

# **La titolarità del potere regolamentare nella transizione verso il nuovo assetto statutario delle Regioni di diritto comune**

---

*di Quirino Camerlengo*

## **Sommario**

*1. Considerazioni introduttive sulla portata innovativa delle riforme costituzionali. – 2. Breve ricostruzione del dibattito intorno ai tempi di allocazione del potere regolamentare regionale. – 3. La posizione del giudice amministrativo lombardo. – 4. La potestà regolamentare delle Regioni ordinarie tra l'indefettibile rispetto del principio di legalità e l'ontologica vocazione dello Statuto quale fonte sulla produzione.*

## **1. Considerazioni introduttive sulla portata innovativa delle riforme costituzionali**

La revisione del dettato costituzionale non necessariamente sortisce effetti immediati nel contesto istituzionale di riferimento. La coesistente attitudine a mutare il previgente quadro normativo non sempre è corredata dalla capacità di introdurre direttamente elementi innovativi negli spazi interessati dalla riforma. In altri termini, la modifica della Carta fondamentale talora avvia un processo di rinnovamento delineato soltanto nei contorni generali, creando la cornice entro la quale si collocheranno le scelte e le determinazioni rimesse ad una futura e indefettibile attività di produzione normativa.

Il carattere per così dire differito di una novella concepita in questo ambito sovente discende dalla particolare complessità dei profili toccati dall'opera di trasformazione in tal modo concepita. Specie in quei settori ove la regolamentazione appare condivisa dagli enunciati costituzionali, recanti norme di principio, e

da altre fonti di livello inferiore, cui sono assegnate funzioni di attuazione e di specificazione, quanto più profondo e marcato si rivela il cambiamento, tanto maggiori risultano i problemi di adattamento della sottostante disciplina positiva. E l'incapacità delle regole di rango superprimario di mutare immediatamente l'assetto normativo in questione si appalesa rafforzata dalla tendenza della Costituzione a conservare, pur in occasione di importanti iniziative di revisione, la propria vocazione naturale di matrice suprema dell'ordinamento giuridico, in quanto tale scaturigine di direttive generali e di principi destinati ad orientare innanzitutto l'opera del legislatore <sup>(1)</sup>. La peculiare fisionomia assunta dalla descritta interazione fra elementi normativi eterogenei affiora nitidamente allorché le modifiche apportate al testo costituzionale coinvolgano la distribuzione di pubbliche potestà tra differenti organi istituzionali. In virtù dei basilari principi di tassatività e di legalità, ogni potere abilitato, al fine di tutelare interessi ascrivibili alla comunità, ad incidere coattivamente nella sfera giuridica dei singoli, tanto potenzialmente con la fissazione di regole generali ed astratte, quanto concretamente per il tramite di provvedimenti specifici e puntuali, deve riposare su di una fonte normativa che ne disciplini la titolarità, le modalità di esercizio e gli strumenti di tutela.

Il ruolo della legge fondamentale nella configurazione della irrinunciabile disciplina appare diversamente modulato a seconda della funzione regolata e dei soggetti pubblici investiti delle relative prerogative. In effetti, in ordine al potere legislativo, la Costituzione non si limita a delineare una struttura generica idonea ad abbracciare le diverse forme di estrinsecazione di tale funzione. La Carta fondamentale fonda e, nel contempo, condi-

---

(1) Al riguardo, la letteratura è particolarmente copiosa e autorevole: pertanto v., tra gli altri, V. CRISAFULLI, *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, Giuffrè, 1952, *passim*; A. TESAURO, *Sui principi e sulle norme del diritto costituzionale*, in *Studi in onore di Giuseppe Menotti De Francesco*, vol. II, Milano, Giuffrè, 1957, p. 695 ss.; S. BARTOLE, voce *Principi generali del diritto (diritto costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXV, Milano, Giuffrè, 1986, p. 494 ss.; A. POGGI, *Il sistema giurisdizionale tra "attuazione" e "adeguamento" della Costituzione*, Napoli, Jovene, 1995, spec. p. 283; L. MENGONI, *Il diritto costituzionale come diritto per principi*, in *Studi in onore di Feliciano Benvenuti*, vol. III, Modena, Mucchi, 1996, p. 1141 ss.

ziona, sul piano formale e su quello sostanziale, le opzioni normative adottate nello svolgimento dell'attività legislativa, in armonia con i canoni tradizionali dello Stato di diritto, "nel senso che anche la legge è ora subordinata ad una legge (costituzionale) ed è perciò anch'essa misurabile e controllabile alla stregua di una regola superiore" <sup>(2)</sup>. L'attitudine della legge, e degli atti aventi forza e valore di legge, a definire schemi di qualificazione dei comportamenti individuali, apprestando meccanismi sanzionatori di più o meno rilevante intensità, comporta una serie di limitazioni alle libertà dei singoli tali da esigere una adeguata garanzia già a livello costituzionale. E la tutela in tal modo assicurata passa attraverso la consacrazione di principi in grado di indirizzare l'attività di predisposizione normativa e la definizione della procedura attraverso la quale detta attività compiutamente si manifesta, lasciando ad atti subordinati (si pensi ai regolamenti parlamentari o anche agli Statuti regionali) la previsione della disciplina di dettaglio.

Per quanto concerne le potestà pubbliche di carattere non legislativo, la Carta repubblicana confida sulla valenza imperativa e cogente del principio di legalità, in virtù del quale ogni espressione di un potere preordinato alla cura di interessi generali deve rinvenire in una fonte primaria del diritto il proprio fondamento di legittimazione. Di conseguenza, il dettato costituzionale sul punto appare decisamente assai generico, spettando alla legge la determinazione degli organi titolari e delle modalità di esercizio di tali poteri.

Alla luce delle precedenti considerazioni, si evince che la Costituzione assolve in misura ragguardevole la propria funzione di fonte sulla produzione degli atti legislativi, mentre in relazione agli atti non legislativi, primi tra tutti i regolamenti, tale compito è demandato in via pressoché esclusiva a fonti di rango immediatamente inferiore <sup>(3)</sup>. Pertanto, appare chiaro che la sottrazio-

---

(2) G. ZAGREBELSKY, *Manuale di diritto costituzionale. I) Il sistema delle fonti del diritto*, Torino, UTET, 1988, p. 57, dove aggiunge che "il potere legislativo ordinario, cioè quello in cui "ordinariamente" si manifesta il processo della integrazione politica, non è più illimitato nelle sue valenze, direzioni, contenuti, *etc.*, ma è sottoposto al diritto".

(3) Così, a titolo esemplificativo, alla potestà regolamentare del Governo la Costituzio-

ne di un potere precedentemente attribuito ad un dato organo e la contestuale attribuzione del medesimo ad un altro cagiona problemi di puntuale regolamentazione, raramente risolti dalla disciplina costituzionale, specialmente nei casi in cui detto passaggio coinvolga soggetti incardinati in differenti apparati istituzionali, nonché funzioni di natura non legislativa <sup>(4)</sup>.

## 2. Breve ricostruzione del dibattito intorno ai tempi di allocazione del potere regolamentare regionale

Anticipando un vasto e radicale intervento innovativo intervenuto solo a distanza di due anni, la l. cost. 1/1999 ha inciso profondamente sull'identità complessiva dell'ordinamento regionale, tanto sul versante organizzativo in ordine ai rapporti tra le supreme istituzioni locali, quanto su quello in cui operano le fonti del diritto adottate in quel contesto <sup>(5)</sup>.

Accanto ad una ragguardevole valorizzazione dell'autonomia statutaria, apprezzabile sia sul piano formale che dal punto di vista sostanziale, il legislatore della rammentata riforma ha sensibilmente alterato il volto originario degli atti normativi secondari, sotto il profilo della titolarità del corrispondente potere. Con

---

ne dedica una sola previsione afferente al potere del Presidente della Repubblica di emanare tali atti normativi: la compiuta disciplina di tale potere è rinvenibile nella legge 400/1988, che ha superato la previgente fonte sulla produzione rappresentata dalla legge n. 100 del 1926.

(4) La recente legge costituzionale 3/2001, valorizzando al massimo il principio di sussidiarietà verticale, ha di regola concentrato in capo al Comune le funzioni amministrative. Ebbene, risulta estremamente improbabile assegnare a tale novella la capacità di trasferire di per sé sola codeste funzioni agli enti territoriali appena menzionati, considerata la necessità, da un lato, di adattare la legislazione vigente, statale e regionale, all'innovativo indirizzo impresso dal legislatore della riforma e, dall'altro, di introdurre tutte le misure (finanziarie e amministrative in senso lato) perché tale trasferimento possa concretamente operare (volgendo lo sguardo al passato, una vicenda per molti versi analoga caratterizzò, negli anni Settanta, i rapporti tra l'amministrazione centrale e le neonate Regioni a Statuto ordinario).

(5) V. specialmente A. D'ATENA, *La nuova autonomia statutaria delle Regioni*, in *Rassegna parlamentare*, 2000, p. 599 ss. Al riguardo, mi permetto di rinviare anche a Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali del diritto in trasformazione. Considerazioni in margine alla l. cost. 22 novembre 1999, n. 1*, Milano, Giuffrè, 2000, *passim*.

la soppressione del riferimento alle potestà regolamentari, quanto alle competenze del Consiglio regionale, e con la contestuale attribuzione al Presidente della Giunta della funzione di emanare i regolamenti regionali (mantenendo immutate la potestà legislativa del primo, e la promulgazione delle leggi ad opera del secondo), la predetta legge costituzionale ha ridisegnato l'identità di una prerogativa sino a quel momento ridotta ai margini della complessiva azione di governo regionale <sup>(6)</sup>.

Tuttavia, l'apparente semplicità intrinseca della novità così introdotta ha ben presto lasciato affiorare un aspetto problematico che ha alimentato un acceso dibattito dottrinale, con intuibili ripercussioni anche a livello politico e istituzionale. In difetto di una esplicita attribuzione del conteso potere regolamentare ad un determinato organo regionale, e in presenza della conclamata volontà di addivenire ad una assegnazione del medesimo in qualche modo congeniale ai mutati rapporti tra l'assemblea rappresentativa e le istituzioni preposte alla funzione esecutiva, l'attenzione dei commentatori si è soffermata sull'attitudine o meno del nuovo art. 121 Cost. ad operare una immediata, automatica riallocazione dello stesso potere a favore della Giunta.

Invero, la modifica in parola di primo acchito parrebbe aver creato le condizioni per una sostanziale paralisi della potestà regolamentare delle Regioni di diritto comune. Per un vero, la sottrazione al Consiglio della prerogativa in oggetto sembra-

---

(6) Interessante a tal fine appare il parere reso il 15 marzo 2000 dal Dipartimento per gli Affari regionali della Presidenza del Consiglio dei Ministri, secondo cui "si può ritenere (...) che la recente novella costituzionale, con l'eliminazione della previsione espressa della competenza regolamentare in capo al consiglio, abbia inteso qualificare il consiglio stesso come assemblea legislativa e la giunta come l'esecutivo della Regione. In ciò condizionando la stessa capacità dello statuto, che pure è ora capace di definire la forma di governo della Regione, di intervenire in materia di qualificazione dei predetti organi con riferimento alla funzione normativa, sull'esempio di quanto disposto per lo Stato (...) Sembrerebbe, dunque, che la nuova disposizione costituzionale abbia voluto distinguere, più nettamente che nel passato, in ambito regionale, la funzione legislativa dalla funzione regolamentare. Tale scelta sembra coerente anche con l'obiettivo di incrementare il ricorso alla fonte regolamentare laddove non sia necessaria l'emanazione della legge, obiettivo meglio perseguito con la differenziazione degli organi competenti in materia. Storicamente, infatti, la coincidenza delle funzioni del consiglio regionale ha determinato una sostanziale preferenza del consiglio regionale per lo strumento legislativo invece che quello regolamentare".

rebbe precludere al medesimo la legittimazione ad adottare simili fonti secondarie. D'altro canto, la mancata attribuzione espressa del potere regolamentare ad uno degli altri organi di vertice impedirebbe all'aspirante titolare di avvalersi validamente di tale facoltà.

