Secondo le posizioni contrarie la loro enunciazione poteva costituire un intralcio per la funzione evolutiva dell'opera del giurista, rinnovando la fatica di Sisifo, perché essi appena dichiarati, era sostenuto, cessano di essere tali (FALCHI, *ivi*, p. 11). SEGNI A., *ivi*, 32, difendeva la libertà dell'attività interpretativa: "la formulazione legislativa di principi generali del diritto (intesi non come semplici norme programmatiche, ma come norme giuridiche obbligatorie per l'interprete e per il giudice, a sensi dell'art. 3 delle preleggi e art. 3 del vigente 1° libro del codice civile) presenta il pericolo di impacciare, se non impedire, l'attività interpretativa della dottrina e della giurisprudenza. Si domanda: se nel codice di procedura civile del 1865 fosse stato formulato il principio che il processo ha la funzione di attuare i diritti subiettivi dei cittadini, la scuola, del Chiovenda sarebbe sorta? I principi generali mortificano la dottrina." Altro è invece, come osserva RAMPIONI, <<In nome della legge>>, in *Cass. Pen.*, 2004, 310 e ss., l'interpretazione creativa; tornando, in particolare, alla questione dell'applicabilità diretta o meno di alcune norme della CEDU, la Corte costituzionale con la sentenza n. 264/2012 ha riproposto la posizione già espressa in altre sentenze: "a partire dalle sentenze n. 348 e n. 349 del 2007, questa Corte ha costantemente ritenuto che «le norme della CEDU - nel significato loro attribuito dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione ( art. 32, paragrafo 1, della Convenzione) - integrano, quali norme interposte, il parametro costituzionale espresso dall'art. 117, primo comma, Cost., nella parte in cui impone la conformazione della legislazione interna ai vincoli derivanti dagli obblighi internazionali» (sentenze n. 236, n. 113, n. 80 - che conferma la validità di tale ricostruzione dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007 - e n. 1 del 2011; n.

---

196 del 2010; n. 311 del 2009). Nel caso in cui si profili un contrasto tra una norma interna e una norma della CEDU, quindi, «il giudice nazionale comune deve preventivamente verificare la praticabilità di un'interpretazione della prima conforme alla norma convenzionale, ricorrendo a tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica» (sentenze n. 236 e n. 113 del 2011; n. 93 del 2010; n. 311 del 2009). Se questa verifica dà esito negativo e il contrasto non può essere risolto in via interpretativa, il giudice comune, non potendo disapplicare la norma interna né farne applicazione, avendola ritenuta in contrasto con la CEDU, nella interpretazione che ne ha fornito la Corte di Strasburgo, e pertanto con la Costituzione, deve denunciare la rilevata incompatibilità proponendo una questione di legittimità costituzionale in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost., ovvero all'art. 10, primo comma, Cost., ove si tratti di una norma convenzionale ricognitiva di una norma del diritto internazionale generalmente riconosciuta (sentenze n. 113 del 2011, n. 93 del 2010 e n. 311 del 2009). Conclude sul punto la Corte: § 4.2. In definitiva, se, come più volte affermato da questa Corte (sentenze n. 236, n. 113 e n. 1 del 2011, n. 93 del 2010, n. 311 e n. 239 del 2009, n. 39 del 2008, n. 349 e n. 348 del 2007), il giudice delle leggi non può sostituire la propria interpretazione di una disposizione della CEDU a quella data in occasione della sua applicazione al caso di specie dalla Corte di Strasburgo, con ciò superando i confini delle proprie competenze in violazione di un preciso impegno assunto dallo Stato italiano con la sottoscrizione e la ratifica, senza l'apposizione di riserve, della Convenzione, esso però è tenuto a valutare come ed in quale misura l'applicazione della Convenzione da parte della Corte europea si inserisca nell'ordinamento costituzionale italiano. La norma CEDU, nel momento in cui va ad integrare il primo comma dell'art. 117 Cost., come norma interposta, diviene oggetto di bilanciamento, secondo le ordinarie operazioni cui questa Corte è chiamata in tutti i giudizi di sua competenza (sent. n. 317 del 2009). Operazioni volte non già all'affermazione della primazia dell'ordinamento nazionale, ma alla integrazione delle tutele"; GIARDA, Norme derivanti da fonte "europea": applicabilità diretta o semplici referenti di rilevanza costituzionale?, *Corr. giur.*, 2011, 778, sostiene criticamente che in virtù dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona le norme della CEDU sono assimilate alle norme dell'Unione europea e, conseguentemente, trovano una diversa collocazione nell'ambito delle fonti del diritto; sui rapporti tra ordinamento interno, obblighi discendenti dalla giurisprudenza della CEDU e valore del giudicato v. Corte cost., sent. n. 210/2013, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), all'indomani della sentenza Scoppola (Corte EDU, 17 settembre 2009, Scoppola contro Italia) ed alla sua applicazione nei confronti di tutti i condannati nelle medesime condizioni; sulla differenza poi tra <<diritti umani>> e <<diritti fondamentali>> della Costituzione afferma SCONDITTI, *Se un diritto umano diventa fondamentale: la Cedu come parametro interposto di costituzionalità*, in *Foro it.*, 2013, I, c. 788 e ss.: "i diritti fondamentali (...) sono a fondamento di un determinato ordinamento giuridico (...) se dai diritti fondamentali di una costituzione nazionale passiamo ai diritti umani della Cedu i termini della questione cambiano radicalmente. Confrontato alla costituzione l'ordinamento Edu rappresenta un fenomeno integralmente giuridico. La Corte europea, a differenza di una comune corte costituzionale, è una corte senza Stato e alla base dell'ordinamento al cui 'enforcement' essa provvede non c'è il volto dell'indirizzo fondamentale, ma solo quello della garanzia dei diritti. Si tratta di un ordinamento puramente giurisdizionale, non orientato alla produzione di norme. Ecco perché quando parliamo di Cedu parliamo di diritti umani e non di diritti fondamentali. I diritti umani non integrano il

precisare come spesso e volentieri l'opera del nostro legislatore, sia pure, per l'appunto, indotta, derivata dalla sua appartenenza all'Europa, sia oggetto di critica o per difetti di tecnica legislativa e/o per vizi, ad esempio, nel rapporto tra legge-delega e decreti delegati, determinati talvolta, ad esempio, dall'incombenza di una procedura d'infrazione prossima alla scadenza<sup>10</sup>.

Quando, invece, il nostro legislatore interviene "autonomamente"<sup>11</sup>, cioè senza "costringimenti" diretti, o europei o internazionali, gli effetti prodotti sono valutati non favorevolmente come nel caso della modifica del Titolo V della Costituzione, che ha

---

*criterio di validità di norme e pertanto non fondano (in senso proprio) l'identità di alcun ordinamento particolare".* In generale l'attenzione al problema è stata grande lo testimonia la cospicua letteratura che in questi anni si è occupata dei vari profili e che in questa sede non può essere compiutamente ricostruita, si rinvia pertanto da ultimo ad un lavoro – ed alla bibliografia citata - già dal titolo evocativo della densità di implicazioni: MANES, *I principi penalistici nel network multilivello: trapianto, palingenesi, cross-fertilization*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 839 e ss.

<sup>10</sup> Esempificativo è il caso del D. leg.vo n. 121/2011 (*Attuazione della direttiva 2008/99/CE sulla tutela penale dell'ambiente, nonché della direttiva 2009/123/CE che modifica la direttiva 2005/35/CE relativa all'inquinamento provocato da navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni*) che ha introdotto, tra l'altro, la responsabilità degli enti per alcuni reati ambientali (art 25 *undecies*, D. leg.vo n. 231/2001); sul rischio di incorrere in un procedimento di infrazione per tardività dell'intervento v. SCOLETTA, *Obblighi europei di criminalizzazione e responsabilità degli enti per reati ambientali (note a margine del D. Lgs. 121/2011 attuativo delle direttive comunitarie sulla tutela dell'ambiente)*, in *Riv. giur. Ambiente*, 2012, 7; criticamente sul provvedimento v. Manna, *La "nuova" legislazione penale in tema di tutela dell'ambiente tra illegittimità comunitaria ed illegittimità costituzionale*, in *Archivio pen.*, 2011, n. 3, leggibile su [www.archiviopenale.it](http://www.archiviopenale.it), che conclude citando due fonti dottrinarie: la prima ironicamente afferma che "*il D. Lgs. n. 121 del 2011 appare in contraddizione più che in attuazione della Direttiva 2008/99/CE*"; la seconda afferma categoricamente che "*l'Italia (...) è ancor lontana anni luce da un'armonizzazione con gli standard europei*"!

<sup>11</sup> Quando gli riesce! Diversamente è esemplare il caso della riforma del codice penale, nonostante le molte commissioni nominate *ad hoc*; ricordando solo le più recenti: 1988 - 1992, Pagliaro; 1994 - 1995, Riz; 1998 - 2001, Grosso; 2002 - 2005, Nordio; 2006, Pisapia. Secondo FIANDACA, *Intorno alla crisi della giustizia penale*, in *Foro.it*, 2011, V, 323 e ss., è ormai in crisi l'idea stessa di codificazione; idea senz'altro suggestiva, ma *non più adeguata alle caratteristiche del nostro tempo*. Sulle ragioni dell'inutile susseguirsi di commissioni di riforma v. RAMACCI F., *I perché del codice che non c'è*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, 929 e ss.

generato una conflittualità tra le istituzioni senza precedenti<sup>12</sup> ed un contenzioso costituzionale quantitativamente considerevole che non accenna a diminuire. Si tratta di veri e propri 'eccessi di conflittualità' al punto che l'ulteriore modifica del Titolo V è nell'agenda della Commissione parlamentare di riforma<sup>13</sup>. Tra le cause di questi fenomeni possono annoverarsi anche difetti di perizia tecnica, come capacità di "buona scrittura" da parte del legislatore, come pure della sua imperizia, per così dire, "chirurgico-sistemica" nel saper impiantare la micro o la macro riforma *in vivo*, nel "corpo" normativo esistente<sup>14</sup> e ciò nonostante la doppia lettura "di garanzia" imposta dal nostro sistema di bicameralismo perfetto.

---

<sup>12</sup> SPADARO, *La pericolosa anomalia della "contrattazione" Stato-Regioni*, cit., 3: "le controversie tra Stato e Regioni non sono state combattute solo di fronte alla Corte costituzionale, organo giudiziario formale cui 'in extremis' i due enti ricorrono. Le sedi in cui Stato e Regioni si sono confrontati, e molte volte combattuti, sono diverse: dentro il Parlamento, dentro lo stesso Governo e non da ultimo dentro la Conferenza Stato-Regioni-città. (...) Negli ultimi tempi il livello di complessità del contenzioso Stato regioni è ormai tale che il contrasto ha assunto talora toni paradossali rispetto al passato". Secondo FLICK, *Dalle riforme, la rinascita: una testimonianza*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 21/2013, il risultato al quale si è pervenuti è quello di una sorta di costituzione pretoria che prende forma attraverso le sentenze della Corte costituzionale. Esemplicativo il caso oggetto di una recente sentenza della Corte costituzionale, n. 300/2013, leggibile in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), che, confermando il proprio orientamento, assevera gli interventi edilizi in zona sismica alla materia della <<protezione civile>>, di competenza concorrente, e non all' <<urbanistica>>, di potestà primaria secondo lo statuto della regione ricorrente. La Corte: "occorre anzitutto premettere che questa Corte ha già chiarito, anche di recente (sentenze n. 101 del 2013 e n. 201 del 2012), che la disciplina degli interventi edilizi in zona sismica attiene alla materia della «protezione civile», di competenza concorrente, e non, come afferma la difesa regionale, a quella dell'«urbanistica» (di potestà primaria secondo lo statuto regionale), per la sua attinenza anche a profili di incolumità pubblica. Tale inquadramento – ha aggiunto la Corte nella citata pronuncia n. 101 del 2013 – «recentemente ribadito nella sentenza n. 64 del 2013, era peraltro già stato affermato nelle sentenze n. 254 del 2010 e n. 248 del 2009, in riferimento alla illegittimità di deroghe regionali alla normativa statale per l'edilizia in zone sismiche, ed in relazione al titolo competenziale di tale normativa: la Corte ha ritenuto che essa rientri nell'ambito del governo del territorio, nonché nella materia della protezione civile, per i profili concernenti "la tutela dell'incolumità pubblica" (sentenza n. 254 del 2010)».

<sup>13</sup> *Relazione finale della Commissione per le riforme costituzionali*, cit., 20 e ss.

