

22 SETTEMBRE 2021

Considerazioni sull'ammissibilità delle
leggi-provvedimento: il caso del
finanziamento del «Teatro Eliseo» al
vaglio della Corte costituzionale

di Carla Di Martino

Dottore di ricerca in Diritto costituzionale e docente a contratto di Constitutional law
Università LUMSA

Considerazioni sull'ammissibilità delle leggi-provvedimento: il caso del finanziamento del «Teatro Eliseo» al vaglio della Corte costituzionale*

di Carla Di Martino

Dottore di ricerca in Diritto costituzionale e docente a contratto di Constitutional law
Università LUMSA

Abstract [It]: Il contributo sviluppa il tema dell'ammissibilità delle leggi-provvedimento, nazionali e regionali, nell'ordinamento costituzionale italiano, muovendo dall'analisi della vicenda che ha interessato il Teatro Eliseo di Roma, destinatario di un'elargizione pari ad otto milioni di euro per il biennio 2017/2018 mediante una disposizione poi sottoposta al vaglio della Corte costituzionale. L'articolo prova, ancora, ad analizzare eventuali ipotesi di responsabilità dello Stato-legislatore per l'adozione di leggi-provvedimento costituzionalmente illegittime e "dannose".

Abstract [En]: This paper examines the admissibility of so-called "leggi-provvedimento", taking the cue from the effect of the national legislative provision, which recognizes eight million euro for biennium 2017-2018 to the Roman Teatro Eliseo, and which was recently submitted to the Italian Constitutional Court. This essay examines the responsibility of national legislature for adopting damaging legislative measure.

Parole chiave: leggi-provvedimento; condizioni di ammissibilità; Costituzione; responsabilità dello Stato-legislatore; leggi "dannose"

Keywords: leggi-provvedimento; admissibility conditions; Italian Constitution; responsibility for enactment of legislative measures; "damaging" legislative measures

Sommario: 1. Il caso: gli otto milioni di euro al Teatro Eliseo. 2. La reazione dei teatri concorrenti ed il promovimento della questione di legittimità costituzionale. 3. La giurisprudenza costituzionale sulle leggi-provvedimento: la tendenziale ammissibilità subordinata alla "razionalità oggettiva" degli interventi provvedimentali in forma di legge. 4. L'ammissibilità delle leggi-provvedimento, regionali e nazionali, "in luogo di" provvedimenti amministrativi: la procedimentalizzazione dell'agire amministrativo quale "limite" delle leggi-provvedimento nella giurisprudenza costituzionale. 5. I dubbi di legittimità costituzionale della legge-provvedimento adottata in favore del Teatro Eliseo alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale. 6. La più recente giurisprudenza costituzionale in materia di leggi-provvedimento inammissibili ed il risarcimento del danno derivante dall'agire provvedimentale in forma di legge costituzionalmente illegittimo: inquadramento sistematico e spunti comparatistici.

1. Il caso: gli otto milioni di euro al Teatro Eliseo

Le note che seguono muovono dalla vicenda che ha riguardato il Teatro Eliseo di Roma, destinatario di una serie di disposizioni-provvedimento che hanno disposto in suo favore un cospicuo finanziamento pubblico, al di fuori dalle ordinarie procedure di sovvenzionamento del settore del trattenimento teatrale.

* Articolo sottoposto a referaggio.

Più esattamente, la struttura è stata qualificata come unica beneficiaria di una dotazione pari a due milioni di euro dall'art. 22, comma 8, del decreto-legge n. 50 del 2017, che ha stabilito che dette risorse fossero allocate «per spese ordinarie e straordinarie, al fine di garantire la continuità delle sue attività in occasione del centenario dalla sua fondazione» e prelevate dal fondo per il cinema e l'audiovisivo, di cui all'articolo 24, comma 1, della legge 12 novembre 2011, n. 183¹.

In sede di conversione del decreto-legge², l'elargizione in parola è stata quadruplicata nel suo valore e portata ad otto milioni di euro³, senza alcuna specificazione delle ragioni dell'incremento – non emergenti né nella motivazione della disposizione⁴ né nei lavori preparatori – o indicazione aggiuntiva della tipologia di spese sovvenzionabili.

Di questi otto milioni, due sono permasi a carico del fondo per il cinema già menzionato e sei sono stati ricavati mediante una corrispondente riduzione del fondo per interventi strutturali di politica economica, di cui all'articolo 10, comma 5, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 282, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 dicembre 2004, n. 307.

Quattro milioni, poi, sono stati destinati al finanziamento delle spese relative all'esercizio finanziario 2017 e i restanti quattro per quelle realizzate nel 2018.

A distanza di cinque mesi dall'entrata in vigore della legge di conversione che ha incrementato l'ammontare dell'elargizione, la somma riconosciuta al Teatro è stata dapprima ridotta a quattro milioni

¹ Più esattamente, il decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, recante disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo, all'art. 22, comma 8, aveva originariamente disposto, in favore del Teatro Eliseo, considerato di rilevante interesse culturale, 2 milioni di euro per l'anno 2017, per spese ordinarie e straordinarie, al fine di garantire la continuità delle sue attività in occasione del centenario dalla sua fondazione. Ed aveva, inoltre, stabilito che al relativo onere si provvedesse mediante versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una corrispondente quota delle risorse di cui all'articolo 24, comma 1, della legge 12 novembre 2011, n. 183.

² La relazione illustrativo del disegno di legge di conversione del decreto-legge presentato alle Camere, omette di indicare le ragioni sottostanti alla decisione di procedere all'elargizione in parole, evidenziando unicamente: «Comma 8 La disposizione autorizza, in favore del "Teatro Eliseo", la spesa di 2 milioni di euro per l'anno 2017. Al relativo onere si provvede mediante versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un corrispondente quota delle risorse di cui all'articolo 24, comma 1, della legge 12 novembre 2011, n. 183, e successive modificazioni che restano acquisite all'erario».

³ Presentato il decreto-legge n. 50 del 2017 alla Camera per la sua conversione, e sottoposto alla V Commissione (Bilancio, Tesoro e Programmazione) è stato oggetto di alcune proposte emendative interamente soppressive, poi respinte. Il riferimento è alle proposte emendative Di Benedetto 22.40 e Melilla 22.204. Ha formato, poi, oggetto di due emendamenti sostitutivi, accorpati per l'identità di contenuto, volti a quadruplicare la somma da accordare al Teatro (le proposte emendative degli onorevoli Boccadutri e Pino, nn. 22.151 e 22.128, con le quali è stato chiesto di sostituire alle parole “2 milioni di euro” le parole “4 milioni di euro per ciascuno degli anni 2017 e 2018”), i quali sono stati approvati, sicché dai due milioni di euro inizialmente disposti dal Governo per il solo anno 2017, si è passati a prevedere una dotazione di otto milioni di euro per gli anni 2017 e 2018.

⁴ Nel presente contributo il termine “motivazione” riferito alle disposizioni-provvedimento è inteso quale mera esplicitazione delle ragioni sottostanti alla loro approvazione, indicativo quindi degli obiettivi che il legislatore intende perseguire a mezzo della loro previsione – mai quale condizione di legittimità delle stesse. Difatti, come si proverà a mettere in luce, la Corte costituzionale ha chiarito che la legge-provvedimento, a dispetto del suo contenuto precettivo, non è assoggettata al regime giuridico dei provvedimenti amministrativi, ma a quello delle leggi ordinarie, per le quali non sono previsti precisi oneri istruttori o motivazionali.

di euro (dall'art. 4, comma 3, della legge 22 novembre 2017, n. 175)⁵ e quindi ripristinata ad otto milioni di euro (legge 27 dicembre 2017, n. 205)⁶, con due disposizioni dal carattere provvedimentale anch'esse non motivate.

Come si anticipava, gli otto milioni di euro da ultimo riconosciuti al Teatro sono stati disposti al di fuori dell'ordinario schema di finanziamento del settore del trattenimento teatrale e posti a carico di fondi diversi da quello cui normalmente si attinge per il sovvenzionamento di quest'ultimo. Questi, poi, sono stati attribuiti *in aggiunta* alle somme già accordate all'ente secondo il "metodo *standard*" di contribuzione pubblica.

Difatti, com'è noto, con legge 30 aprile 1985, n. 163 è stato istituito il Fondo unico per lo Spettacolo (FUS), per il sostegno finanziario ad enti, istituzioni, associazioni, organismi ed imprese operanti nei settori delle attività cinematografiche, musicali, di danza, circensi, dello spettacolo viaggiante e, per quanto in questa sede interessa, anche delle attività teatrali. A partire da tale momento, lo "spettacolo teatrale" è stato sovvenzionato ordinariamente con contributi a valere proprio su tale fondo, il cui ammontare per i vari teatri nazionali è stato calcolato secondo criteri e modalità puntualmente definiti dal decreto del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo del 1° luglio 2014, sostituito, a partire dall'esercizio finanziario 2018, dal decreto ministeriale del 27 luglio 2017 n. 332.

I decreti appena menzionati hanno disposto un procedimento per l'ottenimento dei finanziamenti ordinari, rigidamente distinto in cinque diverse fasi, con l'obiettivo di ridurre al minimo la discrezionalità dell'amministrazione nella scelta dei beneficiari della contribuzione pubblica e del *quantum* da sovvenzionare.

Si tratta di un *iter* per il quale l'iniziativa è riservata agli interessati alla contribuzione, tenuti a presentare alla Direzione generale per lo spettacolo (istituita in seno al Ministero dei beni e delle attività culturali) apposita domanda corredata di un progetto artistico triennale⁷ e di un programma annuale⁸, da cui risultino *ambito e settore* dell'attività per la quale è chiesto il finanziamento. I decreti, infatti, distinguono

⁵ Più esattamente l'articolo citato dispone: Per l'anno 2018, è altresì autorizzata la spesa di 4 milioni di euro in favore di attività culturali nei territori delle regioni Abruzzo, Lazio, Marche e Umbria, interessati dagli eventi sismici verificatisi a far data dal 24 agosto 2016, ripartiti secondo le medesime modalità previste dall'articolo 11, comma 3, quarto periodo, del decreto-legge 30 dicembre 2016, n. 244, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 febbraio 2017, n. 19. Agli oneri derivanti dal presente comma, pari a 4 milioni di euro per l'anno 2018, si provvede mediante corrispondente riduzione dell'autorizzazione di spesa di cui all'articolo 22, comma 8, del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 giugno 2017, n. 96.

⁶ A seguito della reintegrazione del valore della dotazione, è stato adottato il decreto del Ministero dell'economia e delle finanze del 28 dicembre 2017, recante "Ripartizioni in capitoli delle unità di voto parlamentare relative al bilancio dello Stato per l'anno finanziario 2018 e per il triennio 2018-2020" che ha disposto, in esecuzione della legge di bilancio 2018, l'allocatione di 4 milioni di euro in favore del Teatro Eliseo.

⁷ Recante gli obiettivi quali-quantitativi, intermedi e finali, da raggiungere e le relative modalità di misurazione.

⁸ Contenente, per l'anno di riferimento, i dati e gli elementi relativi alla qualità artistica, alla qualità indicizzata e alla dimensione quantitativa del progetto, nonché relativo bilancio preventivo.

sei diversi ambiti di attività sovvenzionabili e, con specifico riguardo all'ambito del trattenimento teatrale, distinguono diciannove diversi settori, tra i quali, ad esempio, quello dei teatri nazionali, dei teatri di rilevante interesse culturale e dei teatri di rilevante interesse culturale di minoranze linguistiche⁹. Ai differenti modi di svolgere l'attività teatrale, infatti, sono collegate condizioni specifiche per l'accesso ai sovvenzionamenti.

L'istruzione delle domande avviene ad opera delle Commissioni consultive per lo spettacolo dal vivo¹⁰, alle quali è rimesso il compito di attribuire a ciascun istante un punteggio secondo taluni parametri normativamente individuati.

Le somme da accordare sono infine stabilite dalla Direzione generale dello spettacolo, competente a redigere la graduatoria definitiva dei progetti sulla base del punteggio assegnato dalle Commissioni, e a ripartire quanto complessivamente stanziato dalle manovre di bilancio¹¹.

Al teatro Eliseo, già qualificato come teatro di rilevante interesse culturale, era stata riconosciuta la somma di (poco più di) un milione di euro per gli anni 2017 e 2018, cui si è andata ad aggiungere l'elargizione *una tantum* di otto milioni disposta dal legislatore.

Le norme-provvedimento citate, dunque, hanno avuto l'effetto di nonuplicare la dotazione spettante all'ente per gli esercizi finanziari 2017 e 2018, passata da un milione di euro circa a nove milioni di euro.

2. La reazione dei teatri concorrenti e il promovimento della questione di legittimità costituzionale

La decisione del legislatore di procedere nel riconoscimento di un sovvenzionamento così cospicuo ha suscitato, oltre che una pronosticabile attenzione mediatica, sospetti circa eventuali responsabilità penali del Direttore artistico dell'Eliseo.

⁹ Gli altri settori sono quelli: delle imprese di produzione teatrale; delle imprese di produzione teatrale «prime istanze»; imprese di produzione teatrale «Under 35»; imprese di produzione di teatro di innovazione nell'ambito della sperimentazione; imprese di produzione di teatro di innovazione nell'ambito del teatro per l'infanzia e la gioventù; imprese di produzione di teatro di innovazione nell'ambito della sperimentazione e nell'ambito del teatro per l'infanzia e la gioventù «prime istanze»; imprese di produzione di teatro di figura e di immagine; imprese di produzione di teatro di figura e di immagine «prime istanze»; teatro di strada; centri di produzione teatrale; centri di produzione di teatro di innovazione nell'ambito della sperimentazione e del teatro per l'infanzia e la gioventù; circuiti regionali; organismi di programmazione; organismi di programmazione in comuni con numero di abitanti inferiore a cinquecentomila; festival; festival e rassegne di teatro di strada).

¹⁰ Organi consultivi del Ministero per i beni e le attività culturali e per il Turismo, in seno alla Direzione generale spettacolo, istituiti con Decreto del Presidente della Repubblica 14 maggio 2007 n. 89.

¹¹ Il procedimento suddetto si conclude con l'erogazione dei contributi, cui segue una serie di verifiche e controlli della regolarità delle attività concretamente svolte, con la possibilità dell'Amministrazione di disporre la decadenza o la revoca dai contributi in caso di inottemperanza degli enti sovvenzionati agli obblighi prescritti dalla normativa di settore.

Per quanto in questa sede interessa, poi, l'intervento provvedimentale ha determinato la reazione di alcuni teatri romani ritenutisi lesi dalla esclusione alla ripartizione delle somme destinate al finanziamento del solo Teatro Eliseo.

Il riferimento è alle società che gestiscono i Teatri Sistina, Ambra Jovinelli, della Cometa, Parioli, Quirino e Vittoria, le quali hanno impugnato gli atti amministrativi esecutivi delle disposizioni provvedimentali citate dinanzi al TAR Lazio.

Più esattamente, le società hanno domandato la caducazione del decreto del Ministro dell'economia e delle finanze n. 142791 del 14 settembre 2017, nella parte in cui ha istituito nel bilancio dello Stato il capitolo di spesa n. 6630, denominato "Contributo al Teatro Eliseo per le spese ordinarie e straordinarie in occasione del centenario" e, con ricorso per motivi aggiunti, del decreto del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo del 12 dicembre 2017, recante l'autorizzazione dell'impegno della somma di 4 milioni di euro per l'esercizio 2017 a favore di "Eliseo S.r.l. Teatro Nazionale dal 2018" e relativo positivo riscontro preventivo amministrativo-contabile della Ragioneria generale dello Stato – Ufficio centrale del bilancio presso il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo e del decreto del Direttore generale del 17 gennaio 2018 rep. n. 7, con cui sono state assegnate al competente dirigente di seconda fascia, per l'esercizio finanziario 2018, le risorse finanziarie allocate sul capitolo 6630. Di tali provvedimenti hanno chiesto anche la sospensione dell'efficacia, con una istanza cautelare respinta dal TAR Lazio e accolta, in appello, dal Consiglio di Stato "ai soli fini della sollecita fissazione del merito, ferma la efficacia del provvedimento e dell'ordinanza impugnata".

