

Diritto Costituzionale e Diritto Amministrativo i principi fondamentali



A cura di Luca Del Frate

<https://www.papuntozero.it/>



Il pluralismo autonomistico



Art. 114 Cost., sviluppando il principio contenuto all'art. 5 Cost., afferma che la Repubblica è *costituita* dai comuni, dalle province, dalle città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato.

📄 Enfasi sull'elenco dal basso verso l'alto per evidenziare la rottura della visione gerarchica e stato-centrica e l'affermarsi del pluralismo autonomistico

📄 Disegno di *tendenziale* pari dignità istituzionale a tutti i livelli territoriali



Secondo la Corte costituzionale l'art. 114 Cost. non ha comportato «affatto una totale equiparazione fra gli enti in esso indicati che dispongono di poteri profondamente diversi tra di loro»

📄 Basti considerare «che solo allo Stato spetta il potere di revisione costituzionale e che i Comuni, le Città metropolitane e le Province (diverse da quelle autonome) non hanno potestà legislativa» (Corte costituzionale, n. 274/2003)

La Costituzione:

① individua gli organi fondamentali delle Regioni (Consiglio, Giunta, Presidente) definendone le funzioni (art. 121)

② Stabilisce che lo Stato ha potestà legislativa esclusiva in materia di legislazione elettorale, organi di governo, funzioni fondamentali di comuni, province e CM (art. 117, comma 2, lett. p)

③ garantisce a questi enti autonomia finanziaria di entrata e di spesa, inclusa l'applicazione di tributi propri (art. 119)

Il pluralismo autonomistico



La Costituzione del 1948 non indica le Regioni come enti caratterizzati da un tipo di autonomia *qualitativamente* diverso rispetto agli enti locali, preferisce differenziarle per la misura *quantitativa* dell'indipendenza dallo Stato e delle funzioni attribuite.

 In questo modo, la Costituzione finisce per concepire l'autonomia regionale come «una specie di un genere molto più vasto», di cui fanno parte i comuni, le province, e, per quanto peculiari, le istituzioni di alta cultura.



La riforma del Titolo V Cost. del 2001 getta le premesse per un salto qualitativo, innalzando il livello di autonomia di tutti gli enti territoriali e assoggettandola solamente ai principi fissati dalla Costituzione e ai vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

Vengono abrogati sia l'art. 115 che l'art. 128 Cost.

Si punta alla trasformazione delle Regioni in enti federali, cui viene formalmente attribuita la potestà legislativa generale e residuale

Il nuovo Titolo V attribuisce formalmente alle regioni la potestà legislativa generale e residuale. Riconoscimento alle Regioni di una vera autonomia statutaria, realizzata mediante una speciale legge regionale.

Scompare la fase dell'ulteriore approvazione degli Statuti regionali da parte di una legge dello Stato.

Riconoscimento espresso dell'autonomia statutaria e finanziaria degli enti locali, che acquistano maggiore indipendenza politica dal centro e si avvicinano così al modello regionale.

Equilibrio istituzionale tra centro e periferia delineato dalla Costituzione (con impulso al decentramento dopo la riforma del Titolo V) porta a qualificare la nostra forma di Stato come unitaria (non federale), e al contempo autonomistica

📄 L'allocazione delle funzioni amministrative tra i vari livelli avviene in base ai principi di sussidiarietà (verticale), differenziazione e adeguatezza (art. 118

Sono enti costituzionalmente necessari

-  Tra gli elementi costitutivi vi è il territorio
-  A competenza generale: curano gli interessi della popolazione e del territorio di riferimento sulla base di indirizzi politici autonomi
-  Sono enti inseriti nell'ordinamento amministrativo, nel senso che i loro atti sono amministrativi (ad eccezione delle leggi regionali)

La Costituzione individua direttamente gli organi di governo (art. 121)

- 📄 Consiglio, giunta, presidente regionale
- 📄 Ampliamento della funzione legislativa (e politica)
- 📄 Il nuovo comma 4 dell'art. 117 attribuisce infatti «alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato», invertendo in questo modo il meccanismo di residualità che fino ad allora aveva operato a beneficio del legislatore centrale.

Si può affermare che il legislatore principale della Repubblica è attualmente il legislatore regionale, in quanto dotato di capacità legislativa generale e residuale

📄 La stessa Corte costituzionale che, all'indomani della riforma del Titolo V Cost., rileva come nel nuovo assetto costituzionale non sia più necessario trovare un titolo di legittimazione in base al quale le Regioni possono legiferare in determinate materie, ma occorra sem trovare un titolo specifico per cui lo Stato può continuare a legiferare in quelle stesse materie (Co cost.282/2002)

Nuovo Titolo V riconosce una vera autonomia statutaria, realizzata mediante una speciale legge regionale.

📄 Scompare la fase dell'ulteriore approvazione degli Statuti regionali da parte di una legge dello Stato, con la conseguente possibilità per le Camere di esercitare un potere di condizionamento sul potere statutario

📄 Controllo eventuale preventivo da parte della Corte costituzionale, stimolato da un ricorso diretto del Governo per soli motivi di legittimità costituzionale (a 123 Cost).

📄 Potere sostitutivo (straordinario) dello Stato nei confronti di organi delle Regioni (oltre che degli enti locali)

📄 Il nuovo art.120 Cost. stabilisce una lista di ipotesi :

- ① mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria
- ② pericolo grave per incolumità e sicurezza pubblica;
- ③ tutela dell'unità giuridica e economica della Repubblica, con particolare riferimento alla garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali.