<sup>14</sup> La questione si ricollega al tema dell'effettività, infatti, afferma ROSELLI, *Il principio di effettività e la giurisprudenza come fonte del diritto*, in *Riv. dir. civile*, 1998, II, 32: "se è vero che l'esistenza



A quest'ultimo riguardo, sia pure *per incidens*, sia consentito spendere qualche parola a favore del bicameralismo perfetto<sup>15</sup> o paritario<sup>16</sup>, peculiarità tutta italiana, per il superamento del quale c'è, almeno all'apparenza, una unanimità *bipartizan* segnatamente a favore di un bicameralismo differenziato<sup>17</sup>.

La sua revisione si inquadrirebbe in un più ampio contesto di riforme alle quali da tempo si cerca di metter mano per dare risposte alla crisi della nostra vita politico-istituzionale<sup>18</sup> ed assicurare così la governabilità. In particolare, la riforma del bicameralismo perfetto potrebbe collocarsi come l'inevitabile conseguenza, in un ideale "effetto domino", della modifica dell'assetto costituzionale tendente verosimilmente più ad una forma di governo presidenziale o semi-presidenziale.

In generale, premesso che i dubbi sono tanti, l'esperienza dimostra che non esiste un modello perfetto, infatti, anche i modelli presi a riferimento devono confrontarsi con

---

*dell'ordinamento dipende dalla sua effettività, è altrettanto vero che questa permette di considerare il medesimo non in modo statico, come insieme di enunciati precettivi connessi soltanto logicamente, bensì in modo dinamico, nella fase di produzione delle norme nuove e del loro inserimento nel sistema".*

<sup>15</sup> Per le ragioni di carattere politico e tecnico delle scelte, non ultima è stata quella di <<raffreddare>> le passioni troppo accese, v. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1975, I, 469; in particolare (p. 474) "(...) si è voluto fare del senato un'assemblea di riflessione che, per il numero ristretto dei membri, per la maggiore età degli eletti e degli elettori, per il più intimo collegamento con nuclei territoriali di popolazione fosse capace di recare un contributo di maggiore ponderazione, di meno accesa passione, di più consapevole aderenza alle situazioni ed ai bisogni delle collettività regionali poste dalla costituzione a base dell'assetto decentrato dello stato cui si intendeva dar vita".

<sup>16</sup> Così definito nella Relazione finale della Commissione per le riforme costituzionali (Roma, 17 settembre 2013).

<sup>17</sup> Relazione finale della Commissione per le riforme costituzionali, cit., p. 9 e ss.

<sup>18</sup> Per un'aggiornata ed approfondita analisi STAIANO, *Il gattopardo estremista e l'innovatore paziente. Costituzionalisti e riforme nella crisi italiana*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 16/2013, inoltre sul dibattito inerente la revisione e la stessa <<deroga>> all'art. 138 Cost., v. ID., *Costituzionalisti e popolo*, *ibid.*, n. 25/2013.

problemi di "governabilità-instabilità"<sup>19</sup>. E' il caso, ad esempio, del rischio *default* statunitense o quello conseguente all'esito delle elezioni tedesche<sup>20</sup> e alla possibilità, anche lì, di una *Große Koalition*. Sicché, con l'incognita di un nuovo assetto istituzionale sul quale ad oggi non è dato fare previsioni anche in considerazione dell'instabilità del quadro politico ed alla luce di quel che accade in altri sistemi, è auspicabile in generale un approccio prudente, fondato sull'opportunità di "*operare in conformità a un principio di precauzione, cioè ad un principio in ragione del quale sulle Costituzioni si interviene nella misura minima possibile, in ragione della loro rigidità formale, che rende assai disagiati <<aggiustamenti>> o <<messe a punto>> derivanti dall'esperienza applicativa, aperte invece al legislatore ordinario, non essendo mai possibile prefigurare interamente quali effetti l'innovazione produrrà nel sistema*"<sup>21</sup>. Addirittura, secondo qualcuno, sarebbe il caso di modificare esclusivamente la legge elettorale<sup>22</sup>, legge d'altra parte fondamentale dello Stato, regolando i rapporti di forza tra le varie componenti che formano la compagine politica e perciò strutturalmente collegata alla stessa forma di governo. Per altro verso ancora, l'esitazione è viepiù rafforzata ponendo mente al monito autorevole di chi afferma che *prima di riscrivere la Costituzione occorre rileggerla (per qualcuno, leggerla); e sforzarsi di attuarla*<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> Per un quadro delle possibili opzioni e delle relative implicazioni: OLIVETTI M., *La soluzione parlamentare: correggere il regime parlamentare per evitare le degenerazioni del parlamentarismo*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 24/2013, 4 e ss.

<sup>20</sup> LUTHER, BOGGERO, *Alcune domande sul significato delle elezioni federali tedesche*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 20/2013.

<sup>21</sup> SPADARO, *La pericolosa anomalia della "contrattazione" Stato-Regioni: una storia senza fine*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 17/2013,12; v. anche FLICK, *Dalle riforme, la rinascita: una testimonianza*, cit., 1.

<sup>22</sup> E' appena il caso di ricordare che in materia elettorale la Corte costituzionale ha dichiarato con la sentenza n. 1 del 2014, leggibile in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), la illegittimità costituzionale delle norme che prevedono l'assegnazione di un premio di maggioranza e di quelle che prevedono la presentazione di liste elettorali "bloccate", nella parte in cui non consentono all'elettore di esprimere una preferenza.

<sup>23</sup> FLICK, *Dalle riforme, la rinascita: una testimonianza*, cit., 4. OLIVETTI M., *La soluzione parlamentare: correggere il regime parlamentare per evitare le degenerazioni del parlamentarismo*, cit., 4 e ss., delinea due

E' questa la cornice nella quale chi scrive sente di dover richiamare ciò che il bicameralismo perfetto rappresenta in termini di garanzia e non solo "tecnica", ossia come migliore testo, nel senso di migliore qualità della "scrittura" delle leggi<sup>24</sup>. Ma soprattutto doppio passaggio equivale a doppia valutazione critica del contenuto del testo e quindi di migliore sostanza per ottenere "buone" leggi o almeno le migliori possibili, <<raffreddando>> in tal modo *le passioni troppo accese*<sup>25</sup>. E questa originaria preoccupazione sembra conservare ancor oggi solide ragioni di fondamento. Il clima attuale infatti non è certo rassicurante e non induce per nulla all'ottimismo. Il livello di competizione, se non di scontro, tra schieramenti è altissimo e il futuro, almeno quello prossimo, sotto questo aspetto, non genera fiducia soprattutto considerando la posta in gioco: l'avvenire del Paese e dei suoi cittadini.

---

diversi metodi: quello della "rivoluzione costituzionale", proprio del costituzionalismo francese degli ultimi due secoli e mezzo e quello dei cambiamenti anche incisivi ma gradualisti, secondo il modello inglese.

<sup>24</sup> La formulazione delle leggi è di primaria importanza: v. ASCARELLI, *Studi di diritto comparato e in tema di interpretazione*, cit., XXIII e ss. e XLIII, seppure la fedeltà alla norma sia illusione è necessaria una formulazione della norma precisa ed accorta; opportunamente puntualizza ZACCARIA, *La buona scrittura e la qualità delle leggi*, in ZACCARIA (a cura di), *La Buona scrittura delle leggi*, Roma (ed. Camera dei deputati), 2012, 15, che "*la buona scrittura delle leggi trova fondamento ed al tempo stesso costituisce veicolo di attuazione del principio della certezza del diritto e della certezza dei diritti dei cittadini*" (v. *ivi* per ulteriori riferimenti anche sul ruolo del Comitato per la legislazione). La qualità della legislazione è di fondamentale importanza in quanto la certezza del diritto a sua volta si riverbera sulla stessa libertà morale, come "libertà di scelta", del cittadino nel suo agire quotidiano conformemente a Costituzione e alle leggi. A volte, però, afferma AMATO G., *Ricordi in tema di chiarezza della legislazione*, in *La Buona scrittura delle leggi*, cit., 24, il testo è "*oscuro per genericità in quanto non è in grado di risolvere un conflitto e lo rinvia al futuro e al legislatore delegato*", insomma, come la definisce CARNEVALE P., *Diritto, normazione e ambiguità*, in *La Buona scrittura delle leggi*, cit., 48, si tratta di una vera "*tattica dell'ambiguità*". Sul tema in riferimento al buon andamento della P.A. v. PICHI, *Tecniche normative e tutela del buon andamento della Pubblica Amministrazione: dalla Corte costituzionale un nuovo impulso per preservare la certezza del diritto. (Osservazioni a margine della sentenza n. 70/2013)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 21/2013.

<sup>25</sup> MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., 469. A parziale sostegno di quanto sostenuto nel testo basti rammentare il ricorrente auspicio di esponenti politici, espresso soprattutto a seguito di tormentate sedute parlamentari, di <<migliorare il testo approvato>> in sede di seconda lettura o alla Camera o al Senato.

Inoltre e non secondariamente chi adduce a sostegno del superamento dell'attuale bicameralismo l'argomento dell'inefficienza dell'attuale sistema parlamentare, a parere di chi scrive, rischia di confondere, mettendole sulla stesso piano, entità non comparabili tra loro, quali l'*efficienza* e le *garanzie*. Mentre la garanzia è un fine in sé [nella specie, fare buone leggi!] l'efficienza è un predicato che opera sul piano funzionale e, nel caso specifico, potrebbe benissimo essere perseguita piuttosto attraverso la delegificazione ed un uso più avveduto della stessa fonte legislativa<sup>26</sup>.

## 2. La Costituzione e Arturo Carlo Jemolo.

Prima di giungere *in medias res*, ossia al "sasso nello stagno", appare utile proporre la lettura di alcuni passi tratti da talune opere minori di un insigne Autore sulla capacità riformatrice delle forze politiche, sull'osservanza della Costituzione, sulla sua revisione, sulla sua "rigidità", sul tema dei "sacrifici" in tempo di crisi. Sia pur riportati in maniera frammentaria, con i limiti delle citazioni fatte fuori dal contesto d'origine e al di là da un inquadramento della figura dello studioso, essi possono essere al contempo d'interesse "storico", sia come mera curiosità o perché recano i germi del futuro o semplicemente per la loro attualità in quanto evocativi di nodi ancora irrisolti all'interno del nostro sistema e tuttora al centro del dibattito politico-istituzionale.

Arturo Carlo Jemolo<sup>27</sup> a proposito della capacità riformatrice dell'allora "odierno" legislatore rilevava la preoccupazione di quest'ultimo più alla disciplina di materie complesse che alle logiche di sistema, alle soluzioni anche di breve termine ma

---

<sup>26</sup> FLICK, *Dalle riforme, la rinascita: una testimonianza*, cit., 7: "forse, potrebbe innanzi tutto ripensarsi allo stesso spazio che l'uso della fonte legislativa è venuto ad assumere rispetto alla ormai fortemente negletta fonte regolamentare. Delegificare – prosegue l'A. -, in un Paese che di leggi ne ha davvero troppe (in materie e settori, talvolta, davvero risibili), sembra opzione sicuramente preferibile".

<sup>27</sup> Si tratta di scritti minori raccolti nel volume dal titolo *Tra diritto e storia (1960-1980)*, Milano, 1982 v. *ivi* per i relativi richiami bibliografici.

soddisfacenti per i più<sup>28</sup>, individuava nella presenza di forze politiche innovative la vera capacità riformista del sistema al di là della natura più o meno rigida delle costituzioni<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> JEMOLO, *La Costituzione: difetti, modifiche, integrazioni*, in *Tra diritto e storia* (1960-1980), cit., 101: "è mio vecchio convincimento che il diritto sia sentito, rispettato particolarmente, in un mondo borghese; gli aristocratici sono più portati a sentire il proprio diritto, anche i migliori a credere più nel paternalismo, nel grande che protegge il debole, che non nella regola giuridica indefettibile, che scorge soggetti tutti uguali. L'incolto non è portato a pensare 'per generalia', ma per contingenti; ad avvertire l'esigenza che quel determinato caso sia deciso in quel determinato modo, ma non a formare categorie generali. Che oggi la borghesia (almeno se inteso il termine come lo si intendeva ancora sessant'anni or sono, quando alla idea di borghesia si accompagnava pur quella di una istruzione umanistica) non sia più la classe dominante, è comprovato dall'assoluta preminenza data al lato economico su quello giuridico, al provvedere caso per caso, soddisfacendo esigenze immediate, senza seguire una linea uniforme, che direi caratterizzi oggi la politica di tutti Paesi. Dunque scorgiamo questo dato: materia enormemente più ricca e più complessa che i legislatori sono chiamati ad elaborare, e minori preoccupazioni dei legislatori di erigere sistemi, di preoccuparsi di criteri di logica giuridica; che la soluzione prescelta sia economicamente vantaggiosa, e dia soddisfazione ai più, senza neppure troppo preoccuparsi degli sviluppi di domani". E' interessante la lettura offerta al riguardo in ambito privatistico da IRTI N., *Decodificazione* (voce), in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, 1989, V, 142, rilevava sul duplice significato della decodificazione: " 'descrittivo-fenomenologico', e 'costruttivo-metodologico'. Come fenomenologia, essa offre la rappresentazione di una fase di storia legislativa: l'infittirsi e reiterarsi delle norme speciali, la fecondità dell'eccezione, il consolidamento di principi estranei o avversi al codice civile, il decomporsi dello Stato nelle lotte fra gruppi e classi economiche. Come metodologia, essa s'interroga, con impietosa e rude sincerità, sulle conseguenze di quella fase storica. E dunque: se la «specialità» assuma ormai una nuova e diversa accezione; se, in talune materie e per talune categorie di casi, il codice abbia semplice funzione di disciplina residuale; se l'analogia debba profittare dell'intrinseca fertilità delle norme speciali; se il linguaggio e l'ufficio del giurista siano da rimeditare; infine, se la sistematica nasconda un oscuro e irrazionale bisogno di ordine. Fenomenologia e metodologia s'intrecciano di continuo, poiché la descrizione storica solleva incessanti dubbi sugli strumenti e gli scopi dell'indagine; e questi dubbi, a lor volta, sospingono lo sguardo verso altri dati della realtà".