Ebbene, questo effetto apparentemente paradossale è stato confutato, con esiti specularmente antitetici, da quanti propendono ad assegnare alla riforma una portata innovativa procrastinata all'avvento dei nuovi Statuti ordinari (o quanto meno a leggi regionali di carattere generale), e da coloro che al contrario ravvisano nella soluzione accolta dal legislatore costituzionale la capacità di redistribuire immediatamente il potere regolamentare in discussione.

La tesi proclive ad escludere il riferito automatismo poggia fondamentalmente sulla constatazione che il legislatore costituzionale ha perseguito l'obiettivo di eliminare l'esclusiva attribuzione del potere in discussione al Consiglio regionale, senza contestualmente procedere alla identificazione dell'organo titolare <sup>(7)</sup>. Nell'intento di correggere una palese anomalia, segnalata a più riprese dagli studi condotti in materia, la riforma del 1999 ha rimosso una riserva che, diversamente, avrebbe seriamente compromesso, o quanto meno fortemente ridimensionato, la riconosciuta vocazione dello Statuto di determinare la forma di governo regionale e di stabilire i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento, sia pure in armonia con il dettato costituzionale <sup>(8)</sup>. Attesa l'intima connessione tra il modello dei

---

(7) Così L. PALADIN, *Diritto regionale*, VII ed., Padova, Cedam, 2000, p. 336; R. TOSI, *I nuovi statuti delle Regioni ordinarie: procedimento e limiti*, in *Le Regioni*, 2000, p. 543; U. DE SIERVO, *Il sistema delle fonti*, ivi, p. 594; P. CAVALERI, *Diritto regionale*, Padova, Cedam, 2000, p. 100; Q. CAMERLENGO, *op. cit.*, p. 132 ss.; ancora R. TOSI, *Le "leggi statutarie" delle Regioni ordinarie e speciali: problemi di competenza e di procedimento*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità* (atti del Seminario di Messina, 6 aprile 2001), Milano, Giuffrè, 2001, p. 57, n. 26; P. GIANGASPERO, *La Corte interviene sul problema del riparto della competenza regolamentare nelle Regioni ordinarie*, in *Le Regioni*, 2001, spec. p. 760 ss.; E. BALBONI, *Relazione al Convegno Tra Giunta e Consiglio: la potestà regolamentare regionale contesa* (organizzato dall'Istituto di Diritto pubblico dell'Università degli Studi di Milano, 8 aprile 2002), in corso di pubblicazione.

(8) Cfr., al riguardo, G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*, p. 215, che nota come "questa anomalia

rapporti tra gli organi chiamati a tracciare l'indirizzo politico e la distribuzione del potere normativo tra i diversi soggetti istituzionali, l'assegnazione dell'ambito potere incide in misura non trascurabile sugli equilibri e sull'assetto complessivo delle supreme relazioni interorganiche. Quanto, poi, ai problemi di diritto intertemporale, le vigenti disposizioni statutarie e legislative, contemplanti l'adozione ad opera del Consiglio regionale di regolamenti, continuano a trovare applicazione, non essendo riscontrabile alcuna antinomia tra la norma costituzionale che ha espunto la descritta riserva e le previsioni normative di grado primario che individuano nello stesso Consiglio l'organo titolare del potere in esame.

La contrapposta posizione teorica tende ad enfatizzare il profilo formale, alla luce comunque delle finalità che hanno ispirato la revisione in commento <sup>(9)</sup>. La stretta correlazione tra la funzione esecutiva e la potestà regolamentare, riconoscibile a li-

---

organizzativa, unita alla circostanza che le leggi regionali sono esse stesse per lo più notevolmente 'amministrativizzate', cosicché residuano pochi spazi per un'ulteriore attività normativa secondaria, spiega l'atrofia in cui è caduta questa fonte del diritto nelle organizzazioni regionali". Sulle ragioni che hanno condotto alla discussa compilazione dell'art. 121 in seno all'Assemblea costituente v. G. FALCON, *Le potestà normative regionali dall'Assemblea costituente al testo costituzionale*, in *Rivista trimestrale diritto pubblico*, 1979, p. 988 ss. Cfr., pure, I. FASO, *Le minori potestà legislative della Regione*, Milano, Giuffrè, 1975, p. 86 ss. Quanto ai tentativi di rinvenire giustificazioni plausibili in ordine al conferimento di tale potestà al Consiglio v. G. VIRGA, *La Regione*, Milano, Giuffrè, 1949, p. 115, n. 2; A. PUBUSA, *Considerazioni sulla potestà regolamentare regionale*, in *Le Regioni*, 1986, p. 726; S. BARTOLE, *Le Regioni*, in S. BARTOLE, F. MASTRAGOSTINO, L. VANDELLI, *Le autonomie territoriali*, III ed., Bologna, Il Mulino, 1991, p. 187. D'altronde, la stessa Corte costituzionale ha sempre applicato in maniera rigorosa il dettato costituzionale, ricordando come, alla luce appunto dell'art. 121, "gli Statuti delle Regioni ordinarie sono univocamente concordi nel senso di consentire al solo Consiglio l'adozione di regolamenti": Corte cost., 30 dicembre 1985, n. 371, in *Le Regioni*, 1986, p. 717 ss. V. anche Id., 19 maggio 1988, n. 569, *ivi*, 1989, p. 273 ss.; 26 luglio 1988, n. 918, *ivi*, p. 1673 ss.; 22 giugno 1990, n. 311, *ivi* 1991, p. 1143 ss.; 20 luglio 1990, n. 348, *ivi*, p. 1343 ss. Sulla giurisprudenza costituzionale appena citata v. M. MALO, *L'esercizio dei poteri regolamentari negli ordinamenti regionali: riflessioni sulla più recente giurisprudenza costituzionale*, *ivi*, 1991, p. 995 ss.

(9) Reputa prevalente tale interpretazione N. LUPO, *Il riordino dei sistemi delle fonti regionali*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2001, p. 235, n. 25. Concordi nel ritenere che la riforma in oggetto abbia trasferito "l'esercizio delle potestà regolamentari dal Consiglio al Presidente della Giunta" appaiono L. SAPORITO, P.M. NAPOLITANO, *Istituzioni di diritto regionale*, II, Padova, Cedam, 2001, p. 97.

vello statale ed ulteriormente comprovata dall'esperienza di altri ordinamenti, rende del tutto improprio il conferimento di tale attribuzione allo stesso organo preposto allo svolgimento dell'attività legislativa. Il riconoscimento al Presidente della Giunta del potere di emanare i regolamenti contribuisce a corroborare l'avvenuto, immediato spostamento della potestà in oggetto verso l'esecutivo regionale, considerata la maggiore incidenza sostanziale che una simile prerogativa presidenziale è in grado di dispiegare nel procedimento di formazione di tali atti normativi <sup>(10)</sup>. Il rilievo assegnato alla dimensione teleologica della novella suffraga, quindi, la tesi dell'illegittimità costituzionale sopravvenuta o dell'abrogazione di tutte le disposizioni, a cominciare da quelle contenute negli Statuti, che inscrivono tra le funzioni consiliari anche la potestà regolamentare. In definitiva, in virtù dei dati desumibili dai lavori preparatori ed anche alla luce delle disposizioni transitorie raccolte nell'art. 5 della l. cost. 1/1999, si deduce che, in ordine alla nuova ripartizione delle potestà regionali, l'intenzione del legislatore fosse quella di determinare l'immediata disapplicazione delle previsioni statutarie incompatibili con l'innovativa disciplina <sup>(11)</sup>. Di recente, poi, tale tesi è stata ulteriormente propugnata alla luce dell'asserita esistenza di un principio generale dell'ordinamento giuridico che assegna all'Esecutivo il potere regolamentare: sicché, la riforma in questione, eliminando la preesistente deroga contenuta nell'art. 121 cit., avrebbe determinato la riespansione del predetto principio <sup>(12)</sup>.

---

(10) Così M.A. SANDULLI, *Prime impressioni sul ruolo dei nuovi statuti regionali*, in AA. VV., *I nuovi Statuti delle Regioni*, Milano, Giuffrè, 2000, p. 38.

(11) In questo senso soprattutto B. CARAVITA DI TORITTO, *La funzione normativa tra Consiglio e Giunta*, in A. FERRARA (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni? Problemi di interpretazione della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1* (atti del Forum di Roma, 5 maggio 2000), Milano, Giuffrè, 2001, p. 107 ss. V. anche ID., *Intervento*, in G. BERTI, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale* (atti del Convegno di Roma, 9 gennaio 2001), Milano, Giuffrè, 2001, p. 70.

(12) Così B. CARAVITA DI TORITTO, *Relazione al Convegno Tra Giunta e Consiglio: la potestà regolamentare regionale contesa*, cit.



### 3. *La posizione del giudice amministrativo lombardo*

Con la sentenza n. 868 del 2002, la terza sezione del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia ha inserito un ulteriore tassello, sia pure di natura giurisprudenziale, nell'intricato mosaico del sistema regionale delle fonti del diritto. Chiamato a delibare la legittimità del regolamento della Giunta lombarda di attuazione della legge regionale 23 luglio 1999, n. 14, relativa al settore del commercio, questo Collegio, verosimilmente suggestionato dalla posizione assunta, sia pure in modo quasi accidentale, sul punto dalla Corte costituzionale <sup>(13)</sup>, ha imboccato un tragitto che sembrava essere stato interdetto da una precedente pronuncia resa, sia pure in sede cautelare, dalla medesima sezione. Infatti, mentre con l'ord. 23 novembre 2000, n. 3827 <sup>(14)</sup>, il suddetto organo rigettò la domanda incidentale di sospensione del provvedimento impugnato in quanto la nuova formulazione dell'art. 121 cit. apparve, "ad un primo esame, idonea ad incidere direttamente sulla titolarità del potere regolamentare" prevista dalla suindicata legge, la pronuncia di merito accede a conclusioni radicalmente differenti.

Più precisamente, l'atto impugnato dai ricorrenti è una deliberazione della Giunta qualificata espressamente "regolamento di attuazione" e, in quanto tale, oggetto di emanazione ad opera del Presidente della Regione e, poi, di pubblicazione nel Bollettino ufficiale. Tale iniziativa è stata realizzata sulla base della previsione della citata legge regionale che esplicitamente aveva attribuito al Consiglio regionale il potere di approvare il programma triennale recante gli indirizzi generali per l'insediamento delle attività commerciali e di determinare i criteri di programmazione urbanistica del settore commerciale.

Lungi dall'adottare l'atto tipico immaginato dal legislatore

---

(13) Si allude, più precisamente, a Corte cost., (ord.) 30 marzo 2001, n. 87, in *Le Regioni*, 2001, p. 749 ss., dove si riconosce che la l. cost. 1/1999 "ha eliminato l'obbligatorietà della approvazione dei regolamenti da parte del Consiglio regionale o in altri termini ha consentito di fare venire meno la riserva di esclusiva competenza dei Consigli regionali del potere di adottare regolamenti".

