

# ISTITUZIONI DEL FEDERALISMO

*Rivista di studi giuridici e politici*

3-4

2018 • ANNO XXXIX  
luglio/dicembre

---

---

IL CANTIERE DELLE *LOBBIES*

---

---

DIRETTORE DELLA RIVISTA

Gianluca Gardini  
COMITATO SCIENTIFICO  
Gianluca Gardini (Direttore)  
Marcos Almeida Cerreda

Brunetta Baldi  
Francesco Bilancia  
Stefano Civitaresse Matteucci  
Justin Orlando Frosini  
Alfredo Galán Galán  
Giancarlo Gasperoni  
Tommaso Francesco Giupponi  
Peter Leyland  
Marco Magri  
Andrea Morrone  
Alessandra Pioggia  
Giuseppe Piperata  
Claudia Tubertini  
Josephine van Zeben

COMITATO DI REDAZIONE

Marina Caporale  
Marzia De Donno  
Giulia Massari  
Anna Margherita Russo

REDAZIONE E GESTIONE SITO WEB

presso Regione Emilia-Romagna  
Viale Aldo Moro, 52 – 40127 Bologna  
Tel. 051 5275475 - 051 5277658  
E-mail: [istituzionidelfederalismo@regione.emilia-romagna.it](mailto:istituzionidelfederalismo@regione.emilia-romagna.it)  
Sito web: [http://www.regione.emilia-romagna.it/affari\\_ist/federalismo](http://www.regione.emilia-romagna.it/affari_ist/federalismo)

REFERENTE REGIONE EMILIA-ROMAGNA

Francesca Paron  
Gabinetto Presidente della Giunta regionale  
Viale Aldo Moro, 52 – 40127 Bologna  
[francesca.paron@regione.emilia-romagna.it](mailto:francesca.paron@regione.emilia-romagna.it)  
EDITORE

Maggioli Editore è un marchio di Maggioli s.p.a.  
via del Carpino, 8 – 47822 Santarcangelo di Romagna (RN)  
tel. 0541.628111 – fax 0541.624887

Servizio Abbonamenti: tel. 0541.628242

Sito web: [www.periodicimaggioli.it](http://www.periodicimaggioli.it)

E-mail: [abbonamenti@maggioli.it](mailto:abbonamenti@maggioli.it)

Azienda con sistema qualità certificato ISO 9001:2008

Tutti i diritti riservati – È vietata la riproduzione, anche parziale,  
del materiale pubblicato senza autorizzazione dell'Editore

STAMPA

Stabilimento Maggioli s.p.a. – Santarcangelo di Romagna (RN)  
Maggioli s.p.a. è iscritta al registro operatori della comunicazione  
Pubblicazione registrata al Tribunale di Bologna il 4 luglio 1980, n.4824  
Direttore responsabile: Stefano Aurighi



*Condizioni di abbonamento*  
*La quota di abbonamento*  
*alla Rivista per il 2018*  
*è di € 132,00 da versare*  
*sul c.c. postale n. 31666589*  
*intestato a Maggioli s.p.a.*  
*– Periodici, Via del Carpino, 8*  
*– 47822 Santarcangelo*  
*di Romagna (RN).*  
*La Rivista è disponibile*  
*nelle migliori librerie.*

*Il prezzo di vendita per singoli*  
*numeri è di € 35,00.*

*Il prezzo per ciascun fascicolo*  
*arretrato è di € 39,00.*

*I prezzi suindicati si intendono*  
*Iva inclusa.*

*L'abbonamento decorre*  
*dal 1° gennaio*  
*con diritto al ricevimento*  
*dei fascicoli arretrati ed avrà*  
*validità per un anno.*

*La Casa Editrice comunque,*  
*al fine di garantire la continuità*  
*del servizio, in mancanza*  
*di esplicita revoca,*  
*da comunicarsi in forma scritta*  
*entro il trimestre seguente*  
*alla scadenza dell'abbonamento,*  
*si riserva di inviare il periodico*  
*anche per il periodo successivo.*

*La disdetta non è comunque*  
*valida se l'abbonato non è*  
*in regola con i pagamenti.*  
*Il rifiuto o la restituzione*  
*dei fascicoli della Rivista*  
*non costituiscono disdetta*  
*dell'abbonamento a nessun*  
*effetto.*

*I fascicoli non pervenuti possono*  
*essere richiesti dall'abbonato non*  
*oltre 20 giorni dopo la ricezione*  
*del numero successivo.*



# INDICE

## EDITORIALE

- 523      Nel cantiere delle *lobbies*  
*Enrico Carloni, Marco Mazzoni*

## SAGGI E ARTICOLI

- 529      Il fenomeno del *lobbying* in Italia: limiti e potenzialità della  
disciplina esistente e dei percorsi di completamento immagina-  
ginabili  
*Melania D'Angelosante*
- 557      Il *lobbying* e la qualità delle regole  
*Luca Di Donato*
- 571      Il fenomeno del *lobbying* entro la disciplina nazionale sul  
dibattito pubblico  
*Luca Caianiello*
- 583      Il lobbismo come possibile rimedio alla crisi del principio di  
rappresentanza democratica  
*Francesco Martines*
- 605      La regolazione del *lobbying* come forma di prevenzione alla  
corruzione: il potenziale ruolo dell'ANAC  
*Cecilia Sereni Lucarelli*
- 631      La regolazione regionale del *lobbying* attraverso il prisma  
della normativa in materia di prevenzione della corruzione  
e trasparenza  
*Daniele David*

- 651 La rappresentanza degli Enti locali per mezzo delle associazioni di categoria.  
Quali spunti per il dibattito sul *lobbying*?  
*Roberto Medda*
- 677 L'assalto alla diligenza: *lobbying* e spesa pubblica nella regolazione dei procedimenti di approvazione del bilancio  
*Flavio Guella*
- 703 La *lobby* delle religioni  
*Gianfranco Macrì*
- 723 Centralizzazione delle committenze pubbliche, trasparenza e gruppi di pressione nel sistema regionale campano per la sanità: prime evidenze empiriche  
*Ferdinando Pinto, Vinicio Brigante*
- 745 Il *lobbying* nell'Unione europea: le misure sulla trasparenza  
*Maria Cristina Marchetti*
- 765 "Phantom regulation" or 13 years of the Polish law on lobbying and what did (not) result from it  
*Marcin Michał Wiszowaty*
- 789 Autonomie territoriali e governo della sanità  
*Fabio Saitta*
- 817 Dopo quaranta anni la riforma dei servizi psichiatrici contiene ancora una importante lezione sul servizio pubblico e sul suo ruolo  
*Alessandra Pioggia*

## NOTE E COMMENTI

- 839 Il paradigma europeo dell'efficienza delle pubbliche amministrazioni  
*Riccardo Ursi*
- 857 Patrimonio culturale e sviluppo dei territori: la componente del paesaggio tra impostazione codicistica e nuove traiettorie normative  
*Marco Brocca*
- 887 Conservazione dei beni culturali e mecenatismo: competenze, alcuni profili di confronto con l'ordinamento spagnolo e il caso dell'*Art Bonus*  
*Sandra Antoniazzi*

## OSSERVATORIO REGIONALE

- 917 La Città metropolitana di Bologna a quattro anni dalla sua istituzione. Un'analisi sul campo  
*Marcello Mirfakbraie*
- 943 Table of contents and abstracts
- 953 Notizie sugli autori



## Nel cantiere delle *lobbies*

*Enrico Carloni, Marco Mazzoni*

La tradizionale assenza di una disciplina di diretta regolazione del fenomeno del *lobbying* continua ad essere un dato che connota l'esperienza italiana, eppure il "fermento" che caratterizza la materia è evidente. Un fermento che riflette da un lato l'evoluzione della stessa attività di *lobbying*, che muta progressivamente nei suoi caratteri e nei suoi strumenti, pur continuando a manifestare le inevitabili e molteplici relazioni tra interessi (che si organizzano) e decisori pubblici. Una regolamentazione che, come sostiene Frosini (2016) nella prefazione al volume di Macrì "Democrazia degli interessi e attività di *lobbying*", non solo è opportuna ma deve essere anche promozionale e non repressiva. In altre parole, deve favorire la collaborazione degli interessi esterni al sistema decisionale con quelli pubblici e fare così in modo che la decisione presa avvenga dopo un attento processo conoscitivo del fenomeno che si intende disciplinare. Tutto questo mostra come il *lobbying* sia il risultato della negoziazione tra le istituzioni pubbliche e quel pluralismo che caratterizza la società civile in cui viviamo. In sintesi, rendendo trasparenti gli interessi che muovono i gruppi di interesse (*lobbies*) a trarne vantaggio è tutto il processo decisionale.

Quindi il fermento sopra citato e il contesto appena descritto hanno giustificato l'ampia partecipazione al convegno internazionale "Il cantiere delle *lobbies*", cui hanno preso parte circa quaranta studiosi selezionati attraverso una *call for papers* internazionale, alcuni dei quali sono tra gli autori che i responsabili dei *panel* del convegno hanno segnalato per la pubblicazione in questo volume dedicato di *Istituzioni del federalismo*. I contributi sono stati sottoposti al processo di valutazione previsto dalla Rivista, ma questo spaccato continua ad essere rappresentativo della varietà di temi, di straordinaria attualità, le cui strade si incrociano nel "cantiere" delle *lobbies*.

I rapporti lobbistici si sviluppano sempre di più in un ambito che non è solo quello tradizionale della decisione politico-normativa, ed in luoghi che sono spesso diversi dalle anticamere del Parlamento. Questo, sia perché la dinamica della decisione ai più alti livelli è divenuta complessa, vede il coinvolgimento decisivo del Governo e degli uffici di diretta collaborazione, e si concentra in alcuni specifici momenti in cui spesso regnano meccanismi e logiche specifici (come per il fondamentale momento delle procedure di bilancio, su cui riflette e si sofferma Guel-la). Proprio nelle trasformazioni della politica e delle sue dinamiche decisionali, nella crisi della rappresentanza politica, il tema del *lobbying* e della sua regolazione diviene tanto più centrale (come segnala Martines, che illustra con dettaglio i tentativi falliti e quindi il persistente problema di una regolazione diretta del *lobbying*, tanto più significativa per consentire alla rappresentanza di interessi di uscire dall'opacità e assumere un ruolo più rilevante nel complessivo sistema democratico). Ma ad incidere sulla grande attenzione al tema non è solo la "crisi della forma partito" e della rappresentanza politica: la questione si pone in termini complessivi anche a livelli diversi, e riflette nel suo complesso l'esigenza sempre più avvertita di una formalizzazione dei meccanismi di relazione tra interessi organizzati e decisori, sia a livello parlamentare, governativo, sia a livello di istituzioni territoriali ed anche di amministrazioni pubbliche. La c.d. "amministrativizzazione" del *lobbying*, vale a dire l'orientarsi delle dinamiche di relazione ad un livello di decisione che non è (più solo) quello della decisione legislativa, porta con sé una crescente attenzione ai problemi di "corruzione", che rischia, specie dopo la legge n. 190/2012, di essere una chiave attraverso la quale viene sempre più letto, e posto sotto attenzione, un fenomeno che è invece assolutamente fisiologico nelle società democratiche.

In questo senso è di particolare interesse riflettere sui "modi" di manifestazione dell'attività di *lobbying*, sulle diverse dinamiche che si sviluppano in specifici ambiti (quale quello "religioso", su cui riflette Macrì) o da parte di particolari attori (come ad esempio gli stessi rappresentanti delle autonomie territoriali, come evidenzia Medda riflettendo in particolare sul ruolo di ANCI). È però anzitutto la dimensione della regolazione del fenomeno a mostrare con evidenza come quello del *lobbying* sia un "cantiere", di più un "cantiere aperto", che è necessario ed utile



osservare per cercare di cogliere le tendenze di fondo, i problemi irrisolti ma anche le questioni che finalmente trovano adeguata attenzione. L'assenza di una disciplina legislativa generale volta a regolare l'attività dei lobbisti è tutt'altro che assenza di regolazione, ed in questo senso l'esperienza italiana è peraltro in ampia compagnia come mostra ad esempio l'interessante spaccato sul caso polacco su cui riflette Marcin Wiszowaty: una "regolazione fantasma", ma anche, utilizzando categorie presenti nel dibattito dottrinale sul tema, una regolazione che non è solo "strisciante", ma sempre più "avvolgente".

Regole sono poste in modo crescente, a livello statale, ma anche come evidenza con attenzione David a livello regionale, ed a livello di singole amministrazioni (basti pensare, da ultimo, alla disciplina della "agenda della trasparenza" adottata dalla stessa Autorità anticorruzione): questo, in particolare, in conseguenza dell'impatto della normativa e del sistema della prevenzione della corruzione (come mostra in particolare, oltre a David, Sereni Lucarelli). Proprio l'intreccio tra sistema di prevenzione della corruzione e ruolo dei lobbisti nel condizionamento della decisione pubblica costituisce uno dei dati più significativi sul quale è utile e necessario soffermarci, per sciogliere alcuni nodi e mostrare anche le implicazioni di possibili scelte di politica legislativa (come nell'ipotesi di affidare alla stessa ANAC i compiti di gestione di un possibile registro delle *lobbies*: tema che tratta di nuovo Cecilia Sereni Lucarelli). La questione è interessante sia che la si colga nei suoi tratti generali, sia che la si approcci con riflessioni che muovono dall'analisi di casi, come avviene nel contributo di Pinto e Brigante. O che la si legga attraverso il "prisma" delle leggi regionali (ribaltando l'immagine che ci propone David sin dal titolo del suo contributo).

L'evoluzione normativa incrocia in modo esplicito il tema del *lobbying* anche su altri versanti, alcuni non distanti ed anzi tenuti insieme dal comune campo visuale dell'Autorità nazionale anticorruzione: la disciplina del Codice dei contratti dedicata al "dibattito pubblico" costituisce al contempo un momento di specifica attenzione alle relazioni lobbistiche ed alle misure di trasparenza da assicurare nella partecipazione dei portatori di interessi (del tema si occupa a fondo Luca Caianiello).

Da un'angolazione diversa, il fenomeno lobbistico viene esaminato riflettendo sulla relazione tra rappresentanza degli interessi e qualità del-

le regole (Di Donato), anche prendendo a riferimento uno specifico caso che ha mostrato l'opacità dei processi decisionali ma anche la difficoltà di distinguere tra pressioni "debite" ed "indebite", il noto caso Tempa Rossa. La nuova disciplina in materia di traffico di influenze mostra, in questo senso, bene l'esigenza di un ulteriore miglioramento del quadro normativo nel quale si inseriscono le decisioni pubbliche, in particolare grazie a meccanismi di trasparenza.

Se il dato comune alla riflessione di vari autori, spesso il punto di partenza critico della loro riflessione, è la persistente assenza di una regolazione "in positivo" della professione lobbistica (che consenta, in particolare, di meglio distinguere tra legittima attività di *lobbying* e forme di condizionamento indebito delle decisioni pubbliche nel loro complesso riconducibili a corruzione: spesso alla nozione di "corruzione" che ricaviamo dalle analisi delle scienze sociali, talvolta alle specifiche ipotesi di reato previste specie dopo la legge n. 190 del 2012), D'Angelosante prova a mettere insieme i "pezzi" e segnalare gli aspetti di regolazione che richiedono di essere completati ed integrati. Vero è, d'altra parte, che resta complesso e difficile fornire una disciplina soddisfacente ed in grado di assicurare adeguata partecipazione ed al contempo la necessaria trasparenza, evitando comportamenti elusivi e mantenendo alta la qualità delle decisioni pubbliche e la loro legittimazione tra i cittadini ed i destinatari dell'azione delle istituzioni: lo dimostra bene l'attualità del dibattito a livello europeo, dove il fenomeno lobbistico è oggetto di una valutazione complessivamente positiva ma dove sono anche avvertiti i limiti di una regolazione eccessivamente "morbida" (del tema si occupa Marchetti).

Un tema/problema comune alle società democratiche, che conosce nell'esperienza italiana uno sviluppo specifico: nel "prisma" dell'anticorruzione il rapporto tra decisori ed interessi è oggetto di maggiore attenzione e questo produce effetti ambivalenti. Da un lato, rischia di "schiacciare" il dibattito sul *lobbying* e gli strumenti per una sua regolazione in una prospettiva di "contenimento di una patologia" (o, quantomeno, di un "rischio"). Dall'altro, favorisce però l'emergere di linee di regolazione anche di taglio "pragmatico" che meglio possono aiutare le istituzioni a confrontarsi in termini corretti con il peso, significativo e crescente, degli interessi organizzati. Sicuramente, la prospettiva

dell'anticorruzione non può però che essere una delle chiavi attraverso le quali leggere le dinamiche del *lobbying* e costruire le prospettive di una sua più compiuta regolazione: proprio la crescente attenzione da parte del legislatore al versante della patologia impone di completare un quadro per troppo tempo (e tuttora) incompiuto, riproponendo il tema della regolazione della professione di lobbista.

I diversi scritti sono dunque in grado di proiettarci all'interno di una fucina nella quale il sistema istituzionale appare sempre più aperto alle istanze che provengono dall'esterno. Qualsiasi organizzazione è chiamata oggi a negoziare pazientemente e continuamente all'interno della rete complessa delle relazioni in cui è inserita, in quanto è da questa interazione che trova le risorse necessarie per intervenire all'interno del processo decisionale. Diventa centrale, come illustrato da Dente (2011), lo studio della decisione. Se il potere politico è essenzialmente potere decisionale, ossia la capacità di fare assumere dalle istituzioni pubbliche le scelte desiderate, allora tutti gli studi, come quelli pubblicati in questa Rivista, che tentano di analizzare con lenti e approcci diversi il *lobbying* meritano una giusta attenzione.

Nelle società complesse, quindi, la legittimità della decisione politica non si fonda solo su criteri generali di carattere politico o giuridico, ma in molti casi proviene da alcune situazioni in cui diviene centrale l'azione di attori privati (le *lobbies*, i gruppi di pressione, organizzazioni sociali, associazioni, comitati ecc.). Un esempio su tutti è il processo decisionale a livello europeo. Per concludere, e tenendo conto del quadro descritto, tutti i temi trattati in questo fascicolo permettono di porre ulteriormente in luce gli elementi necessari per analizzare e comprendere a fondo l'attività di *lobbying*.



## Il fenomeno del *lobbying* in Italia: limiti e potenzialità della disciplina esistente e dei percorsi di completamento immaginabili

*Melania D'Angelosante*

*Lo studio riflette sulla natura e sul funzionamento del lobbying in Italia per tentare di collocarlo nell'ordinamento, di riferire a esso la normativa esistente e di suggerirne ipotesi di completamento analizzandone limiti e potenzialità.*

### 1. Premessa

Questo studio intende riflettere sulla natura e sul funzionamento delle *lobbies* dal punto di vista delle prerogative individuali (dei componenti) e associative (del gruppo) per tentare di collocarle nell'ordinamento, di riferire a esse la normativa esistente e di suggerirne ipotesi di completamento. A tal fine si vorrebbe partire da un inquadramento del fenomeno del *lobbying* in una prospettiva soggettiva e oggettiva. La prima riguarda la distinzione fra le *lobbies* – da una parte – e formazioni quali i partiti politici, i sindacati, le associazioni di categoria, gli ordini professionali – dall'altra. La prospettiva oggettiva riguarda invece la distinzione, anche parziale, fra attività di *lobbying* e di partecipazione, concertazione, pubbliche relazioni.