Le ricorrenti hanno dedotto, per un verso, l'illegittimità costituzionale della disposizione-provvedimento del 2017 che ha disposto l'elargizione, evidenziando che questa avrebbe avuto l'effetto di discriminare *irragionevolmente* gli altri teatri che operano nello stesso settore di spettacolo e che insistono nello stesso ambito geografico, con conseguenti ripercussioni sulla concorrenza e sulla libertà di iniziativa economica. Secondo le prospettazioni delle società, infatti, le ragioni pubbliche sottese allo speciale finanziamento del Teatro Eliseo non emergerebbero né nella motivazione della disposizione, né dai lavori preparatori. Per altro verso, hanno rilevato la violazione dell'articolo 107 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), ritenendo l'erogazione *una tantum* in favore del Teatro Eliseo un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno.

Infine, hanno dedotto il mancato rispetto delle previsioni di cui alla citata legge n. 163 del 1985 e al menzionato decreto ministeriale 1° luglio 2014, che, disciplinando il finanziamento di "progetti speciali", confermerebbero la necessità che tutte le forme di sostegno statale allo spettacolo dal vivo – inclusi i contributi c.d. extra FUS – siano attribuite in ossequio non solo alle norme procedurali, ma anche ai criteri di valutazione stabiliti dal decreto, i quali prevedono, tra l'altro, come si è detto, un meccanismo di

ponderazione che privilegia l'assegnazione vincolata e automatica di gran parte del punteggio, limitando il peso della valutazione tecnico-discrezionale dei progetti artistici. A detta delle società, il rispetto di tali obiettivi, procedure e criteri sarebbe richiesto al fine di evitare di avvantaggiare un unico soggetto, mettendolo in condizione di praticare un'offerta complessivamente più appetibile per gli utenti, in danno degli altri operatori del settore.

Il TAR di Roma ha dichiarato i ricorsi in parte inammissibili¹², in parte irricevibili¹³.

Avverso tale pronuncia, le società hanno proposto appello dinanzi al Consiglio di Stato¹⁴.

Il Consiglio di Stato ha rigettato il motivo di ricorso con il quale era stata evidenziata la natura di aiuto di Stato del favore accordato al Teatro Eliseo, ricordando come gli aiuti pubblici alle imprese costituiscano aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 107 solo nella misura in cui incidono sugli scambi tra i Paesi membri. Ai fini dell'individuazione di un aiuto di Stato, allora, non è sufficiente la mera possibilità da parte di un'impresa di attrarre utenti provenienti da altri Paesi membri, ma è invece indispensabile che l'attività agevolata rappresenti, nell'ottica dell'utente di un altro Stato membro, una concreta ed effettiva alternativa rispetto alla partecipazione ad un evento culturale organizzato nel proprio Paese. Nella tesi proposta dal giudice di appello, le società non avrebbero sufficientemente provato che la programmazione dei teatri italiani (o comunque di quelli operanti nella città di Roma) sia di rilievo tale da costituire una reale alternativa di scelta per gli spettatori degli altri Stati membri.

Per quanto concerne, invece, la prospettata illegittimità costituzionale della norma-provvedimento del 2017, i giudici di palazzo Spada hanno ritenuto la questione rilevante e non manifestamente infondata ed hanno attivato l'incidente di costituzionalità dinanzi la Corte costituzionale, con l'ordinanza di rimessione n. 8191 del 2020.

In punto di rilevanza, i giudici rimettenti hanno sottolineato come leggi-provvedimento similari a quella adottata dal legislatore nel 2017, caratterizzate per imporre un obbligo di esecuzione all'amministrazione

¹² Nella parte in cui rivolti contro il decreto ministeriale del 3 agosto 2017 e il decreto del Direttore dello spettacolo del 17 gennaio 2018, ritenendo tali atti irrilevanti al fine di manifestare la portata lesiva della previsione di rango primario. Il primo, infatti, nell'impianto motivazionale svolto dai giudici amministrativi, sarebbe stato in grado di spiegare effetti unicamente nei rapporti tra il Ministero dell'economia e delle finanze e il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, ai fini della corretta gestione contabile delle somme, non disponendo nulla in favore del beneficiario del finanziamento, né assicurando l'effettiva attuazione della legge. Con il secondo, invece, sarebbe stato individuato semplicemente il dirigente incaricato degli adempimenti contabili inerenti alla gestione del capitolo 6630.

¹³ Nella parte in cui rivolti contro il decreto del Direttore generale spettacolo del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo del 12 dicembre 2017, per tardività dell'impugnazione (avvenuta con istanza notificata solo il 13 giugno 2018)

¹⁴ Le società hanno dedotto l'impossibilità di qualificare il provvedimento che istituisce concretamente il capitolo di bilancio di rilievo meramente interno, configurando questo il presupposto degli atti di esecuzione della spesa che non avrebbero potuto essere legittimamente adottati in assenza della trasposizione nello stato previsionale del Ministero competente della previsione di autorizzazione della spesa; evidenziando la tempestività dell'impugnazione del decreto di impegno della spesa, del quale hanno asserito di avere avuto piena contezza solamente a seguito della produzione in giudizio dello stesso – unitamente al decreto del Direttore Generale Mibact n. 7 del 17 gennaio 2018 – da parte del teatro controinteressato; e hanno riproposto, per il resto, i motivi assorbiti dalla decisione di primo grado.

predeterminando tutti o alcuni dei profili dell'*an*, del *quando*, del *quid* e del *quomodo*, non conferendo a questa alcuna discrezionalità, si connotino per il fatto di recare già in sé la capacità di realizzare interamente l'effetto a cui tendono. Sicché a fronte della loro adozione, l'unica possibilità di tutela per i cittadini è quella di impugnare, come avvenuto nel caso di specie, gli atti applicativi della legge-provvedimento, anche se di contenuto vincolato rispetto a questa, deducendone l'incostituzionalità.

In punto di non manifesta infondatezza, il Consiglio di Stato ha rilevato come secondo costante giurisprudenza costituzionale qualora il legislatore ponga in essere un'attività a contenuto particolare e concreto, debbano risultare con chiarezza i criteri ai quali sono ispirate le scelte e le relative modalità di attuazione dell'intervento provvedimentale avente forma di legge, ai fini della sua legittimità costituzionale.

Nel caso di specie, non sarebbe possibile rinvenire, neanche nei lavori preparatori, l'interesse pubblico sotteso alla speciale elargizione accordata, né i criteri ai quali si è ispirata la scelta legislativa, silente anche in punto di indicazione delle specifiche modalità di attuazione. Dai resoconti dei lavori delle Camere, infatti, emergerebbe unicamente che la dotazione sia stata disposta in occasione della ricorrenza del centenario del Teatro Eliseo, versante in una asserita situazione di difficoltà finanziaria. Tuttavia, a detta dei giudici *a quibus* né la ricorrenza del centenario, circostanza peraltro contestata dai ricorrenti, né la situazione di crisi avrebbero potuto giustificare una differenziazione, così importante, del trattamento tra i diversi teatri romani.

Ad avviso del Consiglio di Stato, poi, la legge-provvedimento in questione sarebbe in contrasto con i principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 della Cost., data l'assenza di alcuna procedura idonea ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa nella scelta del soggetto beneficiario dell'elargizione e della tipologia di spese sovvenzionate.

Inoltre, tale previsione avrebbe provocato un *vulnus* al principio di libertà di iniziativa economica di cui all'art. 41 del Testo costituzionale. Prescindendo dalle garanzie di imparzialità e di trasparenza proprie della ripartizione del FUS, il finanziamento concesso avrebbe determinato un'alterazione del meccanismo concorrenziale attraverso il quale vengono ordinariamente assegnati i finanziamenti alle imprese teatrali, attribuendo al soggetto beneficiario una ingiustificata posizione di vantaggio. Ciò senza alcuna individuazione precisa dei valori costituzionali perseguiti o comunque delle ragioni che, in un'ottica di bilanciamento, avrebbero potuto giustificare la deroga operata al principio costituzionale della *par condicio* ed al valore costituzionalmente rilevante della libertà di concorrenza.

3. La giurisprudenza costituzionale sulle leggi-provvedimento: la tendenziale ammissibilità subordinata alla “razionalità oggettiva” degli interventi provvedimentali in forma di legge

La questione rimessa alla Corte costituzionale, dunque, si inserisce nel filone di quella giurisprudenza costituzionale che ha provato a tratteggiare le condizioni di ammissibilità delle disposizioni-provvedimento nell'ordinamento italiano¹⁵.

Si tratta di un indirizzo che, com'è noto, muove dall'idea che sia possibile ricostruire una nozione unitaria della disposizione-provvedimento¹⁶ che è quella che «presenta un contenuto particolare e concreto»¹⁷, è diretta a «destinatari determinati»¹⁸, «anche in quanto ispirate da particolari esigenze»¹⁹, comportando l'attrazione «della disciplina di oggetti o materie normalmente affidati all'autorità amministrativa»²⁰ alla sfera legislativa.

La Corte costituzionale, infatti, non ha mai mostrato di aderire all'impostazione dottrinale che distingue tra differenti tipologie di disposizioni-provvedimento, per ricavare l'inammissibilità di alcuna di esse²¹.

¹⁵ Com'è stato efficacemente evidenziato «nella giurisprudenza costituzionale, ai fini dell'inquadramento delle singole disposizioni tra leggi provvedimento, la forma tipica dell'atto censurato non sembra assumere alcun rilievo particolare. È solamente il contenuto a orientare la qualificazione dello stesso». M. LOSANA, *Il contenuto dei decreti legge: norme oppure provvedimenti?*, in *Federalismi.it*, fasc. 2/2021, 6 aprile 2021, 180. Sul contenuto tipicamente provvedimentale dei decreti-legge, invece, cfr. M. LOSANA, *Le leggi provvedimento? La giurisprudenza costituzionale*, Torino, 2015, 159 ss.; G. BERNABEL, *Carattere provvedimentale della decretazione d'urgenza. L'amministrazione con forza di legge*, Padova, 302 ss.; C. DOMENICALI, *Il provvedimento-legge. La decretazione d'urgenza come potere discrezionale vincolato*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, spec. 166; B.G. MATTARELLA, *L'imperatività del provvedimento amministrativo*, Padova, 2000, 178 ss.; G. ARCONZO, *Note critiche sul decreto legge ad Ilvam tra legislazione provvedimentale, riserva di funzione giurisdizionale e dovere di repressione e prevenzione dei reati*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 16 ss.

¹⁶ Secondo S. SPUNTARELLI, *L'amministrazione per legge*, Giuffrè, Milano, 2007, 50, l'espressione è utilizzata per la prima volta da F. CAMMEO, *Della manifestazione di volontà dello Stato nel campo del diritto amministrativo*, in V.E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, Società editrice libraria, Milano, 1907, III, 94. Sull'ambiguità dell'espressione “legge-provvedimento”, cfr. M. LOSANA, *Le leggi-provvedimento*, in *Archivio di diritto e storia costituzionali*, 2012, pp. 1-17. A pag. 2, l'autore rileva come “Da una rapida rassegna dei saggi e dei lavori monografici dedicati all'argomento, emerge come l'espressione sia utilizzata in almeno tre diversi significati: (i) molto spesso essa è utilizzata, in senso descrittivo, in un significato prossimo a quello intuitivo richiamato in precedenza; e cioè al fine di indicare le leggi che – discostandosi dal modello ideale di legge affermatosi nello stato liberale di diritto – non contengono norme «generali» e «astratte», bensì prescrizioni personali e concrete (in questo senso l'espressione allude a un particolare modo di essere di taluni atti legislativi); (ii) altre volte l'espressione è utilizzata, ancora in senso descrittivo, al fine di indicare il modello di legge caratterizzante la forma di Stato sociale (in questo senso essa allude a un particolare modo di essere della funzione legislativa); (iii) altre volte ancora l'espressione è utilizzata, in senso prescrittivo, al fine di indicare le leggi che – proprio per il loro carattere personale e concreto – sarebbero vietate dalla Costituzione (in questo senso essa allude a una particolare patologia di taluni atti legislativi).” Per la definizione dell'oggetto della legge-provvedimento si rinvia anche G. ARCONZO, *Contributo allo studio sulla funzione legislativa provvedimentale*, Milano, Giuffrè, 2013, 64 ss.

¹⁷ Sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997.

¹⁸ Sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2 del 1997.

¹⁹ Sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009.

²⁰ Sentenze n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008

²¹ G.U. RESCIGNO, *Leggi-provvedimento costituzionalmente ammesse e leggi-provvedimento costituzionalmente illegittime*, Relazione esposta al 53° convegno degli studi amministrativi di Varenna – 22 settembre 2007, in *Dir. Pubbl.*, fasc. 2, pp. 319 ss. L'autore distingue «leggi o disposizioni che disciplinano direttamente comportamenti di esseri umani, e leggi o disposizioni che disciplinano solo indirettamente comportamenti umani e si preoccupano direttamente di eventi, stati di cose, obbiettivi e risultati». Nel primo tipo, fa rientrare sia le leggi che prevedono obblighi e svantaggi, incostituzionali se non generali ed astratte, sia quelle che attribuiscono vantaggi, incostituzionali se rivolte ad un singolo individuo e

Così, non ha mai accolto la differenziazione tra disposizioni-provvedimento innovative e meramente esecutive, a seconda che innovino per la disciplina di singoli rapporti o dispongano in esecuzione di precedenti disposizioni generali ed astratte, ammettendo la tendenziale conformità a Costituzione di entrambe le tipologie di leggi dal contenuto provvedimento²².

La generale ammissibilità delle disposizioni dal carattere particolare e concreto è ricavata dal giudice costituzionale da tre considerazioni.

In primo luogo, dal rilievo che tanto la Costituzione quanto gli Statuti regionali definiscano la legge non già in ragione del suo contenuto strutturale o materiale bensì dei suoi caratteri formali, quali la provenienza da un certo organo o da un certo potere, il procedimento di formazione e il particolare valore giuridico (rango primario delle norme legislative, trattamento giuridico sotto il profilo del sindacato, resistenza all'abrogazione etc)²³.

Secondo il costante orientamento dei giudici costituzionali, infatti, gli artt. 70, 76, 77 della Costituzione, compresi nel gruppo delle norme aventi per oggetto «la formazione delle leggi» (Parte II, Titolo I, Sezione II) disciplinano i procedimenti di formazione degli atti aventi efficacia di legge e cioè la funzione di porre in essere quei tipi di atti statuali caratterizzati da tale efficacia, ossia dai particolari effetti giuridici in cui questa si concreta, e non definiscono la funzione legislativa nel senso che essa consista esclusivamente nella produzione di norme giuridiche generali ed astratte²⁴. A confortare tale lettura delle disposizioni costituzionali che regolano l'esercizio della funzione legislativa, che non è stata esente da critiche in

meramente esecutive di altre precedenti leggi generali e astratte. Anche in relazione a leggi che disciplinano singoli accadimenti, eventi o stati di cose sarebbero incostituzionali, l'autore rileva l'incostituzionalità di quelle meramente esecutive di altre precedenti leggi generali ed astratte. Difatti, dal principio della separazione dei poteri, l'autore ricava che «un atto il quale si limita ad applicare precedenti leggi ad un caso concreto senza nulla innovare nel sistema legislativo è o un atto giurisdizionale (e qui non ci interessa) oppure è un atto amministrativo, da chiunque compiuto che non sia un giudice o magistrato, e deve essere trattato come tutti gli atti amministrativi» e che «il legislatore che prima approva la legge e poi pretende di applicarla sottrae al giudice la essenziale funzione di controllare l'esercizio del potere sulla base della legge».

