

Davide Baldazzi

**CERIMONIA DI CONFERIMENTO DEL PREMIO ETTORE GALLO
SECONDA EDIZIONE - 14 OTTOBRE 2006**

**ILLUSTRAZIONE DELLA TESI DI DOTTORATO
LA NOVITÀ NORMATIVA FRA TEORIA DELLE FONTI E TEORIA DEI CONFLITTI
*RIFLESSIONI INTERLOCUTORIE***

La mia tesi, intitolata *La novità normativa fra teoria delle fonti e teoria dei conflitti – Riflessioni interlocutorie*, cerca di fornire una risposta inedita ad un argomento molto tradizionale. Sul tema della “novità normativa” si era svolto infatti a cavallo della Seconda Guerra Mondiale un intenso e nobile dibattito dottrinale, che aveva visto come protagonisti alcuni dei maggiori costituzionalisti italiani: Santi Romano, Sandulli, Mortati e Crisafulli.

Il problema al centro del confronto era questo: esistono casi dubbi in cui non è possibile stabilire se un atto proveniente da un’ autorità pubblica sia un atto amministrativo o un atto normativo. Le conseguenze sono rilevanti, basti pensare al fatto che gli atti normativi si applicano a tutti i cittadini, mentre gli atti amministrativi si rivolgono a destinatari predeterminati, o comunque determinabili con certezza. Era quindi necessario individuare una caratteristica *sostanziale* che distinguesse gli atti normativi da quelli amministrativi.

A tal fine alcuni Autori proponevano il criterio della “novità”: affermavano cioè che la caratteristica tipica degli atti normativi sarebbe quella di innovare l’ordine legislativo preesistente – ovvero di porre regole nuove – mentre gli atti amministrativi si limiterebbero ad applicare regole già esistenti, senza introdurre alcun elemento di novità.

Molto presto però ci si è accorti che la “novità” è un criterio inutilizzabile, perché in concreto può risultare impossibile distinguere fra innovazione e applicazione di un atto normativo; anche la materiale individuazione – disposta da un atto amministrativo – del destinatario di un obbligo disciplinato dalla legge in via generale modifica l’assetto complessivo dell’ordinamento giuridico. La tesi della novità è stata quindi accantonata, così come tutte le altre teorie che propugnavano il ricorso a criteri sostanziali per l’individuazione degli atti normativi. Risulta ormai indiscutibile l’orientamento opposto, secondo il quale tali atti si identificano esclusivamente per i loro caratteri formali: denominazione ufficiale, procedimento di adozione, conseguenze della pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale.

La prassi ha però dimostrato che esistono moltissimi casi in cui la Corte costituzionale è chiamata a stabilire se una determinata norma è *nuova* rispetto ad una norma precedente, facendo eventualmente discendere da questo giudizio l’annullamento della norma stessa. Fra le tante ipotesi si possono menzionare: la reiterazione dei decreti-legge; lo *ius superveniens*; la trasfusione di una

norma giuridica in un Testo Unico, in pendenza di un giudizio di legittimità costituzionale; il giudizio sulla c.d. “abrogazione sufficiente” effettuato dall’Ufficio Centrale per il Referendum presso la Corte di Cassazione; l’interpretazione autentica legislativa; i decreti legislativi “meramente ricognitivi” dei principi fondamentali nelle materie di legislazione concorrente, ex art. 1, comma 4, l. n. 131 del 2003 (la c.d. “legge La Loggia”).

La mia tesi approfondisce tre di questi filoni:

- la giurisprudenza dell’Ufficio Centrale per il Referendum relativa al giudizio sulla c. d. “abrogazione sufficiente”;
- la giurisprudenza costituzionale sulla decretazione d’urgenza;
- la giurisprudenza costituzionale in tema di interpretazione autentica.

Tra i tre filoni si può individuare un sottile filo rosso che unisce argomenti apparentemente privi di qualsiasi relazione: in tutti i casi accanto al Parlamento vi sono altri organi dello Stato che possono produrre norme giuridiche dotate dello stesso valore della legge formale, ma con un contenuto potenzialmente diverso.

Per quanto concerne il caso dell’**abrogazione sufficiente**, è noto che 500.000 elettori possono chiedere un referendum abrogativo su un’intera legge (o un atto avente forza di legge) o su singoli articoli di una legge. La procedura è molto lunga; tra la richiesta e il voto popolare intercorre infatti un considerevole lasso di tempo, durante il quale il Parlamento conserva inalterato il potere di abrogare o modificare la legge che i sottoscrittori della proposta referendaria vorrebbero sottoporre al voto popolare. E’ quanto accaduto, ad esempio, nel 1997: i sottoscrittori chiedevano l’abrogazione della legge che istituiva il Ministero delle *Risorse* Agricole e durante l’*iter* referendario il Parlamento adottò un provvedimento che eliminava tale organo, sostituendolo con quello della *Politiche* Agricole. In un’ipotesi siffatta si pone il delicato problema di stabilire quando le modifiche introdotte dal Parlamento hanno natura sostanziale o quando invece sono meramente formali; in quest’ultimo caso, infatti, il voto deve svolgersi sulle norme sopravvenute, che sono prive di un reale contenuto innovativo, mentre soltanto in caso di modifiche sostanziali l’*iter* referendario deve bloccarsi. Il problema è quello di evitare che tramite un’abrogazione fittizia il Parlamento vanifichi il potere dei sottoscrittori di chiedere il referendum; l’assenza di “novità” delle norme sopravvenute può infatti configurarsi come indice di “cattivo esercizio” della potestà normativa primaria, idoneo ad interferire con la sfera di attribuzioni costituzionali riconosciute al gruppo dei promotori-sottoscrittori.