Il contenuto delle eventuali ulteriori regole per disciplinare il fenomeno è condizionato dalla loro finalità.

Il tema delle *lobbies* si collega infatti a molti altri, primo fra tutti quello della individuazione diretta o indiretta del decisore pubblico attraverso il metodo democratico.

Si correla quindi al tema del procedimento di formazione delle decisioni pubbliche, di natura sia normativa – legislativa/amministrativa – sia amministrativa non normativa, una volta che il decisore sia stato direttamente o indirettamente individuato.

In relazione sia al primo sia al secondo aspetto possono inoltre rilevare il rischio di conflitto di interessi e di condotte anticoncorrenziali.

Infine, a ciascuno dei predetti temi si correla, in modo più o meno intenso o percepibile, quello del rapporto fra trasparenza e riservatezza (che investe a sua volta molti altri aspetti).

La formulazione di ipotesi di completamento della disciplina esistente vorrebbe appunto passare per ciascuno dei predetti percorsi analizzando limiti e potenzialità delle soluzioni prospettabili.

A tal fine il lavoro sarà così strutturato.

La prima parte si occuperà di inquadrare il fenomeno del *lobbying* dal punto di vista soggettivo e oggettivo, nel senso accennato in questa premessa, con riferimento all'ordinamento sia eurolunitario sia nazionale.

La seconda tenderà di riferire alle *lobbies* la disciplina eurolunitaria e interna esistente, anche se introdotta per regolare direttamente oggetti diversi, e a tanto procederà cercando di distinguere le prerogative individuali dei lobbisti da quelle associative delle *lobbies* come gruppo.

La terza proverà a individuare percorsi per il completamento della disciplina esistente, evidenziandone limiti e potenzialità con riferimento alle seguenti variabili: 1) il ruolo delle *lobbies* nella individuazione diretta o indiretta del decisore pubblico attraverso il metodo democratico; 2) il ruolo delle *lobbies* nel procedimento di formazione delle decisioni pubbliche; 3) il rischio di conflitto di interessi e di condotte anticoncorrenziali in relazione a ciascuna delle due predette variabili; 4) il rapporto fra trasparenza e riservatezza in relazione a ciascuna delle tre predette variabili.

L'ultima parte evidenzierà i risultati emersi dallo studio compiuto e li correlerà agli obiettivi indicati nella premessa.

## **2. Il fenomeno del lobbying in prospettiva soggettiva e oggettiva**

Come si è accennato, l'inquadramento del fenomeno del *lobbying* richiede di considerare una prospettiva soggettiva e una prospettiva oggettiva, nei termini chiariti in premessa.

I due punti di vista risultano correlati, nel senso che spesso il profilo funzionale (l'attività della *lobby*) viene usato per rintracciare quello soggettivo (l'identità della *lobby*).

Sin dal proprio programma di lavoro per il 1992 e dai documenti che vi si riconducono<sup>1</sup> la Commissione europea ha tentato di identificare le *lobbies* e i lobbisti richiamando, in via peraltro esemplificativa, organismi quali le federazioni europee e internazionali, le rappresentanze di Enti regionali e locali, le ditte individuali (di Stati membri e/o di Paesi terzi) con rappresentanza diretta a Bruxelles, gli addetti alle pubbliche relazioni, gli studi legali specializzati in diritto comunitario.

Ciò trova in parte conferma nel Libro Verde *Iniziativa europea per la trasparenza*, presentato dalla Commissione nel 2006, ove si riconducono al lobbismo «le attività svolte al fine di influenzare l'elaborazione delle politiche e il processo decisionale delle istituzioni europee», senza tuttavia individuare il profilo soggettivo. Trova inoltre conferma nelle più recenti decisioni del 25.11.2014 (aventi a oggetto la pubblicazione delle informazioni sulle riunioni – rispettivamente fra i direttori generali o i membri della Commissione – e le organizzazioni o i liberi professionisti portatori di interessi), ove la Commissione riferisce l'attività di *lobbying* a quella delle organizzazioni dei liberi professionisti operanti con l'obiettivo di influenzare il processo decisionale europeo.

Il comune denominatore viene rintracciato, appunto, nella attività, consistente a sua volta nel rappresentare presso un decisore pubblico gli interessi di un gruppo e/o informazioni utili alla assunzione della decisione, affinché gli uni e/o le altre possano in qualche modo influenzarla nel senso auspicato dal lobbista<sup>2</sup>.

Tenendo conto del profilo finalistico l'elenco potrebbe dunque ampliarsi a quanti rivestano determinati tipi di incarichi in società di consulenti

---

(1) V. per es. la Comunicazione «Un dialogo aperto e strutturato tra la Commissione e i gruppi d'interesse» (2.12.1992); per un approfondimento v. A. SANTINI, *Profili e problematiche della regolamentazione del lobbying nell'Unione europea*, in *Dir. Un. eur.*, 1, 2000, p. 27 ss.

(2) A ciò si giungerebbe tramite una ben più complessa attività consistente nel previo monitoraggio dei comportamenti del decisore e nell'individuazione dell'interlocutore che rivesta il ruolo centrale per l'assunzione della decisione, quindi nella rappresentanza presso il decisore di informazioni e/o interessi, e infine nella pubblicizzazione dell'interesse oggetto di difesa/promozione allo scopo di accrescere il numero dei suoi sostenitori, v. R. RAZZANTE, *Lobbies e trasparenza: una regolamentazione possibile? Ipotesi di un modello italiano aperto all'Europa*, in *Problemi dell'informazione*, 3, 2003, p. 383 ss.

za, organismi quali le grandi imprese, le ONG, le organizzazioni esponenziali di interessi di categoria<sup>3</sup>.

In questa prospettiva la *lobby* e il lobbista possono evidentemente anche avvalersi dei tradizionali strumenti messi a disposizione per consentire alla società civile – in base ai casi in forma singola (come prerogativa dell'individuo) o collettiva (come prerogativa di un gruppo) – di prendere parte ai processi decisionali di natura amministrativa e/o legislativa, secondo moduli differenziati (per es. partecipazione organica, diritto di essere ascoltati, di accesso, di iniziativa, di intervenire nei procedimenti di consultazione, di rivolgersi al Mediatore europeo)<sup>4</sup>. L'osservazione si può estendere anche agli strumenti previsti dall'ordinamento nazionale (per es. iniziativa legislativa popolare, *referendum*, petizione, partecipazione organica, partecipazione all'istruttoria legislativa<sup>5</sup>, al procedimento amministrativo, alle consultazioni strumentali alla redazione delle relazioni governative sull'analisi di impatto della regolazione).

Ciò che distinguerebbe l'attività di *lobbying* da quella di *partecipazione* in senso lato sarebbe dunque lo scopo, nel primo caso volto a orientare la decisione nella direzione più aderente all'interesse perseguito, tramite contatti diretti con il decisore (*lobbying* diretto), o tramite vettori intermedi quali l'influenza sull'opinione pubblica o sui *media* (*lobbying* indiretto); nel secondo caso volto invece anche solo (ma non necessariamente solo) a fornire informazioni/strumenti di conoscenza<sup>6</sup>.

---

(3) V. P.L. PETRILLO, *Italy*, in A. BIFONTI, P. HARRIS (a cura di), *Lobbying in Europe*, Londra, Palgrave Macmillan, 2017, p. 207 ss.

(4) Per un approfondimento v. S. RODRIGUEZ, *Law-making e policy formulation: il ruolo della società civile nell'Unione europea*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1, 2010, p. 125 ss.; D. FERRI, *Dal libro bianco sulla governance al nuovo registro per la trasparenza: l'Ue tra participatory engineering e democrazia partecipativa*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 3-4, 2012, p. 481 ss.; R. DE CARIA, "Le mani sulla legge": il *lobbying* tra free speech e democrazia, Milano, Ledizioni, 2017.

(5) Per un approfondimento v. P.L. PETRILLO, *Lobbies, trasparenza e partecipazione: le regole ci sono già*, in *Quad. cost.*, 1, 2012, p. 127 ss.; Id., *L'irresistibile (ed impossibile) regolamentazione delle lobbies in Italia*, in *Analisi Giur. dell'Economia*, 2, 2013.

(6) Si v. la direttiva adottata il 24.9.2018 dal Ministero dello sviluppo economico nonché dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali per l'istituzione del *Registro trasparenza* negli stessi ministeri; si v. inoltre P. PETRILLO, *L'irresistibile (ed impossibile) regolamentazione delle lobbies in Italia*, cit.; C. DALLARA, P. PEDERZOLI, M. SAPIGNOLI, *I gruppi di interesse nel settore giustizia. Struttura, risorse organizzative e strategie di lobbying*, in *Riv. It. Pol. Pubbl.*, 3, 2014.



Dall'attività di *pubbliche relazioni* il *lobbying* si distinguerebbe invece perché la prima tende a influenzare in genere l'opinione pubblica e il mercato, e non solo – o non tanto – le scelte del decisore pubblico<sup>7</sup>.

Parzialmente diverso è il fenomeno della *concertazione*, che si fonda sull'azione coordinata e “visibile” fra il decisore pubblico e riconoscibili interlocutori istituzionali (come i sindacati e/o i rappresentanti di categorie determinate) per dirimere situazioni di conflitto o risolvere situazioni di complessità: l'interlocutore assume quindi pubblicamente la responsabilità politica della decisione in un contesto ben definito<sup>8</sup>.

Se si volge lo sguardo oltre oceano, si apprende che l'ordinamento federale degli USA (*Lobbying Disclosure Act*, 1995) attribuisce rilievo espresso all'aspetto professionale dell'attività, qualificando il lobbista come colui che riceve da un cliente, dietro compenso, un incarico consistente nello svolgimento di un mandato, comprendente a sua volta contatti sistematici con certe istituzioni, e da cui si sviluppi per l'incaricato un determinato volume di affari<sup>9</sup>. Qui il profilo finalistico del condizionamento della decisione nel senso auspicato dal lobbista risulta formalmente sfumato, ma pare nella sostanza confermato.

Il requisito della professionalità, di cui non si rinviene traccia evidente nell'ordinamento eurounitario, è invece contemplato da alcune fonti nazionali: così è a dirsi per il Regolamento dell'attività di rappresentanza di interessi nelle sedi della Camera dei deputati della Repubblica italiana, del 26.4.2016, e per la Deliberazione attuativa adottata dall'Ufficio di Presidenza in data 8.2.2017, ove la rappresentanza di interessi viene ricondotta a ogni attività esercitata *professionalmente* nelle sedi della Camera da chiunque intenda svolgerla secondo le modalità ivi individuate, ossia attraverso proposte, richieste, suggerimenti, studi, ricerche, analisi e qualsiasi altra iniziativa o comunicazione orale e scritta, orien-

---

(7) V. E. SCARONA, *Lobbying e rischio penale*, in *Dir. Pen. e Processo*, 6, 2016, p. 811 ss.

(8) V. P.L. PETRILLO, *L'irresistibile (ed impossibile) regolamentazione delle lobbies in Italia*, cit.

(9) È in particolare considerato lobbista professionale (l'unico preso in considerazione dall'ordinamento) chi, in un periodo di tre mesi, dedichi almeno il 20% del tempo impiegato per un cliente ad attività di *lobbying* (che includano più di un contatto), v. R. DE CARIA, “*Le mani sulla legge*”: il *lobbying* tra free speech e democrazia, cit.; T. CHECCOLI, *Il fenomeno del lobbying negli Stati Uniti e nell'Unione europea*, in *Quad. cost.*, 4, 2006, p. 719 ss.

tata a perseguire interessi leciti propri o di terzi nei confronti del decisore pubblico (in questo caso i deputati)<sup>10</sup>.

Una impostazione simile si rinviene in altre fonti, come il decreto del Ministero delle politiche agricole e forestali n. 2284 del 9.2.2012, la legge regionale della Lombardia n. 16 del 2017, la direttiva adottata il 24.9.2018 dal Ministero dello sviluppo economico nonché dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali per l'istituzione del "Registro trasparenza" al loro interno.

Anche sulla base di queste premesse, dalle quali emerge che il tentativo di definizione normativa consiste sostanzialmente nella fotografia di un fenomeno empirico, si è diffusa l'opinione che le *lobbies*, quanto meno nell'ordinamento interno, si siano fatte strada entro gli spazi lasciati liberi dai partiti politici in ragione della crisi che ha interessato la democrazia rappresentativa e gli stessi partiti a far data dal passaggio dalla prima alla seconda Repubblica. Ciò sarebbe avvenuto in un contesto ove – da una parte – i partiti tendevano a mimare le azioni delle *lobbies* per contenere le conseguenze di tale crisi e – dall'altra – le *lobbies* si affermarono anche tramite la sottrazione al rischio del dissenso elettorale, non mettendosi in gioco nell'agone politico, al contrario dei partiti<sup>11</sup>. Per questi ultimi l'investitura a concorrere nella competizione politica ha infatti il proprio fondamento nell'art. 49 Cost., che li qualifica come associazioni attraverso le quali tutti i cittadini *possono contribuire* a determinare la politica nazionale con metodo democratico. Il fine istituzionale è dunque di natura socio-politica, a connotazione generale, e orientato a determinare l'indirizzo politico all'esito della consultazione elettorale. Il ruolo dei partiti nella intermediazione fra società civile e Repubblica non è pertanto formalmente monopolistico, caratterizzandosi semplicemente per la *possibilità a contribuirvi*, anche se il rilievo costituzionale a essi attribuito ha favorito in passato il consolidarsi di

---

(10) Reperibili sul sito istituzionale del Parlamento. Per un approfondimento v. R. DE CARIA, "Le mani sulla legge": il lobbying tra free speech e democrazia, cit., e ivi riferimenti anche alla legislazione regionale dai contenuti e dalla ratio simili al Regolamento.

(11) V. R. MANIA, *Partiti leggeri e lobby pesanti*, in *Il Mulino*, 5, 2007; D. TARANTINO, *Il traffico di influenze illecite nel contesto della frammentata regolamentazione italiana del lobbying*, in *Le Società*, 4, 2018, p. 497 ss.

una sorta di monopolio naturale<sup>12</sup>. Inoltre, pur essendo i partiti formazioni sociali riconducibili, in Italia come nella maggior parte delle democrazie occidentali, al modello privatistico delle associazioni non riconosciute, i pubblici poteri devono esercitare su di essi un controllo almeno finalizzato a verificare che effettivamente la loro organizzazione rifletta il principio democratico, come richiesto dall'art. 49.

Sia i partiti politici sia gli interlocutori istituzionali chiamati a concertare possono poi evidentemente essere individuati dalle *lobbies* come propri interlocutori per il perseguimento degli interessi da esse rappresentati o da rappresentare.

La prevalenza del profilo oggettivo, che pare dunque fungere da indicatore dominante nella individuazione delle *lobbies*, risente però del limite derivante dalla necessità di differenziare i soggetti (le *lobbies*) dalle strategie di *lobbying*, le quali possono essere (e sempre più frequentemente sono) assunte anche da gruppi/individui non qualificabili come *lobbies*. Lo si è già visto per i partiti politici, ma l'osservazione può essere estesa anche a ulteriori formazioni sociali, come i sindacati, le associazioni di categoria o gli ordini professionali.

Per i primi, come per i partiti, esistono una legittimazione e una disciplina essenziale all'art. 39 Cost., ove si prevede che l'organizzazione sindacale è libera, che i sindacati con Statuto e ordinamento interno a base democratica possono per l'effetto acquisire, nei modi previsti dalla legge, la personalità giuridica e «stipulare contratti collettivi di lavoro con efficacia obbligatoria per tutti gli appartenenti alle categorie alle quali il contratto si riferisce». Si tratta dunque di libere organizzazioni di lavoratori o datori di lavoro che, alle condizioni stabilite dall'art. 39 Cost., possono assumere un ruolo centrale, per la tutela degli interessi socio-economici da esse perseguiti, nella attività di concertazione. Tuttavia la legge di attuazione dell'art. 39 non è mai stata emanata: sicché, a oggi, essi continuano a operare come associazioni non riconosciute di diritto privato e a svolgere in quanto tali una attività di concertazione finalizzata

---

(12) Secondo le quali solo essi avrebbero potuto rappresentare gli interessi della società civile presso i decisori pubblici, v. P.L. PETRILLO, *Italy*, in A. BITONTI, P. HARRIS (a cura di), *Lobbying in Europe*, cit.

alla stipula di contratti collettivi di diritto comune, formalmente riferibili ai soli iscritti, ma nella sostanza estesi anche ai non iscritti.

Per le associazioni di categoria, costituite al fine di rappresentare e tutelare gli interessi di una determinata categoria produttiva e/o professionale e riconducibili anch'esse alle associazioni disciplinate dal codice civile, l'unica legittimazione costituzionale può essere rinvenuta nell'art. 18, che tutela la libertà di associazione, oltre che nell'art. 2, su cui si fonda il principio del pluralismo sociale.

Lo stesso è a dirsi per gli ordini professionali, che però, a differenza di queste, hanno personalità giuridica di diritto pubblico attribuita da specifiche leggi di settore e operano come organismi di autogoverno di certe professioni, con funzioni estese alla tenuta dell'albo e all'ambito disciplinare.

Il quadro sin qui tracciato consente di intuire che il limite alla prevalenza del profilo oggettivo può rivelarsi tanto più debole quanto più lo sia la disciplina di riferimento della formazione sociale di volta in volta considerata.

### ***3. L'ubi consistam delle lobbies nell'ordinamento in relazione alla normativa applicabile: focus sulle prerogative individuali (dei componenti) e associative (del gruppo)***

Il ragionamento intrapreso nel paragrafo precedente può essere integrato tentando di collocare le *lobbies* nell'ordinamento e di riflettere in particolare sulle prerogative del gruppo – da una parte – e dei lobbisti che vi si riferiscono, o che operano in quanto tali isolatamente – dall'altra.

Si è già visto come alcune fonti dell'ordinamento eurounitario e interno tentano di individuare il fenomeno del *lobbying* e/o della rappresentanza di interessi. Qui si proverà a rintracciare le altre fonti esistenti con una attenzione particolare alla riflessione sul rapporto gruppo/singolo, poiché spesso al gruppo vengono riferite attività che non sono contemplate per i singoli lobbisti (se e quando li si riesca a individuare).

Lo stesso art. 154 TFUE, quando richiede alla Commissione di consultare le parti sociali prima di presentare proposte normative nel settore delle politiche sociali, pare riferirsi ai gruppi, piuttosto che al singolo.

Nell'ordinamento interno si rinvencono disposizioni simili in ambito sia nazionale sia regionale.