<sup>29</sup> JEMOLO, *La Costituzione e la sua forza espansiva*, in *Tra diritto e storia*, cit., 249: "sappiamo bene che nessuna Costituzione ha mai fermato la storia, che mai i morti, cioè gli autori di una qualsiasi legge, hanno potuto arrestare i vivi; e che quando le costituzioni erano rigide e non prevedevano revisioni, sono state disapplicate; ma anche quando hanno previsto procedimenti di modificabilità, che peraltro portassero qualche indugio o qualche difficoltà, sempre governi o maggioranze parlamentari, spesso le Corti costituzionali, hanno preferito aggirare l'ostacolo con interpretazioni della norma scritta esistente che chi poi guardava spassionato da lontano sapeva insostenibili. Tutti i diritti costituzionali si sono modificati secondo le forze politiche dominanti".

e scriveva in proposito: *così è in virtù di questo prevalere di certe forze politiche che hanno potuto subire fieri colpi la libertà di iniziativa economica privata e la proprietà; mentre se altre tendenze fossero prevalse avrebbe potuto essere impacciato il sindacato disconoscendo il valore degli accordi contratti da sindacati non registrati (...), come avrebbe potuto essere menomata la libertà di emigrazione, attesa l'ampiezza e genericità della formula dell'art. 35 <<salvo gli obblighi stabiliti dalla legge nell'interesse generale>> (è proprio all'interesse generale che si richiamano i Paesi comunisti per impedirla). La struttura statale, il diritto positivo, sono mutati dall'entrata in vigore della Costituzione; ma non perché questa portasse una spinta in un determinato senso, bensì perché sono prevalse nuove forze politiche. In altri termini buoni cittadini, buoni amministratori, una classe politica degna possono fare procedere nel modo migliore un Paese che abbia una costituzione imperfetta, od anche sia priva di una Carta costituzionale; e viceversa l'ottima Carta costituzionale non può impedire disordine o decadenza<sup>30</sup>. Ma ciò non esclude l'importanza del diritto tanto è vero che l'A., a proposito del rapporto tra il politico e il giurista, sosteneva: *politico imperfetto è chi resta disattento al fenomeno giuridico, non rendendosi conto che il diritto gli crea una serie di modelli e campioni della realtà politica su cui opera*<sup>31</sup>.*

---

<sup>30</sup> JEMOLO, *La Costituzione: difetti, modifiche, integrazioni*, in *Tra diritto e storia* cit., 106. L'A. pone quindi in primo piano l'uomo e poi lo "strumento". Incorrerebbe dunque nello stesso equivoco chi continua a parlare di Costituzione "ottima". Afferma OLIVETTI M., *La soluzione parlamentare: correggere il regime parlamentare per evitare le degenerazioni del parlamentarismo*, cit., 4: "oggi, forse, una "Costituzione ottima" esiste, ma non è il sistema francese – che pure non deve essere demonizzato, ma che si presta a varie critiche – bensì il regime parlamentare razionalizzato tedesco, il quale riesce a combinare efficienza e mediazione, oppure, se si preferisce utilizzare le categorie classiche, il potere dell'uno (il Cancelliere), dei pochi (il Tribunale costituzionale, il 'Bundesrat') e dei molti (i partiti, il Parlamento, il corpo elettorale)".

<sup>31</sup> JEMOLO, *Ordinamento statale e società intermedia*, in *Tra diritto e storia*, cit., 113. Di recente in occasione di una pronuncia di illegittimità costituzionale PICHI, *Tecniche normative e tutela del buon andamento della Pubblica Amministrazione: dalla Corte costituzionale un nuovo impulso per preservare la certezza del diritto*, cit., 11, ha sottolineato come essa abbia rappresentato "uno dei tanti esempi in cui si viene a determinare una confusione fra il problema politico del contenuto di una norma e il problema giuridico della

Sui contenuti poi delle Costituzioni, sul loro "catalogo" di beni e valori e in particolare sul significato "vago" di alcune espressioni contenute nella Costituzione sono di estrema attualità le osservazioni dell'Autore: *ho sempre confessato di non amare la vigente Costituzione, pur con completa adesione al regime che ha instaurato ed alle sue grandi direttive: di non amarla per tutto ciò che ha di enfatico, di espressioni dal significato vago (stampi che possono accogliere qualsiasi contenuto), di buoni propositi che nulla hanno di giuridico. Quanto più apprezzo la secchezza, oserei dire la serietà, dello Statuto albertino. A rischio di attirarmi anatemi, comincerei con il mettere tra le espressioni che nulla significano quella dell'art. 1, repubblica 'fondata sul lavoro', (...) E che significa il 'diritto al lavoro' dell'art. 4 (...) ?*<sup>32</sup> Sul tema ritorna in un'altra occasione affermando: *leggo su un quotidiano (La Stampa, 4 settembre) un bell'articolo dell'amico Sandro Galante Garrone, in cui trovo questa proposizione: <<la nostra Costituzione, a differenza di altre, non è un dato storico, ma racchiude in sé una straordinaria forza espansiva. Si tratta solo di realizzarne i comandamenti>>*<sup>33</sup>. *In cosa consiste (...) la particolare potenza di espansione della nostra Costituzione? A mio avviso non saprei riscontrarla se non in quelli che per sono i difetti: frasi roboanti che possono assumere i significati più diversi, frequente rinvio a leggi avvenire. In questo modo la maggioranza parlamentare è particolarmente agevolata nella modifica del diritto costituzionale*<sup>34</sup>.

---

*forma e della tecnica normativa utilizzata dal legislatore: ma il diritto non è una forma vuota asservita alla politica e, per questo, è necessario comprendere le ragioni delle scelte compiute e distinguere ciò che della scelta politica è attuazione dei parametri costituzionali e ciò che è, invece, esercizio del potere politico non sindacabile sul piano giuridico. La Corte costituzionale ha dunque ribadito, ancora una volta e in modo chiaro, la necessità che gli atti legislativi abbiano un fondamento giustificativo ricostruibile che consenta di relazionare in maniera congrua e pertinente lo scopo dell'intervento con i precetti costituzionali ovvero, in altri termini, una motivazione appropriata".*

<sup>32</sup> JEMOLO, *La Costituzione: difetti, modifiche, integrazioni*, in *Tra diritto e storia*, cit., 91.

<sup>33</sup> JEMOLO, *La Costituzione e la sua forza espansiva*, in *Tra diritto e storia*, cit., 247.

<sup>34</sup> JEMOLO, *La Costituzione e la sua forza espansiva*, in *Tra diritto e storia*, cit., 248.

Alcune riflessioni sulle Costituzioni rigide e sulle Corti costituzionali appaiono ancor oggi di straordinaria attualità: *quanto alle Costituzioni rigide, o sono Costituzioni che dettano principi generali, di vastissima applicazione e suscettibili di esplicarsi in sensi antitetici, come la nostra, ed allora la loro rigidità è puramente apparente - ... - oppure è Costituzione che prevede fin nei dettagli, ed allora avrà una vita non più lunga di quella prevalenza del partito che le ha dato vita.*

*L'utilità delle Corti costituzionali è pur essa relativa; o sono composte da rigidi giuristi, che guardano solo alle norme di diritto, senza curarsi delle passioni e delle forze popolari in giuoco, ed in tal caso rischiano di essere un focolaio di rivoluzioni, rifiutando ciò che le forze popolari esigono; oppure sono costituite in maggioranza da giuristi, sì, ma scelti dal Parlamento o da un Capo dello Stato che sia egli stesso eletto dal Parlamento, ed in tal caso costituiranno una garanzia relativa, accettando sempre quelle interpretazioni della Costituzione che la maggioranza del Paese, quale rappresentata dai partiti, desidera<sup>35</sup>.*

Infine, in tempo di crisi economica, un argomento di scottante attualità è quello dei sacrifici nell'interesse della collettività: *... quello che io chiamo scarso senso della Stato, riluttanza degli individui a subire restrizioni, sacrifici, nell'interesse della collettività. Soggiungerei che fra noi quando si tratta di imporre sacrifici ai singoli si procede con la regola dell'«a chi tocca tocca»; quanto a dire senza soverchia preoccupazione di seguire una regola di giustizia di domandare a tutti il medesimo sacrificio. Questa scarsa giustizia distributiva in tema di sacrifici, è naturalmente portata come argomento che dovrebbe discriminare i molteplici egoismi ed elusioni delle leggi<sup>36</sup>.* Secondo l'insigne A. sarebbe stato meglio prevedere una norma *ad hoc*. Difatti afferma: *della nostra Costituzione una*

---

<sup>35</sup> JEMOLO, *Sulle costituzioni*, in *Tra diritto e storia*, cit., 467.

<sup>36</sup> JEMOLO, *La Costituzione: difetti, modifiche, integrazioni*, in *Tra diritto e storia*, cit., 106. La Corte costituzionale con sentenza n. 223/2012 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di talune disposizioni, v. più ampiamente CALZAVARA, *La sentenza della Corte costituzionale n. 233 del 2012 e la sua implicita potenzialità espressiva*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 8/2013.



*peculiarità è di non accennare a tempi eccezionali, a stati insurrezionali, a periodi pubblici, a forti crisi economiche, e non prevedere misure per questi casi o non dare all'esecutivo determinati poteri; penso ad es. alla opportunità di una norma la quale stabilisse che allorché il passivo del bilancio dello Stato supera certi limiti tutte le retribuzioni dello Stato (che include Parlamento, magistratura, enti pubblici in genere) subiscono meccanicamente una riduzione, diversa secondo il loro importo<sup>37</sup>.*

---

<sup>37</sup> JEMOLO, *Sulle costituzioni*, in *Tra diritto e storia*, cit., 468. Le affermazioni dell'A. rivestono marcati tratti di attualità se lette alla luce della sentenza n. 223 del 2012 della Corte costituzionale, leggibile su [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di talune disposizioni in tema di contributo di solidarietà per gli stipendi "top" della P.A., indennità e automatismi retributivi per i magistrati, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122. (leggibile in [www.federalimi.it](http://www.federalimi.it), n. 8 del 2013, con nota di CALZAVARA). In particolare la Corte, richiamando la propria giurisprudenza, afferma che "secondo una univoca giurisprudenza costituzionale, pertanto, sussiste un collegamento fra tale disciplina ed i precetti costituzionali summenzionati, nel senso della imprescindibilità dell'esistenza di un meccanismo, sia pure non a contenuto costituzionalmente imposto, che svincoli la progressione stipendiale da una contrattazione e, comunque, in modo da evitare il mero arbitrio di un potere sull'altro. Va aggiunto, poi, che siffatti principi sono confortati dai lavori preparatori della Costituente, dai quali traspare che l'omessa indicazione specifica dell'indipendenza economica delle magistrature non ha significato l'esclusione di tale aspetto dal complesso di condizioni necessario per realizzare l'autonomia ed indipendenza delle stesse (resoconti dei lavori dell'Assemblea 6 novembre 1947, nella seduta pomeridiana; 20 novembre 1947, nella seduta pomeridiana; 26 novembre 1947, nella seduta antimeridiana; 7 novembre 1947, nella seduta pomeridiana; 13 novembre 1947, nella seduta antimeridiana; 14 novembre 1947, nella seduta antimeridiana; 21 novembre 1947, nella seduta pomeridiana; 11 novembre 1947, nella seduta pomeridiana). La specificità di tale disciplina costituisce, peraltro, anche conseguenza del fatto che la magistratura, nell'organizzazione dello Stato costituzionale, esercita una funzione ad essa affidata direttamente dalla Costituzione. Per questa ragione, attraverso un meccanismo di adeguamento automatico del trattamento economico dei magistrati, la legge, sulla base dei principi costituzionali, ha messo al riparo l'autonomia e l'indipendenza della magistratura da qualsiasi forma di interferenza, che potesse, sia pure potenzialmente, menomare tale funzione, attraverso una dialettica contrattualistica. In tale assetto costituzionale, pertanto, il rapporto fra lo Stato e la magistratura, come ordine autonomo ed indipendente, eccede i connotati di un mero rapporto di lavoro, in cui il contraente-datore di lavoro possa al contempo essere parte e regolatore di tale rapporto".