(14) In [www.giust.it](http://www.giust.it).

locale, vale a dire l'atto di programmazione (peraltro contemplato anche dall'art. 13 della legge 241/1990), le predette istituzioni regionali hanno sperimentato una tecnica operativa differente rispetto alle scelte culminate nello Statuto.

Quest'ultimo, invero, riconosce nel Consiglio l'organo abilitato ad esercitare le potestà legislative e regolamentari, non suscettibili di delega, prevedendo, quanto agli atti di normazione secondaria, l'applicabilità, in quanto compatibili, delle regole procedurali previste per la funzione legislativa<sup>(15)</sup>. D'altra parte, lo stesso Statuto non contempla alcun potere presidenziale di emanazione, essendo tale organo chiamato a promulgare, in armonia con quanto previsto dal testo originario dell'art. 121 cit., le leggi ed i regolamenti regionali<sup>(16)</sup>.

Dal canto suo, poi, la Giunta, ai sensi dell'art. 21 dello Statuto lombardo, è legittimata a dare esecuzione, ove occorra ai provvedimenti del Consiglio, nonché a predisporre, in collaborazione con le competenti commissioni consiliari, i programmi e i piani della Regione, e a curarne l'attuazione<sup>(17)</sup>.

Ora, pur condividendo la lettura complessiva della novella costituzionale, che ha implementato nell'ordinamento regionale lo stesso parallelismo tra poteri normativi attribuiti in ambito statale all'organo legislativo ed a quello esecutivo<sup>(18)</sup>, e riconosciuta altresì "la sicura connessione tra il sistema delle fonti e la

---

(15) Cfr. gli artt. 37 e ss. Stat. Lombardia, integrati dagli artt. 71 e ss. del Regolamento interno del Consiglio regionale. Del resto, una disciplina comune per le due funzioni appena richiamate è rinvenibile anche negli altri Statuti ordinari: v., soprattutto gli artt. 27 e ss. Stat. Emilia-Romagna e gli artt. 39 e ss. Stat. Veneto. Inoltre, il divieto di delega di tali attribuzioni alla Giunta è espressamente sancito da tali fonti in maniera pressoché uniforme: cfr., tra gli altri, gli artt. 31 Stat. Abruzzo; 39 Stat. Basilicata; 17 Stat. Liguria; 31 Stat. Molise; 22 Stat. Toscana.

(16) La funzione presidenziale di emanazione delle fonti secondarie è prevista dagli artt. 21 e 32 Stat. Emilia-Romagna, nonché dall'art. 51 Stat. Marche.

(17) Disposizioni simili sono dettate, tra gli altri, dagli artt. 46 Stat. Abruzzo; 31 Stat. Basilicata; 27 Stat. Calabria; 22 Stat. Lazio; 36 Stat. Liguria; 25 Stat. Marche; 22 Stat. Molise; 41 Stat. Puglia; 46 Stat. Toscana; 59 Stat. Umbria.

(18) Nella sentenza si legge che "la *ratio* della novella risiede, infatti, nella più chiara definizione dei compiti e del ruolo assunto dal Consiglio, organo assembleare dotato di diretta investitura popolare, intestatario di funzioni essenzialmente legislative, e dalla Giunta, "organo esecutivo" dell'ente (...), chiamato ad esprimere, sotto la direzione del suo Presidente, una vera e propria "politica" (*recte*: indirizzo politico) regionale (...)".

forma di governo regionale”<sup>(19)</sup>, tale da suggerire un ripensamento in ordine alla collocazione del potere in questione, il giudice amministrativo reputa “intervenuta solamente l’abolizione della riserva di potestà regolamentare in capo al Consiglio regionale”. Non prendendo posizione sul punto, la riforma costituzionale ha invero lasciato “libera ciascuna Regione di individuare, nell’esercizio delle sue prerogative di autonomia costituzionalmente garantita, l’organo titolare della funzione regolamentare”.

A suffragio della tesi quivi accolta, l’autorità giudicante adduce sia elementi di tenore squisitamente letterale, sia argomentazioni di più ampio respiro concettuale.

Quanto al potere presidenziale di emanazione, si tratta di una mera precisazione imposta dalla rimozione della predetta riserva, posto che la promulgazione meglio si attaglia all’attività legislativa posta in essere dall’assemblea rappresentativa degli elettori<sup>(20)</sup>. Inoltre, l’espresso riconoscimento al Consiglio regionale di “altre funzioni conferitegli dalla Costituzione e dalle leggi”, di cui all’art. 121 cit., è talmente generico da includere potenzialmente anche la facoltà “di procedere a una normazione

---

(19) I reciproci condizionamenti tra la forma di governo ed il sistema delle fonti del diritto è stato sottolineato, in particolare, da E. CHELI, *Potere regolamentare e struttura costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1967, p. 1 ss. E p. 247 ss., e da A. PIZZORUSSO, *Sistema delle fonti e forma di Stato e di governo*, in *Quaderni costituzionali*, 1986, p. 217 ss. Cfr. altresì G. COLAVITTI, *Decretazione d’urgenza e forma di governo*, in *Diritto e società*, 1999, p. 317 ss.

(20) A questo proposito, giova rammentare che, pur essendo accomunate dalla condivisa capacità di collocarsi nel procedimento di formazione degli atti normativi, la promulgazione e l’emanazione assolvono finalità distinte. Mentre il potere di promulgazione, anche in virtù di una consolidata tradizione, accede all’attività legislativa esercitata dall’assemblea a diretta investitura popolare, la funzione di emanazione viene attratta nell’orbita tracciata dall’attività esecutiva, consentendo al suo titolare un ruolo non meramente marginale nella determinazione dei contenuti dell’atto per l’appunto emanato. Per i necessari approfondimenti sul tema v. S. BARTHOLINI, *La promulgazione*, Milano, Giuffrè, 1954, p. 824 ss.; G.U. RESCIGNO, *Commento all’art. 87*, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-Soc. ed. del Foro italiano, 1979, p. 205 ss.; S.M. CICONETTI, voce *Promulgazione delle leggi*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXVII, Milano, Giuffrè, 1988, p. 100 ss.; P. GIOCOLI NACCI, voce *Promulgazione*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XXIV, Roma, Treccani, 1991.

di carattere secondario”<sup>(21)</sup>.

Ad ogni modo, è proprio il principio di legalità ad esigere una apposita intermediazione legislativa, finalizzata a disciplinare il procedimento di produzione delle norme secondarie. Pertanto, “alla tesi dell’automatico trasferimento alla Giunta del potere in esame si oppone anche l’assenza di statuizioni sul procedimento relativo alla formazione di atti regolamentari”<sup>(22)</sup>. L’assolvimento di tale funzione di regolamentazione, demandata inevitabilmente ad una fonte primaria (lo stesso Statuto ordinario, o anche una legge regionale), è, peraltro, fortemente condizionato dalla necessità di definire in maniera tecnicamente appropriata e politicamente opportuna l’assetto dei rapporti tra maggioranza ed opposizione.

In definitiva, è da respingere la tesi dell’abrogazione tacita per incompatibilità sopravvenuta delle previsioni relative al potere regolamentare del Consiglio, né tanto meno sussistono, per questo organo di giustizia amministrativa, gli estremi della non manifesta infondatezza per adire il giudice delle leggi al fine di accertare l’illegittimità costituzionale sopravvenuta delle stesse disposizioni. Esclusa, dunque, la strada del contenzioso costituzionale e riconosciuta implicitamente l’inattitudine del giudice comune di dirimere una questione normativa di tale consistenza e spessore, s’impone un intervento del legislatore sul punto, at-

---

(21) Di diverso avviso G. TARLI BARBIERI, *La potestà regolamentare delle Regioni dopo la l. cost. 1/1999*, in *Le Regioni*, 2000, pp. 655-656, per il quale tale argomentazione “finisce per esaltare quelle disposizioni degli Statuti regionali che attribuiscono al Consiglio l’esercizio delle potestà regolamentari attribuite alla Regione e che risultano meramente ripetitive del preesistente testo dell’art. 121, comma 2°, Cost.”.

(22) Il T.A.R. aggiunge, peraltro, che si potrebbe discutere intorno alla possibilità di configurare accanto a regolamenti collegiali, anche fonti sublegislative assunte da organi monocratici. Sulla necessità di una disciplina puntuale del procedimento di formazione dei regolamenti regionali v. Q. CAMERLENGO, *op. cit.*, p. 134. Più di recente, questo convincimento è stato ribadito altresì da R. TOSI, *Regole statutarie in tema di fonti regionali*, in questa *Rivista*, 2001, p. 118, per la quale “almeno fino a che i nuovi statuti non saranno varati, risulta indispensabile una disciplina legislativa per dare fondamento all’esercizio del potere regolamentare da parte della Giunta, ché altrimenti risultano contraddetti i postulati più ovvi del principio di legalità”. Sull’importanza del principio di legalità in questo ambito v. anche L. D’ANDREA, *Regolamenti regionali e unità del sistema delle fonti*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, cit., p. 225 ss.

teso che, anche alla luce delle innovazioni apportate dalla l. cost. 3/2001, diviene “vieppiù rilevante stabilire nel modo meno equivoco possibile (cioè attraverso apposite statuizioni formali) chi sia il titolare della funzione regolamentare all’interno delle istituzioni regionali”<sup>(23)</sup>.

4. *La potestà regolamentare delle Regioni ordinarie tra l’indeffettibile rispetto del principio di legalità e l’ontologica vocazione dello Statuto quale fonte sulla produzione*

La vicenda in esame dimostra ancora una volta come il legittimo e comprensibile perseguimento di determinati obiettivi politici sovente conduca a scelte affrettate e poco meditate intorno al corretto impiego degli strumenti istituzionali messi a disposizione dall’ordinamento, istillando la sensazione che l’impellente aspirazione a dare seguito, nei fatti, a importanti riforme si traduca in un uso maldestro e disinvolto degli istituti giuridici. Nel caso di specie, la Regione Lombardia ha operato un primo tentativo di verificare concretamente la portata pratica delle trasformazioni intervenute per effetto della l. cost. 1/1999. Senonché, nell’ansia di saggiare in tempi rapidi una delle principali innovazioni così introdotte, le relative istituzioni hanno commesso un duplice errore di strategia, pur essendo mosse dall’apprezzabile intento di non disattendere i canoni fondamentali del diritto, primo tra tutti il principio di legalità.

Innanzitutto, l’esecutivo regionale ha assunto la contestata iniziativa in un settore disciplinato da una legge che espressamente, e in modo non equivoco, attribuiva al Consiglio un determinato potere, quale quello di programmazione delle attività commerciali. Qualora la Giunta avesse adottato simili determi-

---

(23) A tale riguardo, sia permesso ancora una volta rinviare a Q. CAMERLENGO, *op. cit.*, pp. 133-134, dove si ebbe modo di osservare che “la tesi dell’immediata attribuzione del potere regolamentare all’Esecutivo regionale, per quanto possa apparire ispirata da una nitida volontà di accelerare i tempi di effettiva e compiuta attuazione della riforma, altrimenti ostacolata da una eventuale (e neanche tanto remota) inerzia del legislatore statutario, in realtà mal si addice alla edificazione di un modello di disciplina privo di vuoti e incertezze”.

nazioni con un generico atto di programmazione, il giudice amministrativo avrebbe potuto agevolmente annullare tale provvedimento per incompetenza.