Così, ad esempio, il riferimento privilegiato al gruppo si rinviene, pur se in via indiretta, nella disciplina delle consultazioni strumentali a realizzare l'analisi di impatto della regolazione, cui il Governo è tenuto prima della proposta o della adozione dei più significativi provvedimenti normativi di sua competenza: l'art. 5 del d.P.C.M. n. 170 del 2008 rivolge infatti la consultazione alle principali categorie di soggetti pubblici e privati destinatari diretti e indiretti della proposta normativa, lasciando intendere che i privati siano destinatari della previsione in quanto organizzati in un gruppo rappresentativo dei loro interessi, piuttosto che singolarmente.

Questo è più evidente con riferimento alla attività di consultazione degli organismi rappresentativi dei soggetti vigilati, dei prestatori di servizi finanziari e dei consumatori, che l'art. 23, comma 2 della legge n. 262 del 2005 richiede di espletare alle autorità di regolazione dei mercati finanziari e assicurativi prima della adozione di provvedimenti generali di loro competenza.

In ambito regionale lo Statuto della Regione Sicilia codifica espressamente il diritto dei portatori di interessi professionali a partecipare al procedimento legislativo.

Ancora, la legge regionale della Toscana n. 5 del 2002 consente ai soli gruppi di interesse organizzati in associazioni, fondazioni o comitati, che posseggano un ordinamento interno a base democratica e perseguano obiettivi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento, di essere accreditati presso il Consiglio regionale mediante l'iscrizione in apposito registro, al fine di poter rappresentare e perseguire presso il Consiglio stesso interessi pertinenti alle loro finalità, per es. accedendo ai suoi locali e uffici, seguendo in via telematica le sue sedute, chiedendo di essere ascoltati o che le proposte da essi presentate siano esaminate. Sempre solo al gruppo, per le stesse ragioni, sono riferite le sanzioni per la violazione delle regole di comportamento.

Una impostazione simile si rinviene nelle leggi regionali del Molise n. 24 del 2004 e dell'Abruzzo n. 61 del 2010, che si distinguono solo in quanto la seconda disciplina e prevede l'attività di rappresentanza di interessi anche presso la Giunta.

In tutti questi casi l'iscrizione al registro non è obbligatoria, ma incentivata da una serie di vantaggi (come la possibilità di informazione/convocazione da parte del decisore a prescindere da una richiesta del gruppo), i quali vengono comunque riferiti anche alle categorie economiche, sociali e del terzo settore maggiormente rappresentative a livello regionale e alle loro articolazioni provinciali, che si intendono automaticamente accreditate.

Parzialmente diverso è il sistema definito dalla legge della Calabria n. 4 del 2016, ove pure si estende alla Giunta l'attività di rappresentanza di interessi: qui infatti l'iscrizione è obbligatoria (anche per le categorie maggiormente rappresentative a livello regionale), il possesso di un ordinamento interno a base democratica non è contemplato fra i requisiti richiesti per l'iscrizione, e gli iscritti sono tenuti ad adempimenti particolarmente stringenti<sup>13</sup>.

Le prerogative del gruppo e quelle dei singoli sono invece riequilibrare da alcuni altri strumenti che si rinvengono ancora a livello sia eurounitario sia nazionale e regionale.

In ambito eurounitario, ad esempio, il Regolamento interno adottato dal Parlamento europeo nel 1996 ha istituito un registro per l'iscrizione indifferentemente dei gruppi o dei singoli interessati a ottenere il "lasciapassare" presso gli uffici dell'istituzione, e ha riferito agli uni e agli altri, purché iscritti, apposito codice di condotta, prevedendo di sanzionarne la violazione con il ritiro del lasciapassare.

Con il successivo Accordo interistituzionale fra Parlamento e Commissione, adottato nel 2011 in applicazione degli articoli 11 TUE e 295 TFUE e aggiornato nel 2014, è stato istituito il Registro per la trasparenza.

Qui può iscriversi, su base volontaria (nel senso che la registrazione non è obbligatoria, ma incentivata da benefici quali la trasmissione di informazioni), e per svolgere la propria attività in modo accreditato e riconoscibile, qualunque organizzazione o professionista autonomo che operi per influenzare l'elaborazione e l'attuazione della politica dell'Ue, con alcune specifiche esclusioni, come quelle riguardanti le comuni-

---

(13) Si richiede ad es., oltre alla relazione annuale dell'attività svolta anche presso soggetti terzi, di comunicare l'eventuale offerta di beni o servizi di valore superiore a una certa soglia in favore dei decisori pubblici o dei loro familiari e di indicare le fonti di finanziamento del gruppo.

tà religiose e i partiti politici (ai medesimi soggetti, e con le medesime esclusioni, si riferiscono le decisioni della Commissione del 25.11.2014 sulla pubblicazione delle informazioni riguardanti le riunioni tenute con membri o dirigenti della Commissione). I soggetti che svolgano professionalmente attività di intermediazione per la rappresentanza di interessi altrui devono inoltre dichiarare l'identità dei propri clienti e le entrate così realizzate.

In via generale, comunque, il vigente Regolamento interno del Parlamento UE richiede ai soggetti in possesso dei requisiti per l'iscrizione nel "Registro trasparenza" di procedere alla registrazione quale condizione per l'accesso ai locali dell'istituzione, e consente alle commissioni parlamentari di svolgere audizioni pubbliche relative alle iniziative promosse dai cittadini in applicazione del Regolamento UE 211/2011, oltre che di organizzare l'istruttoria legislativa attraverso l'audizione di esperti o altre persone in grado di fornire un contributo utile alla discussione. Più recentemente, l'Accordo interistituzionale *Legiferare meglio*, concluso fra il Parlamento, il Consiglio e la Commissione UE il 13.4.2016, cui ha fatto seguito una omologa Comunicazione della Commissione in data 14.9.2016, ha individuato nella consultazione pubblica, dei gruppi di esperti e dei portatori di interesse (inclusi le PMI e gli altri utenti finali) – anche in fase di valutazione *ex post* della legislazione vigente nonché di valutazione d'impatto delle nuove iniziative legislative –, uno degli strumenti per il miglioramento dei procedimenti decisionali di competenza delle tre istituzioni, pure delegati e di esecuzione.

Anche in ambito nazionale, per esempio, il Regolamento della Camera dei deputati consente alle commissioni parlamentari di svolgere l'istruttoria legislativa tramite indagini conoscitive dirette ad acquisire notizie, informazioni e documenti utili. Il procedimento prevede la possibilità di invitare qualsiasi persona in grado di fornire un contributo all'indagine e si conclude con la redazione di un documento che esponga i risultati acquisiti. Disposizioni simili si rinvengono nella disciplina interna della attività del Senato della Repubblica.

In data 26.4.2016 la Camera ha adottato anche uno specifico Regolamento dell'attività di rappresentanza di interessi nelle proprie sedi: questo ha istituito presso l'Ufficio di Presidenza un registro cui devono iscriversi tutti coloro che intendano svolgere professionalmente, indif-

ferentemente in forma singola o associata, attività di rappresentanza di interessi nei confronti dei deputati, e ha riferito agli iscritti l'obbligo di presentare ogni anno una relazione sull'attività svolta, pena la sospensione della registrazione o la sua cancellazione. Anche qui il requisito della professionalità è dunque richiesto sia per il gruppo sia per il singolo. Si aggiungono il carattere obbligatorio del registro e la parallela obbligatorietà di alcuni requisiti di trasparenza richiesti agli iscritti.

L'esperienza del repertorio obbligatorio e della obbligatorietà di alcuni requisiti di trasparenza richiesti agli iscritti era stata peraltro anticipata, pur se in altra sede, dal decreto del Ministero delle politiche agricole e forestali n. 2284 del 9.2.2012, il quale ha istituito un registro cui sono tenuti a iscriversi i soggetti che intendano partecipare ai processi decisionali pubblici di competenza dell'amministrazione ministeriale, siano essi persone fisiche o giuridiche, individui o gruppi: l'iscrizione determina l'obbligo per gli iscritti di rendicontare annualmente sull'attività svolta e per l'amministrazione di coinvolgerli telematicamente nei procedimenti di natura normativa, dando riscontro dell'impatto che questo coinvolgimento ha avuto nella formazione della decisione.

Molti di tali elementi si rinvergono, altresì, nella direttiva adottata il 24.9.2018 dal Ministero dello sviluppo economico nonché dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali per l'istituzione del "Registro trasparenza" nelle rispettive sedi: qui agli iscritti si richiede anche di aderire ad apposito codice di condotta, ma si precisa che la disciplina non trova applicazione per l'attività di rappresentanza di interessi svolta da soggetti pubblici, partiti politici, esponenti di organizzazioni sindacali o imprenditoriali nelle forme della concertazione.

In ambito regionale, infine, la legge della Lombardia n. 17 del 2016 consente sia ai gruppi di interesse sia agli individui portatori di interessi particolari di iscriversi al registro obbligatorio<sup>14</sup> istituito per consentire loro la rappresentanza di tali interessi presso il decisore pubblico regionale. Anche in questo caso, come in molti dei modelli regionali già esaminati, le categorie maggiormente rappresentative a livello regiona-

---

(14) Trattasi di obbligatorietà che pare potersi desumere indirettamente dall'art. 3, che subordina l'attività di rappresentanza di interessi rivolta al Consiglio all'accreditamento presso lo stesso tramite l'iscrizione al registro.



le si intendono automaticamente accreditate, gli iscritti devono rendicontare annualmente sull'attività svolta e sono soggetti a ulteriori obblighi o divieti<sup>15</sup>.

Quando le prerogative sono estese ai singoli il coinvolgimento di essi o del gruppo si fonda dunque su una mera facoltà del decisore pubblico e si riferisce ai soli procedimenti per l'adozione di atti normativi. In una prospettiva più generale, come si è accennato al paragrafo precedente, sia il gruppo sia il singolo possono peraltro avvalersi dei tradizionali strumenti messi a disposizione per consentire alla società civile – in base ai casi in forma individuale o collettiva – di prendere parte ai processi decisionali di natura amministrativa e/o legislativa, secondo moduli differenziati: la distinzione fra le prerogative dell'uno e dell'altro si fonda dunque sul tipo di strumento di partecipazione di volta in volta utilizzato.

#### *4. Percorsi per l'ulteriore edificazione dello statuto del lobbying: la variabile della individuazione diretta o indiretta del decisore pubblico attraverso il metodo democratico*

Al paragrafo precedente si è visto come l'ordinamento si occupa del fenomeno del *lobbying*.

In primo luogo non lo qualifica mai come tale, ma si limita a considerare solo i gruppi, o questi e i singoli, che agiscono per rappresentare presso il decisore pubblico interessi leciti pertinenti alle loro finalità. In secondo luogo ai gruppi, o a questi e anche ai singoli, vengono riferite previsioni di vario genere. Per i gruppi esse riguardano: situazioni attive (diritto di alcuni di essi a essere consultati in certi procedimenti finalizzati alla adozione di atti normativi o solo generali, o comunque di parteciparvi); oneri (possibilità di iscrizione in registri tenuti dal decisore al fine di beneficiare di un vantaggio informativo per la partecipazione ai suoi procedimenti decisionali); obblighi (necessità di iscrizione ai registri tenuti dal decisore per poter partecipare ai suoi procedimenti decisionali, regole di condotta di diversa intensità nei rappor-

---

(15) In particolare la legge della Lombardia contempla il divieto, non previsto altrove nella legislazione regionale o declinato come obbligo di comunicazione della condotta in casi determinati, di elargire o promettere ai decisori pubblici qualsivoglia utilità anche in via indiretta.

ti col decisore); sanzioni variamente articolate per l'ipotesi di violazione degli obblighi.

Alcune fonti prevedono simili situazioni attive, oneri, obblighi e sanzioni anche per i singoli, con l'unica rilevante differenza che in questi casi il coinvolgimento del singolo o del gruppo nel procedimento (in tali ipotesi solo normativo) si fonda su una mera facoltà del decisore pubblico. In terzo luogo le regole, oltre a essere esigue, riguardano singolarmente i procedimenti di formazione della decisione (normativa o solo generale) presso questo o quel decisore (l'esecutivo eurounitario o nazionale, il Parlamento UE o nazionale, alcuni Ministeri o autorità indipendenti nazionali, alcuni Consigli o Giunte regionali), e compongono pertanto uno schema ad anelli separati e distanziati.

In questo quadro si vorrebbe provare a riflettere su ipotesi di completamento della disciplina considerando il ruolo delle *lobbies* nella individuazione diretta o indiretta del decisore pubblico attraverso il metodo democratico. Il tema si estende, per alcuni aspetti, anche a quello del rapporto fra trasparenza e riservatezza.

Qui rilevano – da un lato – la capacità delle *lobbies* di influenzare l'opinione pubblica (*lobbying* indiretto) e dunque gli orientamenti del corpo elettorale, e – dall'altro – la loro immunità al rischio di dissenso elettorale, nei termini precisati al paragrafo 2.

La capacità di influenzare il corpo elettorale può derivare dalla loro forza economica, o sociale, o nella attività di comunicazione – che possono differire anche di molto fra i vari gruppi di pressione –, e si fonda principalmente sulla libertà di manifestazione del pensiero. La immunità al rischio di dissenso elettorale è riconducibile a quanto già chiarito al paragrafo 2.

L'ordinamento, come si è visto, non si occupa direttamente e specificamente di questo aspetto con riferimento alle *lobbies*.

Esiste però una disciplina variamente articolata dei profili indicati ai quattro punti qui a seguire.

I. Il finanziamento delle campagne elettorali (imponendosi ai partiti, ai movimenti, alle liste che partecipano alle elezioni e/o ai loro donatori di rendicontare al Parlamento i contributi superiori a una certa soglia ricevuti e/o elargiti, che vengono comunque limitati per tipologia ed entità).

II. La contribuzione ai partiti, ai movimenti e ai gruppi politici organizzati che abbiano presentato candidati sotto il proprio simbolo alle elezioni nazionali, regionali o eurounitarie, nonché ai partiti e ai movimenti politici cui dichiarino di fare riferimento un gruppo parlamentare o una componente politica del gruppo misto (contribuzione che viene limitata per tipologia ed entità e richiede in alcuni casi di rendere nota l'entità della donazione e, previo consenso del donatore, l'identità di chi l'ha elargita).

III. La trasparenza dei partiti (in relazione per es. alle norme interne, ai bilanci, ai rendiconti)<sup>16</sup>.

IV. L'anagrafe del patrimonio dei titolari delle principali cariche elettive a livello eurounitario, nazionale, regionale e locale (richiedendosi agli eletti di comunicare la consistenza del proprio patrimonio)<sup>17</sup>.

Questo assetto trova una parziale corrispondenza a livello eurounitario, ove il Regolamento n. 1141 del 2014 ha edificato un sistema, vigilato da apposita autorità di regolazione, in virtù del quale: le fondazioni politiche e i partiti politici europei devono rendicontare i contributi ricevuti da persone fisiche o giuridiche; i singoli contributi non possono superare un certo tetto massimo annuale; la percezione di alcuni tipi di donazioni è vietata.

Resta inesplorato, ad ambedue i livelli, il tema del rapporto fra finanziamento elettorale e *lobbying*.

Si può ora tornare a quanto poc'anzi accennato circa la capacità e la immunità delle *lobbies*.

La relazione fra questi due aspetti può far emergere delle frizioni, quale riflesso di più ampie frizioni nel rapporto fra libertà e democrazia: tuttavia esse si ridimensionano, fino a scomparire, nella misura in cui si consideri che la libertà, in quanto strumento di informazione e conoscenza, è per sua natura funzionale all'esercizio consapevole, e dunque ottimale, della democrazia. In questa prospettiva è pertanto il ruo-

---

(16) Sulla compatibilità fra la disciplina che impone obblighi di trasparenza ai partiti e la loro autonomia costituzionalmente garantita, si v. Corte cost., sent. n. 379/2004.

(17) Si v. le leggi n. 195 del 1974, 659 del 1981, 515 del 1993, 441 del 1982, 13 del 2014 (di conversione del d.l. n. 149 del 2013), nonché il d.lgs. 33 del 2013. Per un approfondimento, v. P.L. PETRILLO, *Lobbies, trasparenza e partecipazione: le regole ci sono già*, cit.

lo della libertà come veicolo di informazione e conoscenza a richiedere tutela, anche al fine di evitare il suo esercizio per scopi diametralmente opposti.

Nelle pieghe di questa riflessione si può tentare di rispondere all'interrogativo sulla natura della relazione, se ostativa o strumentale, fra *lobbying* e democrazia<sup>18</sup>, e quindi formulare ipotesi per l'eventuale completamento della disciplina considerando, appunto, il ruolo delle *lobbies* nella individuazione diretta o indiretta del decisore pubblico attraverso il metodo democratico.

La crisi della democrazia rappresentativa, dovuta principalmente alla perdita della centralità dei partiti, e in genere delle formazioni tradizionalmente dedicate alla intermediazione degli interessi, ha determinato l'emersione di nuovi attori, più o meno visibili, sulla scena politica: questo fenomeno necessita di qualche forma di regolazione al fine di evitare l'esercizio della libertà (di associazione, di manifestazione del pensiero, di informazione in genere) per scopi opposti all'applicazione consapevole del metodo democratico.

L'ambito di riferimento non è solo il modo in cui i gruppi di interesse o i singoli influenzino gli orientamenti del corpo elettorale, ma anche, e soprattutto, il modo in cui questi si rapportino agli organismi che ancora oggi esercitano un ruolo comunque importante nella dialettica corpo elettorale/metodo democratico: i partiti. L'obiettivo può essere raggiunto coniugando il criterio della *trasparenza* con il diritto alla *riservatezza* dei dati riguardanti l'espressione dell'orientamento politico, sulla falsariga di quanto già previsto dalla disciplina in materia di contribuzione ai partiti. In proposito, se è vero che risulta ancora formalmente privo di regolamentazione specifica il rapporto fra finanziamento elettorale e *lobbying*, tuttavia le regole già esistenti sul finanziamento delle campagne elettorali, che si riferiscono non solo alle liste partecipanti alle elezioni, ma anche ai loro donatori, possono riuscire per questo secondo tramite a includere anche i lobbisti.

---

(18) Per un approfondimento v. A. BITONTI, *The Role of Lobbying in Modern Democracy: A Theoretical Framework*, in A. BITONTI, P. HARRIS (a cura di), *Lobbying in Europe*, cit., p. 17 ss.; E. CARLONI, M. FALCONE, *Lequilibrio necessario. Principi e modelli di bilanciamento tra trasparenza e privacy*, in *Dir. pubb.*, 3, 2017.

Lo stesso è a dirsi per la disciplina esistente sulla contribuzione ai partiti, che richiede in alcuni casi di rendere nota l'entità della donazione e, previo consenso del donatore, l'identità di chi l'ha elargita. O, ancora, per quella relativa all'anagrafe del patrimonio dei titolari delle principali cariche elettive, che è finalizzata anche a individuare analiticamente le fonti del patrimonio. In tutte queste circostanze il *focus* è infatti centrato sulla funzione del donatore/finanziatore, non sulla sua riconducibilità a una categoria.

L'altro versante del *focus* è invece centrato sugli eletti, sui partiti, o comunque sulle liste che partecipino alle elezioni o che trovino corrispondenza nei gruppi parlamentari, sicché si potrà riferire alle *lobbies* nella misura in cui queste raggiungano un tale livello organizzativo, di finalità e visibilità, o nella misura in cui un lobbista venga eletto.