### 3. Il sasso nello stagno <sup>38</sup>

La crisi economica, così come accade nell'ambito più ristretto di una economia domestica – in verità etimologicamente la parola *economia*, derivante da οἶκος e νομία, significa 'amministrazione della casa' <sup>39</sup>-, impone sacrifici, impone la revisione delle spese, tagliando dove è possibile per liberare risorse utili a far fronte alle esigenze del momento ma anche per ricavarne poste da reinvestire per "ripartire" in vista di futuri profitti. Analogamente nel metodo, ma con un approccio molto più complesso, un Paese deve essere in grado di rivedere la propria politica e fissare nuovi obiettivi nel breve e

---

<sup>38</sup> L'espressione, che è ormai patrimonio del linguaggio comune, è di RODARI G., *Grammatica della fantasia. Introduzione all'arte di inventare storie*, Milano, Einaudi, 1973, 7. Testualmente: "un sasso gettato in uno stagno suscita onde concentriche che si allargano sulla superficie, coinvolgendo nel loro moto, a distanze diverse, con diversi effetti, la ninfea e la canna, la barchetta di carta e il galleggiante del pescatore. Oggetti che se ne stavano ciascuno per conto proprio, nella sua pace o nel suo sonno, sono come richiamati alla vita, obbligati a reagire, a entrare in rapporto tra di loro. Altri movimenti invisibili si propagano in profondità, in tutte le direzioni, mentre il sasso precipita smuovendo alghe, spaventando pesci, causando sempre nuove agitazioni molecolari. Quando poi tocca il fondo, sommuove la fanghiglia, urta gli oggetti che vi giacevano dimenticati, alcuni dei quali ora vengono disseppolti, altri ricoperti a turno dalla sabbia. Innumerevoli eventi, o microeventi, si succedono in un tempo brevissimo. Forse nemmeno ad avere tempo e voglia si potrebbero registrare tutti, senza omissioni. Non diversamente una parola, gettata nella mente a caso, produce onde di superficie e di profondità, provoca una serie infinita di reazioni a catena, coinvolgendo nella sua caduta, suoni, immagini, analogie, ricordi, significati e sogni, in un movimento che interessa l'esperienza, la memoria, la fantasia, l'inconscio e che è complicato dal fatto che la stessa mente non assiste passiva alla rappresentazione, ma vi interviene continuamente per accettare e respingere, collegare, e censurare, costruire e distruggere (...)". DARIO FO ([www.dariofo.it](http://www.dariofo.it) *Contro Travaglio un'azione bipartisan*) in occasione di una polemica televisiva la ripropone così: "mi viene in mente un commento di Gianni Rodari, col quale il poeta apre un suo testo: "Le parole sono come pietre - dice -. Lanciate nello stagno producono cerchi concentrici che s'allontanano dai tonfi allargandosi fino alla riva. Quelle pietre hanno spaventato gli uccelli e i pesci che schizzano via... nessuno si cura delle rane e delle carpe colpite dai sassi. La parola muove l'acqua, creando scompiglio e sgomento. Se ne approfittano alcuni passanti che raccolgono veloci rane e pesci che galleggiano storditi".

<sup>39</sup> Sull'origine risalente dell'idea che la differenza tra governo della casa e governo della *polis* fosse solo quantitativa e non di specie: FARAGUNA, *Aristotele e le origini dell'oikonomia greca*, in Riv. sc. sup. ec. fin., 2004, 26 e ss.

medio-lungo termine. E in questo momento di rimodulazione dell'azione di governo e delle velleità riformatrici l'appartenenza all'Europa, il fatto di operare in unico mercato europeo, in regime di concorrenza, oltre a rappresentare una necessità, è un'occasione di confronto, come pure di positiva "contaminazione" culturale, prima ancora che normativa, di *cross-fertilization* verso un *common core* di principi e valori e deve costituire uno stimolo nella direzione della competizione e del progresso per cercare di stare al passo di un'Europa che corre, mentre il nostro Paese "marcia" ingessato. Anche se, in verità, non possono sottacersi le preoccupazioni per un processo di unificazione – vale la pena ribadirlo - che vede nel mercato e nella concorrenza gli strumenti ritenuti più idonei a favorire i processi di integrazione fra economia, società ed istituzioni nei quali assumono un ruolo di primo piano organi tecnocratici, piuttosto che politici<sup>40</sup>.

#### 2.1 Art. 41 Cost. e autocontrollo con valore probatorio.

Uno dei problemi di frequente ricorrenza nella disputa riformista interna è quello cd. della semplificazione, dello studio e dell'attuazione delle migliori misure volte al contrasto ed alla lotta alla burocrazia, che quasi azzerava ogni capacità espansiva a quella libertà dell'iniziativa economica, sancita dall'art. 41 Cost., specie quest'ultima della categoria generale "libertà di autodeterminazione" ex art. 2 Cost. e fondante a livello comunitario.

---

<sup>40</sup> Per un'ampia analisi del problema v. AMIRANTE C., *Costituzionalizzazione del diritto internazionale e decostituzionalizzazione dell'ordinamento interno?*, cit., 70 e ss. IRTI N., *Economia di mercato e interesse pubblico*, in *Riv. trim. dir e proc. civ.*, cit., sub § 3, evidenziava la diversa percezione della natura dell'economia e della politica. Neutrale, certa ed incontrovertibile, la prima. "Così il naturalismo del mercato sostenuto dalla tecnocrazia degli 'esperti', approda all'antipoliticità, al rifiuto della politica come luogo del conflitto, del disputare, del deliberare (...) 'silete politici in munere alieno' (...): tacete, perché l'economia, naturale e neutrale, rientra nell'esclusiva competenza degli 'esperti'".

Per un ribaltamento della prospettiva che sostanzialmente è quella del *command and control* e ad ulteriore integrazione delle misure di liberalizzazione già adottate dai governi che si sono più recentemente succeduti, a sommo parere di chi scrive, il ricorso alla progressiva applicazione del **principio di autocontrollo**, peculiarità culturale di stampo nord-europeo, deve assumere in questo campo il ruolo di regola generale di sistema, sussumibile altresì ad un processo virtuoso di conformazione spontanea, potendo ben rappresentare la molla per stimolare l'iniziativa economica e quindi la "crescita". Peraltro il principio di autocontrollo – malgrado la suddetta matrice - è perfettamente conforme e compatibile con il nostro quadro costituzionale, pertanto per la sua attuazione non si rende necessaria nessuna modifica dell'art. 41 Cost., riforma invece fortemente sollecitata nella precedente legislatura<sup>41</sup>.

In effetti, la "vaghezza", avrebbe detto l'autorevole Autore sopra citato, o la "elasticità" di questa norma costituzionale, "nel consueto stile compromissorio", come ha detto altro insigne Autore<sup>42</sup>, presentando a livello strutturale un'affermazione di principio e altrettante limitazioni di principio, pone il problema della sua concretizzazione, o, almeno, della delimitazione della superficie, della "cornice" all'interno della quale il legislatore può esercitare il suo potere discrezionale. Nell'azione di concretizzazione

---

<sup>41</sup> Dal quotidiano *la Repubblica* del 4 giugno 2010, *Tremonti: misure per la libertà di impresa modificare l'articolo 41 della Costituzione: (...) Tremonti ha fatto riferimento alla nota diffusa ieri da Palazzo Chigi in cui si parlava della necessità della stabilizzazione finanziaria e di un grande progetto di liberalizzazione delle attività economiche. "Non si tratta di liberalizzazioni o di privatizzazioni - ha affermato Tremonti - perché non si cambia il sistema dall'interno ma di una rivoluzione liberale che renda possibile tutto ciò che non è proibito". Il ministro ha aggiunto che "sia le lenzuolate di Bersani che il piano casa di Berlusconi hanno fallito" a causa degli interessi di molti settori che vogliono "bloccare tutto". E' per questo che il ministro dell'Economia pensa a un provvedimento sotto forma di legge costituzionale "limitato all'economia reale e non alla finanza e con l'urbanistica che abbia un regime a parte". "Pensiamo a una radicale e totale autocertificazione per le pmi, l'artigianato e la ricerca con i controlli e verifica dei requisiti che va fatta ex post", ha sintetizzato precisando che non saranno contemplati incentivi fiscali e che la misura "non va in contrasto con il federalismo, anzi".*

<sup>42</sup> IRTI N., *Economia di mercato e interesse pubblico*, cit., in particolare sub § 4.

dovrà guardarsi alla trama costituzionale nel suo complesso, non certo, ben inteso, <<sublimando>> il dato "legislativo" esistente. Si opererebbe altrimenti, come è noto, un'inversione metodologica consistente nell'interpretare la Costituzione attraverso la legge ordinaria in evidente violazione della "gerarchia delle fonti"<sup>43</sup>. Le norme di riferimento a questi scopi sono: gli artt. 1 e 4 Cost. per il ruolo di assoluta centralità del lavoro addirittura fondante rispetto alla Repubblica – art. 1, I co., Cost. – e ciò, dissentendo tanto dall'autorevole Autore citato<sup>44</sup> che dall'opinione di chi ha ritenuto il valore puramente retorico della disposizione<sup>45</sup>, in quanto senza il lavoro non può esservi "autonomia" e quindi "libero" esercizio di alcuna libertà che non si riduca a mera petizione di principio<sup>46</sup>; per l'appartenenza della sovranità al popolo e dunque ai

---

<sup>43</sup> E' quanto avvento in ambito penalistico reinterpretando alla luce della Carta costituzionale il codice del 1930. Secondo l'insegnamento di Bricola, *Teoria generale del reato*, in *Novissimo Digesto italiano*, Torino, 1973, XIV, 7-93) nella Costituzione è scritto il "volto costituzionale" del reato. In tema v. recentemente DONINI, *L'eredità di Bricola e il costituzionalismo penale come metodo. Radici nazionali e sviluppi sovranazionali*, 2012, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it).

<sup>44</sup> Cfr. il passo citato giusta precedente nota n. 32.

<sup>45</sup> Ballardore Pallieri, *La nuova costituzione italiana*, Milano, Marzorati st., 1948, 20.

<sup>46</sup> Il ragionamento meriterebbe un approfondimento che questa sede non consente, tuttavia, procedendo *per apices*, non può dubitarsi del ruolo dell'art. 1 Cost, di <<principio supremo>> - usando la nota espressione della sentenza n. 1146/1988 della Corte costituzionale e come tale non assoggettabile al procedimento di revisione costituzionale, ai sensi dell'art. 139 Cost. - nella peculiare connotazione di *Repubblica democratica* che nel lavoro ha il proprio caposaldo fondativo. In proposito come non ricordare MORTATI, *La costituzione italiana*, in *Una e indivisibile*, leggibile in [www.giuffre.it/57059/Strenna\\_2007.pdf](http://www.giuffre.it/57059/Strenna_2007.pdf), 238, che rimarca la matrice di "reazione" storica della proclamazione: "*il richiamo al lavoro quale fondamento della forma di governo repubblicano, mentre serve a meglio individuare il tipo di reggimento voluto instaurare, pone il più generale criterio regolativo dell'intero sistema dei rapporti dei cittadini fra loro e con lo stato: il criterio cioè che, ponendosi al vertice della gerarchia delle norme, determina il grado da assegnare a ciascuna e ne consente la più esatta interpretazione. Collocando a base dello stato il lavoro, pertanto, non si è inteso solo riepilogare le molteplici disposizioni costituzionali che lo prendono ad oggetto, ma si è piuttosto ubbidito all'intento polemico di esprimere una volontà di netto distacco dalle costituzioni del passato (le quali riflettevano strutture sociali basate sulla proprietà privata dei beni di produzione, proclamata e tutelata come bene 'sacro e inviolabile') e così invertire il valore attribuito ai due termini del rapporto proprietà-lavoro, conferendo la preminenza a quest'ultimo sul primo*". Tralasciando l'argomento topografico che,

cittadini<sup>47</sup> che la esercitano secondo Costituzione; per la funzionalità dell'attività lavorativa svolta per il progresso del Paese; gli artt. 2 e 3 Cost., ascrivendo al primo quella libertà quale libertà rientrante nel nucleo dei diritti fondamentali e, quanto alle limitazioni, alla prescrizione *ivi* prevista di adempimento dei doveri inderogabili e al