²² C. MORTATI, *Le leggi provvedimento*, Giuffrè, Milano, 1969.

²³ Tra le prime pronunce che hanno affermato la generale compatibilità con il testo costituzionale delle leggi-provvedimento, le sentenze nn. 20 del 1956, 59 e 60 del 1957, 61 del 1958, 108 del 1971, 83 del 1982, 190 del 1986, 331 e 513 del 1988.

²⁴ Volendo usare un'espressione della manualistica di diritto costituzionale, la Corte costituzionale sembra avere aderito a quella concezione c.d. deontica delle fonti primarie, che si contrappone, invece, alla accezione c.d. teoretica, secondo cui la legge non è tale in quanto generale, astratta e innovativa, ma in quanto adottata all'esito di uno specifico procedimento, da un organo costituzionalmente individuato come competente; logica che rende costituzionalmente ammissibile una legge avente contenuto particolare e concreto. Cfr. F. MODUGNO (a cura di), *Diritto pubblico*, quarta edizione, Torino, 2019, pp. 135 ss. A pagina 137, l'autore rileva che «Una legge che provvedesse a recare una disciplina per un singolo caso (c.d. legge-provvedimento), non sarebbe fonte agli occhi del teoretico (che considera fonti gli atti che hanno contenuto normativo quello generale- astratto- ripetibile); lo sarebbe, invece, per il dogmatico, se siamo in un ordinamento in cui l'atto-legge (indipendentemente dal suo contenuto) è annoverato tra le fonti del diritto».

dottrina²⁵, nella prospettiva della Corte costituzionale, vi sarebbe la circostanza che la Costituzione espressamente richiami leggi non connotate dai requisiti della generalità, astrattezza e innovatività²⁶.

In secondo luogo, il ragionamento dei giudici costituzionali muove dall'esclusione di una riserva costituzionale di amministrazione e dall'idea che sia impossibile ricavare dalla Costituzione un principio che legittimi solo le autorità amministrative o esecutive all'adozione di atti dal contenuto particolare e concreto. Non essendo generalmente riservata dalla Costituzione, l'attività di amministrazione attiva può tendenzialmente essere svolta anche dal legislatore, statale o regionale, a mezzo di leggi dal contenuto particolare e concreto²⁷.

Infine, la Corte costituzionale ha sostenuto che la sostituzione ad un provvedimento amministrativo di una legge-provvedimento non reca alcun *vulnus* al diritto di agire in giudizio per la difesa delle proprie situazioni giuridiche soggettive.

Una legge dal carattere provvedimentale, infatti, pur non potendo essere caducata dagli organi di giustizia amministrativa, che normalmente si occupano di giudicare l'esercizio del potere amministrativo, rimane censurabile dalla Corte costituzionale medesima, se in contrasto con principi o valori di rilievo costituzionale²⁸. È, dunque, dinanzi agli stessi giudici costituzionali che gli individui possono trovare tutela

²⁵ Cfr. F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, 2019, 117 ss. L'autore rileva che "L'idea che la funzione legislativa che l'articolo 70 attribuisce alle camere possa ridursi al potere di fare le leggi senza alcuna indicazione sul loro contenuto non appare alla luce del complesso disegno costituzionale del tutto giustificata". Sul tema, cfr. anche A. M. SANDULLI, *Legge (diritto costituzionale) in riferimento all'art. 79 della Costituzione*, in *Noviss. Dig. It.*, IX, Torino, 1963, 630 ss. e G. U. RESCIGNO, *Rinasce la distinzione-opposizione tra legge in senso formale e legge in senso sostanziale?*, in *Giur. Cost.*, 1999, 2013 ss.

²⁶ La giurisprudenza costituzionale, così, non ha mancato di indicare a mero titolo esemplificativo di leggi che non dispongono in modo generale ed astratto: le leggi che si limitano ad autorizzare la ratifica di trattati internazionali (art. 80 Cost.); la legge che approva lo Statuto di una Regione di diritto comune (art. 123, secondo comma, Cost.); la legge che risolve un conflitto di interessi tra lo Stato ed una Regione (art. 127 Cost.); la legge che procede all'espropriazione di determinate imprese (art. 43 Cost.).

²⁷ Occorre, tuttavia, anticipare che nella giurisprudenza costituzionale si è progressivamente fatta strada l'idea che fosse circoscrivibile la possibilità del legislatore regionale di esercitare funzioni di amministrazione attiva ed il fondamento costituzionale di tale limitazione è stato reperito, dapprima, nella previsione di cui all'art. 117, primo comma, Cost., che, nella sua originaria formulazione, subordinava l'esercizio delle competenze legislative da parte dei Consigli regionali al rispetto dei principi generali dell'ordinamento nazionale. A questi, infatti, la Corte costituzionale ha ricondotto anche il principio del giusto procedimento. Mutata la formulazione del primo comma dell'art. 117 Cost. la Corte costituzionale ha reperito la giustificazione della circoscrizione dell'ammissibilità delle leggi-provvedimento regionali nel nuovo riparto per materie di potestà legislative dello Stato e delle Regioni. Segnatamente, attribuendo allo Stato la possibilità di legiferare in via esclusiva in talune individuate materie, l'art. 117 Cost. avrebbe implicitamente riconosciuto la possibilità del legislatore statale di attribuire la gestione amministrativa degli stessi settori disciplinari alla Pubblica Amministrazione, procedimentalizzandone l'attività, e conseguentemente impedendo al legislatore regionale di adottare leggi-provvedimento.

²⁸ La Corte costituzionale ha costantemente evidenziato che non è preclusa alla legge ordinaria né a quella di fonte regionale la possibilità di attrarre nella propria sfera di disciplina oggetto materie normalmente affidati all'autorità amministrativa, né ciò determina un *vulnus* al diritto di difesa del cittadino riguarda gli effetti provvedimentali dell'atto normativo posto che la posizione soggettiva di questo troverà la sua adeguata tutela non sul piano della giurisdizione amministrativa ma tramite questa su quello proprio della tipologia dell'atto in ipotesi lesivo della giurisdizione costituzionale. In tal senso, di recente la sent. n. 289 del 2010. Nella più risalente pronuncia n.143 del 1989, la Corte costituzionale ha sostenuto che si deve escludere qualsiasi fondamento alla pretesa di individuare nell'adozione di un

quando lo svolgimento di funzioni di amministrazione attiva si concreti nell'adozione di una legge a carattere provvedimentale e non di un provvedimento amministrativo²⁹.

Da tali premesse, la costante giurisprudenza costituzionale ha dedotto la tendenziale ammissibilità delle leggi-provvedimento.

Pur tuttavia, la Corte costituzionale ha sostenuto di dover sottoporre tali norme ad uno scrutinio *stretto* di costituzionalità, essenzialmente sotto i profili della non arbitrarietà e della non irragionevolezza³⁰.

La Corte costituzionale, invero, ha costantemente affermato che «in norme siffatte è insito il pericolo di un arbitrio, connesso alla potenziale deviazione, in danno di determinati soggetti, dal comune trattamento riservato dalla legge a tutti i consociati»³¹.

Così, ha ripetuto che «se è vero che non è configurabile, in base alla Costituzione, una riserva di amministrazione, è pur vero che lo stesso legislatore, qualora emetta leggi a contenuto provvedimentale, deve applicare con particolare rigore il canone della ragionevolezza, affinché il ricorso a detto tipo di provvedimento non si risolva in una modalità per aggirare i principi di eguaglianza ed imparzialità. In altri termini, la mancata previsione costituzionale di una riserva di amministrazione e la conseguente possibilità per il legislatore di svolgere un'attività a contenuto amministrativo, non può giungere fino a violare l'eguaglianza tra i cittadini. Ne consegue che, qualora il legislatore ponga in essere un'attività a contenuto

atto particolare e concreto in forma legislativa una lesione dei diritti garantiti dall'art. 113 della Costituzione. Il significato di quest'ultima disposizione non è, infatti, secondo la prospettazione dei giudici delle leggi, quello di esigere che ogni atto particolare e concreto, qualunque sia la sua veste formale, debba essere sottoposto ai controlli giurisdizionali previsti per gli atti amministrativi, ma è invece quello di escludere che i provvedimenti adottati dalla pubblica amministrazione, qualunque ne sia il contenuto strutturale, possano essere sottratti al controllo giurisdizionale. L'art. 113 è, in altre parole, una manifestazione di un principio costituzionale più generale, secondo il quale il regime delle impugnazioni segue la natura giuridica degli atti oggetto di contestazione.

²⁹ Il Consiglio di Stato ha recentemente chiarito che «se è vero che la Corte [costituzionale], al fine di assicurare piena tutela alle situazioni soggettive degli amministrati che si assumano lese da una norma di legge a contenuto sostanzialmente provvedimentale, assume un approccio ampio sulla rilevanza delle questioni di costituzionalità (e, quindi, [...]), anche sui rapporti tra giudizio di costituzionalità e giudizio *a quo*), ciò nondimeno deve escludersi l'impugnabilità diretta della legge-provvedimento dinanzi al giudice amministrativo, dovendo il giudizio di costituzionalità conservare il proprio carattere incidentale, e quindi muovere pur sempre dall'impugnazione di un atto amministrativo (sulla cui qualificazione in termini di lesività e impugnabilità, a sua volta la giurisprudenza amministrativa adotta un approccio peculiare rispetto ai comuni principi proprio in quanto trattasi di atti direttamente applicativi di una legge-provvedimento: cfr. Cons. Stato, sez. VI, 8 ottobre 2008, n. 4933, laddove si afferma chiaramente che “in ipotesi di leggi provvedimento l'unica possibilità di tutela per i cittadini è quella di impugnare gli atti applicativi delle stesse, anche se di contenuto vincolato rispetto alla legge, deducendo l'incostituzionalità della stessa”) rispetto al quale la norma di legge si ponga quale presupposto» (Cons. St., sez IV, 22 marzo 2021, n. 2409). Non è dunque consentito ai privati, al fine di provare ad ottenere la declaratoria di incostituzionalità di una norma dal carattere provvedimentale, “forzare” le modalità di accesso alla giustizia amministrativa e, dunque, impugnare direttamente la disposizione normativa e non gli atti amministrativi applicativi di quest'ultima.

³⁰ Nella pronuncia n. 137 del 2009, la Corte costituzionale ha evidenziato come la mancata previsione costituzionale di una riserva di amministrazione e la conseguente possibilità per il legislatore di svolgere un'attività a contenuto amministrativo non può giungere fino a violare l'eguaglianza tra i cittadini. Pertanto, ne consegue che qualora il legislatore ponga in essere un'attività a contenuto particolare concreto devono risultare i criteri ai quali sono ispirate le scelte e le relative modalità di attuazione. Nello stesso senso, sentenze n. 94 del 2009, n. 288 e n. 241 del 2008, n. 267 e n. 11 del 2007, n. 282 del 2005.

³¹ Sentenze n. 182 del 2017 e n. 64 del 2014

particolare e concreto, devono risultare i criteri ai quali sono ispirate le scelte e le relative modalità di attuazione»³².

In cosa consista il *proprium* del sindacato «stretto» di legittimità costituzionale che la Corte costituzionale intenderebbe svolgere con riferimento alle leggi-provvedimento non è stato, tuttavia, da questa mai esplicitato³³.

In dottrina, si è sostenuto che nelle leggi provvedimento assumerebbe rilievo non tanto il fine perseguito nel sistema dei valori costituzionali, quanto «il mezzo rispetto ad esso», dato che le leggi provvedimento si presentano come «sospette» per il loro «carattere esteriore di generalità non pienamente dispiegata; ed il dubbio di un privilegio... viene eliminato non necessariamente in relazione al particolare pregio del detto scopo sibbene solo dimostrando la legittimità del fine stesso e la non praticabilità di altro mezzo diverso da quello prescelto»³⁴.

Allo stesso modo, si è rilevato che «lo scrutinio di ragionevolezza e non arbitrarietà, che risulta, sotto un certo aspetto, in uno stretto riscontro tra la *ratio* della norma impugnata e principi costituzionali quali la parità di trattamento, l'imparzialità ed il buon andamento dell'amministrazione, il principio del legittimo affidamento, sotto un altro, nello stabilire l'opportunità e la necessità della norma adottata riguardo al fine da raggiungere nel caso concreto, finisce per assumere le caratteristiche di un giudizio sull'esercizio della funzione legislativa, un giudizio sulle ragioni che hanno spinto il legislatore a deviare dall'ordinario rapporto tra il provvedere e il disporre, ricorrendo proprio ad una legge dal contenuto puntuale e concreto. In altre parole, la legge impugnata sarà sindacata sulla non arbitrarietà del contenuto, ma soprattutto sulla congruità dello strumento adoperato rispetto al fine da raggiungere»³⁵.

Ancora, è stato sottolineato che «le modalità utilizzate dalla Corte per effettuare uno scrutinio stretto alla luce della sua giurisprudenza possono sintetizzarsi: nel forte richiamo dei precedenti sul tema, ed è questa

³² Sentenze n. 137 del 2009, n. 429 del 2002, n. 364 del 1999 e nn. 2 e 153 del 1997.

³³ Cfr. A. CERRI, *Scrutinio più o meno rigoroso con riguardo a leggi provvedimento di sanatoria ed alla garanzia dei principi di uguaglianza, imparzialità e buon andamento*, in *Giur. Cost.*, 1999, 1137. L'Autore rileva: «difetta ancora nella giurisprudenza costituzionale un chiaro enunciato di quelli che sono i requisiti di un rigoroso scrutinio di costituzionalità e di quelli che sono, invece, gli elementi del generale controllo di ragionevolezza, come pure la formalizzazione di eventuali gradini intermedi, in questo campo». In senso analogo, cfr. anche M. LUCIANI, *Si alle leggi provvedimento*, in *Giur. Cost.*, 1995, 2608 ss; A. PORPORATO, *Sindacato di legittimità costituzionale sulle leggi-provvedimento: il controllo stretto di ragionevolezza*, in *Giur. Civ.*, 2005, I, 539 ss; C. PINELLI, *In tema di scrutinio stretto sulle leggi-provvedimento*, in *Giur. Cost.*, 2002, 3236; C. PINELLI, *Cronaca di uno scrutinio stretto annunciato*, in *Giur. Cost.*, 2010, 3739-3740; A.S. AGRÒ, *Contributo ad uno studio sui limiti della funzione legislativa in base alla giurisprudenza sul principio d'uguaglianza*, in *Giur. Cost.*, 1967, 900 ss; F. SORRENTINO, *Garanzia giurisdizionale de diritti degli interessi e leggi provvedimento*, in *Giur. Cost.*, 1991, 2780 ss; F. ZAMMARTINO, *Corte costituzionale e leggi provvedimento (noterelle a margine dell'ordinanza n. 72/2015)*, in *Scienze e ricerche*, n. 21/2016, 75.

³⁴ A. CERRI, *Scrutinio più o meno rigoroso con riguardo alle leggi provvedimento*, *cit.*, 1137. Cfr. nello stesso senso, A. CHIAPPETTA, *I limiti al sindacato giurisdizionale amministrativo in tema di variazioni territoriali comunali: giudizio costituzionale e controllo sulla legge-provvedimento*, in *Forumcostituzionale.it.*; I. FERMANI, *La Consulta chiarisce ancora riguardo al sindacato sulla legge-provvedimento*, *Nota a Corte costituzionale, sentenza 27 luglio 2020, n. 168*, in *Ildirittoamministrativo.it.*

³⁵ F. ZAMMARTINO, *Le leggi provvedimento nelle giurisprudenze delle corti nazionali ed europee tra formalismo interpretativo e tutela dei diritti*, in *Rivista Aic*, n. 4/2017, 4/12/2017, 23.

la linea argomentativa maggiormente seguita; nella ricostruzione della *ratio* della norma, anche alla luce dei lavori preparatori e delle motivazioni che hanno indotto il legislatore ad una simile soluzione; nella comparazione di tale *ratio* con altri valori, variamente individuati, disgiuntamente o congiuntamente, nella parità di trattamento, nelle garanzie giurisdizionali, nell'imparzialità e nel buon andamento; nella valutazione della congruità e della necessità dello strumento normativo adoperato rispetto all'obiettivo da raggiungere nel caso concreto. Tali strumenti evidenziano che il sindacato "stretto" sulle leggi provvedimento si risolve in giudizio sui "motivi" che giustificano lo "sviamento" dall'ordinario rapporto tra prevedere (spettante al legislatore) e provvedere (spettante all'amministrazione)³⁶.