Al di sotto di questa soglia è peraltro carente una disciplina che garantisca adeguati livelli di trasparenza al modo di operare dei lobbisti in genere (vale a dire quanto meno alla loro organizzazione, ai loro obiettivi, agli strumenti usati per realizzarli): le regole già esistenti, come si è visto, riguardano infatti, quanto allo specifico profilo che si sta qui esaminando, i soli partiti politici, mentre il sistema di norme ad anelli separati e distanziati esaminato al paragrafo 3 riguarda il diverso profilo del procedimento di formazione delle decisioni pubbliche una volta che il metodo democratico per la scelta del decisore è stato esercitato, o i requisiti di trasparenza strumentali a parteciparvi.

La lacuna da colmare occupa dunque questo specifico spazio, e le relative misure di "riempimento" possono anche essere graduate distinguendo il *lobbying* indiretto da quello diretto, per es. con la previsione di un sistema di vigilanza meno impattante nel primo caso. Il *lobbying* diretto interessa invece prevalentemente i procedimenti di formazione delle decisioni pubbliche, che saranno oggetto del paragrafo successivo.

##### ***5. Segue: la variabile del procedimento di formazione delle decisioni pubbliche***

A valle della capacità delle *lobbies* di influenzare l'opinione pubblica restando immuni dal rischio di dissenso elettorale, e dunque a valle del rapporto fra la loro funzione e l'individuazione diretta o indiretta del decisore pubblico attraverso l'esercizio del metodo democratico, si col-

loca la variabile del loro ruolo nel procedimento di formazione delle decisioni pubbliche una volta che il decisore è stato individuato. All'interno di questa si inserisce, per alcuni profili, anche la variabile del rapporto fra trasparenza e riservatezza.

Si è visto che il sistema di norme esaminato al paragrafo 3 e sintetizzato nell'apertura del paragrafo 4 riguarda proprio questo profilo. In via più generale ai lobbisti si possono però riferire, come già accennato, anche tutti i tradizionali strumenti messi a disposizione per consentire alla società civile – in base ai casi in forma individuale o collettiva – di prendere parte ai processi decisionali di natura amministrativa e/o legislativa, secondo moduli differenziati.

Il tema del procedimento di formazione delle decisioni pubbliche, di natura sia normativa – legislativa/amministrativa – sia amministrativa non normativa, è articolato: per ciascuna di tali tipologie l'iniziativa, l'istruttoria e la partecipazione, la formazione della decisione e la sua motivazione sono infatti diversamente disciplinate e, su aspetti centrali, come quello della motivazione, la differenziazione riguarda anche il piano nazionale rispetto a quello eurolunitario. Soltanto nel secondo caso si prevede infatti, per restare all'esempio proposto, che tutti gli atti giuridici delle istituzioni dell'UE, siano essi amministrativi o anche normativi, vengano motivati con riferimento alle proposte, iniziative, raccomandazioni, richieste o ai pareri previsti dai Trattati (art. 296, comma 2 TFEU), mentre nell'ordinamento interno l'obbligo di motivazione si riferisce in generale unicamente agli atti amministrativi puntuali.

Si vorrebbe dunque provare a riflettere su ipotesi di completamento/modifica della disciplina vigente nella prospettiva sin qui definita.

Le regole esistenti e che emergono in questo scenario sono orientate prevalentemente alla *partecipazione* (o alla trasparenza come strumento o condizione per la partecipazione).

A sua volta la partecipazione è strumento sia di *garanzia* per il *partecipante* sia di *conoscenza* (oltre che di rafforzamento della legittimazione democratica<sup>19</sup>) per il *decisore*.

---

(19) Questo aspetto emerge essenzialmente per le istituzioni eurolunitarie, in ragione soprattutto del *deficit* di democraticità che caratterizza l'ordinamento di cui sono parte, v. A. SANTINI, *Profili e problematiche della regolamentazione del lobbying nell'Unione europea*, cit.

Pure qui potrebbero emergere delle tensioni, in particolare nel rapporto fra libertà (da declinarsi in questo caso come libertà non solo di partecipazione, ma anche di informazione) ed esercizio del potere (che deriva dall'esercizio della democrazia): la partecipazione ai procedimenti per l'adozione di atti normativi o anche solo generali può infatti ritardare la formazione della decisione, estendere il controllo (non solo) giurisdizionale, amplificare gli effetti della capacità di persuasione dei lobbisti più influenti<sup>20</sup>. La Consulta ha peraltro affermato la legittimità delle disposizioni che prevedono istruttorie pubbliche e/o estese e obblighi di motivazione nei procedimenti di formazione di atti normativi<sup>21</sup>. Anche in questo caso si può osservare che la frizione è scongiurata dalla tutela del ruolo della libertà come veicolo di informazione e conoscenza, pure al fine di evitare il suo impiego per scopi opposti a questo obiettivo.

Tuttavia in tale contesto la prospettiva va ampliata, poiché attraverso questa libertà va preservato l'esercizio consapevole, e dunque ottimale, del potere di scelta non solo del decisore pubblico, ma anche dell'amministrato, che partecipi al procedimento o intenda conoscere dall'esterno come si sia svolto. Ancora, l'obiettivo pare raggiungibile riferendosi al parametro della trasparenza, che si declina qui quale strumento o condizione sia per la partecipazione al procedimento di formazione della decisione sia per la conoscibilità dall'esterno di come si sia svolto, nella direzione peraltro in parte già seguita dalle regole esistenti.

Occorre però sciogliere qualche nodo e quindi riempire qualche lacuna.

Un primo interrogativo riguarda il rapporto fra l'attuale sistema di regolazione del fenomeno del *lobbying* nei procedimenti di formazione delle decisioni pubbliche e la disciplina dell'accesso, che nella sua declinazione più ampia (accesso civico generalizzato)<sup>22</sup>, consente a chiunque

---

(20) V. R. DE CARIA, *“Le mani sulla legge”: il lobbying tra free speech e democrazia*, cit.

(21) Corte cost., sent. n. 379/2004.

(22) Sui diversi modelli di accesso (ordinario, civico e civico generalizzato) ricavabili dalla legge generale sul procedimento amministrativo e dal d.lgs. n. 33 del 2013, v. E. CARLONI, M. FALCONE, *L'equilibrio necessario. Principi e modelli di bilanciamento tra trasparenza e privacy*, cit.

que di conoscere – a prescindere dalla titolarità di un interesse diretto, ma con una serie di limiti – gli atti del procedimento amministrativo.

L'accesso alle informazioni è in genere strumento di conoscenza ed è dunque funzionale, dal punto di vista degli amministrati, ad acquisire il grado di consapevolezza idoneo a potere in seguito formulare delle scelte (di partecipazione, rappresentazione, persuasione, difesa) in modo altrettanto consapevole.

Il sistema di regolazione del fenomeno del *lobbying* nei procedimenti di formazione delle decisioni pubbliche è influenzato in due modi dalla disciplina dell'accesso civico generalizzato: da una parte, la vigilanza diffusa degli amministrati sulla attività del decisore pubblico che questa induce a incrementare tende a colmare le lacune ancora riscontrabili nella regolamentazione specifica del *lobbying*; dall'altra, questo effetto di "riempimento" contribuisce anche a ridurre il grado di separazione e la distanza fra gli anelli che compongono il sistema di regole qui considerato (v. *supra* par. 4). Restano però esclusi i procedimenti finalizzati alla adozione di atti legislativi, cui il decreto trasparenza non pare applicarsi. Non a caso questi sono però quelli cui la maggior parte delle regole esaminate al paragrafo 3 si riferisce, in relazione tuttavia al diverso ambito della trasparenza come strumento o condizione di partecipazione, e non come mezzo per consentire la vigilanza diffusa del cittadino sulla formazione delle decisioni pubbliche.

Questa carenza può essere colmata estendendo l'applicazione del decreto trasparenza o di parte di esso ai procedimenti normativi in genere, oltre che richiedendo di motivare gli atti che li concludono, secondo un modello simile a quello adottato in ambito eurounitario.

Anche la prima misura suggerita trova peraltro alcuni precedenti affini in ambito eurounitario, ove, con due decisioni del 25.11.2014, la Commissione ha per esempio prescritto la pubblicazione di una serie di informazioni<sup>23</sup> sulle riunioni tenute da una parte del proprio personale

---

(23) Vale a dire: la data e il motivo dell'incontro, il nome del decisore pubblico incontrato, la tematica trattata e l'identità del portatore di interessi incontrato o della persona giuridica per la quale questi svolge attività di intermediazione. Sono previste peraltro delle deroghe per gli incontri con le parti sociali, con i rappresentanti di partiti politici, di istituzioni nazionali (o regionali/locali), di organismi internazionali, di comunità o associazioni religiose o filosofiche e non confessionali.



onorario o professionale (commissari o direttori generali) con le organizzazioni o i liberi professionisti portatori di interessi.

Un secondo interrogativo riguarda l'intensità ottimale della trasparenza declinata come strumento o condizione per la partecipazione, e dunque, per esempio, la praticabilità della sua estensione anche ad alcuni dati economici (come la consistenza del patrimonio degli iscritti ai registri per la trasparenza e la corresponsione, da parte di questi, di finanziamenti pregressi a partiti, movimenti e/o eletti).

Questo è un terreno ove, ancora una volta, il modulo della trasparenza si fronteggia con quello della riservatezza, pur dovendo essi essere considerati, a ben vedere, ambedue a servizio della persona<sup>24</sup>: nel paragrafo precedente si è visto che la soluzione seguita dal legislatore per consentire la *disclosure* della identità dei finanziatori dei partiti passa per il consenso del finanziatore.

I dati strumentali a disvelare l'orientamento politico, o sindacale, o le convinzioni religiose o filosofiche, rientrano infatti fra le categorie particolari di dati personali che, ai sensi del Regolamento UE n. 679 del 2016, non possono essere trattati, fatte salve le molte eccezioni e condizioni previste e, ai sensi della normativa nazionale<sup>25</sup>, possono essere accessibili e divulgati solo nei casi e nei modi stabiliti dalla legge. Non tutti i dati economici cui poc'anzi si è fatto riferimento rientrano peraltro in questo regime: non vi rientrano per esempio quelli sulla consistenza del patrimonio (a meno che non siano idonei a disvelare flussi finanziari con partiti/movimenti politici), mentre vi rientrano quelli sulla corresponsione di finanziamenti pregressi a partiti, movimenti e/o eletti. L'estensione dei requisiti di trasparenza anche a questi aspetti – in base ai casi prevedendo possibili deroghe per assenza del consenso dell'interessato, ma richiedendo che la eventuale deroga e la sua causa siano comunque oggetto di *disclosure* – sarebbe dunque funzionale alla più efficace tutela della libertà di *conoscenza* e dunque di *scelta* nei termini sopra precisati.

---

(24) V. E. CARLONI, M. FALCONE, *L'equilibrio necessario. Principi e modelli di bilanciamento tra trasparenza e privacy*, cit.

(25) Legge n. 241/1990, d.lgs. n. 196/2003, d.lgs. n. 33/2013, d.lgs. n. 101/2018.

### 6. Segue: *le variabili del rischio di conflitto di interessi e di condotte anticoncorrenziali*

Per ciascuno dei temi oggetto dei paragrafi precedenti possono rilevare anche i profili del rischio di conflitto di interessi e di condotte anticoncorrenziali.

Vi sarebbe per esempio da chiedersi se il decisore pubblico può essere, e come, collegato alle *lobbies*, visto che normalmente lo è rispetto alle altre formazioni cui si è fatto riferimento nella parte iniziale di questo studio: i decisori pubblici sono infatti generalmente più o meno legati ai partiti, o ai movimenti politici, o ai sindacati, o ad associazioni di categoria di vario genere; tanti di essi sono inoltre iscritti a un albo professionale. La degenerazione dell'eventuale rapporto può peraltro determinare l'instaurarsi di relazioni "opache" fra lobbista e decisore pubblico e il conseguente consolidarsi in capo al secondo di una condizione di conflitto di interessi rispetto alla sua funzione istituzionale.

Altro nodo da sciogliere riguarda il rapporto fra l'eventuale attività di *lobbying* svolta da operatori che si trovino in posizione dominante nel mercato di riferimento e il possibile abuso della posizione attraverso l'azione di influenza indiretta o diretta.

La tensione che emerge in questo scenario è quella fra l'accesso all'informazione come strumento di partecipazione o la libertà di manifestazione del pensiero (da una parte) e il *lobbying* come (possibile) strumento di corruzione<sup>26</sup> o di abuso di posizione dominante (dall'altra).

La prima questione (rapporto fra *lobbying* e conflitto di interessi) ha una portata più ampia ed è stata oggetto di attenzione da parte dell'UE sin dagli anni '90 del secolo scorso: il Parlamento, nel riformare il proprio regolamento interno, già dal 1996 aveva infatti previsto misure di trasparenza per gli interessi finanziari dei deputati. Da allora ancora oggi il regolamento prevede che i deputati assolvano a obblighi di trasparenza, includenti anche i loro interessi finanziari, e osservino un codice di comportamento finalizzato a evitare l'insorgere di situazioni di conflitto di interessi. La stessa *ratio* si rinviene nella Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione (adottata il 31.10.2003 e ratificata dall'I-

---

(26) Il termine "corruzione" è qui usato in un'accezione più ampia di quella che identifica le condotte penalmente rilevanti.

talia con la legge 3.8.2009 n. 116, Convenzione di Merida), che richiede agli Stati di adottare e applicare misure che obblighino i pubblici ufficiali a dichiarare alle autorità competenti ogni attività esterna, impiego, investimento, bene, dono o vantaggio fonti di possibili conflitti di interessi con le proprie funzioni istituzionali.

Il Regolamento UE n. 31/1962, recante lo Statuto dei funzionari dell'Unione, come modificato nel 2013, consente inoltre all'autorità che ha il potere di nomina del funzionario di vietare agli ex funzionari, nei dodici mesi successivi alla cessazione dal servizio, «di svolgere attività di *lobbying* o di consulenza presso il personale della loro ex istituzione di appartenenza, [...] su questioni delle quali erano responsabili nel corso degli ultimi tre anni di servizio» (c.d. divieto di *revolving door*). Previsioni affini si rinvengono nella Convenzione di Merida, nonché nella deliberazione con cui nel 2017 l'Ufficio di Presidenza della Camera dei deputati del Parlamento italiano ha attuato il regolamento dell'attività di rappresentanza di interessi presso la Camera, precludendo a quanti abbiano ricoperto nei dodici mesi precedenti cariche di governo, o abbiano svolto nello stesso periodo il mandato parlamentare, l'iscrizione al registro interno dei rappresentanti professionali di interessi.

Modelli di regole riguardanti i limiti di attività per il periodo successivo alla cessazione del mandato si rinvengono inoltre, ancora una volta, nell'ordinamento statunitense, ove pure si richiede di indicare espressamente, per ogni progetto di legge federale su cui il Congresso sia chiamato a votare, le spese o i benefici fiscali o le esenzioni tariffarie che esso comporta, oltre che il nome del proponente<sup>27</sup>.

Gli obblighi di trasparenza sulla organizzazione e sulla attività di certi soggetti di diritto, uniti a una specifica attenzione per alcune incompatibilità, rappresentano dunque uno degli strumenti cui tipicamente si ricorre per scongiurare fenomeni di conflitto di interesse.

Molti di quelli esaminati o ipotizzati nei due paragrafi precedenti o nel presente sono o sarebbero utili anche a prevenire l'instaurarsi delle patenate relazioni "opache" fra lobbista e decisore pubblico.

---

(27) Per un approfondimento v. R. DE CARIA, *"Le mani sulla legge": il lobbying tra free speech e democrazia*, cit.

Così è a dirsi per previsioni quali l'iscrizione ai registri dei portatori di interessi, la rendicontazione dei contributi ricevuti o elargiti dai lobbisti o dai decisori pubblici (non necessariamente con riferimento all'identità del finanziatore), la *disclosure* dei loro interessi finanziari, la *disclosure* di alcuni dati del portatore di interessi (come: norme interne, obiettivi, mezzi, bilanci, rendiconti, flussi finanziari). O ancora è a dirsi per l'anagrafe del patrimonio del decisore, i codici di comportamento sia per il lobbista sia per il decisore, la motivazione della decisione per tutti gli atti generali, l'estensione del "decreto trasparenza" o di parte di esso a tutti gli atti normativi, l'esplicitazione di oneri e benefici economici correlati alla decisione.

Questo *set* di regole, cui dovrebbe aggiungersi l'estensione del c.d. divieto di *revolving door* oltre gli specifici ambiti ove oggi è previsto, svolgerebbe – da una parte – una funzione di prevenzione rispetto all'insorgenza di condizioni di conflitto di interesse nelle fattispecie considerate e intercetterebbe – dall'altra – la vasta area grigia che delimita per esclusione le condotte non penalmente rilevanti rispetto a quelle riconducibili al traffico di influenze illecite previsto e sanzionato dall'art. 346-*bis* c.p.<sup>28</sup>.

La seconda questione (rapporto fra *lobbying* e abuso di posizione dominante nel diritto *antitrust*) ha una portata più circoscritta ed è stata oggetto di attenzione essenzialmente da parte di un segmento della giurisprudenza nazionale, secondo cui l'attività di *lobbying* è illecita se compiuta da imprese che si trovino in posizione dominante nel mercato

---

(28) L'art. 346-*bis* c.p. – introdotto dalla legge 6.11.2012 n. 190 in attuazione della Convenzione di Merida (*supra*), nonché della Convenzione penale contro la corruzione (adottata dal Consiglio d'Europa il 27.1.1999 e ratificata con la legge 28.6.2012 n. 110, Convenzione di Strasburgo) – prevede che chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di corruzione per atto contrario ai doveri d'ufficio o in atti giudiziari, sfruttando relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio, indebitamente fa dare o promettere, oppure dà o promette, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale, come prezzo della propria mediazione illecita verso il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio ovvero per remunerarlo, in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio, è punito con la reclusione da uno a tre anni. Prevede inoltre che la pena è aggravata se la condotta è compiuta da un pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio o in relazione all'esercizio di attività giudiziarie, e diminuita se i fatti contestati sono di particolare tenuità.

di riferimento<sup>29</sup>. L'orientamento si riferisce a una decisione assunta a definizione di controversia insorta per una condotta con la quale più imprese avevano concordato di mobilitare l'opinione pubblica avverso il rilascio degli atti autorizzatori strumentali all'ingresso di un nuovo *competitor* nel mercato. La soluzione, tuttavia, desta perplessità, poichè pare presumere la coincidenza fra abuso di posizione dominante e attività di *lobbying* esercitata da operatori che si trovino in posizione dominante. Il contemperamento fra l'esercizio delle libertà che si esprimono nel *lobbying* e la tutela del mercato andrebbe invece ricercato valutando in concreto se la disciplina *antitrust* sia o meno violata dalla attività di *lobbying* di volta in volta esercitata, direttamente o indirettamente, dagli operatori commerciali.

### 7. *Qualche conclusione*

Dallo studio compiuto emergono alcuni risultati che dialogano con gli obiettivi indicati nella premessa.