---

indubabilmente, trattandosi di costituzioni, già è da solo sommamente significativo, ancora, come non ricordare il severo monito di CALAMANDREI, *Discorso sulla Costituzione*, leggibile in <http://www.forumterzosettore.it/multimedia/allegati/Calamandrei%20discorsosullacostituzione.pdf>:

*"fino a che non c'è (...) [la] possibilità per ogni uomo di lavorare e di studiare e di trarre con sicurezza dal proprio lavoro i mezzi per vivere da uomo, non solo la nostra Repubblica non si potrà chiamare fondata sul lavoro, ma non si potrà chiamare neanche democratica perché una democrazia in cui non ci sia questa uguaglianza di fatto, in cui ci sia soltanto una uguaglianza di diritto, è una democrazia puramente formale, non è una democrazia in cui tutti i cittadini veramente siano messi in grado di concorrere alla vita della società, di portare il loro miglior contributo (...)"*; ZANCHETTA, *In difesa della Costituzione (la costruzione della Stato costituzionale)*, in *Quest. giust.*, 1995, 59 e ss., osserva che il lavoro è *"frontiera odierna dell'eguaglianza"* (p. 73). Esso avendo compiuto ormai la sua traiettoria storica che lo emancipa dall'originario marchio infamante è divenuto *"da un lato il mezzo di sopravvivenza (o, nei casi migliori, di vita)"* e *"dall'altro è la via di identificazione e individuazione sociale: una persona esiste in quanto lavora, è occupata"* (p. 75), sicché *"diritto di cittadinanza ed uguaglianza convergono sul lavoro"* (p. 80) in quanto elementi strettamente connessi: la cittadinanza, come partecipazione alla gestione della cosa pubblica non può essere scissa da una strategia volta a combattere o ridurre le disuguaglianze e prima fra tutte l'*"assenza di paura per le proprie condizioni materiali future (...)"* (p. 75). Alla luce di ciò purtroppo non sembra a tutt'oggi maturata la giusta consapevolezza del ruolo che al lavoro è stato attribuito dalla Costituzione, forse per effetto delle forti connotazioni politiche che ha assunto il dibattito sulla <<piena occupazione>>, come sul cd. <<diritto al lavoro>>. Ma, restando al tema giuridico, e quindi ai valori tratti dal dato normativo positivizzato – in questo caso al livello più alto della gerarchia delle fonti ed al primo articolo della Carta fondamentale - non v'è chi non veda quanto siano stridenti con l'evidenziata connotazione costituzionale del lavoro le attuali *regole* che ne disciplinano il mercato - la flessibilità in uscita, come pure in entrata da parte di giovani e non più giovani – per non parlare dello stesso costo del lavoro. A proposito di ques'ultimo, a parte la contribuzione previdenziale che meriterebbe un discorso a sé, l'attuale elevata imposizione diretta ed indiretta sul lavoro si rivela del tutto incoerente con il predetto ruolo e va prontamente corretta per armonizzarla con il dettato costituzionale; per descrivere meglio la torsione sarebbe come, *mutatis mutandis*, sottoporre il pane e il latte all'aliquota impositiva massima, quella prevista per i beni di lusso!

<sup>47</sup> FROSINI T. E., *Elogio della sovranità*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), cit., 5, dice che *"il contenuto della sovranità popolare è dato dall'insieme delle situazioni giuridiche costituzionali, che i cittadini sono competenti ad esercitare singolarmente o in forma associata"*.

secondo la rimozione degli ostacoli al pieno sviluppo della persona umana; la lettura combinata degli artt. 10, 11 e 117 Cost. con il III comma dell'art. 41 Cost. depone invece per una progressiva "disapplicazione" o comunque per un suo superamento in chiave attualizzante, a causa dell'avvento dei principi di libera concorrenza e libero mercato<sup>48</sup>, regolanti i rapporti degli stati membri della Comunità europea e della creazione di *Authorities* di garanzia. Di ciò è senz'altro espressiva una pronuncia della Suprema corte in materia di concorrenza sleale: *la novità del Trattato CE è stata l'introduzione della tutela della struttura e della logica competitiva del mercato. Questo, in quanto luogo nel quale si esplicita la pretesa di autoaffermazione economica della persona attraverso l'esercizio dell'impresa, è perciò stesso luogo della competizione, cosicché ogni comportamento di mercato che riduce tale competitività perché diminuisce la possibilità di chiunque di esercitare liberamente la propria pretesa di affermazione, è illecito*<sup>49</sup>.

Allora, il principio di autocontrollo alla luce dello statuto delle libertà economiche di matrice costituzionale e comunitaria ha a pieno titolo diritto di cittadinanza, fondandosi sulla dignità che il cittadino ha in quanto tale, dunque, non come suddito e che lo Stato gli riconosce, proprio per questa qualità, come componente di quel popolo che è titolare della sovranità, "cointeressato" al bene del Paese, "concorrente" alla spesa pubblica (artt. 49 e 53 Cost.), aspetto questo non secondario dell'appartenenza alla comunità<sup>50</sup>.

---

<sup>48</sup> FRACCHIA, *Il diritto dell'economia alla ricerca di un suo spazio nell'era della globalizzazione*, in *Dir. econ.*, 2012, 34, con bibliografia di rinvio, parla di "inversione del disposto dell'art. 41 Cost., nel senso che, ..., programmi e controlli risultano costituzionalmente legittimi solo se servono a garantire la libertà di iniziativa economica privata". La Corte costituzionale (sent. n. 200/2012, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)) in specie ha sottolineato che "la concorrenza ha un contenuto complesso in quanto ricomprende non solo l'insieme delle misure antitrust, ma anche azioni di liberalizzazione, che mirano ad assicurare e a promuovere la concorrenza "nel mercato" e "per il mercato", secondo gli sviluppi ormai consolidati nell'ordinamento europeo e internazionale e più volte ribaditi dalla giurisprudenza di questa Corte (ex multis, sentenze n. 45 e n. 270 del 2010, n. 160 del 2009, n. 430 e n. 401 del 2007)".

<sup>49</sup> Cass. Civ., SS.UU., 4 febbraio 2005, n. 2207, in *Foro it.* 2005, I, 1014, sub § 1.b

<sup>50</sup> LUCIANI, *Costituzione, tributi e mercato*, in [www.apertacontrada.it](http://www.apertacontrada.it), sub § 4 ed *ivi* per ulteriori richiami bibliografici. In particolare, precisa l'A., "il cittadino che "concorre" a determinare (attraverso i partiti) la

Egli per ciò solo è degno di "fiducia". Da qui l' "affidamento" della comunità sul regolare svolgimento dei rapporti giuridici, frutto di un impegno di cooperazione e di spirito di lealtà. In altri termini, si tratta della "solidarietà sociale" che ha nell' art. 2 Cost. la sua più alta espressione. Peraltro, significative espressioni di quanto qui ricostruito troverebbero riscontro sia nello Statuto del contribuente che nello Statuto dell'impresa<sup>51</sup> nonché nel D. lgs.vo n. 59 che ha recepito la cd. direttiva Bolkestein<sup>52</sup>. La

---

*politica nazionale ai sensi dell'art. 49 è lo stesso che "concorre" alle spese pubbliche in ragione della sua capacità contributiva ai sensi dell'art. 53". Sulla crisi a seguito della globalizzazione del paradigma di fondo della democrazia fiscale: quello della coincidenza nella medesima persona delle figure dell'elettore, del beneficiario della spesa pubblica e del contribuente, sicché il cittadino continua a votare nel paese di appartenenza e a beneficiare in esso della spesa pubblica, ma può anche, quale investitore finanziario o come imprenditore o come lavoratore scegliere il paese dove pagare almeno una parte dei tributi, v. ANTONINI L., *La frontiera della democrazia*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 20/2005, 3. Quindi, osserva l'A., per la prima volta si mette in discussione nell'età moderna il principio che lega tassazione e rappresentanza politica: *no taxation without representation*. Il principio risalirebbe alla rivolta dei coloni americani che accusavano la madre patria di aver violato diritti e libertà posseduti da sempre per "tradizione" (v. lo stesso A., p. 1, con rinvii bibliografici). La madrepatria pretendeva di imporre tasse ai propri cittadini delle colonie a prescindere dal loro consenso; essi, infatti, non eleggevano propri rappresentanti a Westminster. Ma sia consentito indugiare sul punto: forse la radice di quel principio è molto più risalente. Ortensia, matrona romana che, come il padre, Q. Ortensio Ortalo, aveva doti di eloquenza si oppose nel 42 a. C. all'imposizione di un tributo a carico delle matrone romane per ordine dei triumviri Ottaviano, Antonio e Lepido [Quintiliano (I,1, 6) *Hortensiae Q. filiae oratio apud triumviros habita legitur non tantum in sexus honorem*]. CANTARELLA, *Passato prossimo. Donne romane da Tacita a Sulpicia*, Milano, VII ed., 2010, 96, riproduce il testo dell'orazione secondo Appiano (Bell. Civ. IV, 32-33): "*perché mai, chiese Ortensia, le donne dovrebbero pagare le tasse, visto che sono escluse dalla magistratura, dai pubblici uffici, dal comando e dalla 'res publica'*. Infatti, osserva l'Autrice che " '*no taxation without representation*', sarà, molti secoli dopo (attorno al 1770), il grido che farà scoppiare a Boston la cosiddetta rivolta del tè. Le colonie inglesi (...) conquistano la libertà a partire dall'affermazione dello stesso principio che ispira la rivolta delle donne romane: a chi non ha la partecipazione politica non si può chiedere di pagare le tasse". Il potere poi reagirà all'iniziativa di Ortensia ponendo il divieto gravante sulle donne di *postulare pro aliis* in ossequio al rispetto della *pudicitia* propria del loro sesso: v. CANTARELLA, *Passato prossimo*, cit., 98 e note bibliografiche esplicative.*

<sup>51</sup> L. 27 luglio 2000, n. 212 (*Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente*), art. 10. (modificato dal D.L. 17 giugno 2005, n. 106), (*Tutela dell'affidamento e della buona fede. Errori del contribuente*): 1. *I rapporti tra contribuente e amministrazione finanziaria sono improntati al principio*



collettività pertanto si affida al “cittadino” e alla sua capacità di autocontrollo, cosicché alla libera iniziativa corrisponde una sorta di posizione di garanzia<sup>53</sup> nei riguardi dei

---

*della collaborazione e della buona fede.* L. 11 novembre 2011, n. 180 (*Norme per la tutela della libertà d'impresa. Statuto delle imprese*), art. 9 (*Rapporti con la pubblica amministrazione e modifica dell'articolo 2630 del codice civile*) Le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, informano i rapporti con le imprese ai principi di **trasparenza, di buona fede** e di effettività dell'accesso ai documenti amministrativi, alle informazioni e ai servizi svolgendo l'attività amministrativa secondo criteri di **economicità, di efficacia, di efficienza**, di tempestività, di **imparzialità**, di uniformità di trattamento, di proporzionalità e di pubblicità, riducendo o eliminando, ove possibile, gli oneri meramente formali e burocratici relativi all'avvio dell'attività imprenditoriale e all'instaurazione dei rapporti di lavoro nel settore privato, nonché gli obblighi e gli adempimenti non sostanziali a carico dei lavoratori e delle imprese.

<sup>52</sup> Direttiva n. 123/2006 (cd. direttiva “Bolkestein”) e recepita dal D. leg.vo n. 59/2010 (Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno), art. 10<sup>2</sup> (*Libertà di accesso ed esercizio delle attività di servizi*): 1. *Nei limiti del presente decreto, l'accesso e l'esercizio delle attività di servizi costituiscono espressione della libertà di iniziativa economica e non possono essere sottoposti a limitazioni non giustificate o discriminatorie.* Alla direttiva poi recepita si ispirano tutti provvedimenti di liberalizzazione che di recente si sono stati adottati. Ad esempio sulla distinzione tra atti di programmazione economica che in linea di principio non possono più essere fonte di limitazioni all'insediamento di nuove attività e atti di programmazione aventi natura non economica che, nel rispetto del principio di proporzionalità, possono imporre limiti rispondenti ad esigenze annoverabili fra motivi imperativi di interesse generali v. Tar Lombardia, Milano, Sez. I, 10 ottobre 2013, n. 2271, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), n. 10/2013, in particolare la parte motiva della sentenza afferma che “*in assenza di una giustificazione ambientale ed urbanistica l'esclusione delle medie strutture di superficie superiore a mq. 600 dall'ambito urbano consolidato 2 si risolve, quindi, in una misura anti-concorrenziale che, di fatto, salvaguardia le imprese commerciali già presenti nella zona senza apportare alcun beneficio più generale per la collettività*”. Sulla libertà imprenditoriale nel settore commerciale, v. il disposto dell'art. 31, comma 2, del d.l. n. 201 del 2011 (Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici), convertito dalla legge n. 214 del 2011: “2. *Secondo la disciplina dell'Unione Europea e nazionale in materia di concorrenza, libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi, costituisce principio generale dell'ordinamento nazionale la libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali sul territorio senza contingenti, limiti territoriali o altri vincoli di qualsiasi altra natura, esclusi quelli connessi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente e dei beni culturali. Le Regioni e gli enti locali adeguano i propri ordinamenti alle prescrizioni del presente comma entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto*”.