In ogni caso, è opinione condivisa che raramente lo scrutinio della Corte costituzionale si sia rivelato effettivamente "stretto", «giacché si è ben lontani dal rilevare che la Corte abbia innescato un penetrante e sostanziale controllo sulla correttezza dell'esercizio del potere legislativo, che consenta di verificare direttamente l'attendibilità del giudizio tecnico adottato dal legislatore»³⁷. Si è detto che più spesso la valutazione della Corte costituzionale è parsa somigliare ad un ordinario vaglio di ragionevolezza della legge, svolto «attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore nella sua insindacabile discrezionalità rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità che intende perseguire, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti»³⁸.

In questo contesto, tuttavia, ciò che la Corte costituzionale ha radicalmente escluso è che dal riconosciuto carattere provvedimentale di una norma sia possibile derivare la conseguenza che «l'accertamento della violazione dei principi che presiedono all'attività amministrativa possa essere integralmente invocata anche in caso di leggi provvedimento, conducendo ad un sindacato equipollente, nei criteri e nei modi, a quello al quale è soggetto l'esercizio della discrezionalità amministrativa»³⁹. Ed invero, secondo il costante

³⁶ D. BELVEDERE, *Lo scrutinio di costituzionalità delle leggi provvedimento*, cit., 5.

³⁷ F. ZAMMARTINO, *Le leggi provvedimento nelle giurisprudenze delle corti nazionali*, cit., 24. Nello stesso senso, A. CERRI, *Scrutinio più o meno rigoroso con riguardo a leggi provvedimento di sanatoria ed alla garanzia dei principi di uguaglianza, imparzialità e buon andamento*, in *Giur. Cost.*, 1999, 1137; F. FERRARI, *Il giudizio comparativo tra atti colpisce anche la fonte primaria statale: ancora su riserva di amministrazione e leggi-provvedimento (nota a C. cost. n. 116 del 2020)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2020, 136 ss.; D. BELVEDERE, *Lo scrutinio di costituzionalità delle leggi provvedimento: variabilità della soluzione ed "evanescenza" dei relativi criteri utilizzati dalla giurisprudenza costituzionale. Nota a Corte cost. n. 289/2010*, in *Rivista Aic*, n. 1/2011, 15/12/2011. A. CARDONE, *Le leggi-provvedimento e le leggi auto applicative*, in R. ROMBOLI (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli, 2006, 394; G.U. RESCIGNO, *Ancora sulle leggi-provvedimento, sperando che la corte cambi opinione*, *Giur. Cost.*, 2008, 2882; L. CARLASSARE, *Garanzia dei diritti e leggi-provvedimento*, in *Giur. Cost.*, 1986, 1493; G. FONTANA, *Legge provvedimento regionale contra personam e scrutinio stretto di costituzionalità: un'occasione mancata*, in *Giur. Cost.*, 2014, 3786 e segg.

³⁸ Sentenza n. 1130 del 1988

³⁹ Da ultimo, sentenza n. 168 del 2020, con cui la Corte costituzionale ha dichiarato in parte inammissibili e in parte non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate con riferimento al decreto-legge intervenuto per regolare la demolizione e ricostruzione del viadotto Polcevera, c.d. ponte Morandi, escludendo che potesse concorrere alla procedura negoziata per l'affidamento della realizzazione dell'attività tanto la società concessionaria del tratto autostradale, quanto gli operatori economici da essa controllati, o comunque con essa collegati, «anche al fine di evitare un ulteriore indebito vantaggio competitivo nel sistema delle concessioni autostradali e, comunque, giacché non può

orientamento della Corte costituzionale che il legislatore attragga a sé una materia che, in caso contrario, sarebbe stata rimessa alla autorità amministrativa comporta, infatti, che la legge si sostituisca all'atto provvedimentale, ma non che ne mutui con ciò anche i tratti costitutivi⁴⁰.

Tale circostanza è stata evidenziata, in particolare, con riferimento alla verifica sulla eventuale motivazione che accompagni l'intervento legislativo.

Infatti, come la Corte costituzionale ha sovente ricordato «benché, in linea di principio, il legislatore non abbia l'obbligo di motivare le proprie scelte, ugualmente ciò non gli è affatto precluso, ed anzi, specie a fronte di un intervento normativo provvedimentale, può proficuamente contribuire a porne in luce le ragioni giustificatrici, agevolando l'interprete e orientando, in prima battuta, il sindacato di legittimità costituzionale»⁴¹.

Tuttavia, la Corte costituzionale ha sostenuto di non potere «limitarsi a verificare la validità o la congruità delle motivazioni, ovvero del corredo lessicale con cui si esprime la ragione della scelta», sottolineando invece la propria competenza ad «accertare se la norma esprima interessi affidati alla discrezionalità legislativa, e regolati in forma compatibile con la Costituzione»⁴².

«Così con penetrazione assai più incisiva di quella limitata al percorso motivazionale esplicito», la Corte ha rilevato di essere tenuta ad «individuare la causa ultima della norma, quale componente razionalmente coordinata nel più vasto insieme dell'ordinamento. Infatti, il “tessuto normativo” presenta «una “motivazione” obiettivata nel sistema, che si manifesta come entità tipizzante del tutto avulsa dai “motivi”, storicamente contingenti» (sentenza n. 89 del 1996), e, eventualmente, ulteriore rispetto alla formula verbale con cui il legislatore storico cerca di esprimerla»⁴³.

Ed invero, a detta dei giudici costituzionali, «il sindacato di costituzionalità sulla norma provvedimentale diviene davvero effettivo solo se attinge alla razionalità oggettiva della disposizione censurata, per come essa vive nell'ordinamento e per gli effetti che vi produce»⁴⁴.

Di conseguenza, secondo costante orientamento della Corte costituzionale, non può essere resa «causa immediata di illegittimità costituzionale ogni eventuale inadeguatezza della motivazione esplicitata dal legislatore» e diviene necessario, invece, per ciascuna norma dal carattere provvedimentale, «accertare in maniera stringente se siano identificabili interessi in grado di giustificare la legge, desumibili anche in via

escludersi che detto concessionario sia responsabile, in relazione all'evento, di grave inadempimento del rapporto concessorio».

⁴⁰ Sentenza n. 14 del 1964.

⁴¹ Sentenze nn. 14 e 379 del 1964

⁴² Sentenza n. 10 del 2000

⁴³ Sentenza n. 89 del 1996

⁴⁴ Sentenza n. 168 del 2020

interpretativa, perché devono risultare i criteri che ispirano le scelte realizzate, nonché le relative modalità di attuazione attraverso l'individuazione degli interessi oggetto di tutela»⁴⁵.

4. L'ammissibilità delle leggi-provvedimento, regionali e nazionali, "in luogo di" provvedimenti amministrativi: la procedimentalizzazione dell'agire amministrativo quale "limite" delle leggi-provvedimento nella giurisprudenza costituzionale

Pur non dubitando mai della tendenziale ammissibilità delle leggi-provvedimento, la Corte costituzionale non ha mai accolto l'idea di una equivalenza tra legge a contenuto particolare e concreto e provvedimento amministrativo e, al contempo, non ha mai considerato irrilevante che dell'esercizio della funzione di amministrazione attiva si occupasse il legislatore ovvero la Pubblica Amministrazione.

Nelle sue primissime decisioni sul tema, invero, i giudici costituzionali erano accorti nell'evidenziare l'"eccezionalità" dell'utilizzo dello strumento delle leggi-provvedimento⁴⁶.

⁴⁵ Sentenze n. 182 del 2017, n. 137 del 2009 e n. 270 del 2010. Quest'ultima, in particolare, ha riguardato la norma che ha salvato da ogni possibilità di caducazione gli atti relativi all'operazione di concentrazione che ha riguardato la società Alitalia s.p.a. nel 2008, nell'ambito del c.d. Piano Fenice. In quella occasione, dopo aver ricordato che lo scrutinio di ragionevolezza al quale la legge-provvedimento va sottoposta richiede di accertare in maniera stringente se siano identificabili interessi in grado di giustificarla, desumibili anche in via interpretativa, e se sia stata realizzata una scelta proporzionata ed adeguata, la Corte costituzionale ha ritenuto sufficientemente motivata la decisione del legislatore, stante la situazione di gravissima crisi di un'impresa che svolgeva un servizio pubblico essenziale del quale doveva essere garantita la continuità, peraltro in un settore particolare, notoriamente di importanza strategica per l'economia nazionale, meritevole di distinta considerazione, che esigeva di scongiurare distorsioni ed interruzioni suscettibili di ricadute sistemiche in ulteriori comparti. Ad avviso della Corte, dell'obiettivo del legislatore ordinario di realizzare un intervento diretto a garantirne la continuità ed a permettere la conservazione del rilevante valore dell'azienda (costituita da una pluralità di beni e rapporti, di varia natura), al fine di scongiurare, in tal modo, anche una grave crisi occupazionale, avrebbero dato ampio conto i lavori preparatori. Dagli interventi al Senato ed alla Camera, nelle Commissioni ed in Assemblea, risultava, infatti, continuo il riferimento alla «necessità di un'azione importante ed ampia per il salvataggio dell'Alitalia» e costante il convincimento della ritenuta strumentalità della norma in esame rispetto a tale obiettivo. Emergeva univoco l'intento di garantire la continuità del trasporto aereo su tutte le rotte nazionali, anche su quelle economicamente non convenienti, e di evitare la dissoluzione di un'impresa di rilevanti dimensioni e la dispersione del valore aziendale, in vista della tutela dei livelli occupazionali e di esigenze strategiche dell'economia nazionale. Secondo le conclusioni dei giudici costituzionali, tali interessi, sebbene riguardassero, prevalentemente, la sfera economica, in considerazione della gravità della congiuntura economica e della peculiarità del settore di riferimento, potevano dirsi riconducibili alle ragioni di «utilità sociale» ed ai «fini sociali» (art. 41 Cost.) che giustificano uno specifico, eccezionale, intervento di regolazione estraneo alla sfera di competenza dell'Autorità indipendente.

⁴⁶ Si pensi alle sentenze nn. 59 e 60 del 1957, con cui la Corte costituzionale è stata investita della questione relativa alla legittimità costituzionale di diversi articoli della legge 12 maggio 1950, n. 230 (legge Sila), e correlativamente, della legge 21 ottobre 1950, n. 841 (legge stralcio), con cui era stato autorizzato il Governo della Repubblica ad applicare, con talune deroghe, le norme della legge 12 maggio 1950, n. 230, e successive modificazioni, ai territori suscettibili di trasformazione fondiaria o agraria, da determinarsi dal Governo entro il 30 giugno 1951 con decreti aventi valore di legge ordinaria per delegazione concessa con la stessa legge. In quelle occasioni, i giudici costituzionali hanno evidenziato che «dallo spirito dell'ordinamento costituzionale si desume che la legge singolare ha natura eccezionale, anche la delegazione di leggi-provvedimento presuppone particolari situazioni di interesse generale che, da un lato, sono suscettibili soltanto di valutazione politica e, dall'altro, implicano un giudizio tale che, per ragioni specialmente tecniche, non può essere formulato direttamente dal Parlamento».

Si tratta di un connotato, quello dell'eccezionalità appunto, che non veniva ben esplicitato, così come le condizioni al verificarsi delle quali il legislatore sarebbe stato legittimato ad esercitare quella funzione di amministrazione attiva che, invece, ordinariamente, non gli sarebbe spettata.

Difatti, più che dettare regole generalmente valide per valutare l'ammissibilità degli interventi di matrice provvedimentale del legislatore, i giudici delle leggi hanno da sempre preferito procedere ad analisi ancorate alle specificità delle vicende sottoposte alla loro attenzione ed a giudizi "caso per caso".

Né la Corte costituzionale si è mai soffermata ad indicare le ragioni costituzionali per le quali l'utilizzo della legge-provvedimento avrebbe dovuto essere relegata solo ad ipotesi straordinarie, limitandosi a riferire che la natura eccezionale della legge singolare avrebbe dovuto desumersi dallo "spirito dell'ordinamento costituzionale".

Pur tuttavia, la costante ripetizione della straordinarietà degli interventi di gestione amministrativa del legislatore ha reso esplicita la convinzione, da sempre insita nel pensiero dei giudici costituzionali, della non piena fungibilità tra legge e provvedimento amministrativo.

D'altra parte, è proprio in una decisione assai risalente della Corte costituzionale che si trova rappresentata l'idea che «la diversità delle garanzie offerte dall'ordinamento nei confronti degli atti amministrativi e di quelli legislativi rendano tutt'altro che irrilevante il fatto che un atto obiettivamente amministrativo venga adottato nell'una o nell'altra forma»⁴⁷.

Con il tempo, la consapevolezza della strutturale diversità tra leggi-provvedimento e provvedimenti amministrativi ha acquisito maggiore consistenza ed in quest'ottica [nella convinzione, cioè, che la procedimentalizzazione dell'agire amministrativo della Pubblica amministrazione potesse fungere da limite all'ammissibilità delle leggi-provvedimento], ha preso avvio quel filone giurisprudenziale della Corte costituzionale teso ad individuare specifiche ipotesi nelle quali l'adozione di un provvedimento amministrativo non avrebbe potuto legittimamente essere sostituita dall'approvazione di una legge dal contenuto particolare e concreto.

Si tratta di un indirizzo che si è sviluppato dapprima solo in relazione all'agire provvedimentale del legislatore regionale, ma che, in tempi recenti, è stato esteso alle leggi-provvedimento nazionali⁴⁸.

⁴⁷ Il riferimento è alla sentenza n. 61 del 1958, con cui la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge approvata dall'Assemblea regionale siciliana il 21 marzo 1958 e successivamente – in pendenza del presente giudizio (proposto con ricorso 27 marzo 1958) – promulgata il 7 maggio 1958 col n. 15 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Regione siciliana 7 maggio 1958, n. 27, recante "istituzione della borgata Roccella in località omonima del Comune di S. Cataldo in Provincia di Caltanissetta", in riferimento all'art. 16 dello Statuto speciale per la Regione siciliana.

⁴⁸ Secondo quanto si dirà nel proseguo, infatti, la sentenza n. 116 del 2020 può essere intesa come dimostrativa della volontà della Corte costituzionale di estendere tale indirizzo anche alle leggi-provvedimento adottato dalla Corte costituzionale.

Per quanto concerne le leggi-provvedimento regionali, nella giurisprudenza costituzionale, si è progressivamente fatta strada l'idea che fosse circoscrivibile la possibilità del legislatore regionale di esercitare funzioni di amministrazione attiva, senza però, al contempo, rinnegare alcuno dei tre principi posti a fondamento della tendenziale ammissibilità delle leggi-provvedimento di cui si è detto [concezione formale delle fonti primarie accolta dalla Costituzione, assenza di una riserva costituzionale di amministrazione ed esistenza di un giudice competente a dare tutela ai privati nel caso di approvazione di previsioni legislative singolari e concrete].

Ed il fondamento costituzionale di tale limitazione è stato reperito, dapprima, nella previsione di cui all'art. 117, primo comma, Cost., che, nella sua originaria formulazione, subordinava l'esercizio delle competenze legislative da parte dei Consigli regionali al rispetto dei principi generali dell'ordinamento nazionale. A questi, infatti, la Corte costituzionale ha ricondotto anche il principio del giusto procedimento.