In primo luogo emerge, come più dettagliatamente precisato al paragrafo 3, che l'ordinamento si occupa del fenomeno del *lobbying* senza qualificarlo mai come tale<sup>30</sup>, ma limitandosi a considerare solo i gruppi, o questi e i singoli, che agiscono per rappresentare presso il decisore pubblico interessi leciti pertinenti alle loro finalità, e a essi riferisce poche previsioni di vario genere con efficacia limitata alla formazione della decisione presso decisori determinati. Si tratta di regole che costituiscono in capo ai destinatari situazioni giuridiche attive, oneri, obblighi, sanzioni. In tutti i casi i destinatari sono i gruppi, cui si aggiungono anche i singoli con riferimento a fattispecie ove il decisore pubblico può esercitare la facoltà di coinvolgere gli uni e/o gli altri in procedimenti normativi.

---

(29) Si v. Corte app. Milano, ord. 13.7.1998, cit. in R. DE CARIA, "Le mani sulla legge": il lobbying tra free speech e democrazia, cit.

(30) Per un approfondimento sulla corrispondenza che questa condizione trova anche nell'approccio dei *mass media*, si v. M. MAZZONI, *Il coverage della parola lobby nei giornali italiani. Una spiegazione alle difficoltà di radicamento della cultura delle lobbies*, in *Problemi dell'informazione*, 1, 2013, p. 102 ss.

In questo quadro il tentativo di definizione normativa consiste sostanzialmente nella fotografia dell'esistente, e dunque riflette uno scenario opaco e confuso senza preoccuparsi di dissolverne le opacità. L'indicatore dominante nella individuazione delle *lobbies* risulta in particolare, come meglio esposto al paragrafo 2, il profilo oggettivo, vale a dire l'attività della *lobby* e di *lobbying* (la quale può anche essere distinta da quelle di partecipazione, concertazione, pubbliche relazioni), piuttosto che quello soggettivo, vale a dire l'identità del rappresentante/portatore di interessi. La prevalenza del profilo oggettivo risulta però limitata dalla necessità di differenziare i soggetti (le *lobbies*) dalle strategie di *lobbying*, che possono essere (e anzi sempre più spesso sono) assunte anche da attori non qualificabili come *lobbies* (per es. i partiti politici, i sindacati, le associazioni di categoria, gli ordini professionali). Tuttavia questo limite risente sostanzialmente del controlimito derivante dalle frequenti debolezza o assenza della disciplina riferibile al rappresentante/portatore di interessi di volta in volta considerato: ne consegue che il *focus* delle poche regole specifiche esistenti resta la disciplina di alcune attività, mentre risulta ancora sfumato il profilo della identità dei loro destinatari.

I percorsi per l'eventuale completamento delle regole esistenti si differenziano in relazione alle finalità da perseguire con riferimento a più fattispecie/variabili.

La prima riguarda la capacità delle *lobbies* di influenzare l'opinione pubblica (*lobbying* indiretto), e dunque gli orientamenti degli elettori, in vista della individuazione diretta o indiretta del decisore pubblico attraverso il metodo democratico, restando però immuni dal rischio di dissenso elettorale. La possibile tensione fra libertà (di associazione, manifestazione del pensiero, informazione) e democrazia, generabile dal combinarsi di queste capacità e immunità, si ridimensiona o evita, come più analiticamente argomentato al paragrafo 4, tutelando la libertà come veicolo di informazione e conoscenza per l'esercizio ottimale della scelta attraverso il metodo democratico, e scongiurando dunque la sua strumentalizzazione per finalità opposte a queste. L'obiettivo può raggiungersi bilanciando il criterio della trasparenza con il diritto alla riservatezza dei dati riguardanti l'espressione dell'orientamento politico e applicando in questa prospettiva le regole già esistenti sul finanzia-

mento delle campagne elettorali, sulla contribuzione ai partiti nonché sull'anagrafe del patrimonio dei titolari delle principali cariche elettive per la parte relativa alla funzione del donatore/finanziatore, a prescindere dalla sua riconducibilità a una categoria. Il perseguimento dell'obiettivo richiede inoltre di introdurre alcuni requisiti di trasparenza per l'attività dei lobbisti in genere – quanto meno con riferimento alla loro organizzazione, ai loro fini e agli strumenti usati per realizzarli – e dunque di dettagliare il profilo, ancora sfumato, dei destinatari delle regole. Essendo tuttavia le strategie di *lobbying*, nell'ambito qui considerato, sostanzialmente indirette, l'adeguatezza dei requisiti di trasparenza potrà essere valutata facendo applicazione del principio di proporzionalità e dunque prevedendo sistemi di vigilanza moderatamente impattanti. La seconda fattispecie/variabile riguarda il ruolo delle *lobbies* nel procedimento di formazione delle decisioni pubbliche una volta che il decisore è stato direttamente o indirettamente individuato. Le regole esistenti sono orientate essenzialmente alla partecipazione, o alla trasparenza quale strumento o condizione per la partecipazione. La partecipazione è a sua volta strumento sia di garanzia per il partecipante sia di conoscenza (e di rafforzamento della legittimazione democratica) per il decisore. La possibile tensione riguarda qui, come più diffusamente chiarito al paragrafo 5, il rapporto fra la libertà di partecipazione e informazione – da una parte – e l'esercizio del potere (che dirama dall'esercizio della democrazia) – dall'altra –, riconducibile a quanto la prima potrebbe ostacolare il secondo. Stavolta la frizione si ridimensiona o evita tutelando la libertà come veicolo di informazione e conoscenza per l'esercizio ottimale della scelta sia del decisore pubblico sia dell'amministrato (che partecipi al procedimento o voglia conoscere dall'esterno come si sia svolto), e scongiurando dunque il suo uso per finalità opposte a queste. L'obiettivo può raggiungersi ricorrendo al criterio della trasparenza, che si declina qui quale strumento o condizione sia per la partecipazione al procedimento di formazione della decisione sia per la conoscibilità dall'esterno di come si sia svolto. Ciò può per esempio avvenire estendendo l'applicazione del decreto trasparenza o di parte di esso ai procedimenti normativi in genere e richiedendo di motivare gli atti che li concludono, secondo modelli simili a quelli già presenti in ambito eurounitario, oltre che estendendo l'applicazione dei criteri di

trasparenza, previo bilanciamento con le esigenze di riservatezza, ad alcuni dati economici (come la consistenza del patrimonio degli iscritti ai registri per la trasparenza e la corresponsione da parte loro di finanziamenti pregressi a partiti, movimenti e/o eletti, previo eventuale consenso dell'interessato, e comunque con *disclosure* dell'eventuale diniego). La terza fattispecie/variabile riguarda infine – da una parte – il rapporto fra l'attività di *lobbying* e l'agevolazione di possibili situazioni di conflitto di interessi in capo al decisore pubblico rispetto al suo compito istituzionale (in seguito all'instaurarsi di relazioni opache fra questo e i lobbisti), nonché – dall'altra – il rapporto fra l'eventuale attività di *lobbying* svolta da operatori che si trovino in posizione dominante nel mercato di riferimento e l'abuso di tale posizione. La possibile tensione che emerge qui, come più ampiamente esposto al paragrafo 6, è quella fra l'accesso all'informazione come strumento di partecipazione o la libertà di manifestazione del pensiero – da un lato – e il *lobbying* come possibile strumento di corruzione<sup>31</sup> o abuso di posizione dominante – dall'altro. La frizione si ridimensiona o evita preservando le libertà di informazione e di manifestazione del pensiero dalle possibili degenerazioni collegate al loro abuso, e a tanto giungendo sia con una applicazione della normativa *antitrust* esistente che consideri anche questa specifica esigenza sia con l'applicazione degli obblighi di *trasparenza* (già esistenti o da incrementare nel modo suggerito sempre al paragrafo 6<sup>32</sup>) sulla organizzazione e sulla attività di certi soggetti di diritto, uniti a una specifica attenzione per alcune incompatibilità e alla estensione del divieto di *revolving door* oltre gli ambiti ove oggi è contemplato.

---

(31) Il termine "corruzione" è qui usato nell'accezione già precisata al paragrafo 6.

(32) Il riferimento è a previsioni quali l'iscrizione ai registri dei portatori di interessi, la rendicontazione dei contributi ricevuti o elargiti dai lobbisti o dai decisori pubblici (non necessariamente con riferimento all'identità del finanziatore), la *disclosure* dei loro interessi finanziari, la *disclosure* di alcuni dati del portatore di interessi (come norme interne, obiettivi, mezzi, bilanci, rendiconti, flussi finanziari), l'anagrafe del patrimonio del decisore, i codici di comportamento sia per il lobbista sia per il decisore, la motivazione della decisione per tutti gli atti generali, l'estensione del decreto trasparenza a tutti gli atti normativi, l'esplicitazione di oneri e benefici economici correlati alla decisione.



## Il *lobbying* e la qualità delle regole

Luca Di Donato

*Il contributo analizza la partecipazione dei portatori di interessi nel processo legislativo dal punto di vista della regolazione. L'ipotesi di partenza è che una cattiva qualità delle regole possa promuovere atti imprevisti, indesiderati e di difficile perimetrazione giuridica. In particolare, vengono prese in esame le politiche che determinano benefici concentrati e costi diffusi (tipiche delle azioni dei gruppi di pressione), che richiederebbero una valutazione preventiva degli impatti al fine di "tracciare" coloro cui sono rivolte e gli effetti prodotti. A tal proposito, si riporterà il caso Tempa Rossa, che ben esemplifica le patologie dell'ordinamento interno, richiedendo l'adozione di strumenti di buona regolazione.*

### 1. Introduzione: la (cattiva) qualità delle regole

L'ipotesi di partenza da cui muove lo studio è che una scarsa qualità delle regole possa favorire l'adozione di comportamenti contrari rispetto agli obiettivi prefissati dal legislatore, inattesi, se non indesiderati o addirittura potenzialmente illeciti, i quali, peraltro, potrebbero manifestarsi solo in una fase successiva alla effettiva implementazione<sup>1</sup>. Secondo l'approccio regolatorio che qui si intende sviluppare, vi è l'idea che il complesso delle patologie del quadro normativo interno – tra cui l'oscurità del testo normativo, la sovrabbondanza di regole, la mancanza di una disciplina organica della partecipazione dei portatori di interesse, la carenza dell'istruttoria legislativa, il disordine e l'abuso del sistema delle fonti e altro – possa promuovere l'adozione di atti imprevisti che, di fatto, difficilmente potrebbero qualificarsi come illeciti o reati in senso stretto<sup>2</sup>.

---

(1) Ciò richiama la cd. "corruzione delle regole" ovvero la pratica di eludere le regole senza violarle direttamente. Ciò può spiegare il motivo per cui non sempre si è in presenza di una corruzione qualificabile come tale in termini giuridicamente rilevanti. Vedi per tutti M. D'ALBERTI (a cura di), *Corruzione e pubblica amministrazione*, Napoli, Jovene, 2017.

(2) Sulla difficoltà di inquadrare gli atti prodotti a seguito di una cattiva qualità delle regole e del processo legislativo, vedi l'analisi storica di G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana (1861-1993)*, Bologna, Il Mulino, 1996, pp. 515-516. «I grandi interessi, dal canto loro, furono precoce-

Pertanto, in virtù del metodo prescelto, si tenterà di ripensare gli strumenti di buona regolazione di tipo *ex-ante*, tra cui in particolare la trasparenza, attraverso i quali svolgere una valutazione prognostica degli effetti<sup>3</sup>. Ciò nella consapevolezza che il significato e la portata delle regole «non sono interamente intelleggibili nella loro formulazione astratta, ma piuttosto si rendono manifesti nel momento della loro applicazione»<sup>4</sup>, nella cui sede emergono, infatti, i problemi, le difficoltà, i costi, le contraddizioni, gli effetti perversi o indesiderati. Questi, infatti, richiedono una valutazione puntuale, da alcuni etichettata come “realista”<sup>5</sup>, al fine di «dare evidenza allo spessore degli interessi e al loro confronto, in modo che questi non risultino coperti ma riemergano in relazione alle singole misure legislative da adottare»<sup>6</sup>.

## 2. Le politiche pubbliche a “benefici concentrati e costi diffusi”

Nell’analisi delle cause dello scadimento della qualità delle regole si individuano, tra le altre, la scarsa capacità da parte della rappresentanza politica di rispondere alle nuove domande sociali. Ciò rischia di rende-

mente capaci di organizzarsi in forme incisive, creando veri e propri centri di riferimento o *lobbies* dotate di grande influenza non solo nel Parlamento ma anche nell’amministrazione. Nelle politiche di settore del dopoguerra, ancor più di quanto già non avvenisse durante il fascismo, gli interessi furono coinvolti nella redazione dei testi di legge, nella elaborazione delle decisioni pubbliche e nella negoziazione di aspetti anche cruciali di quelle politiche. Rappresentanti degli interessi (spesso organizzati in apposite associazioni), parlamentari “amici” e amministrazioni di riferimento costituirono un continuum nel quale sarebbe problematico chiarire in quale punto e da quali soggetti fossero realmente assunte le decisioni». Vedi anche le riflessioni di Giorgio Berti, che, nell’osservare i difetti della legislazione italiana, aveva preconizzato la corruzione del sistema istituzionale, individuando la causa proprio nel diritto, definito come “tecnica impazzita”, costituita da proposizioni poco comprensibili e troppo contraddittorie, di cui «fare gli usi più vari e di maggiore comodo». Vedi G. BERTI, *Testimonianza*, in P. GROSSI (a cura di), *La “cultura” delle riviste giuridiche italiane. Atti del primo incontro di studio*, Firenze, 15-16 aprile 1983, Milano, Giuffrè, 1983, pp. 31-33.

(3) Sull’argomento vedi M. DE BENEDETTO, M. MARTELLI, N. RANGONE, *La qualità delle regole*, Bologna, Il Mulino, 2011, p. 181 ss.

(4) Così M. CARTABIA, *I decreti legislativi “integrativi e correttivi”: il paradosso dell’effettività?*, in *Rassegna parlamentare*, 1, 1997, pp. 45-83, spec. p. 72.

(5) Vedi R. BALDWIN, *Why Rules Don’t Work*, in *Modern Law Review*, 53, 321, 1990, pp. 321-337, spec. p. 334. A tal riguardo, anche gli stessi strumenti normativi dovrebbero essere funzionali a restituire un quadro più realistico dei problemi relativi all’esercizio della funzione di regolazione attraverso una valutazione degli effetti, che, come è stato detto, sia indirizzata «in the real, not the ideal, world».

(6) Così G. BERTI, *La responsabilità pubblica (Costituzione e Amministrazione)*, Padova, Cedam, 1994, p. 102 ss. I corsivi sono dell’Autore.

re poco chiara la decisione legislativa, frutto di un risultato di difficili compromessi tra gli attori nella produzione delle politiche pubbliche<sup>7</sup>. La difficoltà di ricomporre a unità le istanze particolaristiche è il sintomo più acuto della crisi dei partiti, nella quale assumono rilievo i gruppi di pressione e la loro influenza<sup>8</sup>, con il risultato più evidente della tendenza a ricorrere «a politiche pubbliche che generano benefici concentrati e costi diffusi, espressione della rilevanza degli interessi organizzati nella produzione legislativa»<sup>9</sup>.

Come è noto, molti studi hanno classificato le politiche pubbliche a partire dai contenuti delle stesse<sup>10</sup>. In particolare, per il profilo che qui interessa, quelle caratterizzate da “costi diffusi e benefici concentrati”<sup>11</sup> rappresentano, come detto, una chiara manifestazione della rilevanza degli interessi organizzati nella produzione legislativa<sup>12</sup>.

(7) Sulla crisi della rappresentanza politica dovuta ai cambiamenti sociali, che di fatto, hanno reso più difficile la composizione degli interessi vedi G. AMATO, *Ricordi in tema di chiarezza legislativa*, in R. ZACCARIA (a cura di), *La buona scrittura delle leggi*, Roma, Camera dei deputati, 2012, pp. 21-27, secondo il quale la stessa incertezza e ambiguità delle norme potrebbe essere necessaria o voluta dallo stesso legislatore «per nascondere un difficile compromesso che ha raggiunto tra le varie parti politiche e tale compromesso può esprimersi solo con nozioni che si prestano a più letture».

(8) Vedi M. RAVERAIRA, *Il coinvolgimento degli interessi privati nei processi decisionali pubblici*, in *Federalismi.it*, 24, 2008, pp. 7-10.

(9) M. DE BENEDETTO, *La qualità della funzione regolatoria: ieri, oggi e domani*, in M. CAFAGNO, F. MANGANARO (a cura di), *L'intervento pubblico nell'economia*. Vol. V, Firenze, University Press, 2017, p. 143. Vedi anche G. CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, VIII° ed., Torino, Giappichelli Editore, 2017, p. 32.

(10) Per una più ampia trattazione, vedi G. PASQUINO, *Corso di scienze politica*, Bologna, Il Mulino, 1997, pp. 201-205.

(11) Il riferimento della classificazione delle politiche pubbliche in base ai contenuti si deve a J. Q. WILSON, *The politics of regulation*, Basic Books, 1980, il quale, insieme ad altri studiosi, ha sostenuto che la variabile decisiva per comprendere la strutturazione dei processi decisionali, il comportamento degli attori e il rapporto tra *input* e *outcome* è il suo contenuto. Da ciò, l'Autore ha classificato le politiche pubbliche a partire dal concetto di concentrazione o diffusione dei benefici e dei costi. Ad esempio, un costo potrebbe essere molto distribuito (tassazione, criminalità) o molto concentrato (una tassa pagata da una particolare industria o in una particolare località). Analogamente, i benefici potrebbero essere diffusi (sicurezza sociale, sussidi di disoccupazione, difesa) o molto concentrati (tariffe per particolari prodotti, prestigio conferito ad una persona o a un gruppo, licenze per la trasmissione radio-televisiva).

(12) Sul punto, il contributo fondamentale è M. OLSON, *The Logic of Collective Action: Public Goods and the Theory of Groups*, Harvard University Press, 1971. Vedi anche A. LA SPINA, *La politica per il Mezzogiorno nell'Italia repubblicana*, in A. LA SPINA, C. RIOLO (a cura di), *Il mezzogiorno*

Questa tipologia di *policy*, di cui si rileva l'opacità delle procedure, tende a formularsi "dietro le quinte"<sup>13</sup>, riducendo di fatto la possibilità sia di identificare coloro che esercitano la pressione al fine di introdurre o modificare norme per perseguire i propri interessi, sia di osservare le modalità con le quali si manifestano tali influenze.