In secondo luogo, la fragilità intrinseca delle argomentazioni sviluppate dall'ente resistente discende altresì dallo specifico *nomen juris* assegnato all'impugnata deliberazione, considerato che testualmente la legge regionale di riferimento non allude in alcun modo ad un regolamento di attuazione: così, è stato offerto un ulteriore elemento negativo apprezzabile dall'autorità giudicante.

Pertanto, la Giunta regionale ha collaudato una prerogativa ad essa virtualmente (ma non ancora ufficialmente) spettante in un terreno poco propizio, palesando una determinata volontà politica pur in presenza di condizioni formali non del tutto favorevoli, vale a dire la puntuale attribuzione al Consiglio del potere illegittimamente esercitato e la configurazione di un atto di programmazione, e non di un regolamento di attuazione. In particolare, relativamente a questo secondo profilo, le due tipologie di atto amministrativo appena menzionate, pur essendo accomunate dalla medesima portata generale, nondimeno presentano differenze non trascurabili. Mentre i regolamenti dettano norme giuridiche, generali ed astratte, siano esse di attuazione, integrazione o esecuzione di disposizioni legislative, al fine di disciplinare rapporti intersoggettivi o aspetti organizzativi interni ad una data struttura amministrativa, di programmazione sono "gli atti attraverso i quali l'Amministrazione, a fronte di una situazione complessa (sul piano spaziale o temporale) valutata e presa in esame nella sua globalità, determina l'ordine e i contenuti dell'azione dei soggetti (pubblici e privati, ivi compresa la stessa Amministrazione titolare del potere) in essa coinvolti" <sup>(24)</sup>.

D'altro canto, il segnalato malinteso strategico appare ancor più inspiegabile (quanto meno sul piano squisitamente tecnico)

---

(24) V. CERULLI IRELLI, *Corso di diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 1994, p. 526. Così, in generale, A.M. SANDULLI, *Diritto amministrativo*, XII ed., Napoli, Jovene, 1974, p. 453, e, più di recente, E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, III ed., Milano, Giuffrè, 2001, p. 309. Ad una diversa conclusione accede F. BENVENUTI, *Appunti di diritto amministrativo. Parte generale*, V ed., Padova, Cedam, 1987, p. 128.

ove si rifletta che, pur sotto l'impero del vecchio art. 121 Cost., anche in altre Regioni la Giunta ha posto in essere provvedimenti amministrativi di carattere materialmente normativo, senza con ciò imbattersi nell'azione caducatoria dell'autorità giudiziaria<sup>(25)</sup>.

L'organo giudicante ha, dunque, deciso per l'annullamento della delibera della Giunta al cospetto di previsioni statutarie reputate ancora vigenti, nella loro originaria integrità, anche se segnate da una sorte già facilmente intuibile, considerati gli intendimenti sottesi alle recenti modifiche costituzionali. Escludendo tanto l'abrogazione per incompatibilità, quanto l'illegittimità costituzionale sopravvenuta, il T.A.R. della Lombardia ha dimostrato di aver aderito alle suggestive conclusioni formulate da una attenta dottrina, che ha avuto il merito di dimostrare l'inammissibilità tecnica o anche l'inutilità pratica delle due soluzioni appena rievocate.

Innanzitutto, non si tratterebbe di abrogazione, giacché nessun disposto della l. cost. 1/1999 "ha ad oggetto la competenza regolamentare e quindi non si manifesta quel puntuale contrasto che richiede di essere risolto con i modi dell'abrogazione"<sup>(26)</sup>. Invero, le disposizioni statutarie afferenti alla titolarità della potestà regolamentare hanno concretizzato una ipotesi di novazione delle norme desumibili dall'originario testo costituzionale: sicché, analogamente a quanto accade nel caso di un rinvio re-

---

(25) Invero, questa «criptonormazione» di origine non consiliare, come ricorda con severità di giudizio A. RUGGERI, *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, Torino, Giappichelli, 2001, p. 61, si è risolta nella proliferazione di atti regolamentari «rivestiti di forme diverse (con tutti i limiti e gli inconvenienti che se ne sono, naturalmente, avuti) e, comunque, riproducendo ed, anzi, ancora di più esibendo quel carattere di mediocre fattura (sul piano qualitativo) che, in generale, connota la gran parte della produzione legislativa regionale». In generale sul tema v. M. MALO, *op. cit.*, p. 1008 ss., nonché G. TARLI BARBIERI, *La potestà regolamentare e gli atti sub legislativi delle Regioni*, in AA.VV., *Il procedimento legislativo regionale*, vol. II, Padova, Cedam, 1997, p. 287 ss. Quanto alla prassi immediatamente successiva alla riforma in questione v. ID., *La potestà regolamentare delle Regioni dopo la l. cost. 1/1999*, cit., p. 647 ss.

(26) R. TOSI, *La competenza regolamentare dei Consigli regionali (abrogazione, illegittimità costituzionale o altro ancora ?)*, in *Quaderni costituzionali*, 2001, p. 123. Non così, invece, G. TARLI BARBIERI, *op. ult. cit.*, p. 656, a mente del quale "le disposizioni statutarie in esame debbono quindi essere ritenute ormai abrogate dopo l'entrata in vigore della l. cost. 1/1999".

cettizio o materiale, le vicende incidenti sulla regola riprodotta non si riverberano sulle previsioni riproduttive, che al contrario seguono un proprio, specifico destino.

Inoltre, un ipotetico intervento del giudice delle leggi risulterebbe senz'altro superfluo. Per un verso, infatti, qualora la Regione continuasse ad applicare le norme statutarie previgenti, un intervento caducatorio della Corte non sortirebbe comunque l'effetto di assegnare tale funzione all'organo esecutivo regionale. D'altra parte, ove lo stesso Ente intendesse uniformarsi allo spirito della riforma, l'esercizio del potere regolamentare ad opera della Giunta sarebbe inficiato, in assenza di una apposita, previa disciplina legislativa, dalla violazione del più volte rievocato principio di legalità: ed il riscontrato vizio potrebbe essere accertato e dichiarato da qualsiasi giudice, come nel caso in discussione <sup>(27)</sup>.

Peraltro, contrariamente a quanto sostenuto in alcuni scritti, appare difficilmente praticabile l'idea di operare una interpretazione adeguatrice degli enunciati statutari alla luce del nuovo dettato costituzionale o persino di accedere ad una estensione in via analogica della disciplina relativa agli atti amministrativi di competenza della Giunta <sup>(28)</sup>. La capacità estensiva di tali moda-

---

(27) Così perspicuamente R. TOSI, *op. ult. cit.*, p. 124.

(28) In effetti, per G. TARLI BARBIERI, *op. ult. cit.*, p. 662, la mancanza di una norma attributiva del conteso potere regolamentare non confuta la tesi dell'immediata devoluzione di tale prerogativa alla Giunta: invero, "su questo punto valgono, in quanto applicabili, le disposizioni relative all'adozione e alla pubblicazione degli atti amministrativi che già sono di competenza della Giunta". Di diverso avviso, invece, A. RUGGERI, *La riforma costituzionale del Titolo V e i problemi della sua attuazione, con specifico riguardo alle dinamiche della normazione ed al piano dei controlli*, relazione all'Incontro di studio sul tema *Il nuovo Titolo V della parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), p. 27, per il quale "fino a quando il procedimento di formazione dei regolamenti non sarà rimesso convenientemente a punto nei singoli ordinamenti regionali, è evidente che di tali atti non si potrà avere traccia nell'esperienza di normazione, risultando ormai materialmente inapplicabili le norme contenute nei regolamenti consiliari". Cfr., altresì, R. TOSI, *op. ult. cit.*, p. 125, la quale ritiene che in attesa delle future determinazioni statutarie, si potrebbe procedere ad una interpretazione adeguatrice degli enunciati contenuti in simili fonti: "gli attuali statuti, allora, fornirebbero nulla più che la base normativa ad eventuali regolamenti del Consiglio, fornirebbero cioè una norma abilitante in via generale il Consiglio ad esercitare la funzione regolamentare, ma cedevole di fronte a singole leggi che già oggi, senza attendere l'adozione dei nuovi statuti, puntualmente



lità ermeneutiche o applicative si rivela ridimensionata, se non addirittura vanificata, dalle differenze per così dire ontologiche tra gli ipotizzati regolamenti della Giunta e gli atti contemplati dagli Statuti o dai regolamenti interni degli organi esecutivi regionali.

L'adattamento dell'attuale disciplina statutaria in tema di regolamenti consiliari incontra ostacoli oltremodo rilevanti, sol che si pensi alla circostanza, non marginale, che il procedimento di formazione di tali provvedimenti è oggi modellato alla stregua dei tradizionali principi e criteri oggettivi che informano l'attività normativa di rango primario dell'assemblea elettiva: si pensi, senza ambizione di completezza, alla fase dell'iniziativa, al ruolo delle commissioni consiliari, alle modalità di discussione e votazione. In particolare, poi, negli Statuti ordinari è comunemente prevista l'iniziativa popolare per la presentazione di proposte di regolamento, e questa prerogativa mal si concilia con la posizione e le funzioni assegnate all'organo esecutivo<sup>(29)</sup>. Per superare questa incompatibilità, occorrerebbe espungere dal procedimento di formazione dei regolamenti della Giunta, ricostruito in via interpretativa, una simile ipotesi, col rischio però di attribuire all'attività ermeneutica una portata non propria ed una valenza eccessiva, tale da intaccare persino uno strumento di democrazia diretta.

Inoltre, la specificità e l'infungibilità del regolamento, quale atto formalmente non legislativo ma nondimeno abilitato a produrre norme giuridiche costitutive dell'ordinamento, rendono estremamente problematica l'estensione in via analogica delle norme disciplinanti l'azione amministrativa della Giunta. E quand'anche si reputassero applicabili, in quanto compatibili, i principi generali sul procedimento amministrativo, residuerebbe comunque il dubbio, precedentemente espresso, sulla illegittima compressione in sede interpretativa di un mezzo, quale appunto l'iniziativa popolare, di estrinsecazione della democrazia non

---

volta a volta assegnassero una specifica competenza regolamentare alla Giunta".

(29) Oltre, naturalmente, all'art. 56 Stat. Lombardia, v. anche gli artt. 49 Stat. Abruzzo; 63 Stat. Basilicata; 43 Stat. Calabria; 50 Stat. Campania; 35 Stat. Lazio; 9 Stat. Liguria; 75 Stat. Toscana; 38 Stat. Veneto.

mediata anche in ambito regionale.