Più esattamente, nella visione dei giudici delle leggi, tutte le volte in cui il legislatore nazionale avesse disciplinato il procedimento amministrativo da seguire per la gestione amministrativa di una certa materia, ciò avrebbe impedito l'approvazione di leggi-provvedimento regionali, la quale avrebbe evidentemente comportato l'esercizio della funzione amministrativa in violazione della sequenza di atti prescritta dal legislatore nazionale ed un illegittimo, sotto il profilo della sua ammissibilità costituzionale, spostamento di competenze dalla Pubblica Amministrazione regionale al Consiglio regionale⁴⁹.

Mutata la formulazione del primo comma dell'art. 117 Cost. ad opera della legge di revisione costituzionale n. 3 del 2001 ed eliminato ogni riferimento ai principi generali dell'ordinamento quale limite della funzione legislativa regionale, la Corte costituzionale ha reperito la giustificazione della circoscrizione dell'ammissibilità delle leggi-provvedimento regionali nel nuovo riparto per materie di potestà legislative dello Stato e delle Regioni.

⁴⁹ Tale filone giurisprudenziale ha preso avvio con la sentenza n. 13 del 1962, con cui la Corte ha richiamato per la prima volta l'idea che, in tema di limitazioni di diritti ai cittadini, la regola che normalmente deve essere seguita è quella che il legislatore enunci ipotesi astratte, predisponendo un procedimento amministrativo, attraverso il quale siano, poi, gli organi competenti – cioè le autorità amministrative – a provvedere ad imporre concretamente tali limiti, dopo avere fatto gli opportuni accertamenti, con la collaborazione, ove occorra, di altri organi pubblici, e dopo avere messo i privati interessati in condizioni di esporre le proprie ragioni sia a tutela del proprio interesse, sia a titolo di collaborazione nell'interesse pubblico. Si tratta di una decisione seguita, a ruota, da altre pronunce. Si pensi, a mero titolo esemplificativo, alla sentenza n. 73 del 1991, con la quale in materia di modifiche delle destinazione d'uso degli immobili la Corte costituzionale ha evidenziato la non equivalenza tra legge regionale e provvedimento amministrativo, rilevando che l'assoggettamento al controllo dell'amministrazione del mutamento di destinazione è subordinato ad un preventivo apprezzamento di insieme del territorio diretto a verificare se dalla mutata utilizzazione possano effettivamente derivare situazioni di incompatibilità con il tessuto urbanistico. Apprezzamento, questo, che, richiedendo il concreto esame delle diverse situazioni ambientali, è possibile nel momento pianificatorio mediante strumenti, idonei sia ad assicurare il soddisfacimento delle reali esigenze di ciascuno degli ambiti territoriali considerati, sia a garantire di volta in volta, ai fini del rilascio o del diniego dell'autorizzazione, un'obiettiva e congrua valutazione ancorata a parametri predeterminati da detti strumenti.

Segnatamente, attribuendo allo Stato la possibilità di legiferare in via esclusiva in talune individuate materie, l'art. 117 Cost. avrebbe implicitamente riconosciuto la possibilità del legislatore statale di attribuire la gestione amministrativa degli stessi settori disciplinari alla Pubblica Amministrazione, procedimentalizzandone l'attività, e conseguentemente impedendo al legislatore regionale di adottare leggi-provvedimento. Nel ragionamento seguito dai giudici costituzionali, il riformato 117 Cost. consentirebbe alla legge statale di porre una riserva di amministrazione⁵⁰, seppur di rango primario e non costituzionale, nelle materie oggetto di potestà esclusiva statale, idonea a vincolare il legislatore regionale proprio per il principio della competenza⁵¹.

Così, «quando il legislatore statale prescrive l'adozione di una “procedura”, comprendendovi la partecipazione degli interessati e l'acquisizione di pareri tecnici, intende realizzare un procedimento amministrativo, al termine del quale la Regione è tenuta a provvedere nella forma che naturalmente ne consegue», e «nei casi in cui la legislazione statale, nelle materie di competenza esclusiva, conformi l'attività amministrativa all'osservanza di criteri tecnico-scientifici, lo slittamento della fattispecie verso una fonte primaria regionale fa emergere un sospetto di illegittimità»⁵².

⁵⁰ Nella sentenza n. 20 del 2012, la Corte costituzionale ha affermato «legittimamente la legge dello Stato, nell'esercizio di una competenza che le è riservata in via esclusiva, può vietare che la funzione amministrativa regionale venga esercitata in via legislativa». La decisione, com'è noto, riguardava la regolamentazione del calendario venatorio con norma-provvedimento regionale. Sul tema, si rinvia a G. SOBRINO, *Leggi-provvedimento delle Regioni e competenze legislative dello Stato: la Corte costituzionale fissa i “paletti” (ulteriori) all'esercizio dell'autonomia regionale*, in *Giurisprudenza italiana*, fasc. 4, 2013, 781 ss.; Q. CAMERLENGO, *Legge o atto amministrativo? La Corte costituzionale e il calendario venatorio*, in *Le Regioni*, fasc. 3, 2012, 559 ss.; C. CHIOLA, *La legge-provvedimento sul calendario venatorio*, in *Federalismi.it*, fasc. 11, 2012; G. SAPUTELLI, *Dall'illegittimità della legge “in luogo” di provvedimento regionale alla “riserva (materiale) implicita” di atto amministrativo per la disciplina dei calendari venatori*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 1, 2012, 216 ss.; G. SERENO, *Riflessioni sulla problematica delle leggi-provvedimento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. 2, 2012, 1591 ss.

⁵¹ Cfr. da ultimo sent. n. 173 del 2017, in cui la Corte costituzionale ha affermato che «la compatibilità delle leggi-provvedimento con l'assetto dei poteri riconosciuto dalla Costituzione (*ex multis* sentenze n. 114 del 2017, n. 275 del 2013 e n. 270 del 2010), anche se adottate dalle Regioni (sentenze n. 289 del 2010, n. 94 del 2009 e n. 241 del 2008); ma ha anche evidenziato che allo Stato, nelle materie rientranti nella propria competenza legislativa esclusiva, spetta il potere di stabilire la forma e il contenuto della funzione attribuita alla Regione e, in particolare, di vietare che «la funzione amministrativa regionale venga esercitata in via legislativa» (*ex multis* sentenza n. 20 del 2012; nello stesso senso, sentenza n. 44 del 2010)». In quella occasione, i giudici costituzionali hanno dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, commi 1 e 2, e 2 della legge della Regione Liguria 23 settembre 2015, n. 17, recante «Modifiche alla legge regionale 24 febbraio 2014, n. 1 (Norme in materia di individuazione degli ambiti ottimali per l'esercizio delle funzioni relative al servizio idrico integrato e alla gestione integrata dei rifiuti)», rilevando come questi definissero la dimensione degli ambiti territoriali ottimali (ATO) in deroga alla disciplina statale, nella forma della legge-provvedimento. Con una previsione di carattere particolare e concreto, la Regione aveva dunque attratto alla sfera legislativa quanto affidato dalla disciplina statale all'autorità amministrativa.

Cfr. altresì sentenze n. 44 del 2010, n. 43 del 2004, n. 271 e n. 250 del 2008; ordinanza n. 405 del 2008.

⁵² Sentenza n. 28 del 2019, con cui la Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 2 della legge della Regione Abruzzo 23 gennaio 2018, n. 5, recante «Norme a sostegno dell'economia circolare -Adeguamento Piano Regionale di Gestione Integrata dei Rifiuti (PRGR)», nonché del piano regionale gestione integrata dei rifiuti (PRGR) adeguato, composto dagli Allegati a tale legge. In tale occasione, la Corte costituzionale ha evidenziato che le norme statali che rimettono la definizione di interventi regionali ad atti di pianificazione devono intendersi prescrittive della forma dell'atto amministrativo; solo così, infatti, è possibile assicurare le “garanzie procedurali per un giusto equilibrio tra i vari interessi in gioco, da soddisfare anche attraverso l'acquisizione di pareri tecnici”, con conseguente divieto per la regione di ricorrere ad una legge-provvedimento. Ad avviso della Corte costituzionale, la tutela

Per quanto concerne le leggi-provvedimento statali, invece, l'esistenza di un fondamento costituzionale che consentisse di limitare la loro ammissibilità è stata riconosciuta in una recente pronuncia della Corte costituzionale, la n. 116 del 2020, definita da una certa parte della dottrina «innovativa», «poiché proietta sulla legge statale un complesso di limiti fino ad ora riservato alle leggi-provvedimento regionali»⁵³.

Con tale decisione, segnatamente, i giudici costituzionali hanno rilevato l'illegittimità dell'agire provvedimentale in forma di legge che sia preordinato al solo scopo di “legificare” un precedente provvedimento amministrativo, provocando una diminuzione di tutela delle situazioni giuridiche soggettive incise dall'azione amministrativa medesima⁵⁴.

Nell'impianto motivazionale svolto dalla Corte costituzionale, infatti, se è vero che, in linea di principio, con l'adozione di leggi-provvedimento la tutela giudiziaria non viene meno per il trasferimento del contenzioso alla giurisdizione costituzionale, è anche vero che in taluni casi l'attrazione alla sfera legislativa dell'esercizio delle funzioni amministrative faccia venire in rilievo mancanze, quali il difetto di partecipazione degli interessati, che non si potrebbero addebitare all'atto legislativo, in quanto fisiologicamente estranee al relativo procedimento.

In sostanza, la qualificazione da parte del legislatore di una materia come tipicamente amministrativa avrebbe una sua inevitabile proiezione anche sulla fase successiva al varo della disciplina, poiché sarebbe destinata a produrre un contenzioso altrettanto specifico, centrato sul rispetto delle regole proprie del procedimento amministrativo e sulle relative mancanze.

Questo contenzioso a sua volta costituirebbe il naturale oggetto del vaglio del giudice amministrativo, al quale è riconosciuta la possibilità di spingersi “oltre” la rappresentazione dei fatti forniti dal procedimento

dell'ambiente, peraltro, implica che l'intervento regionale previsto dalla legislazione statale avvenga «nel rispetto del modulo procedimentale e dei criteri fissati dalla legislazione stessa, motivando la scelta compiuta in modo da garantire la controllabilità della discrezionalità esercitata nelle competenti sedi giurisdizionali». Del resto, «l'atto amministrativo costituisce il punto di approdo di un'adeguata attività istruttoria svolta nella sede procedimentale, aperta al coinvolgimento degli enti territoriali e dei soggetti privati interessati, e quindi preordinata all'apprezzamento e alla sintesi delle plurime istanze coinvolte (siano esse statali, locali o private); è in tale sede che dette istanze possono adeguatamente emergere ed essere valutate in modo trasparente, e ciò non solo a garanzia dell'imparzialità della scelta –nel rispetto del principio di cui all'art. 97 Cost. –ma anche e soprattutto per il perseguimento, nel modo più adeguato ed efficace, dell'interesse primario coinvolto, che consiste nell'inveramento della tutela ambientale».

⁵³ F. FERRARI, *Il giudizio comparativo tra atti colpisce anche la fonte primaria statale*, cit., 140.

⁵⁴ Nel caso, si trattava, infatti, di decidere della legittimità costituzionale di una disposizione avente carattere provvedimentale adottata dal legislatore statale che aveva elevato a livello legislativo una disciplina già oggetto di un atto amministrativo, il programma operativo straordinario (POS) per la Regione Molise. Si tratta dell'art. 34-bis del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50 (Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, nella legge 21 giugno 2017, n. 96. La disposizione approva il programma operativo straordinario (POS) per la Regione Molise per il triennio 2015-2018, allegato all'Accordo sancito nella seduta della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano del 3 agosto 2016 (Accordo concernente l'intervento straordinario per l'emergenza economico-finanziaria del Servizio sanitario della Regione Molise e per il riassetto della gestione del Servizio sanitario regionale ai sensi dell'art. 1, comma 604, della legge 23 dicembre 2014, n. 190) e recepito con decreto del commissario ad acta per l'attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario della predetta Regione Molise n. 52 del 12 settembre 2016.

(l'art. 64 del codice del processo amministrativo contiene una traccia, sia pure incompiuta, degli oneri di contestazione, di allegazione, di prova necessari ad ordinare in forma sequenziale un giudizio esteso al rapporto), in quanto al giudice compete l'accertamento del fatto senza essere vincolato a quanto rappresentato nel provvedimento.

Né sarebbe irrilevante che il controllo in questione sia volto non solo a sanzionare con l'annullamento l'attività amministrativa illegittima, ma anche a conformare l'attività stessa così da renderla pienamente rispettosa dei principi di efficienza, imparzialità e trasparenza.

D'altra parte, l'esercizio procedimentalizzato dei poteri amministrativi da parte della Pubblica Amministrazione è circondato da garanzie maggiori rispetto all'approvazione di leggi-provvedimento. Il riferimento è agli istituti di partecipazione, al diritto di accesso alla documentazione amministrativa, agli obblighi di motivazione che ineriscono l'adozione dei provvedimenti amministrativi ed alle conseguenze che la giurisprudenza amministrativa ha derivato dalla loro violazione. Ma anche ai più incisivi poteri riconosciuti all'Autorità giudiziaria amministrativa, legittimata a ripercorrere la scelta operata dalla Pubblica Amministrazione e, in taluni casi, a correggerla, obbligando quest'ultima a conformarsi alle statuizioni contenute in sentenza.

La trama di norme procedurali preordinata ad imbrigliare la gestione amministrativa di talune materie, allora, secondo l'indirizzo dei giudici delle leggi, andrebbe a costituire un confine invalicabile per il legislatore provvedimentale, il quale non potrebbe intervenire (con disposizioni dal carattere particolare e concreto) senza provocare un abbassamento della soglia di tutela della sfera giuridica dei privati interessati dall'agire amministrativo.

Difatti, come si è detto, la legge-provvedimento, a dispetto del suo contenuto precettivo, non è assoggettata al regime giuridico dei provvedimenti amministrativi, ma a quello delle leggi ordinarie, per le quali non sono previsti precisi oneri istruttori o motivazionali.

In questo senso, allora, secondo il ragionamento offerto dalla Corte costituzionale, una norma dal carattere provvedimentale preordinata a "legificare" un precedente provvedimento amministrativo e a provocare una diminuzione di tutela delle situazioni giuridiche soggettive incise dall'azione amministrativa medesima, sarebbe costituzionalmente illegittima perché in contrasto con i principi di ragionevolezza, non contraddizione e legalità e imparzialità della pubblica amministrazione, di cui agli artt. 3 e 97 della Costituzione.

Tale pronuncia è stata salutata con favore dalla dottrina che ha colto in essa la preoccupazione della Corte costituzionale di limitare la possibilità di utilizzazioni "fraudolente" dello strumento delle leggi-

provvedimento anche da parte del legislatore nazionale, intenzionalmente preordinate a generare (e, dunque, non inevitabilmente comportanti) una diminuzione delle garanzie individuali⁵⁵.

Si tratta di quella «sottocategoria di atti legislativi caratterizzati sotto il profilo della causa soggettiva in quanto adottati per eludere i condizionamenti dei procedimenti amministrativi o giurisdizionali, sedi alle quali è demandata la ponderazione degli interessi in gioco con la partecipazione degli interessati, che invece è esclusa nel procedimento legislativo. A tale sottocategoria si è ritenuto di conferire il nomen di “leggi in luogo di provvedimento”, allo scopo di sottolinearne l'equivalenza causale con atti o provvedimenti di altri poteri o autorità, senza peraltro essere ad essi assimilabili anche sotto il profilo del regime giuridico»⁵⁶.

Tuttavia, al contempo, tale decisione non è andata esente da critiche. Vi è, infatti, chi ha rilevato che con essa la Corte abbia utilizzato l'argomento della tutela giurisdizionale del singolo per celare «un giudizio comparativo tra atto legislativo e amministrativo, nel quale si riconoscono al secondo delle prestazioni più idonee a proteggere di volta in volta gli interessi coinvolti»⁵⁷, senza però sconfessare l'inesistenza di una riserva costituzionale di amministrazione.