Tali politiche tendono a favorire l'organizzazione di gruppi formalizzati indirizzati a promuovere l'adozione di leggi o altre forme di regolazione, il cui successo dipende dalla capacità dei loro sostenitori o promotori di accreditare gli obiettivi come incontestabilmente "buoni" agli occhi del decisore pubblico<sup>14</sup>. In altri termini, si è in presenza di un modello di regolazioni «diversificate, articolate e settoriali»<sup>15</sup> volte a distribuire vantaggi ben identificati a favore di gruppi ristretti di individui, imprese o associazioni di imprese, i cui costi sono supportati dal resto dei destinatari, che non sono adeguatamente informati per stimarne l'entità<sup>16</sup>. Ciò che rileva

---

*nel sistema politico italiano. Classi dirigenti, criminalità organizzata, politiche pubbliche*, Milano, FrancoAngeli, 2012, pp. 173-200, spec. p. 174 ss. Si vedano, ad esempio, le politiche di sviluppo per il Sud che, inizialmente, potevano essere classificate come politiche a costi e benefici diffusi. Tuttavia, nel corso del tempo, e con particolare riferimento all'intervento della Cassa per il Mezzogiorno, si rilevano delle profonde modifiche che hanno cambiato la natura (tipologia) stessa della politica. Infatti, come nota l'Autore «[i] vari raggruppamenti partitici convergono su provvedimenti "universalistici" (nel senso di capaci di accontentare in qualche modo tutti i partecipanti allo scambio politico, compreso l'opposizione), distributivi di benefici concentrati (con riguardo alle aree assistite, agli enti da stabilizzare, all'imprenditoria locale e non, alle amministrazioni meridionali, ecc.), con costi diffusi e scarsissima attenzione sia per i vincoli budgetari, sia per la concreta attuabilità delle nuove misure».

(13) N. LUPO, *Quale regolazione del lobbying?*, in *www.amministrazioneincaminoluiss.it*, 21 novembre 2006, p. 2.

(14) Vedi G. BARBIERI, F. GIAVAZZI, *Corruzione a norma di legge. La lobby delle grandi opere che affonda l'Italia*, Milano, Rizzoli, 2014, p. 43. Sotto tale profilo, può accadere che un parlamentare possa promuovere leggi che interessano un lobbista senza che vi sia né uno scambio diretto di favori «perché nel tempo ha assimilato il punto di vista dell'industria e si è convinto che quella legge sia nell'interesse generale», né che tale scambio sia di per sé illecito.

(15) F. MODUGNO (a cura di), *Diritto Pubblico*, III ed., Torino, Giappichelli, 2017, p. 152.

(16) Vedi M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa. Estratto ad uso degli studenti*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 17 ss. «Nel gioco dei costi e dei benefici viene in rilievo non tanto il numero di coloro che sopportano i costi e ricevono i benefici della legge, quanto il carattere diffuso o concentrato, rispettivamente, dei costi e dei benefici. Sicché i parlamentari producono spesso provvedimenti che hanno costi diffusi e benefici concentrati: perché i costi, in ragione della loro diffusione, non sono percepiti chiaramente dalla maggioranza dei cittadini che andranno a sopportarli, mentre per i benefici lottano strenuamente, e il più delle volte con successo, le minoranze sulle quali i benefici andranno a concentrarsi».

è proprio l'asimmetria tra i gruppi economici organizzati, in grado di influenzare le decisioni assunte dal vertice politico attraverso una serie di mezzi – dal supporto alla campagna elettorale alle donazioni di vario tipo e altro – per raggiungere il proprio interesse e i cittadini, i quali sono meno incentivati ad organizzarsi, anche perché i costi sono ripartiti tra un numero elevato e indistinto di individui.

### 2.1 Il modello *Principale-Agente* e i suoi limiti

Al fine di comprendere tale intreccio di relazioni si è spesso fatto ricorso al modello Principale-Agente, applicato in vari campi della scienza<sup>17</sup>, il quale prevede che a fronte di un'imperfetta informazione – l'asimmetria appunto – l'Agente, e cioè un funzionario pubblico, perviene a una situazione di vantaggio o di monopolio sia sulle procedure che sul prodotto finale (selezione avversa), impedendo al Principale, ovvero al legislatore, di controllare efficacemente il rispetto degli accordi sottoscritti (azzardo morale)<sup>18</sup>.

Il modello presuppone che il Principale venga inevitabilmente "catturato" dalla parte terza che intende regolamentare al fine di perseguire e tutelare specifiche prerogative, ad esempio la possibilità di aggiudicare contratti, concessioni, appalti o limitare l'ingresso di nuovi *competitors* nel mercato<sup>19</sup>. Peraltro, questi stessi soggetti, come sopra ricordato, sono in grado di assicurare un ritorno al decisore pubblico sotto forma di

(17) Il modello Principale-Agente, utilizzato in differenti settori disciplinari, è stato inizialmente applicato con lo scopo di individuare i problemi di un'organizzazione (pubblica o privata) e indicare le possibili soluzioni. Per un inquadramento generale della teoria vedi K.M. EISENHARDT, *Agency theory: An assessment and review*, in *Academy of Management Review*, 57, 1989, pp. 57-74.

(18) Vedi G. COSTA, P. GUBITTA, *Organizzazione aziendale. Mercati, gerarchie e convenzioni*, II ed., McGraw-Hill, 2008.

(19) Vedi il contributo fondamentale di G. J. STIGLER, *The Theory of Economic Regulation*, in *Bell Journal of Economic and Management Science*, 3, 1971, pp. 3-21, spec. pp. 1-4. Secondo Stigler, la regolazione è «*acquired by the industry and is designed and operated primarily for its benefits*». Vedi la posizione netta di R. POSNER, *Theories of Economic Regulation*, in *The Bell Journal of Economics and Management Science*, 2, 1974, pp. 335-358, il quale ha sostenuto che la regolazione non è (o almeno non sempre) rivolta a soddisfare l'interesse pubblico, piuttosto è un processo attraverso il quale i gruppi di pressione cercano di promuovere il proprio interesse; pertanto, i decisori rischiano di venire dominati dalle stesse industrie regolamentate. Vedi infine R. DE CARIA, «*Le mani sulla legge*»: *il lobbying tra free speech e democrazia*, Milano, Ledizioni, 2017, pp. 12-14, il quale ricorda il punto centrale della tesi appartenente alla scuola della *Public Choice* e cioè che: «la legislazione può essere vista come nient'altro che il prodotto dell'azione di *lobbying* dei gruppi di interesse, i quali competono per assicurarsi leggi a loro favorevoli».

voti o di supporto finanziario alle campagne elettorali, al fine di favorire la rielezione. In sostanza, si perviene così ad uno «scambio politico-economico tra politici autointeressati e interessi organizzati: decisioni regolative favorevoli contro voti o denaro»<sup>20</sup>.

Sebbene il Principale venga spesso indicato come “vittima”<sup>21</sup> o parte debole dello scambio<sup>22</sup>, quest’ultimo si suppone che agisca come un *homo œconomicus*, selezionando quei provvedimenti che costituiranno il frutto di un calcolo volto a massimizzare l’utilità attesa – espressa in termini di consenso elettorale, appoggi e potere politico – a fronte dei costi necessari per la sua adozione<sup>23</sup>. Inoltre, quest’ultimo sarebbe il responsabile dell’esercizio del potere legislativo nonché del controllo dei soggetti cui il potere viene delegato, con ciò potendo valutare (e in caso) prevenire la diffusione potenziale di rendite illecite.

Tuttavia, il modello prospettato sembra carente sotto differenti punti di vista. In primo luogo, la teoria dell’agenzia sembra essere adatta ad indagare quei comportamenti che prefigurano già delle specifiche ipotesi di illecito (ad esempio, le tangenti), piuttosto che esaminare le concrete modalità con cui le regole sono formulate e i loro impatti sui destinatari. Ciò sembra lasciare sullo sfondo la qualità della regolazione e, in particolare, il modo “perverso” in cui questa è adottata<sup>24</sup>. In secondo luogo, la lettura

(20) A. LA SPINA, G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, Bologna, Il Mulino, 2000, p. 123.

(21) COSÌ R. BOWLES, *Corruption*, in B. BOUCKAERT, G. DE GEEST (a cura di), *Encyclopedia of Law and Economics*, vol. 5, Cheltenham, Edward Elgar, 2000, pp. 460-491, spec. p. 476.

(22) A. LA SPINA, G. MAJONE, *Lo Stato regolatore*, cit., p. 123. La teoria della cattura considera le istituzioni regolative come delle “entità passive”.

(23) Vedi A. LA SPINA, *La decisione legislativa. Lineamenti di una teoria*, Milano, Giuffrè, 1989, p. 85 ss. Alcuni Autori si sono spinti a considerare lo stesso regolatore una terza parte che cerca di perseguire la massimizzazione del proprio benessere, vedi W. M. CRAIN, R. E. McCORMICK, *Regulators as an Interest Group*, in J. M. BUCHANAN, R. D. TOLLISON (a cura di), *The Theory of Public Choice*, The University of Michigan Press, 2009, pp. 207-304, spec. p. 287. «[...] we formulate a model of political decision making in the context of price-entry regulation which explicitly treats regulators as one of the interest groups seeking to capture wealth transfers [...]».

(24) La critica è di S. PELZMAN, *Political Participation and Government Regulation*, University of Chicago Press, 1998, p. 328. «[T]he evidence of capture seemed to ask for an explanation of why regulation had come to work in this seemingly perverse way». Per una riflessione sul punto vedi C. CARRIGAN, C. COGLIANESE, *Capturing Regulatory Reality: Stigler’s The Theory of Economic Regulation*, University of Pennsylvania Law School, 16-15, 2016, pp. 1-13. Gli Autori hanno rilevato la necessità di approfondire le conoscenze circa il disegno regolatorio e su come quest’ultimo

offerta dal paradigma economico-neoclassico, secondo il quale gli individui agirebbero sempre entro i canoni della razionalità cercando di massimizzare la propria utilità, sembra limitata. Il contributo di altre scienze, supportate da evidenze empiriche, ha fornito una serie di elementi aggiuntivi al fine di comprendere il comportamento, e in particolare quello criminale, richiedendo con ciò un approccio più allargato al problema<sup>25</sup>.

## 2.2 Il caso *Tempa Rossa* e i limiti del nostro ordinamento

Un caso-limite che ha offerto uno spunto per una riflessione sulla cattiva regolazione e sulla irrazionalità delle decisioni adottate, è stato quello che ha riguardato il giacimento *Tempa Rossa*, che ha avuto pesanti ripercussioni politiche<sup>26</sup>.

La vicenda, il cui inizio può farsi risalire agli anni Ottanta e con ciò rappresentando la spia di un problema irrisolto, è ruotata attorno all'inserimento di un emendamento all'interno del decreto-legge 133/2014, c.d. "Sblocca Italia", dichiarato poi inammissibile<sup>27</sup>, che, nel prevedere l'estensione del regime autorizzatorio unico anche per le opere e le infra-

possa essere impermeabile (*resist*) alla cattura.

(25) Vedi per tutti J.G. LAMBSDORFF, *The institutional economics of corruption and reform: Theory, evidence, and policy*, Cambridge University Press, 2007.

(26) Il caso ha coinvolto il Ministro dello sviluppo economico, che è stato costretto a rassegnare le proprie dimissioni. Si noti che le vicende sopra descritte non sono qualificabili come corruzione e, anzi, rafforzano il pensiero diffuso in letteratura sulla difficoltà di inquadramento del fenomeno sociale indagato. In particolare, i soggetti che hanno svolto pressione sul Governo per l'inserimento dell'emendamento sono stati indagati ai sensi dell'art. 346-bis c.p. recante «Traffico di influenze illecite». Sul punto, vedi A. VANNUCCI, *Inchiesta petrolio, il capitalismo amoro e l'oro nero della corruzione italiana*, in *Il fatto quotidiano*, 2 aprile 2016. Per una trattazione del caso vedi anche O. CARAMASCHI, *La presentazione di emendamenti "governativi"*, in *www.amministrazioneincammino.luiss.it*, 22 giugno 2017, pp. 1-14.

(27) Il Governo, il 17 ottobre 2014, ha proposto l'emendamento 37.52 con l'obiettivo di estendere il regime autorizzatorio «alle opere necessarie al trasporto, allo stoccaggio, al trasferimento degli idrocarburi in raffineria, alle opere necessarie, ai terminali costieri e alle infrastrutture portuali strumentali allo sfruttamento di titoli concessori esistenti». L'emendamento è stato dichiarato inammissibile per «estraneità della materia», a causa dei contenuti del decreto-legge, che interveniva, all'art. 37, al fine di estendere le procedure autorizzatorie unicamente in relazione ai gasdotti di approvvigionamento dall'estero, nonché esclusivamente al fine dell'innalzamento della sicurezza delle forniture di gas naturale al sistema italiano europeo. Tale orientamento restrittivo del Presidente di Commissione deve motivarsi nella giurisprudenza costituzionale in relazione alla emendabilità dei disegni di legge di conversione di decreti-legge. Sul punto, vedi Corte costituzionale, sentenza n. 22 del 13 febbraio 2012.

strutture necessarie alla filiera energetica, avrebbe favorito i promotori dell'emendamento, per i quali era stata avanzata l'ipotesi, da parte della Procura di Potenza, del reato di traffico di influenze illecite<sup>28</sup>.

La disciplina dell'autorizzazione unica è stata poi inserita nel maxi-emendamento alla legge 190/2014 (la cd. legge di Stabilità per il 2015), sulla quale il Governo ha posto la questione di fiducia<sup>29</sup>, nel solco delle "peggiori pratiche"<sup>30</sup> della prassi parlamentare, incidendo sulla qualità della decisione adottata<sup>31</sup>.

---

(28) Per la difficoltà di inquadramento del reato, vedi l'analisi A. PICARDI, *Tempa Rossa, tutti i rischi del traffico di influenze. Parla il prof. Petrillo*, in <https://formiche.net/2016/04/traffico-di-influenze-illecite-e-tempa-rossa-parla-petrillo-professore-di-lobbying-alla-luiss/>, 5 aprile 2016.

(29) Inizialmente è stato sottoscritto un emendamento da parte del sen. Gualdani (n. 2.847) presentato entro il termine fissato al 9 dicembre 2014. Il Governo, il 13 dicembre 2014, ha presentato un emendamento (n. 2.9818), che riprendeva i contenuti del precedente emendamento del sen. Gualdani. L'emendamento governativo è stato poi oggetto di numerosi subemendamenti di origine parlamentare, tra i quali si evidenzia, in particolare, il subemendamento n. 2.9818/4 del relatore, che mirava a estendere il regime concessorio, riferendolo non soltanto alle infrastrutture e alle opere accessorie relative a titoli concessori già esistenti, ma anche a quelle per le quali il relativo *iter* di approvazione doveva ancora perfezionarsi. La stessa *ratio* ampliativa rispetto al perimetro dell'emendamento governativo si rinviene anche nella ulteriore modifica richiesta dallo stesso subemendamento in relazione alla sostituzione del comma relativo alla estensione del medesimo regime autorizzatorio anche ai procedimenti in corso relativi all'autorizzazione di opere rispetto alle quali fosse già stato adottato un decreto di compatibilità ambientale. In ogni caso, l'esame del disegno di legge di stabilità per il 2015 presso la 5ª Commissione del Senato, operante in sede referente, non si concludeva con il conferimento del mandato al relatore, e dunque non si procedeva all'approvazione di un testo modificato mediante emendamenti votati da parte della stessa Commissione. Inoltre, l'esame in Assemblea ha visto la presentazione da parte del Governo di un maxi-emendamento sull'approvazione del quale è stata posta la questione di fiducia senza ulteriori emendamenti, subemendamenti e articoli aggiuntivi. Nella redazione del maxi-emendamento governativo, si teneva conto non soltanto del testo dell'emendamento (n. 2.9818) dello stesso Governo, ma anche delle proposte ulteriormente modificative nel subemendamento (n. 2.9818/4) del relatore. In particolare, il comma 552 del maxi-emendamento, della legge di stabilità 2015, ha così previsto che siano assimilate alle opere strategiche, «le opere e le infrastrutture necessarie al trasporto, allo stoccaggio, al trasferimento di idrocarburi in raffineria, alle opere accessorie, ai terminali costieri e alle infrastrutture portuali strumentali allo sfruttamento di titoli concessori, comprese quelle localizzate fuori dal perimetro delle concessioni di coltivazione».

(30) Sullo studio delle "peggiori pratiche" o di quella che è stata efficacemente indicata con la formula dell'"inseguimento del peggior precedente" si rinvia a N. LUPO, *Emendamenti, maxi-emendamenti e questioni di fiducia*, in E. GIANFRANCESCO, N. LUPO (a cura di), *Le regole del diritto parlamentare nella dialettica tra maggioranza e opposizione*, Luiss University Press, 2007, pp. 41-110.

(31) Sulla ricaduta di tali prassi sulla qualità della regolazione nel suo complesso vedi N. LUPO, *La lunga crisi del procedimento legislativo e l'impossibile qualità delle regole*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 2, 2013, pp. 421-435.



Il caso, infatti, non certo isolato nel nostro ordinamento, ha rilevato una serie di nodi critici già descritti in precedenza: la divaricazione fra interessi pubblici tutelati da amministrazioni diverse (Stato, Regioni ed Enti locali) che si «disturbano a vicenda»<sup>32</sup> e, di fatto, impediscono di decidere<sup>33</sup>; l'incertezza dei tempi con cui sono votati i provvedimenti, dovuta all'attuale bicameralismo perfetto; l'uso distorto delle fonti del diritto e l'affermazione di prassi parlamentari (qual è appunto il fenomeno dei c.d. «mangi-emendamenti»); il superamento della fase istruttoria; l'assenza di una disciplina in tema di *lobbying*<sup>34</sup>; il mancato rispetto delle regole che assicurino la trasparenza nel procedimento<sup>35</sup>; il cortocircuito dell'informazione nel controllo all'interno delle Camere<sup>36</sup>; la necessaria distinzione tra l'attività tecnica delle amministrazioni e la decisione politica, con la prima che non può essere autoreferenziale e sostituirsi alla seconda, ma fungere da supporto ad essa e, quest'ultima, assumere la responsabilità della decisione finale, consentendo di valutare la bontà della scelta operata<sup>37</sup>.

---

(32) L'espressione è di MASSIMO SEVERO GIANNINI, il quale indicava negli stalli decisionali uno dei grandi problemi della pubblica amministrazione.

(33) La divaricazione trae origine dalle diverse priorità delle amministrazioni centrali e di quelli locali, vedi L. TORCHIA, *Il sistema amministrativo e le attività produttive: le barriere, gli ostacoli, i nodi. Studi di caso per uscire dal labirinto*, in L. TORCHIA (a cura di), *I nodi della Pubblica Amministrazione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016, p. 17 ss.

(34) Per un'analisi approfondita sul *lobbying* vedi P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione. Parlamenti e lobby nel diritto pubblico comparato*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 54. Si noti che dal 1948 vi sono stati in sede parlamentare oltre quaranta tentativi di regolamentare l'influenza dei portatori di interesse. Per un'analisi complessiva dei tentativi (falliti) di regolamentare l'attività di *lobbying* in Italia si rinvia a P.L. PETRILLO, *Audizione sui disegni di legge in materia di lobbying*, Senato della Repubblica, Commissione Affari Costituzionale, Roma, 12 febbraio 2015, pp. 5-6.

(35) La violazione delle regole che governano il procedimento rischia di non assicurare la trasparenza del procedimento e di non garantire una adeguata legittimazione democratica della norma approvata. Vedi N. LUPO, *Il ruolo normativo del Governo*, in *Il Filangeri-Quaderno*, 2010, p. 134.