Le difficoltà appena paventate rafforzano il convincimento, condiviso anche dalla pronuncia in commento, in ordine alla ineludibile e improcrastinabile predisposizione di un modello generale di disciplina cui assoggettare la potestà regolamentare regionale. A tal fine, lo Statuto, come valorizzato dalla stessa riforma, assurge a fonte sulla produzione più congeniale rispetto ad altri atti normativi, pure astrattamente idonei ad adempiere a questa funzione <sup>(30)</sup>. L'aggravamento procedurale, previsto per la legge regionale di approvazione, tende ad assicurare una maggiore stabilità nel tempo alle disposizioni dettate sul punto, conferendo alle medesime una condizione complessiva di relativa intangibilità, tale da porle al riparo da contingenti mutamenti decisi da maggioranze altrettanto occasionali. Ad ogni modo, al di là della dimensione formale dei fenomeni qui analizzati, è facile constatare come in questo microsistema di fonti del diritto <sup>(31)</sup>, la disciplina statutaria, nel rispetto dei canoni consacrati nella Carta costituzionale, è destinata a porre le condizioni per il legittimo esercizio di un potere che, alla luce della l. cost. 3/2001, non appare più semplicemente presupposto dalla fonte superprimaria, ma trae dalla stessa l'esplicito riconoscimento e, di conseguenza, l'intimo fondamento <sup>(32)</sup>. In verità, l'enfasi

---

(30) Sull'importanza dello statuto nella definizione del sistema regionale delle fonti v. A. RUGGERI, *La potestà regolamentare*, in AA.VV., *Le modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Foro italiano*, 2001, V, p. 208, per il quale occorre "attendere la nuova "razionalizzazione" statutaria, dal momento che lo statuto è il "luogo" giusto nel quale, "in armonia con la Costituzione", si metteranno a punto le coordinate di ciascun sistema regionale e si stabilirà, sulla base delle sobrie indicazioni della legge fondamentale, qual è il "posto" spettante a ciascuna fonte".

(31) V., per tutti, A. SPADARO, *I "contenuti" degli Statuti regionali (con particolare riguardo alle forme di governo)*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, cit., p. 93.

(32) Invero, anteriormente alla riforma in parola, V. ONIDA, voce *Regolamenti regionali*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XXVI, Roma, Treccani, 1991, p. 2, aveva avuto modo di osservare come nel contesto disegnato dalle previsioni costituzionali il regolamento in questione si manifestasse quale atto e non puntualmente quale fonte del diritto, restando il suo posto "nel sistema complessivo delle fonti normative, e anche nell'ambito dell'ordinamento regionale, definibile quasi solo alla luce di principi generali od impliciti". E a conclusioni non dissimili si perveniva anche in relazione agli atti normativi secondari dello Stato: cfr., ad esempio, A. CERRI, voce *Regolamenti*, *ivi*, p. 4, e L. VERRIENTI, voce *Regolamenti amministrativi*, in *Digesto*, IV ed., *Discipline pub-*

espressa nelle ricorrenti invocazioni del principio di legalità non rispecchia soltanto la volontà di presidiare l'intrinseca e strutturale razionalità di un apparato retto da principi e direttive generali tendenzialmente immutabili nel tempo<sup>(33)</sup>. La compiuta prefigurazione di un puntuale assetto normativo entro il quale collocare la potestà regolamentare regionale aspira altresì a fornire soluzioni positive alle molteplici questioni complesse che si addensano nello spazio interessato dalle diverse forme di estrinsecazione di tale funzione.

La rimozione dell'esclusiva consiliare, sottolineata anche dalla sentenza in commento, parrebbe preludere alla configurazione di una nuova riserva, questa volta a favore dell'Esecutivo regionale. Nondimeno, per quanto la finalità prescelta dal legislatore della riforma rifletta una linea di tendenza relativamente diffusa nelle differenti opere di innovazione del quadro istituzionale, l'assegnazione alla Giunta del monopolio in ordine alla disputata prerogativa non rappresenta attualmente un epilogo scontato e immune da obiezioni, specie sul piano dottrinale<sup>(34)</sup>.

---

blicistiche, vol. XIII, Torino, Utet, 1997, p. 48. A seguito delle recenti innovazioni costituzionali, soprattutto per A. LUCARELLI, *Finalmente dignità ai regolamenti regionali! Il "nuovo" art. 117. Cost. ed il potere regolamentare regionale nelle materie concorrenti*, in [www.statutiregionali.it](http://www.statutiregionali.it), p. 2, si è giunti a conferire un fondamento costituzionale del potere regolamentare, in termini non solo di attribuzione, ma anche di vero e proprio riconoscimento.

(33) Peraltro, M. CARLI, *Intervento al Convegno Tra Giunta e Consiglio: la potestà regolamentare regionale contesa*, cit., ha fatto notare che la conclamata imperatività del principio di legalità non ha in passato impedito l'affermazione, assecondata dalla stessa Corte costituzionale, dei decreti ministeriali quali fonti secondarie un tempo prive di idoneo supporto legislativo.

(34) Possibilista in merito ad un parziale ritorno della potestà regolamentare al Consiglio regionale appare A. RUGGERI, *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, cit., p. 116 ss. Accede alla medesima conclusione anche A. D'ATENA, *Statuti regionali e disciplina delle fonti: tre domande*, in *Forum dei Quaderni costituzionali* (11 marzo 2002), [www.mulino.it](http://www.mulino.it), "la drastica conclusione che la novella costituzionale del 1999 abbia sostituito la riserva in favore del Consiglio con una riserva in favore della Giunta non trova supporto nel tenore letterale della disposizione. La quale, non prendendo posizione sul punto, lascia aperta la soluzione", rimessa quindi allo Statuto. Di segno opposto si rivelano, invece, le conclusioni cui perviene P. CARETTI, *Relazione*, in G. BERTI, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, cit., p. 60. Peraltro, anche nelle sedi istituzionali traspare tale posizione: si pensi agli *Indirizzi generali per l'elaborazione dello Statuto, del Regolamento e della legge elettorale della Regione Basilicata* (documento predi-

In effetti, sotto il profilo prettamente giuridico, la revisione costituzionale, per come risulta tradotta nel dato normativo, non sembra precludere una condivisione della potestà in oggetto, tale da non lasciare del tutto estranea l'assemblea regionale. Diversamente opinando, si correrebbe il rischio di sovrapporre all'interpretazione del diritto positivo valutazioni di merito politico, giacché la decisa esclusione della soluzione prospettata è collegata a considerazioni ed apprezzamenti condotti sul versante dell'opportunità delle opzioni rimesse ai futuri Statuti.

Del resto, lo scenario delineato dalla combinazione degli elementi innovativi introdotti dalle due riforme del 1999 e del 2001 ha acquisito caratteri tali da arricchire il ventaglio delle scelte configurabili sul versante della stessa tipologia dei regolamenti regionali, un tempo circoscritto ai soli regolamenti di attuazione e di esecuzione <sup>(35)</sup>.

---

sposto dall'Ufficio di Presidenza e approvato dalla Commissione Statuto nella seduta dell'11 dicembre 2000), in [www.statutiregionali.it](http://www.statutiregionali.it), che non dà per scontata l'attribuzione del potere regolamentare alla Giunta. Non così, invece, la proposta Galan del 27 ottobre 2000, in [www.Regione.veneto.it](http://www.Regione.veneto.it), e l'art. 41, secondo comma, del progetto di legge statutaria della Regione Calabria (Naccarato, Bova e Pezzimenti), in [www.statutiregionali.it](http://www.statutiregionali.it), a mente del quale "la Giunta regionale esercita la potestà regolamentare regionale nella forma di regolamenti esecutivi di leggi regionali, di regolamenti di attuazione e di integrazione delle leggi regionali, di regolamenti delegati".

(35) A questo proposito, giova rammentare che, anteriormente alle citate trasformazioni costituzionali, l'ammissibilità dei regolamenti indipendenti era stata esclusa, tra gli altri, da G. MIELE, *La potestà regolamentare delle Regioni*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1958, p. 21; A. CONTENTI, *Lineamenti di dottrina e profili di giurisprudenza in ordine ai regolamenti governativi, ministeriali e regionali*, in *Consiglio di Stato*, 1974, II, p. 1094; A. PUBUSA, *op. cit.*, p. 717 ss.; M. CARLI, *Commento all'art. 121*, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO, *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, Zanichelli-Soc. ed. del Foro italiano, 1990, p. 60-61; E. GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, VI ed., Milano, Giuffrè, 1991, p. 288 ss. (sia pure in termini profondamente problematici); V. ONIDA, *op. cit.*, p. 3; T. MARTINES, A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, III ed., Milano, Giuffrè, 1992, p. 284; L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, Il Mulino, 1996, p. 361, che, sia pure con sfumature differenti, hanno riscontrato nelle materie coperte dalla potestà normativa regionale una vera e propria riserva relativa di legge. Dal canto suo G. BERTI, *Il regolamento come atto normativo regionale*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1973, pp. 154-155, ha assunto una posizione meno rigida sul punto, giungendo ad affermare che, in realtà, la Costituzione non contempla una riserva di legge regionale, bensì una precedenza di quest'ultima, in modo tale che "qualsiasi ulteriore provvedimento normativo e amministrativo debba per così dire ambientarsi in una cornice legislativa precostituita". Non così, invece, L. GEROLA, *Considerazioni sul rapporto tra legge e regolamento regionali*, in *Le Regioni*,

Difatti, il nuovo art. 117 Cost., per un verso, attribuisce allo Stato la facoltà di delegare alle istituzioni regionali l'esercizio del potere regolamentare nelle materie di competenza esclusiva statale, e, d'altro canto, riserva tale potestà alle Regioni in ogni altro settore, sia esso esclusivo di tali enti o solo coperto da potestà legislativa concorrente. Sicché, accanto ai regolamenti delegati dallo Stato, si potrebbero immaginare tanto regolamenti indipendenti (nelle materie un tempo riservate al legislatore statale ovvero, soprattutto, contraddistinte anteriormente alla riforma dalla ripartizione di poteri di normazione primaria), quanto regolamenti autonomi o semi-indipendenti (nelle materie attualmente rimesse al legislatore locale, nel rispetto dei principi fondamentali di matrice statale) <sup>(36)</sup>.

L'area interessata da forme di regolamentazione secondaria del tutto avulse da previe disposizioni legislative tende ad assumere proporzioni notevolmente più ampie rispetto al passato, generando così le condizioni più favorevoli all'adozione di regolamenti indipendenti. In effetti, non pochi segmenti dell'ordinamento in precedenza interessati dalla presenza anche di norme statali, sovente di carattere generale, finiranno, per effetto della riforma, con l'essere attratti nell'orbita disegnata dalla sola disciplina di origine regionale <sup>(37)</sup>. In altri termini, posto che il potere regolamentare è in genere attribuito alle Regioni in re-

---

1983, p. 240 ss.; P. GIOCOLI NACCI, *Il regolamento come fonte del diritto regionale*, in *Amministrazione e politica*, 1989, ff. 3-4, p. 6; A. PIZZORUSSO, *Le fonti del diritto regionale*, in *Regioni e governo locale*, 1989, f. 4, p. 28 ss. In generale, sui regolamenti indipendenti v. L. CARLASSARE, *Il ruolo del Parlamento e la nuova disciplina del potere regolamentare*, in *Quaderni costituzionali*, 1990, p. 13 ss.

(36) Su quest'ultima denominazione v. A. LUCARELLI, *op. cit.*, p. 6.

(37) Favorevole alla configurabilità di regolamenti regionali indipendenti M. AINIS, *Lo statuto come fonte sulla produzione normativa regionale*, in *Le Regioni*, 2000, p. 816, purché l'art. 117 Cost. venga interpretato "come norma di cerniera non tanto tra fonti (le leggi dello Stato e della Regione), quanto piuttosto tra *ordinamenti* (quello regionale rispetto all'ordinamento statale)". In questo senso, la norma costituzionale appena citata "definisce piuttosto ambiti di potestà legislativa regionale nei confronti dello Stato, ossia settori normativi in cui la legge costituisce la fonte di vertice dell'ordinamento regionale, sempre che la Regione stessa non decida però di intervenire con regolamento invece che con legge". La stessa posizione è condivisa da A. RUGGERI, *op. ult. cit.*, p. 103 ss., che a tal fine opera una comparazione non tanto tra fonti, sibbene tra microsistemi di appartenenza.

lazione a tutti gli ambiti non coperti dalla legislazione esclusiva dello Stato, la funzione normativa secondaria diviene “una funzione regionale propria, e, in quanto tale, è utilizzabile sia in presenza di una legislazione regionale che in sua assenza (...). E ciò significa che il regolamento regionale può essere [anche] un regolamento indipendente”<sup>(38)</sup>.