Per quanto riguarda la **reiterazione dei decreti-legge**, l’analisi ha preso le mosse dall’art. 77 della Costituzione, che configura il decreto-legge come un atto normativo primario cui il Governo può ricorrere in casi straordinari di necessità ed urgenza. Esso ha un’efficacia limitata nel tempo, poiché resta in vigore per soli 60 giorni e perde qualunque effetto se entro tale termine il Parlamento non lo converte in legge. Nella prassi, fino alla metà degli anni ‘90, accadeva che il Governo adottasse una miriade di decreti-legge, privi dei presupposti straordinari richiesti dalla Costituzione; l’elevato numero di provvedimenti impediva materialmente al Parlamento di pronunciarsi entro il termine costituzionale di 60 giorni, cosicché prima della scadenza prevista, il Governo procedeva autonomamente ad adottare un nuovo decreto, che riproduceva i contenuti di quello decaduto. Si formavano in tal modo “catene” di decreti-legge tutti uguali fra loro – talvolta di

durata superiore ai due anni – che violavano palesemente il requisito costituzionale della precaria vigenza.

L'analisi condotta sulla giurisprudenza costituzionale ha permesso di dimostrare che l'assenza di "novità" del decreto reiterante rispetto al decreto reiterato ad avviso della Corte non costituisce di per sé un vizio di legittimità, dovendo accompagnarsi ad un secondo elemento: l'assenza di presupposti giustificativi. Anche il vizio di reiterazione del decreto-legge può infatti essere inteso come espressione di "cattivo esercizio" del potere normativo del Governo, idoneo ad interferire con l'esercizio della potestà legislativa parlamentare.

L'ultimo filone oggetto di indagine è stata la giurisprudenza in tema di **interpretazione autentica legislativa**. La funzione di tale istituto è quella di stabilire tramite una norma giuridica che ad una precedente norma X, già vigente, deve essere attribuito un certo significato, con efficacia retroattiva dal momento in cui la norma X è entrata in vigore. Molto spesso, però, il significato imposto dalla norma interpretante è diverso da quello che la norma interpretata assume secondo l'orientamento maggioritario della giurisprudenza; il legislatore cioè interviene per correggere un'interpretazione che ritiene politicamente sgradita, tramite una norma formalmente priva di valore innovativo, in quanto teoricamente diretta a chiarire il significato della norma precedente, e non a modificarla. In realtà, siffatti provvedimenti interpretativi risultano lesivi dell'attribuzione di interpretare la volontà normativa, riservata dalla Costituzione (in via esclusiva) ai giudici.

Le conclusioni cui giunge la mia tesi è che in tutti i casi sottoposti ad esame, dietro l'apparenza di un giudizio sulla "novità" della norma si nasconde la sostanza di un conflitto di attribuzione tra diversi poteri dello stato. La Corte costituzionale infatti non è chiamata a stabilire se una norma adottata dal Parlamento è *nuova* rispetto ad una norma precedente – che è stata adottata sempre dal Parlamento – ma deve stabilire se questa norma è *nuova* rispetto ad un'altra norma che è adottata nello stesso momento da un organo diverso dal Parlamento: a seconda dei casi, il corpo elettorale, il Governo, i giudici ordinari (nell'attività di interpretazione delle disposizioni). In altri termini, il problema del carattere "innovativo" di un provvedimento di normazione primaria (ed eventualmente il problema di stabilire il grado di tale "innovatività") si pone nella giurisprudenza costituzionale come vizio di illegittimità solo quando contemporaneamente al processo di produzione normativa ordinaria sul medesimo oggetto si esercitano (o possono potenzialmente esercitarsi) altri procedimenti decisionali previsti e garantiti dalla Costituzione. E' quindi possibile configurare un limite al potere di produzione normativa discendente non tanto dal sistema costituzionale delle fonti, quanto dal riparto di competenze tra Parlamento ed altri poteri dello Stato.

In questo modo si guarda al problema della novità secondo una prospettiva completamente inedita: dalla teoria delle fonti, utilizzata dalla dottrina tradizionale, si passa per la prima volta alla teoria dei conflitti. Ed un argomento che potrebbe sembrare un mero esercizio di stile per mettere alla prova l'abilità dei giuristi si colora di una connotazione eminentemente pratica.

La ricaduta concreta di questa nuova impostazione consiste nel rafforzare ed ampliare i poteri di intervento della Corte costituzionale, riconducendo il sindacato sulla "novità normativa" al suo giudice naturale: la stessa Corte nell'attività di risoluzione dei conflitti interorganici. Si tratta di un rimedio che finora non è mai stato utilizzato, ma che si rivelerebbe sicuramente efficace, considerato che i poteri coinvolti dal conflitto possono decidere liberamente in qualunque momento di richiedere l'intervento della Corte costituzionale. Finora è stato utilizzato lo strumento del

giudizio incidentale, che viene proposto da un giudice durante un processo e non è nella libera disponibilità delle parti in conflitto; esso tuttavia in alcuni casi per ragioni procedurali è inutilizzabile, mentre in altri si è dimostrato ben poco efficace.

Vorrei concludere ringraziando la famiglia Gallo e l'ISTRE-VI per questo prestigioso riconoscimento, che per me rappresenta il coronamento di un lavoro durato tre anni – sul quale ho investito molte energie – e che è giunto in modo completamente inaspettato, rendendomi per questo ancor più onorato.

E' davvero raro che al di fuori delle mura di una facoltà universitaria sia riconosciuto il valore della ricerca compiuta da chi ancora non ha un nome conosciuto.