Più esattamente, è stato evidenziato che «con sempre maggior frequenza, dunque, la Corte costituzionale annulla leggi-provvedimento mediante argomentazioni che sottintendono l'esistenza di una riserva di amministrazione, pur senza mai esplicitare la costituzionalità di un tale principio. [...] Tuttavia, [...] quando la Corte giudica leggi-provvedimento regionali, può ancorare formalmente la declaratoria di illegittimità al riparto di competenze, celando così dietro le rassicuranti spalle dell'art. 117.2-3 Cost. una sostanza di ragionamento quasi per intero basata sulla riserva di amministrazione e sulle virtù del giusto procedimento; o, quantomeno, su un giudizio comparativo tra atto amministrativo e legislativo di norma risolto a favore del primo. Nel caso del legislatore statale, al contrario, la mera successione nel tempo di leggi ordinarie tipiche non consente nulla di simile, dovendo quindi cercare altrove i parametri formali che diano copertura costituzionale all'annullamento della legge: ma tali parametri, appunto, sono proprio quelli che la Corte non sembra voler esplicitamente riconoscere»⁵⁸.

⁵⁵ In G. ARCONZO, *Contributo allo studio sulla funzione legislativa provvedimentale*, Milano, 2013, p. 251, si parla di leggi-provvedimento «animate dall'unico obiettivo di sottrarre al controllo del giudice l'atto incidente sulle posizioni giuridiche soggettive».

⁵⁶ R. DICKMANN, *Corte costituzionale e leggi in luogo di provvedimento (nota a Corte cost., 8 maggio 2009, n. 137)*, in *Federalismi.it* n. 11/2009, 3 ss. Sul tema, cfr. anche V. SARCONI, *L'opinabile (ma legittimo) fenomeno delle “leggi-provvedimento”. Breve riflessione intorno a Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 26 febbraio 2009, n. 1140*, in *Amministrativ@mente* – n. 3/2009.

⁵⁷ F. FERRARI, *Il giudizio comparativo tra atti colpisce anche la fonte primaria statale*, cit., 141.

⁵⁸ F. FERRARI, *Il giudizio comparativo tra atti colpisce anche la fonte primaria statale*, cit., 146.

5. I dubbi di legittimità costituzionale della legge-provvedimento adottata in favore del Teatro Eliseo alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale

Le indicazioni più recenti fornite dai giudici delle leggi non possono non essere tenute in considerazione nel valutare la situazione che ha interessato il Teatro Eliseo.

Queste fanno dubitare della legittimità costituzionale della norma provvedimentale che ha disposto la cospicua dotazione di otto milioni di euro.

Difatti, l'adozione della disposizione-provvedimento del 2017, di cui si è detto, non solo non sembra essere giustificata sul piano della ragionevolezza, ma pare costituire un caso di «aggiramento» delle regole procedurali prescritte per imbrigliare la discrezionalità della Pubblica Amministrazione.

In relazione al primo profilo [e, dunque, in relazione alla possibile irragionevolezza della disciplina normativa], può rilevarsi come non emergano le ragioni sottese all'intervento provvedimentale né dall'esame dei lavori preparatori, che tacciono del tutto sul punto, né tantomeno dalla motivazione della disposizione entrata in vigore.

Questa fa riferimento, per un verso, alla ricorrenza del «centenario della fondazione» del Teatro – circostanza per altro messa in dubbio analizzando talune vicende storiche che hanno riguardato la struttura – e, per altro verso, alla «necessità di garantire la continuità delle [sue] attività», con un'affermazione apodittica che, però, non vale da sola a far comprendere la situazione di difficoltà economica dell'ente tale da fondare la scelta del legislatore.

Stando a quanto si è cercato di rilevare, invece, secondo il costante indirizzo dei giudici costituzionali, la possibilità di reperire una giustificazione della misura particolare e concreta del legislatore costituisce una condizione imprescindibile per valutarne la razionalità oggettiva e, quindi, la compatibilità con il Testo costituzionale.

Relativamente alla seconda questione, circa la «causa soggettiva»⁵⁹ della legge-provvedimento, la previsione del beneficio economico per via legislativa potrebbe essere vista come dimostrativa della volontà del legislatore di non seguire le ordinarie modalità di sovvenzionamento delle imprese nel settore del trattenimento pubblico, al solo fine di consentire alla struttura di beneficiare di una somma quasi nonuplicata rispetto a quella che gli sarebbe spettata secondo il solo metodo *standard* di contribuzione pubblica.

Difatti, la decisione del legislatore non può non essere valutata alla luce della disciplina normativa di assegnazione dei contributi che, come si è rilevato, riduce al minimo la discrezionalità amministrativa nella decisione relativa ai soggetti ammessi ai finanziamenti pubblici e al *quantum* da sovvenzionare,

⁵⁹ R. DICKMANN, Corte costituzionale e leggi in luogo di provvedimento, *cit.*, 3 ss.

calcolato in base ad un punteggio assegnato dalle Commissioni consultive per lo spettacolo dal vivo, secondo precisi parametri.

Tale circostanza genera il sospetto che la scelta di procedere al riconoscimento del diritto alla più cospicua contribuzione per via legislativa sia stata assunta nella consapevolezza della difficoltà di procedere a mezzo di un provvedimento amministrativo di eguale tenore, la cui adozione avrebbe richiesto una puntuale motivazione delle ragioni di distacco da un metodo di sovvenzionamento che quasi matematicamente conduce al riconoscimento di certe cifre, ed avrebbe, con ogni probabilità, suscitato la reazione della giurisprudenza amministrativa.

Il timore si rafforza se si considera l'*iter* seguito per l'approvazione della legge-provvedimento e la circostanza che l'ammontare dell'elargizione originariamente prevista dal decreto-legge era di due milioni di euro, divenuti otto milioni in sede di conversione, in seguito all'approvazione di un emendamento modificativo, presentato da alcuni deputati, per il quale il Governo aveva espresso parere negativo, facendo intendere l'eccessività della (nuova) somma rispetto allo scopo da raggiungere (assicurare, cioè, la continuità dell'ente).

Il dubbio diviene ancora più consistente se si pone rilievo al fatto che le somme destinate al Teatro Eliseo siano state prelevate da fondi che non attengono al finanziamento del settore del "trattenimento teatrale" – circostanza, quella di servirsi di risorse estranee alla contribuzione del settore teatrale, che induce ad ipotizzare che il legislatore abbia inteso distrarre somme che, altrimenti, sarebbero state destinate ad incrementare il FUS e, di conseguenza, le sovvenzioni spettanti anche agli altri teatri nazionali secondo gli ordinari criteri⁶⁰.

D'altro canto, il sospetto che si sia trattato di una misura normativa non rispondente ai canoni di non arbitrarietà sembra generarsi anche dal comportamento tenuto dal legislatore nazionale successivamente all'approvazione della legge-provvedimento, che ha, come si è detto, dimezzato e poi ripristinato l'ammontare dell'elargizione con successive previsioni, anch'esse non motivate⁶¹.

⁶⁰ D'altra parte, lo stanziamento complessivo del Fondo Unico per lo Spettacolo era pari per l'anno 2014 ad euro 406.229.000, per l'anno 2015 ad euro 406.229.000, per l'anno 2016 ad euro 407.032.273, divenendo pari ad euro 335.436.629,00 per l'anno 2017 e ad euro 328.188.530 per l'anno 2018. Così, i decreti riparto FUS per le annualità citate, consultabili al sito www.spettacolodalvivo.beniculturali.it

⁶¹ In questo senso, la vicenda del Teatro Eliseo potrebbe concludersi con una declaratoria di incostituzionalità, non dissimilmente a quanto accaduto in relazione a quella legge della Regione Lazio con la quale erano stati elargiti contributi per lo svolgimento di iniziative di carattere sociale, culturale e sportivo, con una previsione puntuale dei soggetti beneficiari e dell'importo spettante a ciascuno di essi. Il riferimento è all'art. 17 e della tabella B della legge della Regione Lazio 28 dicembre 2006, n. 28 (Bilancio di previsione della Regione Lazio per l'esercizio finanziario 2007). Con l'art. 17, la Regione ha disposto il proprio concorso alle iniziative sociali, culturali e sportive di carattere locale: prevedendo (comma 1), nella tabella B allegata alla medesima legge, tanto i soggetti destinatari di contributi quanto, con riferimento a ciascun beneficiario, l'importo del contributo assegnato (in ogni caso delimitato entro la percentuale del 90 per cento delle spese dichiarate ammissibili); condizionando (comma 2) l'effettiva concessione del contributo (nella misura già fissata nella tabella) alla presentazione da parte dei beneficiari, entro il 30 giugno 2007 (pena la decadenza del contributo), della documentazione necessaria per l'identificazione dettagliata del progetto, così come richiesto dalla normativa vigente

Il timore, dunque, è che il legislatore nazionale, al fine di far conseguire al Teatro Eliseo molto più di quanto a questo spettante secondo le ordinarie modalità di sovvenzionamento del settore del trattenimento teatrale, abbia fatto confluire talune risorse economiche che altrimenti avrebbero incrementato il FUS in fondi diversi, aggirando, in tal modo, ogni procedura *standard* di finanziamento dei teatri. Ciò probabilmente nella consapevolezza che il procedimento ordinario non avrebbe potuto legittimamente condurre al riconoscimento della stessa somma, ma solo di contributi di entità molto più limitata.

6. La più recente giurisprudenza costituzionale in materia di leggi-provvedimento inammissibili ed il risarcimento del danno derivante dall'agire provvedimentale in forma di legge costituzionalmente illegittimo: inquadramento sistematico e spunti comparatistici.

Se così fosse, le imprese concorrenti potrebbero aver subito un pregiudizio dall'agire provvedimentale operato dal legislatore nazionale⁶², che tuttavia risulterebbe attualmente difficilmente ristorabile in sede giurisdizionale⁶³.

La tematica della risarcibilità dei danni derivanti dall'adozione di una legge-provvedimento costituzionalmente illegittima si iscrive, com'è evidente, infatti, nell'annoso problema dell'ammissibilità di forme di responsabilità dello Stato-legislatore per atti legislativi incostituzionali e dannosi.

Se lo Stato-legislatore possa rispondere dei danni che cagiona attraverso l'adozione di leggi costituzionalmente illegittime, infatti, è un interrogativo che da tempo impegna la dottrina non solo

ed in particolare, per gli investimenti, dalla disposizione dell'art. 93, comma 3, della legge della Regione Lazio 7 giugno 1999, n. 6 (Disposizioni finanziarie per la redazione del bilancio di previsione della Regione Lazio per l'esercizio finanziario 1999). Nel caso, infatti, con la sentenza n. 137 del 2009, i giudici costituzionali hanno dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge-provvedimento proprio per la mancata emersione della *ratio legis*, non risultando che il Consiglio regionale avesse osservato criteri, obiettivi trasparenti nella scelta dei beneficiari dei contributi o nella programmazione e pianificazione degli interventi di sostegno. A detta della Corte, infatti, la norma denunciata si sarebbe risolta in un percorso privilegiato per la distribuzione dei contributi in denaro con precedenza degli interessi di taluni soggetti collettivi rispetto a quelli, parimenti meritevoli di tutela, degli altri enti esclusi ed a scapito, quindi, dell'interesse generale, non diversamente da quanto sembrerebbe essere avvenuto a favore del Teatro romano.

⁶² Da un lato, ove fosse dimostrato, per aver la disposizione-provvedimentale sottratto fondi che avrebbero altrimenti incrementato il FUS e, conseguentemente, le contribuzioni a queste riconosciute; ovvero, in ogni caso, qualora la disposizione medesima fosse dichiarata incostituzionale, per aver il suddetto sovvenzionamento illegittimamente inciso in maniera negativa sulla concorrenzialità del settore del «trattenimento teatrale». Si è consci, tuttavia, delle difficoltà probatorie che circonderebbero, nel caso, il promovimento di tale azione risarcitoria.

⁶³ La tematica replica la questione posta in V. ROPPO, *Appunti in tema di illecito "comunitario" e illecito "costituzionale" del legislatore*, in *Danno e resp.*, 1998, 961 ss, ove l'Autore si domanda: «se una legge intesa a colpire vessatoriamente e in modo discriminatorio una classe di cittadini, li impedisse o li limitasse nell'esercizio di una loro attività economica, con gravi danni patrimoniali a loro carico, e questa legge venisse dopo qualche tempo fulminata di incostituzionalità, sarebbe giusto lasciare in ultima istanza quei danni a carico delle vittime di un siffatto clamoroso "illecito costituzionale" del legislatore?»

costituzionalistica, oltre che la giurisprudenza, e che si è posto in modo ancor più forte in seguito al riconoscimento della responsabilità statale per violazione del diritto euro-unitario⁶⁴.

Com'è noto, infatti, in caso di mancata, tardiva o inesatta attuazione di direttive euro-unitarie, lo Stato è stato considerato responsabile dei danni arrecati ai cittadini ai fini risarcitori, allo scopo di assicurare effettività all'ordinamento dell'Unione Europea.

Si tratta del principio espresso dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea nella nota sentenza *Francoovich*, che, dopo avere ricordato come l'ordinamento (ormai) euro-unitario sia volto a creare diritti che entrano direttamente a far parte del patrimonio giuridico dei cittadini degli Stati membri dell'Unione Europea, ha rilevato che «sarebbe messa a repentaglio la piena efficacia delle norme comunitarie e sarebbe infirmata la tutela dei diritti da esse riconosciuti se i singoli non avessero la possibilità di ottenere un risarcimento ove i loro diritti siano lesi da una violazione del diritto comunitario imputabile ad uno Stato membro»⁶⁵.

⁶⁴ Sul tema, cfr. G. PONZANELLI, *L'Europa e la responsabilità civile*, in *Foro it.*, 1992, IV, 145; A. DI MAJO, *Responsabilità e danni nelle violazioni comunitarie ad opera dello Stato*, in *Europa e dir. priv.*, 1998, 745 ss.; V. ROPPO, *La responsabilità civile dello Stato per violazione del diritto comunitario (con una trasgressione nel campo dell'illecito "costituzionale" del legislatore)*, in *Contr. impresa Europa*, 1999, 101; V. ROPPO, *Appunti in tema di illecito "comunitario" e illecito "costituzionale" del legislatore*, in *Danno e resp.*, 1998, p. 961 ss.; V. ROPPO, *Responsabilità pubblica per atto lecito e per atto legislativo*, in *Corr. giur.*, 2017, 366 ss.; R. BIFULCO, *La responsabilità dello Stato per atti legislativi*, Padova, 1999; G. ALPA, *Problemi attuali in tema di responsabilità della Pubblica Amministrazione: lesione di interessi legittimi ed illecito comunitario*, in *Contr. impresa Europa*, 1999, 83; G. ALPA., *La responsabilità civile dello Stato per violazione degli obblighi comunitari*, in *Rass. dir. civ.*, 2000, 487; L. FUMAGALLI, *La responsabilità degli Stati membri per la violazione del diritto comunitario*, Milano, 2000; A. PIZZORUSSO, *La responsabilità dello Stato per atti legislativi in Italia*, in *Foro it.*, 2003, V, 175; T. TORRESI, *La responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario*, in *Trattato di diritto privato europeo*, a cura di N. LIPARI, Padova, 2003, 644 ss.; E. SCODITTI, *La responsabilità dello Stato per violazione del diritto comunitario*, in *Danno e resp.*, 2005, 5 ss.; E. CALZOLAIO, *L'illecito dello Stato tra diritto comunitario e diritto interno. Una prospettiva comparatistica*, Milano, 2004; C. BUONAURO, *Il risarcimento del danno da atto legislativo*, Milano, 2004; A. LAZARI, *Modelli e paradigmi della responsabilità dello Stato*, Torino, 2005; A. PIZZORUSSO, *La responsabilità dello Stato per atti legislativi in Italia*, in *Il foro italiano*, vol. 126 n. 9, settembre 2003, 175 ss.; C. BUONAURO, *Il risarcimento del danno da atto legislativo*, Milano, 2001; G. LOMBARDI, *Illecito costituzionale e responsabilità del legislatore*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2000, 1793 ss.; A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, Padova, 2003, 283 ss.; L. VIZZONI, *L'illecito costituzionale del legislatore (muovendo dalle riflessioni di Enzo Roppo)*, in *Juscivile*, 2018, 2, 260 ss.; L. BUONANNO, *Rilevi civilistici in tema di responsabilità del legislatore da atto normativo*, in *Juscivile*, 2016, 377-78; A. LAZARI, *Il giudice complesso e la responsabilità dello Stato*, in *Danno e resp.*, 2012, 1225 ss.; A. BARONE, R. PARDOLESI, *Il fatto illecito del legislatore (regionale). Cinque lustri dopo*, in *Foro it.*, 2017, 181 ss.; F. GALGANO, *I fatti illeciti*, Padova, 2008, 53.