A conclusioni non dissimili si potrebbe pervenire anche in relazione ai regolamenti regionali volti a dare immediato svolgimento ai principi fondamentali di natura statale o anche alle regole generali sancite a livello comunitario. L'indipendenza, in questi casi, risulterebbe comunque attenuata in qualche modo dalla preesistenza di norme di rango superiore, nazionali o sovranazionali, rispetto alle regole in tal modo prodotte<sup>(39)</sup>.

Tuttavia, la cogenza del principio di legalità ed il rigore dei controlli contemplati per gli atti normativi primari continuano ad alimentare dubbi in ordine all'ammissibilità di simili regolamenti, che, pur vedendosi incrementare le possibilità di implementazione nell'ordinamento regionale, non hanno ancora raggiunto livelli di maturazione tali da consentirne un acritico accoglimento<sup>(40)</sup>.

(38) C.E. GALLO, *Le fonti del diritto nell'ordinamento regionale nella prospettiva della revisione costituzionale*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 46-47. V., nondimeno, la puntuale precisazione di A. RUGGERI, *Introduzione*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, cit., p. 25, il quale, pur non escludendo la configurabilità dei regolamenti regionali indipendenti, sottolinea come tale autonomia si paleserebbe “unicamente in rapporto ad una legislazione regionale in tesi insussistente, non già a quella dello Stato per le materie ora per la prima volta (in tutto o in parte) “regionalizzate”.

(39) In particolare, sui rapporti tra la potestà regolamentare regionale e la normativa europea v. L. VIOLINI, *Considerazioni sulla riforma regionale*, in *Le Regioni*, 2000, p. 635; G. TARLI BARBIERI, *op. ult. cit.*, pp. 660-661; R. TOSI, *Regole statutarie in tema di fonti regionali*, cit., p. 123.

(40) Cfr. quindi, M.A. SANDULLI, *Riforma costituzionale e semplificazione normativa: brevi riflessioni*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, cit., p. 288, e L. D'ANDREA, *op. cit.*, p. 230 ss. Similmente, G. FALCON, *Considerazioni sulla riforma regionale*, in *Le Regioni*, 2000, p. 609, ritiene che debba essere considerato con estrema cautela “il rafforzamento del potere regolamentare delle Giunte nella direzione di un potere *parallelo* alla legge regionale, e non soltanto *attuativo* di questa (...) per i suoi riflessi di sistema sulla legge regionale e persino sul rapporto generale tra normazione statale e normazione regionale”. Conclude per l'inammissibilità di tali fonti U. DE SIERVO, *Le potestà regolamentari*, in A. RUGGERI, G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti di diritto regionale*

Le perplessità generate dalle descritte tipologie di regolamento regionale potrebbero essere attutite dalla introduzione negli Statuti di riserve destinate a salvaguardare il ruolo del Consiglio regionale, la cui posizione complessiva risulta invero fortemente scalfita da norme secondarie non sorrette da alcuna base legislativa. E simili riserve potrebbero operare tanto sul versante della legge, quanto sul piano dell'allocazione del potere regolamentare in parola <sup>(41)</sup>. Più precisamente, mentre le riserve di legge potrebbero essere definite sulla base di "materie" che, per il loro rilievo e per la loro incidenza nella sfera giuridica dei privati, si ritiene generalmente opportuno demandare alla disciplina fissata dall'assemblea rappresentativa, la configurazione di riserve di regolamento consiliare potrebbe seguire un percorso differente, segnato dalla tipologia dell'atto da adottare. Quest'ultima riserva potrebbe, cioè, essere sancita in ordine ai regolamenti indipendenti, autonomi e delegati (dallo Stato), lasciando invece alla Giunta il potere di adottare regolamenti di attuazione, di integrazione, esecutivi, organizzativi e, soprattutto

---

*alla ricerca di una nuova identità*, cit., p. 163.

(41) Per R. BIN, *Riforma degli Statuti e riforma delle fonti regionali*, in *Le Regioni*, 2000, p. 521 ss., la previsione negli Statuti di riserve di legge garantirebbe le prerogative consiliari in maniera più forte rispetto alla attivazione dei comuni meccanismi correlati al principio di legalità. Invero, alla stregua del principio di unità dell'ordinamento giuridico, non solo le leggi statali, ma anche la normativa comunitaria possono assicurare una base legale sufficiente da porre a fondamento delle iniziative regolamentari della Giunta. Sulle riserve di regolamento configurabili dagli Statuti, v. anche V. ANGIOLINI, *Il sistema delle fonti*, ivi, p. 585, ad avviso del quale attraverso tale soluzione "si potrebbe porre un freno alla legislazione regionale frammentaria e di piccolo cabotaggio (le cd. "leggine"), per la quale il Consiglio potrebbe trovarsi ad essere incompetente, da un lato, e, dall'altro, si potrebbe restituire alla Giunta una più ampia possibilità di organizzare in proprio l'esercizio dei poteri puntuali e concreti di amministrazione ad essa devoluti". Contrari alla previsione di riserve di regolamento P. CARETTI, *Relazione*, in G. BERTI, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, cit., p. 61, e U. DE SIERVO, *op. ult. cit.*, p. 170, il quale fonda la propria opposizione a tale tesi "non solo per motivi di opportunità (non è pensabile cercare di ridurre giuridicamente gli stessi poteri legislativi del Consiglio, unico organo rappresentativo dell'intera comunità regionale), ma questa volta anche per evidenti motivi di legittimità, poiché i poteri normativi delle Regioni trovano la loro legittimazione nel conferimento di poteri legislativi, che potranno poi essere più o meno accentuatamente esercitati o che potranno prevedere spazi più o meno ampi per le fonti regolamentari (e nella misura in cui le riserve di legge lo permettano)".

to, di delegificazione (questi ultimi sulla base di una “delega” da parte dello stesso Consiglio) <sup>(42)</sup>.

In definitiva, affinché non residuino dubbi intorno ad una acritica impronta panconsiliare delle riflessioni sviluppate in precedenza, preme sottolineare ancora una volta il merito, ascrivibile alla sentenza qui annotata, di aver offerto un significativo contributo al tema in discussione <sup>(43)</sup>. La necessità di una puntuale disciplina del procedimento di formazione dei regolamenti in oggetto trova anche in ambito giurisprudenziale l’opportuno riconoscimento, quale preconditione irrinunciabile ai fini del legittimo esercizio della potestà regolamentare regionale.

**TAR Lombardia, sez. III, Milano, 28 febbraio 2002, n. 868.**

*Pres. E.M. Barbieri. – Est. M.A. di Nezza. – Benigni G. e Danuvola P. (Avv. M. Viviani) v. Regione Lombardia (Avv. A. Colombo e al.)*

Commercio – Regolamento della Giunta regionale di attua-

(42) Relativamente, poi, ai regolamenti dell’Esecutivo, ogni Statuto potrebbe decidere in ordine alla configurazione di regolamenti presidenziali ovvero di singoli assessori. Al riguardo, tuttavia, contrari all’ipotesi di attribuire al Presidente della Giunta la potestà regolamentare A. BARDUSCO, *Nuova costituzione e statuti regionali. Spunti problematici sulla forma di governo delle Regioni di diritto comune*, in AA. VV., *I nuovi Statuti delle Regioni*, cit., p. 27, e U. DE SIERVO, *Intervento*, in G. BERTI, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, cit., p. 75, per il quale la proposta di conferire tale funzione al Presidente della Regione ed ai singoli componenti la Giunta appare “una cattiva riproduzione di quanto si prevede a livello nazionale per il Presidente del Consiglio e per i Ministri, senza però considerare in modo adeguato la profonda diversità delle situazioni e delle rispettive consistenze degli apparati”. In generale sul tema v. anche A. RUGGERI, *Le fonti di diritto regionale: ieri, oggi, domani*, cit., p. 113 ss.

(43) Atteggiamento, questo, rinvenibile negli *Aspetti fondamentali per la discussione preliminare alla redazione dello Statuto della Regione Campania* (riunione del 5 febbraio 2001), in cui si legge che “in proposito si ritiene necessario riportare, per quanto più possibile, la potestà regolamentare nell’alveo delle funzioni legislative del Consiglio (nell’ottica secondo la quale solo il Consiglio è la fonte della produzione normativa), lasciando all’Esecutivo una potestà regolamentare meramente attuativa di leggi regionali. Un approfondimento particolare meritano i regolamenti d’attuazione di leggi statali, per i quali occorrerebbe prevedere, comunque, un procedimento in cui sia partecipe il Consiglio prima dell’emanazione da parte del Presidente della Giunta”.



zione della legge regionale in materia – Asserita devoluzione del potere regolamentare alla Giunta a seguito della riforma costituzionale – Incompetenza – Annullamento.

(Art. 121 Cost., come modificato dalla l. cost. 22 novembre 1999, n. 1; l. 22 maggio 1971, n. 339, di approvazione dello Statuto della Regione Lombardia; l.r. 23 luglio 1999, n. 14; del. Giunta reg. 7 luglio 2000, n. 7/308).

*Non spetta alla Giunta regionale l'esercizio della potestà regolamentare ai sensi della novella introdotta dalla legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1. La predetta revisione costituzionale ha comportato solamente l'abolizione della riserva di potestà regolamentare in capo al Consiglio regionale. Non prendendo posizione in materia, il nuovo art. 121 Cost. lascia libera ciascuna Regione ordinaria di individuare, nell'esercizio delle sue prerogative di autonomia costituzionalmente garantita, l'organo titolare della funzione regolamentare. Il principio di legalità rende indispensabile una espressa disciplina del procedimento preordinato alla formazione dei regolamenti regionali.*

#### *Omissis*

DIRITTO. 1. Con deliberazione n. 7/308 del 7 luglio 2000 la Giunta regionale della Lombardia ha approvato il «Regolamento di attuazione della legge regionale 23 luglio 1999 n. 14 per il settore del commercio», regolamento successivamente emanato dal Presidente della Giunta in data 21 luglio 2000 (assumendo il numero 3) e pubblicato sul Bollettino Ufficiale della Regione Lombardia, 2° Suppl. ordinario al n. 30, del 25 luglio 2000.

Nelle premesse di tale deliberazione la Giunta regionale, dato atto sia di aver trasmesso al Consiglio regionale, con deliberazione del 19.11.99 attuativa dell'art. 3, comma 1, della l.r. n. 14/1999 cit., ai fini dell'approvazione, “il primo programma concernente gli indirizzi generali per l'insediamento delle attività commerciali (...) e i criteri di programmazione urbanistica del settore commerciale”, sia dell'interruzione del procedimento

a seguito della conclusione della VI legislatura, ha infine approvato il sopradetto “Regolamento”, assumendo che la nuova formulazione dell’art. 121 Cost., risultante dalla novella dell’art. 1, 1° comma, lett. a), della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1, avesse comportato l’attribuzione alla giunta stessa “della generalità della potestà normativa di rango secondario rientrante nelle competenze regionali”.