<sup>53</sup> L'espressione è da considerarsi tra virgolette perché il riferimento è più a un “dovere” in termini di

plurimi "rischi" connessi allo svolgimento dell'attività all'interno del vivere associato e, alla autorizzazione preventiva, tipica di una tradizione giuridica nella quale tutto ciò che non è obbligatorio è proibito, deve sostituirsi la libertà di iniziativa, fatta salva la riserva della facoltà di controllo e di reazione sanzionatoria, anche interdittiva, qualora il soggetto avesse posto in essere condotte contrarie alla fiducia riconosciutagli, consistenti nel mancato rispetto delle regole generali e di settore. Infatti, il cittadino ha l'obbligo di conoscere ed applicare le norme, in virtù di quei cd. *doveri strumentali* di conoscenza delle leggi, diretta esplicazione dei già citati doveri di solidarietà sociale, ex art. 2 Cost., in forza della lettura che ne ha dato la Corte costituzionale in una <<storica>> sentenza<sup>54</sup>. In fondo non si tratta che di una traduzione giuridico-specialistica del concetto sociologico di "educazione", come strutturazione della

---

principio che a una posizione di garanzia penalmente rilevante - ex art. 40, II co, c.p. -, fondante dunque, in quanto tale, una responsabilità omissiva. In tal senso potrebbe richiamarsi ad es. l'art. 3-ter del D. leg.vo n. 152/2006 (Norme in materia ambientale. [CODICE DELL'AMBIENTE]): "1. La tutela dell'ambiente e degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale deve essere **garantita** da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche o private, mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché al principio «chi inquina paga» che, ai sensi dell'articolo 174, comma 2, del Trattato delle unioni europee, regolano la politica della comunità in materia ambientale". In questi termini, cioè come norma enunciativa di un principio, anziché come istitutiva di una vera e propria posizione di garanzia ex art. 40, II co, c.p., v. RUGA RIVA, in PELISSERO (a cura di) *Reati contro l'ambiente e il territorio*, Torino, 2013, 22.

<sup>54</sup> In materia v. i principi validi per l'intero ordinamento in materia di *ignorantia iuris* affermati dalla Corte costituzionale nella <<storica>> sentenza in tema di errore sulla legge penale, n. 364/1988, sub § 18, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it) : "La Costituzione richiede dai singoli soggetti la massima, costante tensione ai fini del rispetto degli interessi dell'<altrui> persona umana ed è per la violazione di questo impegno di solidarietà sociale che la stessa Costituzione chiama a rispondere penalmente anche chi lede tali interessi non conoscendone positivamente la tutela giuridica". Sul rapporto stretto doveri e vincolo di cittadinanza v. LUCIANI, *Costituzione, tributi e mercato*, cit., sub § 4. Come era ben chiaro alla concezione romana della cittadinanza - fa notare l'A. -, ingiustamente dimenticata a vantaggio di una dottrina diffusa soprattutto dalla sociologia anglosassone (...), più dei 'diritti' sono i 'doveri' che cementano il vincolo sociale, definendone le ragioni e i confini.

personalità umana responsabilizzata ad auto-controllarsi e della sua conseguente capacità di integrarsi socialmente.

Non si tratta neppure, e ciò merita di essere adeguatamente sottolineato, di "riconoscere" normativamente l'utopia, essendoci norme vigenti che si ispirano a detto principio. Anzi, appunto, sarebbe auspicabile ampliare l'ambito applicativo di quest'ultimo riconoscendo il ruolo attivo del "controllato" che diventa "responsabilizzato ad autocontrollarsi" (cd. autocontrollo con valore probatorio)<sup>55</sup> durante lo svolgimento dell'attività d'impresa, in luogo o, per una migliore efficacia in termini di tutela effettiva, o eventualmente al fianco del cd. *command and control*, che così assume un diverso e non più esclusivo significato. Dal punto di vista tecnico si produrrebbe un ulteriore effetto positivo, quello di liberare il legislatore dall'obbligo di entrare con cognizione di causa negli infiniti "dettagli della tecnologia"<sup>56</sup>, lasciando all'imprenditore di scegliere, in relazione alla propria impresa ed al rischio connesso, le *best available technologies* del momento e le misure organizzative più appropriate, considerati gli elementi di riferimento ed i fattori individuali di rischio. Nell'ottica del diritto vigente, precisando quanto in precedenza accennato, il principio in parola già trova applicazione e non da poco tempo: il primo testo in materia di sicurezza del lavoro, già lo stranoto D. leg.vo n. 626/1996, ora D. leg.vo n. 81/2008, sulla sicurezza del lavoro in materia di prevenzione poneva a carico del datore di lavoro la predisposizione di un piano di individuazione dei rischi e di misure atte a eliminarli o ridurli; successivamente in materia di igiene dei prodotti alimentari, il D. leg.vo n. 155/1997, sulla scia comunitaria, introduceva il noto acronimo HACCP, ossia il sistema di *Hazard*

---

<sup>55</sup> ODDO, *Autocontrollo con valore probatorio*, in *Ambiente*, 1998, 994; ID. *Valore probatorio dell'autocertificazione*, in *Ambiente*, 1997, 349.

<sup>56</sup> ODDO, *Legislazione ambientale e norme tecniche*, in *Ambiente*, 1996, 55.

*Analysis and Critical Control Points*<sup>57</sup>; in materia di responsabilità delle persone giuridiche il D. leg.vo n. 231/2001 ha previsto i cd. modelli organizzativi con valenza "scriminante", ex art. 6<sup>58</sup> e, stando all'attualità, insiste nel medesimo alveo la legge

---

<sup>57</sup> Sullo stato dell'arte in materia alimentare v. GENESIN, *Diritto alimentare e semplificazione amministrativa: un binomio compatibile con la tutela della salute?*, in *Dir. econ.*, 2013, 407 e ss.

<sup>58</sup> Art. 6 - 1. Se il reato è stato commesso dalle persone indicate nell'articolo 5, comma 1, lettera a), l'ente non risponde se prova che:

- a) l'organo dirigente ha adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
- b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;
- c) le persone hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione;
- d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla lettera b).

2. In relazione all'estensione dei poteri delegati e al rischio di commissione dei reati, i modelli di cui alla lettera a), del comma 1, devono rispondere alle seguenti esigenze:

- a) individuare le attività nel cui ambito possono essere commessi reati;
- b) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire;
- c) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;
- d) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli;
- e) introdurre un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello.

3. I modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati, garantendo le esigenze di cui al comma 2, sulla base di codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti, comunicati al Ministero della giustizia che, di concerto con i Ministeri competenti, può formulare, entro trenta giorni, osservazioni sulla idoneità dei modelli a prevenire i reati.

4. Negli enti di piccole dimensioni i compiti indicati nella lettera b), del comma 1, possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente.

4-bis. Nelle società di capitali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo della gestione possono svolgere le funzioni dell'organismo di vigilanza di cui al comma 1, lettera b).

5. È comunque disposta la confisca del profitto che l'ente ha tratto dal reato, anche nella forma per equivalente.

anticorruzione, 6 novembre 2012, n. 190 (*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*), quando prevede la predisposizione da parte delle pubbliche amministrazioni centrali di piani di prevenzione della corruzione (art. 5); la loro adozione secondo i criteri di legge, la vigilanza sul loro funzionamento e sulla loro osservanza esime il dirigente responsabile della prevenzione della corruzione, in caso di commissione all'interno dell'amministrazione di reati di corruzione, passati - ben inteso - in giudicato, dalle responsabilità previste dall'art. 12<sup>59</sup>.

Forse, per altri versi, in questo medesimo alveo potrebbe collocarsi, proprio a cagione della particolare "fiducia" riconosciuta a chi riveste certe qualità, anche l'art. 29 del T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia (D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380), già art. 6 della l. n. 47/85, che prevede la responsabilità del direttore dei lavori in caso di mancata contestazione delle eventuali violazioni del permesso di costruire o l'assunzione della qualità di esercente un servizio di pubblica necessità, ai sensi degli artt. 359 e 481 c.p.<sup>60</sup> in capo al progettista per le opere realizzate con denuncia di inizio

---

Sulla struttura e sui nodi problematici v. PIERGALLINI, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del "modello organizzativo" ex D. Lg. N. 231/2001)*, (Parte I) in *Cass. Pen.*, 2013, 376 e ss. e (Parte II), in *ibidem*, 842 e ss.

<sup>59</sup> Più ampiamente sui molteplici profili v. TENORE, PALAMARA, MARZOCCHI BURATTI, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Milano, Giuffrè, 2013.

<sup>60</sup> Sulle falsità commesse da persone esercenti altro servizio di pubblica necessità v. BORGOGNO, *I reati di falsità in scrittura privata*, in AA.VV., *I delitti contro la fede pubblica - Trattato di Diritto penale*, Milano, 2013, 505. Sulla connotazione pubblicistica della relazione tecnica che corredata la D.i.a. v. ad es. Cass. n. 5855/2011, in [www.lexambiente.it](http://www.lexambiente.it), che ha affermato la natura di certificazione della relazione del tecnico abilitato accompagnatoria della D.i.a. ed attestante la fedeltà della ricostruzione in fatto (sentenza n. 30401 del 2009, Zazzaro, rv 244588) oppure la veridicità delle affermazioni concernenti la conformità del progetto alle prescrizioni urbanistiche ed edilizie (sentenza n. 1818 del 2008, Baldessari, rv 242478; sentenza n. 27699 del 2010, Coppola e altro, rv 247927). "*Tali decisioni* - precisa la Cassazione - *assegnano al professionista ed alla sua relazione una funzione pubblicistica che si esprime in sede di D.i.a. al pari delle attribuzioni che spettano all'ente territoriale competente nella ipotesi di rilascio del permesso di costruire*". Nello stesso senso v. Cass. n. 35795/12, in [www.dirittoegiustizia.it](http://www.dirittoegiustizia.it).

attività. In tal caso la fiducia è qualificata, anche in termini sanzionatori, dalla specifica qualità rivestita dal soggetto. Questa norma, anzi, potrebbe rappresentare un modello per tutti quei casi nei quali la libera iniziativa deve combinarsi con un specifico ambito tecnico<sup>61</sup>.

### 3.2 La centralità dell'ambiente e la conseguente azione amministrativa

Le iniziative volte ad arginare la crisi economica non possono prescindere da misure volte a ridurre la spesa, liberando così preziose risorse per investimenti produttivi.

In questo senso, guardando all'organizzazione statale in punto di metodo il criterio-guida è fornito dall'art. 97, II co., Cost., con particolare riguardo al principio del buon andamento anche sotto il profilo della *performance*.

Non solo generali ragioni risanatrici e di razionalizzazione della stessa azione amministrativa, che deve essere improntata ad obiettivi di maggiore efficienza, efficacia ed economicità nel perseguire il fine pubblico nella sua doverosità istituzionale, dopo pluriennali tagli e il perdurante blocco del *turnover*, rendono inevitabile la revisione, la riorganizzazione, dello stesso apparato ministeriale nel senso della "aggregazione" di alcuni dicasteri in virtù di un indiscutibile e "moderno" presupposto funzionale: la tutela dell'ambiente, valore costituzionalmente fondamentale ai sensi dell'art. 9 Cost.<sup>62</sup>, competenza esclusiva dello Stato secondo quanto previsto dall'art. 117, lett. s), Cost., nei confronti del quale si è via via maturata una sempre maggiore sensibilità e

---

<sup>61</sup> Guardando al vigente sugli attuali modelli per l'accesso alle attività economiche v. ANDREIS, *L'accesso alle attività economiche private tra liberalizzazione e semplificazione*, in *Dir. econ.*, 2013, 265 e ss. L'A. (p. 276), richiamando CASSETTA, differenzia la liberalizzazione, intesa come la soppressione del potere amministrativo, dalla semplificazione, intesa come diversa disciplina di esercizio del potere.