⁶⁵ Più esattamente, la giurisprudenza euro-unitaria ha chiarito che la possibilità di risarcimento a carico dello Stato membro è indispensabile qualora la piena efficacia delle norme del diritto dell'Unione Europea sia subordinata alla condizione di un'azione da parte dello Stato e, di conseguenza, i singoli, in mancanza di tale azione, non possano far valere dinanzi ai giudici nazionali i diritti loro riconosciuti dal diritto comunitario. Così, la responsabilità dello Stato per danni causati ai singoli da violazioni del diritto europeo ad esso imputabili è stato considerato un principio inerente al sistema dei Trattati e la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha stabilito le condizioni al verificarsi delle quali tale responsabilità faccia sorgere un diritto a risarcimento: che il risultato prescritto dalla direttiva implichi l'attribuzione di diritti a favore dei singoli; che il contenuto di tali diritti possa essere individuato sulla base delle disposizioni della direttiva; e che esista un nesso di causalità tra la violazione dell'obbligo a carico dello Stato e il danno subito dai soggetti lesi. È rimasto, invece, a carico degli Stati il compito di designare il giudice competente e stabilire le modalità procedurali dei ricorsi giurisdizionali intesi a garantire la tutela dei diritti spettanti ai singoli in forza del diritto comunitario, pur non potendo questi prevedere condizioni, formali e sostanziali, per l'esercizio del diritto al ristoro economico meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non potendo congegnare un sistema che renda praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento.

Appare appena il caso di ricordare come in Italia sia tutt'ora discussa la natura giuridica di tale ipotesi di responsabilità statale, per un verso, ricondotta al modello della responsabilità aquiliana ex art 2043 c.c., nell'ottica della teoria monistica

Riconosciuta la responsabilità risarcitoria dello Stato per attività normativa contrastante con il diritto euro-unitario, ci si è interrogati sulla possibilità di utilizzare tale schema anche in caso di approvazione di leggi “dannose” dichiarate incompatibili con il Testo costituzionale e di estenderlo alla diversa ipotesi di leggi “dannose” ma non incostituzionali.

Sul piano sistematico, la questione – alla quale conviene in questa sede fare solo un breve cenno – è stata quella di rinvenire l’eventuale fondamento normativo di tale responsabilità. Se, per un verso, si possa configurare una responsabilità da fatto illecito ex 2043 c.c. per l’approvazione di una legge dichiarata incostituzionale dalla quale derivino danni “ingiusti” in quanto prodotti *non iure*, in ragione della violazione di disposizioni costituzionali dalla efficacia precettiva, e *contra ius* per la lesione di situazioni giuridiche soggettive meritevoli di tutela. Se a tale responsabilità, invece, vada riconosciuta natura contrattuale ex 1218 c.c., alla stregua di quanto avviene – secondo un certo filone giurisprudenziale della Corte di Cassazione – in caso di violazione del diritto euro-unitario. Ovvero ancora, secondo una prospettiva ancora più estrema, se si possa prefigurare anche una responsabilità da atto lecito dannoso, in caso di adozione di leggi dannose perché lesive di situazioni soggettive private, a prescindere da una declaratoria di incostituzionalità⁶⁶.

L’interrogativo ha trovato in dottrina le risposte più diverse, in considerazione dell’assenza di parametri normativi in materia, ma tutte le tesi che hanno sostenuto la configurabilità di una responsabilità in capo allo Stato-legislatore hanno dovuto provare a circoscrivere le ipotesi risarcitorie imputabili a quest’ultimo, sì da superare il timore che il riconoscimento di tale forma di responsabilità conduca ad un *flood of litigation* difficilmente arginabile.

La giurisprudenza di legittimità, invece, ha sempre definito la questione in termini negativi sulla scorta di una rigida applicazione del principio della separazione dei poteri, storicamente rappresentato dall’affermazione *the king can do no wrong*, da intendere almeno quale tendenziale irresponsabilità dello Stato per atti normativi o politici⁶⁷.

secondo la quale la compenetrazione tra l’ordinamento interno e l’ordinamento euro-unitario porta a considerare come antiggiuridico a livello nazionale ciò che è qualificato come tale anche a livello euro-unitario. Per altro verso, in adesione alla teoria dualista che riconosce il carattere autonomo e distinto tra i due ordinamenti, è stata considerata appartenente al *genus* contrattuale e, più esattamente, dell’«obbligazione ex lege dello Stato inadempiente, di natura indennitaria per attività non antiggiuridica che il giudice deve determinare in base ai presupposti oggettivi sopra indicati, in modo che sia idonea a porre riparo effettivo ed adeguato al pregiudizio subito dal singolo». Tale ultima ricostruzione, in particolare, mette al riparo dalla necessità di indagare l’elemento soggettivo che connota l’attività dello Stato inadempiente, non richiedendo che il requisito della colpa di cui all’art. 2043 cc. Cfr., R. CHIEPPA E R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2019, 42 ss.

⁶⁶ Ciò sulla scorta di quell’indirizzo della giurisprudenza di legittimità secondo il quale dalla coesistenza dei due diritti e dalla necessità di tutelarli entrambi deriva che, ogniqualvolta l’esercizio dell’uno provochi una menomazione dell’altro, al soggetto danneggiato debba essere accordato un compenso equivalente al sacrificio sopportato, al fine di evitare che il peso del pregiudizio gravi interamente sulla sua sfera giuridica.

⁶⁷ L. BUONANNO, *Rilievi civilistici in tema di responsabilità del legislatore da atto normativo*, in *juscivile*, 2016, 5, 369 ss.

Nell'indirizzo seguito dalla Corte di Cassazione, infatti, non è immaginabile una responsabilità risarcitoria dello Stato per attività normativa dannosa, a fronte della libertà della funzione politica legislativa che trova fondamento negli artt. 68, comma primo, e 122, comma quarto, del Testo costituzionale⁶⁸.

Le «sollecitazioni espansive dalle fattispecie relative ai rapporti con gli ordinamenti sovranazionali» sarebbero, a dire dei giudici di legittimità, null'altro che «mere riflessioni che si pongono, allo stato delle norme positive, in termini di pura problematicità speculativa, non idonee a soppiantare il principio dell'insindacabilità dell'attività esplicativa di funzioni normative».

In questo senso, quindi, nemmeno il pregiudizio eventualmente cagionato dall'approvazione di leggi-provvedimento costituzionalmente illegittime è considerato ristorabile.

La teoria della separazione dei poteri, intesa quale tripartizione attuata da Montesquieu, per altro, è stata messa in discussione in quanto insufficiente a descrivere le realtà costituzionali moderne caratterizzate da «una progressiva atomizzazione sia delle funzioni sostanziali che dei tipi formali. In linea teorica (ma ormai non solo teorica), ciascuna funzione può essere esercitata dai soggetti più disparati e a mezzo di procedimenti diversificati; viceversa, qualunque procedimento è teoricamente in grado di esprimere qualunque funzione. Il legame necessario tra forma e sostanza è definitivamente venuto meno». In questo senso, G. SILVESTRI, *La separazione dei poteri*, vol. II, Milano, 1984, 228 ss. L'Autore, più precisamente, ha rilevato che «la progressiva atomizzazione delle funzioni, è conseguenza della sempre più stretta compenetrazione di stato e società civile, in una fase di sviluppo del capitalismo contrassegnata dall'intervento pubblico in ogni settore della vita economica e civile. La teoria tradizionale della separazione dei poteri era studiata nel contesto della separazione di stato e società civile e perde di validità assieme ad essa. Se quindi la regolazione complessiva di tutti i processi vitali della società da parte dello stato caratterizza i sistemi sociali tardo-capitalistici, a differenza di quelli borghesi originari, non può reggere più l'identificazione dello stato politico con l'universale-formale del potere legislativo. L'identificazione ideologica propria del liberismo tra politici e rappresentanza viene meno l'istanza della regolazione stabile normativa degli interessi e dei conflitti non può essere concentrata nel Parlamento. La politicità dilaga in tutto l'ordinamento e la funzione normativa, espressione privilegiata di essa, diventa attributo di quasi tutte le articolazioni del potere pubblico. Contestualmente, gli organi dotati tradizionalmente di potere normativo tendono ad acquisire porzioni sempre più consistenti di potere esecutivo-attuativo e di controllo, sia per accentuare la propria indipendenza e il proprio ruolo nell'ordinamento, sia per difendere una centralità minacciata dal consolidarsi della forza politica di altre istituzioni. In questa situazione, il sistema delle fonti è tutto sganciato da un da ogni determinazione funzionale, il Parlamento può infatti rivestire della forma di legge un atto esecutivo al solo scopo di prevalere politicamente su altre istituzioni o per raggiungere in tempi brevi un risultato che avrebbero potuto conseguire gli stessi organi amministrativi con procedure più lunghe e macchinose. [...] A questo punto balza evidente che la realtà e la teoria della separazione dei poteri non possono che prescindere da ogni corrispondenza, aprioristicamente stabilita tra funzione soggetto (o organo) che la esercita. Acquista pertanto il massimo rilievo una teoria che, pur non esprimendo in modo chiaro la diversificazione tra forma e sostanza, avverte tuttavia l'analogia tra la struttura fondamentale dell'ordinamento generale e quella degli ordinamenti particolari, quanto meno con riferimento ai tre tradizionali poteri dello Stato. La figura soggettiva del potere viene considerata «come una istituzione a sé, distinta dalle altre, che ha una certa autonomia e tende ad attuare nel suo interno e per i suoi scopi particolari la potestà di ordinarsi, di agire e di tutelare il proprio ordinamento, il che vuol dire che esso ricapitola, in porzioni ridotte ed entro certi limiti, ciascuna delle tre funzioni fondamentali».

⁶⁸ Il riferimento è a Cassazione civile sez. III, 22/11/2016, (ud. 21/10/2016, dep. 22/11/2016), n.23730, in cui la Corte giudicava del ricorso presentato da una società avverso la regione Marche che che ne fosse accertata la responsabilità, ex art. 2043 c.c., per l'emanazione della L.R. n. 25 del 2011, dettata in materia di impianti fissi di radiocomunicazione con finalità di tutela ambientale e sanitaria della popolazione, successivamente dichiarata incostituzionale con sentenza n. 307 del 2003 della Consulta, in particolare all'art. 3, commi 4 e 6, e art. 7, comma 3. Esponeva di essere stata una florida azienda di riferimento per attività di installazione e collaudo di apparecchi di telefonia fissa e mobile, e di aver subito, a causa delle norme restrittive poi cadute, un repentino arresto dell'attività produttiva, con conseguente perdita di commesse e rilevanti pregiudizi economici.

Pur tuttavia, se l'impianto motivazionale sul quale si erge la conclusione cui è costantemente giunta la Suprema Corte, e cioè la "libertà dei fini" che connota l'attività legislativa, è solido quando si discorre di adozione da parte del legislatore di atti normativi generali, astratti ed innovativi, meno saldo potrebbe apparire in relazione all'adozione di leggi-provvedimento.

Potrebbe, infatti, mettersi in dubbio che l'esercizio di attività amministrativa in forma di legge sia libero nei fini e che non debba comunque tendere alla miglior cura del pubblico interesse con la minore lesione delle istanze private, al pari di quanto accade quando è adottato un provvedimento amministrativo⁶⁹.

Ritenere che l'attività amministrativa sia sempre, in qualche senso, funzionalizzata, cioè vincolata alla massimizzazione delle ragioni pubbliche con la minimizzazione della compressione delle esigenze individuali, anche quando svolta dal legislatore, consentirebbe di far venir meno la ragione che giustifica l'esclusione della responsabilità dello Stato-legislatore per il caso dell'adozione di leggi-provvedimento.

La tesi che qui si propone, per quanto "lontana dagli ordinari canoni"⁷⁰ possa sembrare, è che con riguardo alle leggi-provvedimento lo Stato-legislatore possa rispondere per i danni che cagiona quando

⁶⁹ In alcune pronunce, è la stessa Corte costituzionale che pare escludere che, nell'adozione di leggi-provvedimento, il legislatore sia libero nei fini. Ritenendo di dover operare uno *strict scrutiny* della ragionevolezza di ciascuna legge-provvedimento, i giudici costituzionali hanno evidenziato che l'arbitrarietà e manifesta irragionevolezza per ciascuna di esse siano desumibili «anche dalla carenza di ogni valutazione degli elementi in ordine alla situazione concreta sulla quale la legge è chiamata ad incidere o dall'evidente incoerenza del provvedimento legislativo in relazione all'interesse pubblico perseguito». La Corte costituzionale, nella sua giurisprudenza, ha rilevato il «criterio fondamentale del perseguimento del pubblico interesse» cui deve sempre conformarsi l'azione amministrativa anche qualora posta in essere dal legislatore. Cfr., in tal senso, sent. n. 306 del 1995, n. 1 e n. 205 del 1996, n. 153 del 1997, n. 14 del 1999.

Sulla circostanza che l'agire provvedimentale in forma di legge non sia libero nei fini, cfr. C. MORTATI, *op. cit.*, 235 ss. Il pensiero dell'Autore sul punto è efficacemente riassunto da M. LOSANA, *Il contenuto dei decreti legge*, cit., 188, ove si legge «secondo l'Autore nel giudizio teso a sindacare l'eccesso di potere legislativo» delle «leggi provvedimento», la Corte dovrebbe: (i) innanzitutto, verificare che la legge faccia riferimento ai presupposti di fatto e ai motivi che sorreggono la disciplina particolare; (ii) in secondo luogo, indagare la «realtà storica» della situazione di fatto legittimante la scelta legislativa derogativa; (iii) infine, verificare l'adeguatezza dei presupposti di fatto rispetto alla disciplina singolare, nonché □ la corrispondenza della medesima con un interesse tutelato dalla Costituzione».

⁷⁰ È noto che, abitualmente, l'esercizio delle potestà legislative è descritto come libero nei fini. Più esattamente, come rilevato in P. ZICCHITTO, *A chi spetta l'ultima parola? La discrezionalità legislativa tra corte costituzionale e parlamento*, Tesi di dottorato, Pisa, 7 ss., in tema di discrezionalità legislativa «i contributi possono raccogliersi attorno a una dirimente alternativa teorica. Da una parte si collocano quanti vedono nella Costituzione un sistema di fini compiuto e autosufficiente, rappresentando correlativamente la legislazione come un'attività funzionalizzata; dall'altra si situano invece quanti non riconoscono nel disegno costituzionale un'intrinseca compiutezza programmatica, attribuendo di conseguenza alla legislazione una sostanziale libertà anche nella selezione politica degli obiettivi da perseguire».