I ricorrenti, che hanno impugnato la deliberazione della Giunta n. 7/308 del 2000 a dichiarata tutela della propria (incontestata) posizione di consiglieri regionali, si dolgono dell’illegittimità del provvedimento di approvazione dell’atto, asseritamente viziato da incompetenza in quanto assunto dalla Giunta regionale invece che dal Consiglio dell’ente territoriale, secondo quanto positivamente previsto dalla riferita legge regionale n. 14/1999 e dallo Statuto della Regione Lombardia.

2. Occorre preliminarmente affrontare la questione dell’ammissibilità del ricorso, implicitamente sollevata dall’amministrazione resistente – sotto il profilo dell’interesse ad agire – allorquando, nel qualificare come “politico-istituzionale” la vicenda portata all’attenzione del Tribunale, ha sostenuto che essa avrebbe dovuto essere dibattuta, piuttosto che in sede giudiziaria, innanzi all’assemblea consiliare o alle commissioni attraverso cui opera il Consiglio regionale (...).

L’eccezione va disattesa.

Il Collegio osserva al riguardo che l’interesse a ricorrere, consistente nel bisogno di tutela giurisdizionale insorto a seguito della asserita lesione di una posizione soggettiva di vantaggio, costituisce una condizione della domanda, la cui insussistenza comporta l’inammissibilità dell’azione giurisdizionale. Secondo il pacifico orientamento di dottrina e giurisprudenza, l’interesse a ricorrere si può identificare attraverso i due elementi della concretezza e attualità della lesione denunciata nonché dell’utilità derivante dall’ottenimento di una pronuncia favorevole nel merito. La rilevata insussistenza dell’uno o dell’altro di tali elementi comporta l’inammissibilità del ricorso, non essendo possibile nel processo amministrativo di impugnazione esperire azioni per conseguire un vantaggio potenziale.

Orbene, premesso che nel caso di specie il ricorso è stato proposto da due consiglieri regionali nel presupposto che con l'emanazione del provvedimento impugnato siano state lese le competenze del Consiglio regionale da parte della Giunta, il Collegio ritiene di aderire all'orientamento già espresso in maniera analoga da questo Tribunale, secondo cui, nel rapporto tra consiglio comunale e sindaco, va ritenuta ammissibile l'impugnativa rivolta ad atti di altro organo al quale si rimprovera di aver usurpato i poteri dell'organo consiliare, atteso che il gravame rappresenta l'unica possibilità per i consiglieri di veder accertata la asserita violazione. In tale situazione i consiglieri assumono, infatti, la veste del *quivis de populo*, perché rispetto alle pretese lesioni dei poteri dell'organo collegiale essi sono investiti di un interesse qualificato. Nemmeno sussiste la tradizionale preclusione, che generalmente si ravvisa nei conflitti tra organi, in base alla quale unico soggetto legittimato a invocare la tutela è l'organo nel suo complesso, non sussistendo alcuna legittimazione concorrente di uno (o di alcuni) dei suoi componenti. Si è però correttamente considerato, al riguardo, che "l'investitura democratica, cioè a suffragio, di un ufficio pubblico nell'ambito di un organo collegiale consente ad ognuno degli eletti la tutela delle prerogative proprie dell'organo", riconoscendosi, in sostanza, che la spettanza di dette prerogative "è il presupposto in base al quale può realizzarsi il mandato elettivo ricevuto" (così TAR Lombardia – Milano 2 aprile 1993, n. 261; v. anche, sempre di questo Tribunale, la sentenza 28 giugno 1996, n. 884, secondo cui i consiglieri comunali sono legittimati a proporre ricorso giurisdizionale per reclamare competenze del Consiglio in materie che essi assumono essere state illegittimamente disciplinate da altri organi comunali).

3.1. Nel merito, il Collegio osserva che la soluzione dell'odierna controversia risiede nell'accertamento relativo alla portata della modifica dell'art. 121 della Costituzione operata dalla legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1, che secondo l'amministrazione regionale, nel presupposto della natura regolamentare dell'atto impugnato, avrebbe comportato una sostanziale innovazione nell'assetto delle competenze degli organi di

governo della Regione.

La tesi della parte pubblica non merita condivisione.

Com'è noto, la legge costituzionale n. 1 del 1999 (...), ispirandosi al rafforzamento del sistema delle autonomie territoriali e al correlativo depotenziamento del centralismo che ha costituito una nota distintiva dell'ordinamento italiano post-unitario, ha modificato, per quel che qui interessa, l'art. 121 Cost. stabilendo, da un lato, che "il Consiglio regionale esercita le potestà legislative attribuite alla Regione" (2° comma; la disposizione novellata statuiva che il Consiglio esercitasse "le potestà legislative e regolamentari attribuite alla Regione") e, dall'altro, che "il Presidente della Giunta ... promulga le leggi ed emana i regolamenti regionali (art. 121 cit., ultimo comma; la disposizione previgente sanciva che il Presidente promulgasse "le leggi e i regolamenti regionali"). La riforma si è sostanziata, sotto questo profilo, nella soppressione delle parole "e regolamentari" nel testo dell'art. 121 e nella precisazione che il Presidente della Giunta non promulga ma "emana" i regolamenti regionali (cfr. art. 1, l. cost. n. 1/99).

Secondo un orientamento espresso in dottrina, palesato anche in sede istituzionale (sia nel parere 15.3.2000 della Presidenza del Consiglio dei ministri – Dipartimento affari regionali, sia nel corso della seduta tenutasi il 16.3.2000 della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, secondo quanto ricordato dalla parte pubblica), l'innovazione introdotta consentirebbe di ritenere intestato alla Giunta regionale il potere regolamentare già del Consiglio, dal momento che la novella avrebbe inteso qualificare il Consiglio stesso come assemblea legislativa e la Giunta come l'esecutivo della Regione, sull'esempio di quanto disposto per lo Stato, distinguendo, più nettamente che nel passato, in ambito regionale, la funzione legislativa da quella regolamentare.

Sulla base di questa tesi, l'amministrazione resistente ha sostenuto la necessità di una rilettura, alla luce della nuova disciplina costituzionale, dello Statuto della Regione Lombardia, approvato con legge 22 maggio 1971, n. 339, e della legge regio-

nale n. 14/1999, di talché, in forza del sistema delle fonti e del principio della successione delle leggi nel tempo, l'esercizio dell'attività esecutiva prevista dall'art. 3 della l.r. n. 14/99 sarebbe ormai di spettanza della Giunta regionale.

Ad avviso del Collegio, tuttavia, l'opinione appena riportata, per quanto basata su autorevoli riferimenti, non pare del tutto in linea con le regole che presiedono al sistema delle fonti dell'ordinamento giuridico italiano, fondato com'è noto, sul principio di tassatività delle fonti normative primarie e, per le fonti di rango secondario, su quello di legalità.

In disparte i complessi problemi riguardanti la materia dei regolamenti intesi quali atti tipici di normazione secondaria, problemi che si pongono in termini non dissimili per lo Stato e per le Regioni (non è ancora pacifico, ad esempio, il fondamento costituzionale della potestà regolamentare, non esistendo una statuizione idonea ad assurgere, in modo incontrovertibile, a norma istitutiva della fonte di produzione in questione, e sono parimenti assai discussi gli indici proposti per distinguere gli atti normativi di rango secondario dagli atti amministrativi regionali), il Collegio riconosce che in linea di principio si può certamente condividere la tesi in disamina nella parte in cui evidenzia il tendenziale parallelismo istituito dalla legge di modifica costituzionale tra gli organi legislativi e quelli esecutivi di Stato e di Regione.

La *ratio* della novella risiede, infatti, nella più chiara definizione dei compiti e del ruolo assunto dal Consiglio, organo assembleare dotato di diretta investitura popolare, intestatario di funzioni essenzialmente legislative, e della Giunta, "organo esecutivo" dell'ente (art. 121, 3° comma, Cost.), chiamato a esprimere, sotto la direzione del suo Presidente, una vera e propria "politica" (*recte*: indirizzo politico) regionale (cfr. art. 121, 4° comma, Cost.).

In quest'ottica, è evidente che il legislatore costituzionale abbia preso atto, quanto al sistema delle fonti, di un dato costantemente rimarcato dai cultori del diritto regionale, i quali per un verso hanno ripetutamente evidenziato come l'attribuzione al Consiglio regionale in via esclusiva della duplice potestà legi-

slativa e regolamentare non avesse permesso la piena esplicazione della normazione di fonte amministrativa, essendo incentrato il procedimento di formazione dei regolamenti sull'adozione di formali deliberazioni dell'assemblea, e, per altro verso, hanno censurato l'anomalia dell'attribuzione in capo all'organo di diretta investitura popolare di un potere generalmente assegnato ai titolari della funzione esecutiva.

Pertanto, attesa la sicura connessione tra il sistema delle fonti e la forma di governo regionale, rimarcata da un'attenta dottrina, il rafforzamento dell'esecutivo dell'ente regionale (salve, naturalmente, le facoltà per gli statuti di fissare una forma di governo difforme da quella disegnata dal legislatore del 1999) non poteva che passare anche attraverso la possibilità di un alleggerimento delle attività normative dell'assemblea elettiva, titolare dell'attribuzione di operare le scelte fondamentali della collettività amministrata, con correlativa assegnazione all'esecutivo dell'ente del compito di sviluppare dette scelte. Ciò, peraltro, in armonia con la tradizione ordinamentale italiana, in cui non si è mai dubitato della titolarità di poteri normativi in capo all'esecutivo, pur rinvenendosene il fondamento in elementi impliciti eppertanto non sempre univoci (si è ritenuto, infatti, che il potere di provvedere per il caso concreto, che è l'essenza dell'amministrare, comprendesse, anche a prescindere da una attribuzione fondata nel diritto positivo, il potere di disporre per una serie generale di casi indeterminati e indeterminabili, che è l'essenza del produrre norme giuridiche).

Le considerazioni appena svolte non consentono, però, alla luce di una lettura più attenta a dati giuridici di sistema, di interpretare la disposizione relativa all'allocatione della potestà normativa regolamentare nel senso in questa sede prospettato dalla difesa di parte pubblica.

L'esame della lettera della modifica costituzionale convince del fatto che la soppressione dell'inciso "e regolamentari" nella disposizione dell'art. 121 Cost. e la specificazione che il Presidente dell'ente ha il potere di "emanare", anziché di promulgare, i regolamenti regionali costituiscono elementi sicuri nel senso di ritenere intervenuta solamente l'abolizione della riserva di pote-

stà regolamentare in capo al Consiglio regionale. La modifica, che si caratterizza dunque per un aspetto negativo dal momento che rimuove un previgente limite costituzionale, nel suo significato immediato certamente riserva al Consiglio la potestà legislativa dell'ente regionale e certamente consente che l'esecutivo regionale eserciti quell'attività normativa di svolgimento della legislazione che sotto l'impero del vecchio art. 121 gli era preclusa (ancorché con dubbi in dottrina circa la sussistenza di un implicito potere regolamentare delle giunte regionali).

Ma soltanto a condizione di operare un salto logico essa può essere intesa nel senso di farne derivare, in positivo, la diretta intestazione all'esecutivo regionale del potere regolamentare.

Il vero è che la norma non prende posizione in materia, lasciando libera ciascuna Regione di individuare, nell'esercizio delle sue prerogative di autonomia costituzionalmente garantita, l'organo titolare della funzione regolamentare.