(36) P. MASSA, *Parlamentarismo razionalizzato e procedura parlamentare. Lineamenti di diritto parlamentare*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 81 ss., spec. pp. 100-102. Nel nostro sistema istituzionale, il cortocircuito sembra manifestarsi nella ancora mancata convergenza dell'informazione nel controllo, attraverso cui far emergere nel dibattito parlamentare l'effettivo impatto delle decisioni o delle omissioni politiche, promovendo su di esse un più ampio dibattito pubblico.

(37) L'equilibrio tra tecnica e politica era stato indicato da Vittorio Bachelet come un obiettivo cui la riforma dell'amministrazione italiana avrebbe dovuto tendere. Per un'analisi sulla difficoltà di giungere all'armonizzazione tra tecnica e politica, vedi M. D'ALBERTI, *Autonomia dell'ammini-*

Il suddetto caso-limite ha determinato una serie di conseguenze – dal nuovo blocco dell'opera alla rinnovata sfiducia dei cittadini nei confronti dei decisori politici – che può essere intesa come uno dei paradossi dello Stato regolatore, per cui le strategie adottate hanno ottenuto un risultato opposto a quello voluto<sup>38</sup>.

Peraltro, sembra opportuno segnalare che a seguito della vicenda il Ministro dello sviluppo economico aveva rassegnato le dimissioni, confermate dal Presidente del Consiglio dei Ministri<sup>39</sup>, che aveva riconosciuto la correttezza del provvedimento, ma «giudicando inopportuno» nonché «un errore» le modalità con le quali era stato approvato. Sebbene, la Procura di Roma, dove era stato trasmesso il fascicolo della vicenda per competenza territoriale, a distanza di un anno dal suo inizio, ha avanzato la richiesta di archiviazione per i soggetti coinvolti<sup>40</sup>.

### *3. Conclusioni: ripensare alla trasparenza come “tracciabilità degli interessi”?*

Il caso sopra descritto ha messo in luce sia la necessità di «canalizzare la partecipazione degli interessi»<sup>41</sup> sia la scarsa qualità delle regole nonché le lacune del nostro processo decisionale, evidenziando l'esigenza di arricchire l'istruttoria legislativa e specializzare il controllo parlamentare<sup>42</sup>. In

---

*strazione pubblica e servizi resi alla comunità*, in G. MARONGIU, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Democrazia e amministrazione in ricordo di Vittorio Bachelet*, Milano, Giuffrè, 1992, spec. pp. 141-142.

(38) Come ribadito dall'allora Ministra per i rapporti con il Parlamento: «Il Ministro per i rapporti con il Parlamento, cioè io, da regolamento deve autorizzare tutti gli emendamenti del Governo. Tempa Rossa è un progetto strategico per il Paese che prevede molti occupati nel Mezzogiorno e lo rifiererei domattina».

(39) L'ex Presidente del Consiglio ha giudicato le telefonate dei soggetti coinvolti come “inopportune”, dichiarando che «l'Italia è cambiata, prima non ci si dimetteva, ora ci si dimette [...] Bene le dimissioni della responsabile dello sviluppo economico, ma la differenza con il passato è che con noi le cose cambiano, chi sbaglia è giusto che vada a casa. La musica è cambiata, è un fatto di serietà riconoscerlo».

(40) In particolare, nel provvedimento con cui i magistrati romani hanno chiesto l'archiviazione per l'ex compagno dell'allora Ministra dello Sviluppo economico si afferma che «[...] non emerge che egli abbia mai richiesto compensi per interagire con esponenti dell'allora compagine governativa».

(41) S. CASSESE, *Eppur si deve decidere*, in *Il Corriere della Sera*, 14 aprile 2016.

(42) Sul punto, vedi N. LUPO, *A proposito della necessaria politicità del controllo parlamentare*, in *questa Rivista*, 6, 2002, pp. 959-979, spec. p. 972.

particolare, ciò sembra richiedere un ripensamento della trasparenza, la quale è stata disciplinata con una serie di provvedimenti<sup>43</sup>, che ne hanno ampliato la portata, prevedendo il diritto per chiunque di avere accesso diretto all'intero patrimonio informativo delle pubbliche amministrazioni. Senza entrare nel dettaglio dei recenti interventi adottati in materia, la *ratio* complessiva sembra rinviare alla più ampia diffusione di dati e documenti al fine di esercitare il controllo sull'azione amministrativa.

La logica perseguita è quella della c.d. "*total disclosure*", volta a garantire l'accessibilità totale, prevedendo la possibilità di pubblicare qualsiasi dato o informazione di cui non è previsto un espresso divieto di pubblicazione, criticata da più parti<sup>44</sup>, e in parziale contrasto con la logica della c.d. "*smart disclosure*", coerente con un approccio in grado di tenere conto dei limiti cognitivi degli utenti<sup>45</sup>, che intende rendere i dati e gli altri documenti più accessibili, favorendo la loro lettura<sup>46</sup>.

Inoltre, dal combinato disposto del recente Codice di condotta, il cui ambito di applicazione si estende alla sola Camera dei deputati<sup>47</sup>, e del-

---

(43) Vedi il decreto legislativo 33/2013 e il decreto legislativo 97/2016.

(44) Vedi Cons. Stato, parere n. 343/2016, p. 40. Il perseguimento della trasparenza è avvenuto attraverso la moltiplicazione di oneri (regolatori, amministrativi ed economici) non sempre necessari che, di fatto, sembrano determinare «risultati poco rilevanti per la tutela di questo valore fondamentale, ma con importanti effetti collaterali negativi». La dottrina sul punto è amplissima, vedi P. CANAPARO, *L'anticorruzione e la trasparenza: le questioni aperte e la delega sulla riorganizzazione delle pubbliche amministrazioni*, in *Federalismi.it*, 1, 2016, p. 15, il quale ha sostenuto che l'approccio all'adempimento formale dell'amministrazione italiana è orientato al «pedissequo rispetto delle prescrizioni, piuttosto che all'effettiva funzionalizzazione degli obblighi di trasparenza al controllo sociale sul perseguimento delle funzioni istituzionali e all'utilizzo delle risorse pubbliche».

(45) Sul punto vedi per tutti, H. A. SIMON, *A Behavioral Model of Rational Choice*, in *The Quarterly Journal of Economics*, 1, 1955, pp. 99-118. Herbert Simon, premio Nobel per l'economia nel 1972, hanno dimostrato che gli individui hanno una limitata capacità cognitiva, favorendo l'adozione di scelte non sempre ottimali per il proprio benessere.

(46) I risultati delle scienze cognitive, neuroscienze e più in generale delle scienze comportamentali hanno dimostrato, infatti, che gli utenti finali hanno delle limitate capacità cognitive, che impediscono di elaborare una grande mole di informazioni; pertanto, il pericolo è quella di generare confusione e il noto fenomeno del sovraccarico (il c.d. "*information overload*"). Vedi per tutti, N. RANGONE, *Errori cognitivi e scelte di regolazione*, in *Analisi Giuridica dell'Economia*, 1, 2012, pp. 1-12.

(47) Adottato il 12 aprile 2016 dalla Giunta per il Regolamento della Camera dei deputati, il Codice di condotta dei deputati e la regolamentazione dell'attività di rappresentanza degli interessi, è disponibile al seguente *link*: [http://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/attachments/conoscerelacamera/upload\\_files/000/000/336/original\\_codice\\_condotta\\_deputati](http://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/attachments/conoscerelacamera/upload_files/000/000/336/original_codice_condotta_deputati).

la bozza di Regolamento volto a disciplinare l'attività dei portatori di interesse, il cui *iter* di approvazione non è ancora terminato<sup>48</sup>, sembra potersi ricavare la volontà di rendere il più possibile trasparente la situazione patrimoniale e finanziaria del parlamentare, inclusa la rete di incarichi e conoscenze, prefigurando una sorta di «*legal personal scanner*»<sup>49</sup>, attraverso cui valutare lo *status* del singolo soggetto.

Seppure il Codice e la nuova disciplina dei portatori di interesse includano dei tratti qualificanti e rappresentino la volontà politica di colmare il vuoto in materia, vi è alla base un orientamento di fondo nel quale la trasparenza sembra essere considerata (ancora) come un mero strumento per fornire informazioni. A parere di chi scrive, in aggiunta a ciò, la trasparenza e l'insieme degli strumenti di buona regolazione, dovrebbero consentire di valutare le modalità di esercizio della funzione legislativa e gli esiti verso coloro i quali è indirizzata.

La trasparenza, intesa come strumento teso a rafforzare il controllo sociale e la qualità della *accountability* amministrativa, dovrebbe permettere di conoscere (e comprendere facilmente) i risultati dell'amministrazione. Ne consegue che ciò consentirebbe di giungere alla cd. "tracciabilità degli interessi"<sup>50</sup>, secondo cui, proprio come «nel caso degli ingredienti negli alimenti, gli interessi devono essere tracciati nella regolazione/legislazione e oggetto di una sorta di etichettatura»<sup>51</sup>, anziché co-

---

pdf. Il Codice di condotta reca i principi cui devono attenersi i parlamentari ovvero gli obblighi di integrità, trasparenza, diligenza, onestà, responsabilità e tutela del buon nome della Camera dei deputati e stabilisce, in caso di conflitto di interesse, che ciascun deputato è tenuto ad adottare senza indugio tutti i provvedimenti necessari per rimuoverlo. Al Senato della Repubblica è previsto espressamente all'art. 12, co. 2-*bis*, del proprio Regolamento, che spetta al Consiglio di Presidenza l'adozione di un Codice di condotta dei senatori, che stabilisce principi e norme di condotta ai quali gli stessi devono attenersi nell'esercizio del mandato parlamentare (Doc. II, n. 29 e abb.).

(48) L'Atto Senato n. 1522 recante «Disposizioni in materia di rappresentanza di interessi presso i decisori pubblici», presentato in data 12 giugno 2014, è attualmente in esame presso la 1<sup>a</sup> Commissione.

(49) M. CERIONI, *Anticorruzione, trasparenza e Costituzione. Verso un legal personal scanner?*, in *Annali della Facoltà Giuridica dell'Università di Camerino*, 6, 2017, pp. 1-26, spec. p. 20.

(50) M. DE BENEDETTO, *La qualità della funzione regolatoria: ieri, oggi e domani*, cit., p. 145.

(51) COSÌ, M. DE BENEDETTO, *Maintenance of Rules*, in U. KARPEN, H. XANTHAKI (a cura di), *Legislation and Legisprudence in Europe. A Comprehensive Guide*, Hart Publishing, 2017, p. 215. L'i-

me strumento funzionale alla verifica della (sola) situazione patrimoniale dei decisori pubblici<sup>52</sup>.

In altri termini, sembra necessario che l'uso di tali tecniche regolative sia indirizzato affinché il legislatore “dia atto” delle diverse opzioni regolatorie che gli sono state prospettate; ciò richiama la previsione di motivare gli atti, proprio per dare conto della decisione adottata, per «evitare che vadano perdute le risultanze delle consultazioni e dell'azione del *lobbying*, e [...] per aumentare il grado di responsabilità degli stessi decisori pubblici»<sup>53</sup>.

---

dea su cui si fonda tale approccio è la seguente: se per tutelare la salute dei consumatori sono state introdotte le certificazioni di qualità volte a garantire la genuinità, la salubrità e la sicurezza dei prodotti messi in commercio, allo stesso modo sembra ipotizzabile la predisposizione di una certificazione di “impermeabilità” delle norme che (consapevolmente o meno) rischiano di favorire la diffusione di comportamenti illeciti.

(52) A tal riguardo, una parte della dottrina aveva preconizzato la possibilità di disciplinare i gruppi di pressione attraverso l'utilizzo dell'analisi di impatto della regolamentazione vedi P.L. PETRILLO, *AIR e gruppi di pressione: un binomio possibile*, in *Rassegna parlamentare*, 2, 2010, p. 241 ss.

(53) P.L. PETRILLO, *Le lobbies della democrazia e la democrazia delle lobbies. Ovvero note minime (e provvisorie) sul rapporto tra Parlamento e gruppi di pressione in Italia*, in *www.ildiritto-amministrativo.it*, 2011, pp. 1-12, spec. p. 10. In particolare sul punto tra motivazione e analisi di impatto e i punti di contatto tra i due istituti vedi B.G. MATTARELLA, *Analisi di impatto della regolazione e motivazione del provvedimento amministrativo*, in *Osservatorio Air*, 2010, pp. 4-13; N. LUPO, *Alla ricerca della motivazione delle leggi: le relazioni ai progetti di legge in Parlamento*, in U. DE SIERVO (a cura di), *Osservatorio sulle fonti*, Torino, 2001, p. 67 ss.



## Il fenomeno del *lobbying* entro la disciplina nazionale sul dibattito pubblico

Luca Caianiello

*L'articolo esamina il fenomeno del lobbying alla luce della disciplina nazionale italiana sui contratti pubblici. In particolare, il principale obiettivo di questo lavoro è comprendere come il tema del lobbying sia stato affrontato nella disciplina nazionale sul "dibattito pubblico", delineata nell'art. 22, d.lgs. n. 50/2016 e nel regolamento n. 76/2018. In questa prospettiva, l'analisi esamina le principali criticità della nuova normativa, prospettando un'ipotesi di sviluppo differente, basata sulla applicazione "disgiunta" dei principi e criteri direttivi, delineati nell'art. 1, comma 1, lett. ppp) e qqq), legge delega n. 11/2016. In tale ambito, l'autore valuta anche se i suddetti principi e criteri direttivi configurino (o meno) una violazione del divieto di "gold plating".*

### 1. Il lobbying negli ordinamenti democratici contemporanei: alcuni cenni introduttivi sulle esperienze statunitense, europea e nazionale

Negli ordinamenti democratici pluralisti contemporanei sono rinvenibili molteplici esperienze regolatorie e/o regolamentari aventi ad oggetto il *lobbying*, le quali, nondimeno, lasciano trasparire soluzioni giuridiche anche profondamente differenti tra di loro<sup>1</sup>.

Con riferimento agli ordinamenti statunitense ed europeo<sup>2</sup>, ad esempio – che rappresentano, come ben noto, due riferimenti ineludibili per l'a-

---

(1) D'altra parte, occorre non dimenticare che il *lobbying* costituisce un elemento "strutturale", per così dire (e, dunque, inevitabile) degli ordinamenti democratici. Al riguardo, si tenga conto, ad esempio, delle icastiche parole di P.L. PETRILLO, *Lobbies: le norme ci sono, basterebbe applicarle*, in *IBL Focus*, 5 luglio 2011, secondo cui «il fenomeno lobbistico è connaturato allo sviluppo delle democrazie industriali ed è, anzi, indice di democrazia esso stesso, tanto che solo nei regimi monopolistici e in quelli autoritari le lobbies non hanno ragione di esistere».

(2) Per una disamina del fenomeno del *lobbying* negli ordinamenti statunitense ed europeo,

nalisi di questo fenomeno –, si è parlato rispettivamente di *hard regulation* e *soft regulation*, per identificare modelli di regolazione caratterizzati da una maggiore o minore coerenza in relazione agli oneri di registrazione riconducibili in capo ai lobbisti e/o rappresentanti di interessi e trasparenza per le connesse attività di pressione, nonché maggiore o minore rigidità del sistema sanzionatorio<sup>3</sup>.

Similmente, ci si è riferiti alle figure della “gabbia” e degli “incentivi”, per descrivere dei sistemi nei quali l’esercizio delle attività lobbistiche risulta, nel primo caso, vincolato al rispetto di determinate regole di rendicontazione, nel secondo, più semplicemente, favorito (incentivato, per l’appunto) dalla previsione di particolari “privilegi”<sup>4</sup> destinati ai rappresentanti di interessi<sup>5</sup>.

si vd. T. CHECCOLI, *Il fenomeno del lobbying negli Stati Uniti e nell’Unione europea*, in *Quaderni costituzionali*, 4, 2006, p. 719 ss. e, più recentemente, R. DE CARIA, “Le mani sulla legge”: il lobbying tra free speech e democrazia, Milano, Ledizioni, 2017.

(3) Tali modelli sono stati teorizzati da E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 2, 2017, p. 371 ss., il cui lavoro pone in risalto, tra l’altro, l’esistenza di un terzo modello, quello della “regolazione avvolgente”, riconducibile all’esperienza italiana (su cui si vd. subito *infra* nel presente paragrafo).

(4) Per avere contezza dei “privilegi” destinati ai portatori di interessi che decidono di aderire ad un simile modello, basti scorgere le disposizioni contemplate nel Capo VI, «Accordo tra il Parlamento europeo e la Commissione europea sul Registro per la trasparenza delle organizzazioni e dei liberi professionisti che svolgono attività di concorso all’elaborazione e attuazione delle politiche dell’Unione europea», firmato il 16 aprile 2014, entrato in vigore a decorrere dal 1° gennaio 2015. Qui, in particolare, è previsto che «tra gli incentivi offerti dal Parlamento europeo a coloro che intendono registrarsi possono figurare i seguenti: un’ulteriore agevolazione dell’accesso ai locali del Parlamento europeo, ai deputati e ai rispettivi assistenti, nonché ai funzionari e agli altri agenti dell’Istituzione; l’autorizzazione a organizzare o co-ospitare manifestazioni nei locali del Parlamento europeo; la trasmissione agevolata di informazioni, in particolare mediante indirizzari («mailing list») specifici; la partecipazione in qualità di intervenienti alle audizioni delle commissioni; il patrocinio del Parlamento europeo. Tra gli incentivi offerti dalla Commissione [invece] possono figurare: provvedimenti relativi alla trasmissione di informazioni ai soggetti registrati in occasione di consultazioni pubbliche; provvedimenti relativi ai gruppi di esperti e ad altri organi consultivi; indirizzari («mailing list») specifici; il patrocinio della Commissione europea». Sulle novità derivanti dall’applicazione del nuovo accordo, si vd. S. SASSI, *La regolamentazione della rappresentanza di interessi nell’Unione europea. Le (timide) novità introdotte dal nuovo accordo interistituzionale*, in *Dir. pubbl. eur.*, 1, 2015.

(5) Il modello degli “incentivi” e il modello della “gabbia” sono stati teorizzati da G. SGUEO, *Gli “incentivi”, la “gabbia”, l’“inclusione”: tre ipotesi per regolare le lobby*, in L. CUOCOLO, G. SGUEO (a cura di), *RULES Research Unit Law and Economics Studies, Paper No. 2014-13. Baffi, Boccioni*, p. 29 ss., il quale, peraltro, delinea un terzo modello, ossia il modello della “inclusione”, caratterizzato essenzialmente dalla ampia partecipazione dei diversi portatori di interessi (non già



Rispetto a questi esempi, come risaputo, l'ordinamento interno presenta delle specificità di rilievo, specie perché connotato da una disciplina frammentaria e disomogenea<sup>6</sup>, nonché settoriale e prevalentemente indiretta, vale a dire essenzialmente rivolta ai decisori pubblici piuttosto che ai rappresentanti e portatori di interessi, prefigurando, da questo punto di vista, un modello di regolazione *sui generis*, che è stato definito «avvolgente»<sup>7</sup>.