Nel senso di considerare l'attività legislativa «uno sviluppo o uno svolgimento della Costituzione alla cui realizzazione deve conseguentemente reputarsi vincolata, anche a prescindere dalle finalità ad essa specificamente assegnate da puntuali, singole disposizioni», cfr. F. MODUGNO, *L'invalidità della legge*, Milano, 1970, 616 ss.; A. AGRÒ, *Contributo ad uno studio sui limiti della funzione legislativa in base alla giurisprudenza sul principio di eguaglianza*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1967, 900 ss.; G. AZZARITI, *Sui limiti del sindacato di costituzionalità sul contenuto delle leggi: l'eccesso di potere legislativo come vizio logico intrinseco della legge*, nota a Consiglio di Stato, sez. IV, 15 novembre 1988, n. 872, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1989, 653 ss.

Nel senso di non riconoscere nel Testo costituzionale una «intrinseca compiutezza programmatica», cfr. A. M. SANDULLI, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto e società*, 1975, 565 ss. A. M. SANDULLI, *Funzioni pubbliche neutrali e giurisdizione*, in *Riv. Dir. proc.*, 1964, 200 s.; A. PIZZORUSSO, *Il controllo sull'uso della discrezionalità legislativa*, in AA. VV. *Strumenti e tecniche di giudizio della Corte costituzionale. Atti del convegno svoltosi a Trieste, 26-28 maggio 1986*, Milano, 1988, 73 ss.; V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Padova, 1984, 372 ss.; L. PALADIN, *Osservazioni sulla discrezionalità e sull'eccesso di potere del legislatore ordinario*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1956, 1028 ss.; C. ESPOSITO, *Il*

“abusi” di una funzione tendenzialmente attribuita ad altri, quella di gestione amministrativa appunto, se tale “abuso” sia riconosciuto dalla Corte costituzionale con una declaratoria di incostituzionalità dell’intervento provvedimentale in forma di legge.

Tale modo di ragionare permetterebbe di superare l’evidente disparità di trattamento che attualmente esiste tra chi subisce un danno dall’adozione di un provvedimento della Pubblica Amministrazione, per il quale è possibile chiedere il risarcimento, e di chi patisce lo stesso danno in ragione dell’approvazione di una legge dal contenuto particolare e concreto da parte del legislatore – disparità che impone di domandarsi se la tutela dei privati a fronte dell’approvazione di leggi-provvedimento incostituzionali possa dirsi oggi realmente «effettiva»⁷¹.

controllo giurisdizionale sulla costituzionalità delle leggi in Italia, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, 276; M. S. GIANNINI, *L’illegittimità degli atti normativi e delle norme*, in *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, 1954, 56 ss.; R. RESTA, *La legittimità degli atti giuridici*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1955, 28 ss.; C. ROSSANO, *L’eguaglianza giuridica nell’ordinamento costituzionale*, Napoli, 1966, 450 ss.; A. BALDASSARRE, *Intervento*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Costituzione tra norma giuridica e realtà sociale*, Bologna, 1978, 123 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Corte costituzionale e principio di eguaglianza sostanziale*, in N. OCCHIOCUPO (a cura di), *La Costituzione tra norma giuridica e realtà sociale*, Bologna, 1978, 107 ss.; A. AMORTH, O. RANELLETTI, *Atti politici (o di Governo)*, (voce), in *Novissimo Digesto Italiano*, I. vol., Torino, 1958, 1511; L. BUSCEMA, *Atti politici e principio di giustiziabilità dei diritti e degli interessi*, in *Rivista Aic*, n. 1/2014, 21/02/2014, 1 ss.; E. GUICCIARDI, *L’atto politico*, in *Archivio di diritto pubblico*, 1937, 271 ss.; P. VIPIANA, *Introduzione allo studio del principio di ragionevolezza nel diritto pubblico*, Padova, 1993.

Con specifico riguardo alla discrezionalità di cui gode il legislatore nell’adozione di leggi-provvedimento, cfr. tra gli altri,, M. LOSANA, *Il contenuto dei decreti legge*, cit., 176 ss.; S. SPUNTARELLI, *L’amministrazione per legge*, cit., 7 ss.; M. CAMMELLI, *Premesse allo studio delle leggi-provvedimento regionali*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1971, 1343; L. PALADIN, *La legge come norma e come provvedimento*, in *Giur. Cost.*, fasc. n. 14, 1969, 841; L. PALADIN, *Legittimità e merito nel processo costituzionale*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1964, spec. 314 ss.; G. ARCONZO, *Contributo allo studio sulla funzione legislativa provvedimentale*, cit., 10 ss.; M. DOGLIANI, *Riserva di amministrazione?*, in *Dir. Pubbl.*, fasc. n. 3, 2000, 678; F. GUELLA, *Le leggi-provvedimento come atti di non mera approvazione: dall’ipotizzata consequenzialità al referendum della legge di variazione delle circoscrizioni comunali alla riserva del sindacato alla giurisdizione di costituzionalità*, in *Osservatorio costituzionale*, n. 1/2018, 15 marzo 2018, 4 ss.

⁷¹ Sul punto, cfr. F. ZAMMARTINO, *Le leggi provvedimento nelle giurisprudenze delle corti nazionali ed europee tra formalismo interpretativo e tutela dei diritti*, in *Rivista Aic*, n. 4/2017, 04/12/2017, 32 ss. A pag. 34, l’Autore rileva: «non sembra lontano dal vero quindi osservare che il giudizio sulle leggi, piuttosto che essere una richiesta di attuazione dei diritti e interessi di volta in volta coinvolti, si presenta come un’istanza di razionalizzazione delle esigenze del diritto obiettivo. Nel giudizio amministrativo, invece, è previsto un doppio grado di giurisdizione e i rimedi a cui può far riferimento il giudice amministrativo vanno dalla sospensione all’annullamento del provvedimento, e comunque è riconosciuta, in caso di lesione di una posizione soggettiva giuridica, la tutela risarcitoria. Ipotizzare pertanto che non esista alcun *vulnus* per il ricorrente, come costantemente ripetuto dalla Corte, è piuttosto difficile, essendo chiaro che il livello di tutela riconosciuto dal sistema avverso le leggi provvedimento è sicuramente inferiore rispetto al livello di tutela riconosciuto avverso gli atti amministrativi. Basti rilevare che mentre la tutela eliminativa è il massimo che il cittadino possa aspettarsi nell’ipotesi di esercizio di funzioni amministrative in forma di legge, ben variegata e maggiormente effettiva sono le garanzie riconosciute nel caso che tali funzioni vengano esercitate nelle loro forme ordinarie».

Nello stesso senso anche, cfr. G. PEPE, *Il principio di effettività della tutela giurisdizionale tra atti politici, atti di alta amministrazione e leggi-provvedimento*, in *Federalismi.it*, n. 22 del 2017, 2 ss. L’Autore da ultimo citato, in particolare, a pag. 30, evidenzia: «del resto, l’esercizio da parte del legislatore della funzione amministrativa, da un lato, sottrae agli interessati le garanzie tipiche del procedimento amministrativo e, dall’altro, trasferisce la giurisdizione dal giudice amministrativo alla Corte costituzionale. In particolare, sul versante processuale il sindacato costituzionale offre una protezione incompleta e non soddisfacente al cittadino leso, in evidente contrasto con il principio di pienezza ed effettività della tutela. In una prospettiva de iure condendo, per rimediare a tale deficit, occorrerebbe introdurre nel giudizio di legittimità costituzionale la possibilità di un accesso diretto del cittadino, oltre che una forma di sindacato più intenso da parte della Corte abbinata ad ulteriori e più penetranti poteri. Infine, sembrano maturi i tempi anche in Italia per riconoscere ai destinatari incisi da atti legislativi a contenuto provvedimentale il rimedio risarcitorio avverso i pregiudizi arrecati dallo Stato nell’esercizio, appunto, della funzione legislativa».

Guardando alle esperienze d'oltralpe, esiste già da tempo nell'ordinamento francese e segnatamente a partire dal noto caso *La Fleurette*⁷² del 1938, la possibilità di riconoscere come danno civilistico le conseguenze sfavorevoli *speciali* ed *anormali* dei provvedimenti legislativi.

I giudici francesi, in particolare, hanno inteso garantire il ristoro dei pregiudizi cagionati ad una ristretta cerchia di soggetti (così interpretando il connotato della specialità) e che trascendono gli oneri di norma imposti ai consociati (in questo senso intendendo la condizione di anormalità delle conseguenze sfavorevoli risarcibili)⁷³. E l'indirizzo del *Conseil d'Etat* ha trovato applicazione proprio nelle ipotesi di adozione di leggi che la giurisprudenza costituzionale italiana intenderebbe quali leggi-provvedimento⁷⁴. Più esattamente, si tratta di un orientamento sviluppato nella convinzione che ogni violazione grave del principio di uguaglianza che si traduca in un pregiudizio patito da uno o alcuni individui non possa restare a carico dei danneggiati neppure quando derivi da un intervento dello Stato-legislatore, il quale è sempre tenuto a prevedere misure indennitarie in grado di compensare i danni cagionati agli individui ovvero, in mancanza, a ristorare questi in sede giurisdizionale⁷⁵.

Sul tema, cfr. anche A. TRAVI, *Considerazioni sul recente codice del processo amministrativo*, in *Dir. pubbl.*, 2010, 587 ss.; A. TRAVI, *Tutela dei diritti e riparto di giurisdizione*, in *Scritti in ricordo di Franco Pugliese*, Napoli, 2011, 508 ss.; R. MANFRELOTTO, *Qualche ombra sull'effettività della tutela giurisdizionale avverso le leggi provvedimento*, in *Giur. cost.*, 2010, 3748 ss.; C. PINELLI, *Cronaca di uno scrutinio stretto annunciato*, in *Riv. dir. cost.*, 2010, p. 3739 ss.; P. FALLETTA, *Leggi-provvedimento e tutela giurisdizionale*, in *Giur. cost.*, 2002, pp. 4439 ss.; L. CARLASSARE, *Garanzia dei diritti e leggi-provvedimento*, in *Giur. cost.*, 1986, 1488 ss.; F. CINTIOLI, *Posizioni giuridicamente tutelate nella formazione della legge-provvedimento e valore di legge*, *Relazione al 46° Convegno di studi amministrativi (Varenna, 21-23 settembre 2000)*, Milano, 2001, pp. 106 ss.; R. SOLDATI, *Leggi provvedimento: nozione, caratteristiche e mezzi di tutela, nota a Tar Lazio, sez. I, 21 aprile 2008, n. 3356*, in *Riv. amm. rep. it.*, n. 9-10/2008, 539 ss.; C. MORTATI, *Osservazioni sul sindacato di costituzionalità delle leggi-provvedimento*, in *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, vol. III, Milano, 1969, 1346 ss.; G.U. RESCIGNO, *Leggi-provvedimento, cit., passim.*; P. VIPIANA, *Legge-provvedimento regionale*, in *Dig. disc. pubbl., Agg., UTET*, Torino, 2010, par. 3; N. ZANON, *La legge di sanatoria non è onnipotente: un'ammissione importante in nome del «giusto procedimento» e degli artt. 24 e 113 Cost.*, in *Giur. cost.*, 3, 1998, 1659 ss.;

⁷² Il caso riguardava una legge francese che aveva impedito la produzione e la vendita di taluni prodotti caseari cagionando un danno alla società La Fleurette la quale commerciando “gradine” aveva dovuto interrompere del tutto la propria attività lavorativa. La società formulava allora una richiesta di indennizzo al Ministre de l'Agriculture ed agiva dinanzi al Conseil d'Etat avverso la decisione implicita di rigetto formata a seguito dell'infruttuoso decorso dei termini per l'adozione di un provvedimento da parte di quest'ultimo. Il Conseil rilevando l'inesistenza di interessi pubblici sottesi all'adozione della norma in esame e l'eccezionalità del pregiudizio dalla stessa cagionato ha riconosciuto il diritto al risarcimento del danno, rimettendo la sua quantificazione al Ministre de l'Agriculture.

⁷³ C. PASQUINELLI, *Le leggi dannose. Percorsi della responsabilità civile tra pubblico e privato*, Torino, 2013, 81.

⁷⁴ Si pensi ad esempio alla sentenza del Conseil d'Etat del 2 novembre 2005, con la quale è stato riconosciuto il diritto al risarcimento del danno patito dalla Coopérative agricole Ax'ion per avere lo Stato ordinato – a mezzo di una legge poi seguita da un decreto attuativo – la demolizione di taluni silos di stoccaggio e strutture di combustione, senza prevedere alcun indennizzo per i soggetti lesi dall'applicazione di tale misura. Ma si consideri anche la decisione del 1° febbraio 2012, con la quale è stato riconosciuto il diritto al risarcimento del danno patito dai titolari di un allevamento ittico in ragione dell'applicazione di una legge francese che aveva vietato la caccia di taluni tipi di grandi volatili.

⁷⁵ È principio ricorrente nella giurisprudenza del Conseil d'Etat quello secondo il quale: *En vertu du principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques, la collectivité doit indemniser le préjudice anormal (grave) et spécial qui résulte, pour une ou quelques personnes, de mesures administratives légales. Cette idée justifie un petit nombre de cas de responsabilité sans faute de la puissance publique, tous caractérisés par le fait que la rupture d'égalité entre les citoyens provient d'une activité d'intérêt général, volontaire et régulière: refus de recourir à la force publique pour exécuter une décision de justice (CE 30 nov. 1923, Conitéas, Rec. 789, S. 1923. 3. 57, note Haurion, concl. Rivet); défaut de rétablissement de l'ordre public; aménagement insuffisant des bâtiments publics pour les rendre accessibles aux handicapés (CE, ass. 22 oct. 2010, Bleitrach, RFD A 2011. 141, concl. Roger-Lacan); adoption de décisions administratives individuelles ou réglementaires légales (CE 22 févr. 1963, Cne de Gavarnie, Rec. 113), mais aussi édicton de lois (CE 14 janv. 1938, SA des produits*



Pur nelle diversità tra l'ordinamento italiano da quello francese⁷⁶ – basti pensare all'impossibilità fino al 2008 di promuovere un controllo successivo di legittimità costituzionale in Francia che ha imposto di considerare la responsabilità dello Stato-legislatore quale *responsabilité sans faute*⁷⁷ – tale affermazione appare condivisibile anche nel nostro sistema normativo.

Ci si domanda, dunque, se non sia possibile trarre dall'esperienza francese alcun interessante spunto di riflessione per garantire concreta tutela dei privati lesi dall'agire provvedimento in forma di legge.

laitiers "la Fleurette", Rec. 25 ; CE, Sect. 30 juill. 2003, Assoc. pour le développement de l'aquaculture en région Centre, Rec. 368) ou application de conventions internationales (CE 30 mars 1966, Cie générale d'énergie radioélectrique, Rec. 257; CE, Sect. 29 déc. 2004, Almayrac, Rec. 465).

⁷⁶ La responsabilità dello Stato da atto normativo dannoso è stata estesa, in Francia, nel 2008 al caso della violazione della Convenzione europea dei diritti umani da parte di norme interne e nel 2019 – con due pronunce del *Conseil d'Etat* del 24 dicembre 2019 – al caso di violazione delle disposizioni della Costituzione francese accertata con sindacato successivo di legittimità costituzionale da parte del *Conseil Constitutionnel*.

⁷⁷ Cfr. O. GOHN, *La responsabilité de l'Etat en tant que législateur*, in *Revue internationale de droit comparé*, n. 2-1998, 595 ss. L'autore rileva come il Consiglio di Stato francese abbia conciliato l'esigenza di garantire un ristoro per la lesione subita dai privati derivante dall'esercizio "dannoso" della funzione legislativa da parte dello Stato-legislatore con l'accertata legittimità costituzionale delle leggi, sottoposte ad un giudizio preventivo ed astratto di legittimità costituzionale. Sul tema, cfr. anche O. DUBOS, *Le principe de la responsabilité de l'État pour violation du droit communautaire*, in *Revue des Affaires européennes*, 1997, 1, 209 ss..