Sul piano testuale, la tesi è suffragata sia dall'art. 121, 2° comma, Cost. (nella nuova formulazione), che nell'elencare le funzioni del Consiglio affianca alle potestà legislative "le altre funzioni conferitegli dalla Costituzione e dalle leggi", e non si vede perché tra dette funzioni non possa esser ricompresa anche quella di procedere a una normazione di carattere secondario, sia, *a contrario*, dalla mancata previsione dell'esplicita attribuzione della potestà regolamentare in capo alla Giunta.

Paiono confortare, ancora, tale opinione i lavori parlamentari (sia pure con elementi di incertezza), dai quali si evince come in effetti si optò per la semplice sottrazione al Consiglio della potestà regolamentare avendo ben presente il problema della successiva allocazione di detta potestà, giustamente riservata a quella autonomia regionale che il sistema tende a maggiormente potenziare (v., in particolare, gli interventi alla seduta del 14 luglio 1999 presso la Commissione affari costituzionali della Camera dei Deputati).

Va infine considerato che in materia di fonti normative secondarie vige, come s'è detto, il principio di legalità: il potere di emanare norme giuridiche di rango secondario, anch'esse innovative dell'ordinamento, abbisogna di copertura legislativa, oc-

correndo all'uopo un'apposita *interpositio legislatoris*. Non serve soffermarsi su tale pacifico principio. Quel che preme evidenziare è che è necessaria l'intermediazione legislativa per fornire una base giuridica alla normazione sub-primaria, non solo sotto il profilo della capacità di porre in essere norme giuridiche, ma anche sotto il più concreto profilo del procedimento per l'adozione dell'atto. Non pare dubbio, infatti, come rilevato da attenta dottrina, che la peculiarità del regolamento amministrativo, quale atto formalmente amministrativo ma sostanzialmente normativo, renda indispensabile una espressa disciplina del procedimento preordinato alla sua emanazione. Ne segue che alla tesi dell'automatico trasferimento alla Giunta del potere in esame si oppone anche l'assenza di statuizioni sul procedimento relativo alla formazione di atti regolamentari, potendosi addirittura discutere se nell'ambito dell'esecutivo possano darsi, accanto a regolamenti collegiali, assunti cioè dall'intera Giunta (ipotesi che non desta contrasti), anche regolamenti adottati da organi monocratici (si pensi a ipotetici regolamenti del Presidente della Giunta oppure, ma con molti più dubbi, dei singoli assessori).

Conseguenza, forse formalistica ma non per questo meno esatta, dell'impostazione qui sostenuta (e unica controindicazione all'accoglimento della tesi), è che gli statuti o le leggi regionali potrebbero prevedere, in alcune materie, vere e proprie riserve di regolamento consiliare (laddove si ritenesse derogabile il principio della necessità della legge regionale) o potrebbero addirittura non recare alcuna innovazione al sistema previgente, lasciando intatta la competenza normativa regolamentare del Consiglio, anche a detrimento di esigenze di snellezza dell'attività amministrativa. Il punto è controverso. In questa sede mette unicamente conto ricordare che non si rinvergono principi che impongano alle Regioni di ripetere schemi istituzionali adottati in sede statale e che sarebbero pertanto riduttivi dell'autonomia delle Regioni stesse.

È certo comunque che l'individuazione dell'organo titolare del potere regolamentare e, soprattutto, delle materie da disciplinare con atti legislativi o con atti regolamentari spiega evidenti



effetti non tanto nell'ambito del rapporto giunta-consiglio, quanto nell'ambito del rapporto maggioranza-opposizione. L'adozione di un provvedimento regolamentare da parte del Consiglio comporta, com'è ovvio, che la minoranza assembleare sia posta in condizione di interloquire con la maggioranza sulle scelte normative proposte per la deliberazione, dal momento che il testo da approvare viene assoggettato al dibattito tipico delle assemblee legislative, con i connessi poteri dei rappresentanti della minoranza di esercitare nel modo più esteso le loro prerogative istituzionali. Cosa che, evidentemente, non accade, o tutt'al più accade *ex post*, per gli atti della Giunta.

Sotto il diverso profilo del soggetto titolare del potere di allocare la competenza regolamentare, non pare revocabile in dubbio che il compito spetti al Consiglio, che può procedervi o attraverso una previsione statutaria (lo statuto, ai sensi dell'art. 123 Cost., "determina la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento" della Regione, e ciò impone di fare attraverso una procedura di approvazione rinforzata, con conseguente primazia dello statuto nel sistema delle fonti delle regioni a statuto ordinario) o anche (deve presumersi, ma il punto è controverso) attraverso l'emanazione di una normale legge regionale, al pari di quanto è avvenuto per lo Stato con l'adozione della legge n. 400/88.

3.2. Le conclusioni sopra riportate consentono di affermare che la novella costituzionale in disamina non esplica un'efficacia diretta sui provvedimenti di rango legislativo che, sotto l'impero delle disposizioni previgenti, assegnavano compiti regolamentari al Consiglio regionale.

Le leggi che prevedono interventi normativi del Consiglio non sono perciò incompatibili con il regime dettato dall'art. 121 Cost. novellato, e di esse non può certo presumersi intervenuta un'abrogazione tacita per incompatibilità sopravvenuta, come opinato dall'amministrazione resistente.

Del resto, in linea teorica la tesi dell'abrogazione tacita di una legge per illegittimità costituzionale sopravvenuta non regge a un più attento esame, giacché la giurisprudenza della Corte costituzionale ritiene che per accertare detta incompatibilità, con-

cretantesi in incostituzionalità sopravvenuta, occorra (quando il contrasto tra norma superiore sopravvenuta e norma inferiore previgente non sia pacifico e indubitabile) una pronuncia espressa del Giudice delle leggi, mentre nella specie non sussistono, per quanto sin qui osservato, i presupposti per ritenere non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle norme regionali che hanno attribuito al Consiglio regionale il potere di emanare l'atto impugnato.

3.3. Le opinioni sin qui esposte non paiono smentite dalla disciplina da ultimo introdotta con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, recante "modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione".

Questo provvedimento, che – allo stato – rappresenta il più consistente intervento sulla forma dell'ordinamento repubblicano, ormai ispirato al principio di sussidiarietà, ha inciso oltre che sul riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni anche sulle correlative potestà regolamentari.

Il nuovo testo dell'art. 117, 6° comma, Cost. sancisce, infatti, che "la potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni. La potestà regolamentare spetta alle Regioni in ogni altra materia".

La disposizione mostra come ormai la produzione delle norme secondarie competa in linea di massima alle Regioni, che nel nuovo assetto costituzionale diventano gli enti tendenzialmente deputati allo sviluppo della legislazione repubblicana, promani essa indifferentemente dai Consigli regionali o dal Parlamento (a quest'ultimo sono riservate le materie di cui all'art. 117, 2° comma, Cost.; in tal caso, però, la potestà regolamentare richiede il conferimento di apposita delega). Diviene, dunque, vieppiù rilevante stabilire nel modo meno equivoco possibile (cioè attraverso apposite statuizioni formali) chi sia il titolare della funzione regolamentare all'interno delle istituzioni regionali.

3.4. Chiariti tali punti, è evidente come sia da escludere una "rilettura" dello Statuto lombardo e della legge regionale n. 14/1999 nei sensi ipotizzati dall'amministrazione resistente.

Con l'atto in esame la Giunta regionale, completando la riforma del settore del commercio voluta dal legislatore nazionale

con la legge di delegazione 15 marzo 1997, n. 59 (art. 4, comma 4), attuata con il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 114, e concretizzata, nella Regione Lombardia, con la legge regionale n. 14/1999, ha proceduto a una serie di adempimenti necessari per l'effettiva applicazione delle nuove disposizioni, ispirate a principi di liberalizzazione e trasparenza del mercato e incentrate sull'integrazione di pianificazione territoriale e programmazione commerciale.

L'art. 3 della legge regionale in esame, rubricato "programmazione regionale" prevede, al 1° comma, che "il Consiglio regionale, su proposta della Giunta, approva: *a*) il programma triennale concernente gli indirizzi generali per l'insediamento delle attività commerciali; *b*) i criteri di programmazione urbanistica del settore commerciale"; specifica, di seguito, il contenuto sia del programma triennale sia dei criteri di programmazione (2° e 3° comma); assegna alla Giunta regionale il compito di provvedere "all'aggiornamento dei valori dell'offerta e della domanda".

Emerge dunque che *in subiecta materia* il legislatore regionale ha conferito alla Giunta il potere di iniziativa e al Consiglio quello di approvazione seguendo linee pienamente conformi anche al dettato dello Statuto regionale, approvato con legge 22 maggio 1971, n. 339.

Ed infatti, secondo l'art. 6 dello Statuto non solo "il Consiglio regionale (...) esercita le potestà legislative e regolamentari attribuite o delegate alla Regione" (1° comma), ma, in materia di programmazione, "determina gli indirizzi della programmazione regionale; partecipa, anche mediante le proprie commissioni, all'elaborazione dei piani e programmi medesimi, nonché i relativi aggiornamenti e variazioni, e ne controlla l'attuazione" (2° comma). Ai sensi dell'art. 21, invece, la Giunta regionale esercita "le funzioni conferitele dalla Costituzione, dal presente Statuto e dalle leggi" spettandole, in particolare, i compiti di "dare, ove occorra, esecuzione ai provvedimenti del Consiglio" (n. 1) nonché di "predisporre, in collaborazione con le competenti commissioni consiliari, i programmi e piani della Regione, e [di] curarne l'attuazione" (n. 3). Lo Statuto chiarisce, ancora,

nella sezione dedicata all'attività normativa, che "l'esercizio della potestà legislativa e regolamentare spetta al Consiglio regionale e non può essere delegato" (art. 37), definendo nel contempo le modalità procedurali preordinate all'adozione dei regolamenti (art. 44).

Alla luce del chiaro disposto delle fonti sopradette, non vi è, ad avviso del Collegio, alcuno spazio per riconoscere in capo alla Giunta regionale la titolarità del potere di "approvare" il "programma triennale" su cui si controverte, ancorché formalmente definito "regolamento" (a prescindere dal *nomen juris* adottato, effettivamente sussiste coincidenza delle materie trattate dal Regolamento impugnato con quelle elencate nell'art. 3, l.r. n. 14/99, così come asserito dai ricorrenti e come non contestato dall'amministrazione resistente).

3.5. Va svolta un'ultima considerazione proprio sulla natura dell'atto impugnato, espressamente qualificato dalla Regione quale "regolamento".

Ad avviso del Collegio, infatti, sia che si tratti di provvedimento normativo (come sembra comprovato dal *nomen juris*, dalla pubblicazione sul Bollettino Ufficiale della Regione e dall'avvenuta sottoposizione al controllo della Commissione statale di controllo sugli atti amministrativi regionali) sia che si tratti di provvedimento avente nella sostanza natura e finalità programmatiche ("atto di programmazione", secondo la dizione dell'art. 13, l. 7 agosto 1990, n. 241), non pare comunque revocabile in dubbio che dovesse essere il Consiglio regionale l'organo competente ad emetterlo, tanto ai sensi della riferita legge regionale n. 14/99 quanto ai sensi dello Statuto.

3.6. In conclusione, l'impugnata deliberazione (...) è affetta da incompetenza, spettando il relativo potere, per quanto sin qui osservato, all'organo consiliare. Detta deliberazione va pertanto annullata, rimanendo salvi gli ulteriori provvedimenti dell'autorità competente.

*Omissis.*