<sup>62</sup> Per la sussunzione dell'ambiente sotto l'art. 9 Cost. v. MONTAGNA, *Paesaggio* (voce), in *Enc. giur. Treccani*, 2007, 2; ma v. pure i "classici" MERUSI, *sub art. 9 Cost.*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di G. Branca), Bologna, 1975, 50 e ss. e PREDIERI, *Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione. Saggi*, Milano, 1969, 5 e ss.

consapevolezza anche per il suo confondersi o incrociarsi con altri beni come la salute e il lavoro.

Invero, "ambiente", secondo una accezione semplice ed atecnica è tutto ciò che sta intorno a noi, è un *mixtum compositum*<sup>63</sup> fatto dunque di suolo, acqua, atmosfera, ma anche paesaggio, beni culturali come pure comprensivo del "lavoro" sia esso nel senso dell'occupazione, considerando l'ambiente come risorsa in sé o per gli effetti del lavoro sull'ambiente e quindi per gli effetti sulla salute – in una ottica assolutamente patologica di tali rapporti si pensi caso ILVA<sup>64</sup> - e più in generale come "benessere", in un complessivo inscindibile rapporto tra territorio e tutto ciò – persone e cose – sia *ivi* allocato, considerando, *last but not least*, che l'ambiente non è mai insensibile all'azione dell'uomo, anche quella ritenuta la più "sostenibile" possibile. In virtù di ciò l'Italia, che è al contempo un museo a cielo aperto e un paesaggio antropizzato e naturale<sup>65</sup>,

---

<sup>63</sup> Il riferimento è alla concezione cd. *unitaria* dell'ambiente secondo la quale alle diverse oggettività materiali le norme ascrivibili al paradigma ambientale sarebbero in realtà tutte indirizzate alla tutela di un unico bene, l'ambiente appunto; esso, a parere di CATENACCI, *I reati in materia di ambiente*, in AA. VV., *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, Torino, 2012, 343, è da intendersi "come entità comprensiva di tutto ciò che configura l' 'habitat' di vita dell'Uomo". V. Corte cost. n.378/2007, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), che qualifica l'ambiente come una 'materia trasversale' e tale trasversalità secondo SOLIDORO MARUOTTI, *La tutela dell'ambiente nella sua evoluzione storica. L'esperienza del mondo antico*, Torino, 2009, 118, affonderebbe le radici nell'esperienza del mondo antico; l'A. la tutela dell'ambiente anticamente prestata aveva due matrici, una sacrale e una laica; quest'ultima inizialmente fu solo 'indiretta' in quanto "realizzabile esclusivamente di riflesso, come corollario della tutela dei diritti dei singoli".

<sup>64</sup> Come opportunamente rimarcato da PICILLO, *Tra le ragioni della vita e le esigenze della produzione: l'intervento penale e il caso Ilva di Taranto*, in [www.archiviopenale.it](http://www.archiviopenale.it), 2013, 1, § 6, "le ragioni della vita non possono essere contemperate dalle esigenze della produzione".

<sup>65</sup> L'art. 131 del D. leg.vo 22 gennaio 2004, 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio, cd. Codice urbani), fornisce la seguente nozione di paesaggio: 1. *Per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni.* 2. *Il presente Codice tutela il paesaggio relativamente a quegli aspetti e caratteri che costituiscono rappresentazione materiale e visibile dell'identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali.* E i commi successivi in

“diffuso”, ossia una sorta di “ecomuseo”<sup>66</sup> per la sua intera estensione – vale la pena ricordare che l’Italia “ospita” il maggior numero di siti riconosciuti dall’UNESCO come patrimonio dell’umanità - deve essere oggetto di un’azione amministrativa “unitaria” e “sincrona”, volta alla sua tutela e alla sua valorizzazione (ex art. 117 Cost.) affinché tutto ciò che abbia un’incidenza diretta sull’ambiente, sul territorio, sul paesaggio sia frutto di

---

materia di tutela, valorizzazione e di incidenza dell’azione dello Stato, enti locali ed altri soggetti che intervengano sul territorio, stabiliscono: 4. *La tutela del paesaggio, ai fini del presente Codice, è volta a riconoscere, salvaguardare e, ove necessario, recuperare i valori culturali che esso esprime. I soggetti indicati al comma 6, qualora intervengano sul paesaggio, assicurano la conservazione dei suoi aspetti e caratteri peculiari.* 5. *La valorizzazione del paesaggio concorre a promuovere lo sviluppo della cultura. A tale fine le amministrazioni pubbliche promuovono e sostengono, per quanto di rispettiva competenza, apposite attività di conoscenza, informazione e formazione, riqualificazione e fruizione del paesaggio nonché, ove possibile, la realizzazione di nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati. La valorizzazione è attuata nel rispetto delle esigenze della tutela.* 6. *Lo Stato, le regioni, gli altri enti pubblici territoriali nonché tutti i soggetti che, nell’esercizio di pubbliche funzioni, intervengono sul territorio nazionale, informano la loro attività ai principi di uso consapevole del territorio e di salvaguardia delle caratteristiche paesaggistiche e di realizzazione di nuovi valori paesaggistici integrati e coerenti, rispondenti a criteri di qualità e sostenibilità.*

La norma su riprodotta, modificata rispetto al testo originario del Codice Urbani, è ispirata alla cd. Convenzione di Firenze, Convenzione europea sul paesaggio (adottata a Firenze il 20 ottobre 2000 e ratificata con l. 9 gennaio 2006, n.14), rappresenta un punto di arrivo rispetto ad un percorso culturale di matrice culturale-identitario, forse dapprima più espressione di una concezione estetizzante che storico-sociale. Forse è possibile annoverare il Cardinal Pacca, noto per il suo Editto del 7 aprile 1820, quale Camerlengo di S. Chiesa sopra le antichità e agli scavi, precursore di questa visione o almeno della sua trasposizione in un regolamento, quello per le Commissioni ausiliarie di belle arti istituite nelle legazioni e delegazioni dello Stato pontificio (1821): “(...) *circa le antiche memorie si debbono anche valutare le popolari tradizioni, ancorché a volta fallaci. Poiché distruggendo quelle memorie, si può bene spesso incorrere nella taccia di aver distrutto un monumento interessante, e che pur se tale non era, richiamava alla mente qualche punto di storia patria: ed in ciò si abbia riguardo specialmente, se il monumento è stato pubblicato con le stampe.*”

<sup>66</sup> L’ecomuseo è un “museo” che non è contenuto all’interno di un immobile ma è “aperto”, è lo stesso territorio, i suoi ambienti di vita tradizionali, il suo patrimonio naturalistico e storico-artistico. Per un inquadramento e per esemplificazioni v. CANCELLOTTI, “L’*écomusée n’est pas musée*”. *Gli ecomusei come laboratori produttori di cultura, territorio e relazione*, in *Altre Modernità*, Saggi, 2011, 99 e ss. La Regione Piemonte (l. r. n. 31 del 14 marzo 1995) è stata la prima regione italiana a dotarsi di una normativa in materia.



politiche di pianificazione integrata<sup>67</sup>. Da qui appare ineludibile porsi il quesito: non è più rispondente a questo complesso di esigenze di tutela e di valorizzazione aggregare in capo ad unico ministero le competenze dell'attuale Ministero dell'ambiente, tutela del territorio e del mare, di quelle del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, del Ministero dei beni e Attività culturali e di quello delle Infrastrutture e Trasporti, coordinando le rispettive politiche con il Ministero degli affari regionali e autonomie con particolare riferimento al turismo<sup>68</sup> e allo sport<sup>69</sup>, con il Ministero dello sviluppo economico e con quello della Salute – principalmente nel rapporto salute, ambiente e sicurezza alimentare - <sup>70</sup>? Tale aggregazione, al di là della possibilità di

---

<sup>67</sup> A testimonianza dell'esigenza di armonizzazione la già citata Convenzione europea del Paesaggio di Firenze, art. 5, lett. d) afferma che ogni contraente si impegna *integrare il paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio, urbanistiche e in quelle a carattere culturale, ambientale, agricolo, sociale ed economico, nonché nelle altre politiche che possono avere un'incidenza diretta o indiretta sul paesaggio.*

<sup>68</sup> Sul tema sostenibilità e regolazione del turismo PIRAS, *Ambiente, patrimonio culturale, turismo e sviluppo sostenibile*, in [www.aedon.mulino.it](http://www.aedon.mulino.it), n. 1/2009.

<sup>69</sup> Il documento "Destinazione Italia", documento che definisce un complesso di misure finalizzate a favorire l'attrazione di investimenti e esteri e a promuovere la competitività delle imprese italiane, leggibile su [www.governo.it](http://www.governo.it), pag. 39, prevede, tra le varie misure, quella di usare le leve della cultura e dello sport per una diplomazia dell'attrazione.

<sup>70</sup> Sul tema sommessamente sia consentito rinviare per eventuali spunti anche bibliografici a BUONINCONTI, CINCOTTA, *Cuius commoda eius et incommoda. Appunti per una revisione del sistema in materia ambientale – profili di responsabilità penale*, in AA. VV., *Scritti in ricordo di Luciana Fortina*, Firenze, 2013, 55 e ss. Scriveva GIANNINI M. S., *Difesa dell'ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in *Riv. trim. dir. pub.*, 1971, 1123, "(...) in nessun paese del mondo si sono trovati fino ad oggi istituti giuridico-penali, idonei a provvedere in modo efficace alla tutela dell'elemento ambientale, e dei beni culturali e naturali. Possono presentare interessi sperimentali, come quello francese, di riunire tutti i servizi attinenti alla tutela dell'ambiente in una apposita amministrazione che ha assorbito competenze di altre amministrazioni già esistenti (opere pubbliche, sanità, interno) (...) In Italia non si è fatto nulla; circolano da qualche tempo le idee di istituire un'amministrazione apposita per i beni culturali e di trasformare alcune direzioni generali del ministero dei lavori pubblici in un'amministrazione simile a quella francese".

Ma un'unica amministrazione può essere importante anche sotto un aspetto purtroppo spesso di dolorosa attualità, quello della sicurezza, afferma SIVIERO, *Paesaggio culturale e sicurezza*, in [www.aedon.mulino.it](http://www.aedon.mulino.it), n. 2/2013, 4: "tutta la tematica dei dissesti idrogeologici, della sicurezza dei pendii,

promuovere e favorire la peraltro “scarsa propensione” d’integrazione dei saperi di quelle professionalità che si occupano di ambiente e paesaggio come architetti, ingegneri, agronomi, storici dell’arte, biologi etc.<sup>71</sup>, potrebbe sortire, con effetti di non poco conto, la razionalizzazione delle risorse anche sotto un ulteriore aspetto quello della “gestione” delle competenze in materia di contrasto delle varie forme di criminalità “ambientale” da parte della pluralità di corpi di polizia che attualmente operano sul territorio, comprese le polizie locali [facendo salvo in proposito quanto nel paragrafo successivo].

Infine, dal punto di vista normativo il riconoscimento della centralità del Ministero dell’Ambiente – di relativamente recente istituzione [1986] - potrebbe produrre ancora un altro effetto rilevante sul piano normativo, quello del completamento dell’opera di riordino avviata con il Testo Unico Ambientale (D. lgs.vo n. 152/2006), ricomprendendo anche le altre materie “ambientali” che, disciplinate da molteplici normative complementari sparse all’interno dell’ordinamento nazionale, sono ancora estranee a quel *corpus*. E’ il caso delle norme sull’inquinamento elettromagnetico ed acustico, sulla tutela delle aree protette, flora e fauna selvatica, sull’edilizia ed urbanistica, sui beni culturali e del paesaggio etc.

### 2.3 Sicurezza e revisione della spesa.

A tacer d’altro<sup>72</sup> e guardando sempre all’art. 97 Cost. bisognerebbe ragionare di sicurezza, quella vera, non quella percepita, quindi non di “sicuritarismo”, come risposta

---

*della realizzazione delle infrastrutture, della coltivazione delle cave, della pianificazione delle discariche, (...), non può essere disgiunta dal paesaggio (...)*”.

<sup>71</sup> Lo spunto è tratto da SIVIERO, *Paesaggio culturale e sicurezza*, cit., 4.