📄 La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e di leale collaborazione (riserva di legge).

Prima della legge cost. 3/2001 vigeva il parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative (art. 118 vecchio testo)

📄 Inoltre vige il principio per cui la regione esercita normalmente le proprie funzioni delegandole agli enti locali (amministrazione indiretta)

📄 Di fatto, svolgono una funzione di grande ente amministrazione diretta, organizzate secondo il modello ministeriale (assessorati)

Lo Stato ha devoluto funzioni e personale statali alle regioni in tre grandi tornate di decentramento (l. 281/70 e decreti delegati; dpr 616/77; d.lgs. 112/98)

📄 Inoltre trasferimento diretto agli enti delle funzioni di esclusivo interesse locale

📄 Le regioni sono state più restie a trasferire le proprie funzioni agli enti locali, finendo per comportarsi come enti di amministrazione e non di indirizzo

📄 Crisi del regionalismo, fallimento della riforma costituzionale del 2016 e rilancio del regionalismo differenziato (art. 116, comma 3)

Enti pubblici nazionali (anche con articolazioni periferiche) e **regionali**, a seconda che si tratti di enti istituiti nell'ordinamento statale o inseriti nell'ambito dell'ordinamento regionale

 L'istituzione delle Regioni ha portato alla creazione di un parallelo sistema di enti regionali (**riserva di legge regionale**)

Per risolvere le questioni relative alla qualificazione pubblica o privata di un ente è stata elaborata la teoria degli **indici di pubblicità** (o dei criteri di riconoscimento).

 La giurisprudenza più recente ha precisato che la nozione di ente pubblico è una «**nozione funzionale e cangiante**», e tale da escludere che il riconoscimento della natura pubblica a un determinato ente implichi automaticamente l'applicazione integrale della disciplina valevole in generale per la pubblica amministrazione (Cons. St., Sez. VI, 26 maggio 2015, n. 2660)

Per risolvere le questioni relative alla qualificazione pubblica o privata di un ente è stata elaborata la teoria degli **indici di pubblicità** (o dei criteri di riconoscimento).

 La giurisprudenza più recente ha precisato che la nozione di ente pubblico è una «**nozione funzionale e cangiante**», e tale da escludere che il riconoscimento della natura pubblica a un determinato ente implichi automaticamente l'applicazione integrale della disciplina valevole in generale per la pubblica amministrazione (Cons. St., Sez. VI, 26 maggio 2015, n. 2660)

Si caratterizzano perché, mentre la loro organizzazione segue moduli pubblicistici, la loro attività è espressione della capacità di diritto privato (atti negoziali).

- 📄 Attività di tipo imprenditoriale svolta secondo le regole del diritto comune
- 📄 Dipendenti in regime di diritto privato
- 📄 Nonostante ciò, sono sottoposti ai poteri di indirizzo controllo (anche attraverso la nomina degli amministratori) dei ministeri o degli Assessorati

I modelli relazionali tra Organi ed Enti



La **gerarchia** presuppone che le competenze dell'organo o ufficio sotto-ordinato siano incluse in quelle dell'organo o ufficio sovra-ordinato. Riguarda le relazioni interorganiche, non quelle intersoggettive (tipica degli ordinamenti militari, ecclesiastici)

La **direzione** si esplica attraverso direttive. Nei rapporti interorganici l'organo sotto-ordinato resta titolare di una competenza autonoma, benché la sua attività sia condizionata dalle direttive; in quelli intersoggettivi, il ministro e la regione esercitano il potere di indirizzo degli enti pubblici strumentali.



Il **controllo** può avere natura interorganica (controlli interni) e intersoggettiva (controlli esterni) e dà luogo ad un rapporto di sovraordinazione tra l'organo o l'ufficio titolare del potere di controllo e il destinatario di quest'ultimo

Il **coordinamento** può essere di due tipi:
politico-amministrativo, che attiene al livello costituzionale (verticale), o amministrativo, per armonizzare le attività inerenti a uno o più procedimenti (orizzontale).

Di fronte all'inerzia e all'inattuazione della legge (frequente soprattutto a seguito del decentramento delle funzioni amministrative) sono previsti in capo ai livelli di governo superiori (Stato e Regioni) **poteri sostitutivi**

L'ente superiore adotta, in via eccezionale e transitoria, atti che sono attribuiti in via ordinaria agli enti sostituiti

Ricorso alla figura del commissario *ad acta*

AUTONOMIA



Autonomia **politica** per enti esponenziali e rappresentativi di una comunità territoriale (capacità di darsi fini propri, da realizzare attraverso risorse e organizzazione proprie). Tipica degli enti costituzionalmente necessari

Autonomia **funzionale** per comunità di tipo settoriale (università, camere di commercio)

Autonomia **organizzativa**

Autonomia di **bilancio**

Non significa totale sottrazione al potere di indirizzo dello Stato, solitamente esercitato mediante legge oppure mediante finanziamento



AUTONOMIA



È una nozione relativa, non assoluta

È possibile declinarla in base al grado, alla misura dell'autonomia.

Elementi minimi:

Funzioni attribuite come proprie e nell'interesse proprio dell'ente

Per lo svolgimento di queste funzioni è riconosciuta autonomia organizzativa (o normativa)

Alle comunità autonome è riconosciuto un potere di scegliere liberamente i propri organi di governo (autogoverno)