<sup>72</sup> ORICCHIO, *Entia non sunt multiplicanda*, n. 9/2013, 4, invoca chiare scelte di campo per ridurre la spesa pubblica, quindi le tasse e far da volano così all’economia: “abolizione del CNEL, delle regioni e delle miriadi di enti da esse creati, nella semplificazione del sistema giudiziario, nell’accorpamento delle forze di polizia, nella riduzione delle sedicenti Autorità indipendenti e della Dirigenza pubblica – tanto per fare

immediata ai bisogni di tranquillizzazione dell'opinione pubblica, quanto di efficace contrasto del fenomeno<sup>73</sup>, rapportando l'adeguatezza dell'attuale assetto delle forze di polizia in termini di costi/benefici. In altre parole, sempre alla luce delle predette tre "e", ossia degli obiettivi di maggiore efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa, appare inevitabile porsi il problema di quanto risulti giustificata, ad esempio, la coesistenza all'interno di un quartiere cittadino di un Commissariato e di una Stazione, con separate gerarchie di comando, diverse entità immobiliari, con analoghi problemi logistici di accasermamento, funzionamento dei mezzi e relativi oneri di coordinamento? Risponde ai predetti criteri la coesistenza nella gestione dell'ordine pubblico di tre diverse forze di polizia, militari e non, tra l'altro appartenenti a ministeri diversi, seppur dipendenti funzionalmente di volta in volta dal medesimo dicastero? Risponde ai predetti criteri la gestione custodiale affidata ad una forza di polizia *ad hoc*? Risponde ai predetti criteri la presenza in mare di forze diverse? Come coniugare altresì alla luce dei predetti criteri l'ulteriore compresenza delle polizie locali? Forse, risponderebbe ad una logica di modernizzazione e di razionalizzazione della spesa metter mano ad una riforma degli assetti ministeriali – magari sulla falsa riga di quanto sommariamente accennato – e, di conseguenza, attraverso l'accorpamento, ridurre le molteplici forze di polizia oggi facenti capo ciascuna ad un ministero diverso<sup>74</sup> con molteplici competenze funzionali?

---

*qualche esempio – (...) settori su cui operare strutturali riduzioni della spesa pubblica senza incidere sui servizi della persona (...)*”.

<sup>73</sup> In tema v. DONINI, *Sicurezza e diritto penale*, in *Cass. Pen.*, 2008, 3558 e ss.; PULITANÒ, *Sicurezza e diritto penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 547 e ss.

<sup>74</sup> Brevemente e a grandi linee: L'Arma dei Carabinieri dipende dal Ministero della Difesa; la Polizia di stato da quello dell'Interno; la Guardia di finanza dal Ministero dell'Economia e delle Finanze; il Corpo forestale fa capo al Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali (ciascuna regione a Statuto speciale, nonché province autonome, ha un proprio Corpo forestale), la Polizia penitenziaria al Ministero della Giustizia, la Capitaneria di porto, Corpo della Marina militare, dipende funzionalmente in via principale al Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

## 2.4 Il regionalismo e l'art. 132 Cost.

L'esigenza di liberare risorse necessariamente passa sì dal "dimagrimento" della macchina statale ma non può non riguardare anche gli enti locali<sup>75</sup>. La proposta *eterodossa*, come la qualifica lo stesso Autore, di completa abolizione delle Regioni<sup>76</sup> suscita non pochi interrogativi ma certamente è una provocazione utile al dibattito. In primo luogo, a parere di chi scrive, ancora una volta il punto di partenza non può che essere quello della nostra appartenenza all'Europa guardando alla "competitività" del nostro regionalismo rispetto alle analoghe istituzioni degli altri Paesi d'Europa. E ciò ancor più all'indomani di un mutamento di prospettiva, essendo passati dall'Europa delle Regioni al rapporto tra gli Stati e la UE<sup>77</sup>. Come pure è inevitabile, proseguendo in termini "autocritici", porsi un ulteriore quesito e cioè se il nostro regionalismo a statuto speciale, mutata la storia, lo scacchiere politico internazionale, gli stessi equilibri interni del Paese, abbia ancora ragion d'essere.

Considerata la scarsa capacità creatrice dimostrata dalle forze politiche attuali, per dirla con Sartori, "aggravata" dallo stallo per la sostanziale equivalenza degli attuali

---

<sup>75</sup> La legge 7 aprile 2014, n. 56 (*Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni*) ha di recente innovato la materia; su profili di criticità del disegno di legge v. CECCHETTI, *Sui più evidenti profili di possibile illegittimità costituzionale del D.D.L. AS n. 1212 (Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 3/2014 e TRABUCCO, *Le province nel Disegno di legge A.C. n. 1542-B*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 4/2014.

<sup>76</sup> IEVA, *Una 'eterodossa' proposta: aboliamo le Regioni*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), n. 7-8/2013. Anche se assolutamente per inciso Sartori, in Corriere della sera del 6 novembre 2013, afferma che "*potremmo senza danno (lo sussurro e basta) sopprimere anche le Regioni*".

<sup>77</sup> A proposito della modifica del Titolo V della Costituzione e dell'andamento assunto dal processo di federalizzazione europea, si legge nella già citata Relazione finale della Commissione per le riforme costituzionali (p. 20): che "*mentre nel corso degli anni '90 la riflessione istituzionale si è incentrata sulla prospettiva dell'Europa delle Regioni, sul presupposto che si potessero costruire strumenti e processi di dialogo diretto tra le Regioni europee e l'Unione, oggi il centro dei sistemi politici nazionali si è spostato sul rapporto tra gli Stati e la UE. Ciò costringe l'Italia, così come è avvenuto in quasi tutti gli altri Stati europei con assetto federale o regionale, a ripensare il funzionamento complessivo dell'ordinamento*".

schieramenti politici, forse sarebbe auspicabile favorire un meccanismo riformatore che questa volta provenga - o quanto meno sia incoraggiato a provenire - dal "basso", per dar luogo, nel rispetto delle regole costituzionali <<esistenti>>, quindi senza la necessità di revisioni strutturali, nel rispetto della sussidiarietà, sancita dagli artt. 118 e 120, Il co., Cost., che "impone che gli interventi pubblici siano svolti al livello più appropriato"<sup>78</sup>, per originare aggregazioni di regioni, così come previste dall'art. Cost. 132<sup>79</sup>. Norma quest'ultima rimasta "quiescente" nell'ordinamento per quasi sei decenni e, quanto alla facoltà di variazione dei confini regionali, "inesercitata"<sup>80</sup>. Le ragioni della competitività e della comprimaria esigenza di liberare risorse, dovranno essere sorrette da adeguati incentivi in particolare, da una parte, a favore delle comunità che hanno dato luogo alla aggregazione, reinvestendo in quei territori parte delle poste così economizzate e, dall'altra, garantire allo Stato la parte residua di esse.

Lo stesso meccanismo potrebbe applicarsi via via alle province ed ai comuni in virtù dello stessa norma costituzionale e con riserva di reinvestimento delle relative risorse derivanti da questa operazione di razionalizzazione e di conseguente *spending review*<sup>81</sup>.

---

<sup>78</sup> Cons. St., Sez. IV, 12 maggio 2006, n. 2676, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)

<sup>79</sup> Per quanto minimo possa essere l'impatto sul sistema costituzionale non possono essere sottaciute come conseguenze "necessarie" alcune "revisioni" quali quelle che interesserebbero gli artt. 116, 131 o sullo stesso artt. 57 Cost., essendo il Senato eletto su base regionale.

<sup>80</sup> Così Di Muccio, *La modifica dei confini delle regioni: l'art.132 della Costituzione nell'esperienza del legislatore*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 12/2013, mentre, evidenzia l'A., il distacco-aggregazione ha coinvolto circa quaranta comuni. A proposito del procedimento previsto dalla norma costituzionale opportunamente l'A. segnala "come la Corte costituzionale, nella sentenza n. 246 del 2010, ha definito tale procedimento "speciale, plurifase, aggravato dal previo svolgimento di due adempimenti ulteriori rispetto a quelli legislativi ordinari", precisando che "la seconda fase (quella cioè che ha inizio con la presentazione del disegno di legge)" non si svolge "secondo forme sostanzialmente diverse rispetto a quelle legislative ordinarie".

<sup>81</sup> Sul riordino delle province e delle loro funzioni è necessario far menzione del d. l. 201/11, convertito nella l. 214/11 e del d. l. n. 95 del 2012, convertito con modificazioni dalla l. n. 135 del 2012 (*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, recante disposizioni urgenti per la*

Cosicché, il risultato finale di queste aggregazioni dovrebbe condurre ad un numero di regioni auspicabilmente non superiore alle dita di una mano e di province pari al numero delle attuali regioni.

Ugualmente anche per i comuni andrebbe incentivato un simile meccanismo aggregativo rimediando in tal modo alle diseconomicità connesse ad "iper-comunalità", quanto a dispendiosi campanilismi, come nel caso della compresenza in un'isola minore di tre o più comuni distinti. Sarà indispensabile mediare tra le giuste esigenze di presenza e contiguità rispetto al cittadino e gli obiettivi di buon andamento, ossia di efficienza, efficacia ed economicità, tanto più nell'epoca della rivoluzione digitale nella quale la partecipazione alla vita della comunità come la fruizione dei servizi potrebbe essere garantita anche attraverso una agevole accessibilità all'ente locale attraverso *Internet*.

Un siffatto assetto rappresenterebbe storicamente una doppia evoluzione, per un verso, nella direzione di una migliore integrazione europea e nella prospettiva di garantire le migliori condizioni di accesso al mercato e di concorrenza in una realtà sempre più globale e quindi sempre meno incline alle estreme localizzazioni; per l'altro nella

---

*revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini*). Sul primo provvedimento la Corte costituzionale, circa la disciplina relativa alla riorganizzazione o sostanziale abolizione delle province, nell'ambito dei provvedimenti tendenti ad una riduzione della spesa pubblica, con sentenza, 19-07-2013, n. 220, in *Foro it.*, 2013, I, c. 2706, ha dichiarato incostituzionale l'art. 23, 14°, 15°, 16°, 17°, 18°, 19° e 20° comma, d.l. 6 dicembre 2011 n. 201, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, 1° comma, l. 22 dicembre 2011 n. 214, nella parte in cui modifica, tra l'altro, la normativa in tema di funzioni delle province, limitandole al solo indirizzo e coordinamento delle attività dei comuni, e in tema di organi delle stesse, eliminando la giunta, prevedendo che il consiglio sia composto da non più di dieci membri eletti dagli organi elettivi dei comuni e disponendo che il presidente della provincia sia eletto dal consiglio provinciale. Il secondo provvedimento che riguarda ambiti e settori diversi ma sotto il profilo unitario della riduzione della spesa, a proposito del riordino delle province per plurimi profili di criticità costituzionale v. i pareri dei proff. Capotosti, Onida e Cerulli Irelli, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it) e i ricorsi di alcune regioni sull'illegittimità costituzionale dell'art. 17, d.l. n. 95/2012.

direzione di continua evoluzione del processo di unificazione del Paese, dapprima come superamento dell'assetto politico di una Italia suddivisa, prima, in una molteplicità di "staterelli", infatti, lo storico affermava che *"l'Italia nuova si trovò formata dagli stessi elementi di cui era composta l'Italia vecchia, solo disposti in ordine e proporzione diversa"*<sup>82</sup>, ora, in un regionalismo frammentato, immediato successore di quell'Italia "nuova", forse complessivamente non più del tutto adeguato alla sfida proveniente dall'integrazione europea.

#### 4. Conclusioni

Una autocritica efficace passa anche attraverso una storica coscienza delle costanti di un dibattito. La storia costituisce, infatti, una utile chiave di lettura per una migliore comprensione del presente ed è in questa chiave che vanno letti i passi estratti da alcuni scritti di Jemolo. Ma il presente impone di necessità dei cambiamenti e le attuali contingenze spingono a pensare che nel campo della spesa pubblica forse accanto al "rasoio di Ockham"<sup>83</sup> dovrebbero trovar posto anche delle "forbici" e non per fare tagli lineari ma, come farebbe il sarto, per seguire linee e contorni precisi che sono quelli tracciati dalle ragioni del buon senso prima ancora che della logica giuridica<sup>84</sup>. Quelle ragioni che sono del buon padre di famiglia o forse, meglio, della "buona madre di famiglia" e che come tali però non possono essere disgiunte dal nodo, ad esempio, dell'etica della spesa, come nel caso dell'accesso alle prestazioni sanitarie a costi regionali uniformi da parte di un sistema sanitario nazionale con modalità solidaristiche ed universalistiche o come nel caso della tutela e valorizzazione dell'ambiente secondo un'ottica di "sostenibilità".

---

<sup>82</sup> P. VILLARI, *Lettere meridionali ed altri scritti*, Napoli, 1979.

<sup>83</sup> V. in proposito ORICCHIO, *Entia non sunt multiplicanda*, cit., 4.

<sup>84</sup> ORICCHIO, *Entia non sunt multiplicanda*, cit., 4.

Le linee che dovrebbero guidare la crescita sono tutt'altra storia ma esse non sono del tutto slegate da quelle che presiedono alla gestione della spesa. Logiche che inesorabilmente non possono più non tener nel debito conto il più ampio contesto europeo, in un orizzonte a sua volta globalizzato, e il fatto che, in termini di metodo, stante il corrente assetto, è all'interno di un tale quadro di compatibilità che, di necessità, vanno parametrati gli interessi di settore.