## 2. *Il lobbying entro la disciplina nazionale sul dibattito pubblico: l'oggetto dell'indagine in breve*

Ebbene, tenuto conto di questi profili introduttivi, tesi ad evidenziare gli elementi che caratterizzano il quadro ordinamentale interno rispetto ad altre esperienze ordinamentali, occorre ora domandarsi, più specificamente, in che misura il tema del *lobbying* sia stato affrontato all'interno della disciplina nazionale (settoriale) sul c.d. «dibattito pubblico»<sup>8</sup>,

---

solamente lobbisti di professione) nell'ambito dei processi decisionali. Quanto ancora alle differenze tra i richiamati modelli paiono, inoltre, particolarmente efficaci le parole dell'Autore, secondo cui «il modello degli incentivi scoraggia, ma non impedisce, l'esercizio della professione di lobbista al di fuori del regime di trasparenza e rendicontazione. Invece il regime della gabbia – che, inevitabilmente, postula l'obbligatorietà dell'iscrizione al registro dei lobbisti – non ammette che si possano rappresentare interessi privati presso le istituzioni se non si è preventivamente aderito a quel regime di regole».

(6) Con riferimento a siffatto assetto normativo, P.L. PETRILLO, *Audizione sui disegni in materia di lobbying*, presso il Senato della Repubblica, Commissione Affari costituzionali, 12 febbraio 2015, parla di «regolamentazione strisciante», in quanto determinata «da una logica casuale, sporadica, strisciante come quel serpente che sulla sabbia prosegue il suo cammino senza farsi vedere».

(7) L'espressione «regolazione avvolgente» è stata coniata da E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit., in part. pp. 410-411, il quale si riferisce, più precisamente, ad un modello «che circonda e abbraccia il fenomeno lobbistico, nel momento in cui il rappresentante di interessi particolari entra in relazione con i diversi decisori pubblici».

(8) In tal senso, dunque, l'analisi non è compiutamente incentrata sull'istituto del dibattito pubblico, introdotto dalla nuova disciplina nazionale. Su questo, comunque, si rimanda alla lettura di U. ALLEGRETTI, *Un caso di attuazione del principio costituzionale di partecipazione: il regolamento del dibattito pubblico sulle grandi opere*, in *Aic*, 3, 2018; V. MANZETTI, *Il «dibattito pubblico» nel nuovo Codice dei contratti*, in *federalismi.it*, 5, 2018; C. LOMBARDI, A. LULLO, *Il dibattito pubblico quale strumento di democrazia partecipativa (evoluzione e stato dell'arte)*, in *Amministrazione in cammino*, 2018; D. ANSELMINI, *Lo stato di attuazione del dibattito pubblico in Italia dopo il correttivo al Codice degli appalti: riflessioni sullo schema del D.P.C.M. recentemente proposto dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti*, in *Astrid*, 14, 2017; G. MASTRODONATO, *Decisioni amministrative e partecipazione nella disciplina degli appalti pubblici*, in *Aipda*, 2017;

delineata nell'art. 22, d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici)<sup>9</sup> e nel connesso regolamento attuativo n. 76/2018<sup>10</sup>, atteso che siffatto *corpus* giuridico affonda le proprie radici in alcuni principi e/o criteri direttivi, delineati nella legge delega 28 gennaio 2016, n. 11, tra i quali spiccano quelli previsti nell'art. 1, c. 1, lett. *ppp*) e lett. *qqq*), con-

---

D. ANSELMI, *Il dibattito pubblico: profili giuridici*, in *Astrid Rassegna*, 21, 2016; M. IMMORDINO, *Art. 22 - Trasparenza nella partecipazione di portatori di interessi e dibattito pubblico*, in G.M. ESPOSITO (a cura di), *Codice dei contratti pubblici. Commentario di dottrina e giurisprudenza*, volume I, Milano, Utet giuridica, 2017, p. 191 ss.; A. AVERARDI, *L'incerto ingresso del dibattito pubblico in Italia*, in *Gior. dir. amm.*, 4, 2016, p. 505 ss.; G. DI GASPARÈ, *Il dibattito pubblico tra democrazia rappresentativa e democrazia partecipativa*, in *Amministrazione in cammino*, 2017; A. AVERARDI, *La decisione amministrativa tra dissenso e partecipazione. Le ragioni del «dibattito pubblico»*, in *Paper Convegno Annuale Aipda 2017*; F. KARRER, A. SCOGNAMIGLIO, *Débat public all'italiana*, ovvero come mutare nozioni senza innovare comportamenti, in *ApertaContrada*, 2016.

(9) Per chiarezza e completezza espositiva, sembra utile riportare integralmente il testo dell'art. 22, d.lgs. n. 50/2016 (rubricato «Trasparenza nella partecipazione di portatori di interessi e dibattito pubblico»). «1. Le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori pubblicano, nel proprio profilo del committente, i progetti di fattibilità relativi alle grandi opere infrastrutturali e di architettura di rilevanza sociale, aventi impatto sull'ambiente, sulle città e sull'assetto del territorio, nonché gli esiti della consultazione pubblica, comprensivi dei resoconti degli incontri e dei dibattiti con i portatori di interesse. I contributi e i resoconti sono pubblicati, con pari evidenza, unitamente ai documenti predisposti dall'amministrazione e relativi agli stessi lavori. 2. Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, adottato entro un anno dalla data di entrata in vigore del presente Codice, su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, sentito il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e il Ministro per i beni e le attività culturali, previo parere delle Commissioni parlamentari competenti, in relazione ai nuovi interventi avviati dopo la data di entrata in vigore del medesimo decreto, sono fissati i criteri per l'individuazione delle opere di cui al comma 1, distinte per tipologia e soglie dimensionali, per le quali è obbligatorio il ricorso alla procedura di dibattito pubblico, e sono altresì definiti le modalità di svolgimento e il termine di conclusione della medesima procedura. Con il medesimo decreto sono altresì stabilite le modalità di monitoraggio sull'applicazione dell'istituto del dibattito pubblico. A tal fine è istituita, senza oneri a carico della finanza pubblica, una commissione presso il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, con il compito di raccogliere e pubblicare informazioni sui dibattiti pubblici in corso di svolgimento o conclusi e di proporre raccomandazioni per lo svolgimento del dibattito pubblico sulla base dell'esperienza maturata. Per la partecipazione alle attività della commissione non sono dovuti compensi, gettoni, emolumenti, indennità o rimborsi di spese comunque denominati. 3. L'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore proponente l'opera soggetta a dibattito pubblico indice e cura lo svolgimento della procedura esclusivamente sulla base delle modalità individuate dal decreto di cui al comma 2. 4. Gli esiti del dibattito pubblico e le osservazioni raccolte sono valutate in sede di predisposizione del progetto definitivo e sono discusse in sede di conferenza di servizi relativa all'opera sottoposta al dibattito pubblico».

(10) Ci si riferisce al d.P.C.M. 10 maggio 2018, n. 76, avente ad oggetto il «Regolamento recante modalità di svolgimento, tipologie e soglie dimensionali delle opere sottoposte a dibattito pubblico».

cernenti, per un verso, la «trasparenza nella partecipazione dei portatori qualificati di interessi nell'ambito dei processi decisionali finalizzati alla programmazione [...] all'aggiudicazione e all'esecuzione dei [contratti pubblici]» e dunque – sembra – almeno in parte, il tema del *lobbying*<sup>11</sup>; per l'altro, l'introduzione di forme di dibattito pubblico delle comunità locali dei territori interessati dalla realizzazione di grandi progetti infrastrutturali.

### ***2.1. Alcuni cenni preliminari sulla possibile violazione del divieto di gold plating, da parte dell'art. 1, comma 1, lett. ppp) e lett. qqq), l. n. 11/2016***

In via preliminare, tuttavia, occorre verificare – seppure solo fuggacemente – se le lettere *ppp)* e *qqq)* configurino (o meno) una violazione del divieto di *gold plating*<sup>12</sup> o, detto altrimenti, un eccesso di regolamentazione rispetto a quanto previsto nelle direttive europee in materia di “contratti pubblici”<sup>13</sup>, idoneo ad ingenerare criticità dal punto di vista tecnico-giuridico, come pure prospettato da una parte di dottrina<sup>14</sup>.

(11) In questi termini, si esprimono M. IMMORDINO, *Art. 22 - Trasparenza nella partecipazione di portatori di interessi e dibattito pubblico*, cit.; E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit., in part., pp. 405-406; G. PIZZANELLI, *Ascolto degli interessi e prevenzione della cattiva amministrazione nelle procedure per la regolazione e realizzazione delle opere pubbliche*, in *Aipda*, 2016.

(12) Al riguardo, sembra il caso di ricordare che, stando a quanto previsto nella Com(2010) 543, *Legiferare con intelligenza nell'Unione europea* «(i)l termine *gold-plating* si riferisce alla prassi delle autorità nazionali di regolamentare oltre i requisiti imposti dalla legislazione UE, in sede di recepimento o di attuazione in uno Stato membro».

(13) Ci si riferisce, in particolare, alla Direttiva 2014/23/UE relativa all'aggiudicazione dei contratti di concessione, alla Direttiva 2014/24/UE sugli appalti pubblici, nonché alla Direttiva 2014/25/UE sulle procedure d'appalto degli enti erogatori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali.

(14) Si vd., ad esempio, C. CONTESSA, *Dalla legge al nuovo “Codice”: opportunità e profili di criticità*, in *giustamm.it*, 4, 2016, pp. 4-6, il quale ritiene che il principio del divieto di *gold plating* sia stato violato dal legislatore della delega in diversi punti, specie – per quanto di interesse – mediante la fissazione dei criteri di delega ex art. 1, c. 1, lettere *ppp)* e *qqq)*, l. n. 11/2016. Con riferimento alla più generale violazione del principio del divieto di *gold plating* ad opera della legge delega n. 11/2016, comunque, si sono espressi diversi commentatori, tra cui, esemplificativamente, M.P. CHITI, *Il sistema delle fonti nella nuova disciplina dei contratti pubblici*, in *Gior. dir. amm.*, 4, 2016, p. 468. Ad ogni modo, pare il caso di sottolineare che una corretta interpretazione del richiamato principio sembra deducibile dalla lettura del parere n. 855/2016, con il quale, in particolare, il Consiglio di Stato ha distinto i casi in cui esso trovi applicazione con ri-

A ben guardare, tuttavia, una simile eventualità sembra sia stata fugata – in modo piuttosto convincente – da parte del Consiglio di Stato nel parere n. 855/2016, reso sullo schema di decreto legislativo relativo al Codice dei contratti pubblici.

In particolare, secondo quanto si evince dalla lettura del parere n. 855/2016, l'introduzione nella legge delega di principi e criteri direttivi improntati ad un maggior rigore rispetto alle previsioni contenute nelle direttive europee in materia di contratti pubblici risulta pienamente legittima se volta a salvaguardare principi, valori e interessi costituzionali ritenuti dal Parlamento preminenti rispetto ad esigenze di semplificazione ed efficienza.

Da questo punto di vista, dunque, i principi e/o criteri direttivi sottesi all'art. 1, c. 1, lettere *ppp*) e *qqq*), l. n. 11/2016 sembrerebbero giustificare una deroga al principio generale poc'anzi invocato, confermando, così, la rilevanza "costituzionale" dei fenomeni di partecipazione riconducibili in capo ai portatori qualificati di interessi nell'ambito di processi decisionali pubblici trasparenti, nonché delle esperienze di dibattito pubblico.

## ***2.2. Il lobbying entro la disciplina nazionale sul dibattito pubblico ovvero sia una disciplina sul dibattito pubblico***

Sciolti i dubbi di legittimità relativi all'art. 1, comma 1, lettere *ppp*) e *qqq*), l. n. 11/2016 rispetto al quadro costituzionale e sovranazionale europeo, sembra ora possibile indulgiare sulle disposizioni di cui all'art. 22, d.lgs. n. 50/2016 e al connesso regolamento attuativo n. 76/2018, onde rispondere alla domanda posta poco addietro, concernente il corretto inquadramento del *lobbying* nell'ambito della disciplina nazionale in oggetto. Più in particolare, occorre capire se la soluzione accolta in sede legislativa risulti (o meno) idonea a garantire una puntuale regolamentazione del *lobbying* nell'ambito della disciplina nazionale sui contratti pubblici. In questa prospettiva, inoltre, si rivelerà fondamentale guardare al processo legislativo che ha condotto all'adozione della

---

ferimento alla legge delega, dai casi in cui, invece, sia applicabile in relazione al decreto delegato. Analogamente, si vd. anche R. DE NICOLIS, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *Urb. App.*, 5, 2016, in part. pp. 514-515.

richiamata normativa, tenendo conto, nondimeno, di alcuni importanti rilievi emersi in ambito dottrinario e istituzionale.

Come si è detto, la legge delega n. 11/2016 presenta disposizioni tese a favorire tanto l'elaborazione e la messa a punto di forme di dibattito pubblico quanto l'introduzione di una regolamentazione settoriale incentrata sul *lobbying*. In questo senso, pertanto, il legislatore della delega manifesta una chiara volontà politico-legislativa, che, peraltro, trova parziale accoglimento, quantomeno in un primo momento, in ambito governativo<sup>15</sup>. Si tratta di segnali che, in ultimo, confermano l'interesse (anche) politico in ordine alla regolamentazione dei suddetti fenomeni. Inoltre, non occorre dimenticare che un interesse alla possibile regolamentazione del *lobbying* nel quadro della disciplina codicistica – che costituisce più propriamente oggetto di interesse in questa sede – è emersa, in modo piuttosto chiaro, anche in ambito accademico ed istituzionale<sup>16</sup>.

Con riferimento a quest'ultimo aspetto, appare emblematica l'audizione parlamentare del 20 gennaio 2015 nella quale il Presidente dell'ANAC, Raffaele Cantone, chiamato ad esprimere un giudizio in ordine al d.d.l. n. 1678/2014, relativo alla bozza di legge delega in materia di contratti pubblici, ha inequivocabilmente posto in risalto la necessità di mantenere il principio ivi contenuto nell'art. 1, c. 1, lett. o) e, conseguentemente, di sviluppare una specifica normativa volta a disciplinare le attività dei gruppi portatori di interessi, al fine di assicurare, in un'ottica di lotta alla corruzione, la trasparenza e la partecipazione degli stessi nell'ambito dei processi decisionali, disponendo, in particolare, l'isti-

---

(15) Al riguardo, si vd., in particolare, la bozza di decreto legislativo del 3 marzo 2016, adottata dal Consiglio dei Ministri, poco prima della entrata in vigore del testo definitivo recante norme in materia di contratti pubblici, avvenuta il 19 aprile 2016, nella quale si tiene conto sia del tema del *lobbying* sia del tema del dibattito pubblico (rispettivamente al comma 1 e ai commi 2, 3, 4 e 5 dell'art. 20). La bozza è consultabile mediante il seguente *link*: <http://www.appaltiecontratti.it/2016/02/10/nuovo-codice-appalti-e-concessioni-il-testo-completo-della-bozza/>

(16) In ambito accademico, si vedano, in particolare, le riflessioni di M. IMMORDINO, *Art. 22 - Trasparenza nella partecipazione di portatori di interessi e dibattito pubblico*, cit., in part. pp. 203-205; E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit., in part. pp. 405-406; G. PIZZANELLI, *Ascolto degli interessi e prevenzione della cattiva amministrazione nelle procedure per la regolazione e realizzazione delle opere pubbliche*, cit.

tuzione di un apposito “registro”<sup>17</sup>. Ciò – si noti – in evidente analogia con altre esperienze ordinamentali – quella europea, *in primis* – nelle quali il tema del *lobbying* è divenuto centrale nella costruzione di una dialettica democratica tra portatori di interessi (particolari) e decisori pubblici.

Diversamente da quanto prospettato dal Presidente dell’ANAC, tuttavia, il legislatore delegato, con l’art. 22, d.lgs. n. 50/2016, esclude, di fatto (e almeno per ora), l’ipotesi di una regolamentazione puntuale del *lobbying* nell’ambito della disciplina di cui al Codice dei contratti pubblici<sup>18</sup>, approntando, invece, misure specificamente rivolte alla disciplina del dibattito pubblico, successivamente sviluppate nel connesso regolamento attuativo.

Tale impostazione emerge con chiarezza dalla lettura del regolamento n. 76/2018, il quale, in particolare, identifica l’istituto in parola come «un processo di informazione, partecipazione e confronto pubblico sull’opportunità, sulle soluzioni progettuali di opere, su progetti o interventi [ad alto impatto sociale, ambientale, economico e territoriale<sup>19</sup>, che] consiste in incontri di informazione, approfondimento, discussione e gestione dei conflitti, in particolare nei territori direttamente interessati, e nella raccolta di proposte e posizioni da parte di cittadini, associazioni, istituzioni»<sup>20</sup>. In altri termini, il regolamento attuativo, nel rispetto di quanto previsto nell’art. 22, d.lgs. n. 50/2016, delinea i contorni di un

---

(17) Si ricorda che il principio contenuto nell’art. 1, c. 1, lett. *o*), d.d.l. n. 1678/2014, riprende, in sostanza, quanto previsto nell’attuale art. 1, c. 1, lett. *ppp*), l. n. 11/2016, in quanto concerne la «trasparenza nella eventuale partecipazione dei portatori qualificati di interessi nell’ambito dei processi decisionali finalizzati alla programmazione e all’aggiudicazione di appalti pubblici e concessioni». Cionondimeno, come è possibile notare, la disposizione in oggetto presenta un contenuto maggiormente misurato rispetto alla analoga disposizione prevista nella legge delega n. 11/2016, in quanto identifica la trasparenza solo come “eventuale”, non estendendosi, altresì, alla fase di esecuzione del contratto.

(18) Si noti, peraltro, che una simile impostazione trova conferma anche a seguito della entrata in vigore del d.lgs. 19 aprile 2017, n. 56, il quale ha disposto (con l’art. 12, comma 1, lettere *a*) e *b*) la modifica dell’art. 22, comma 2, d.lgs. n. 50/2016.

(19) Più in particolare, si rimanda alla lettura dell’allegato I del Regolamento n. 76/2018, ove sono contemplate le “tipologie di opere” e le relative “soglie dimensionali”.

(20) Si vd. quanto previsto nell’art. 2, c. 1, lett. *a*) e nell’art. 8, c. 2 del Regolamento n. 76/2018.

istituto di democrazia partecipativa<sup>21</sup>, concepito, peraltro, alla stregua di altre esperienze estere, a cominciare da quella francese<sup>22</sup>, entro il quale il *lobbying* non sembra configurabile, se non quale attività di pressione volta ad incidere sul complessivo processo decisionale pubblico sotteso alla localizzazione dell'opera.

### 2.3. Una diversa ipotesi di sviluppo e alcune suggestioni pro futuro

Ebbene, volendo formulare alcune riflessioni critiche in ordine a quanto emerso fino a questo momento, occorre, anzitutto, rimarcare che la soluzione normativa accolta dal legislatore delegato, con l'art. 22, d.lgs. n. 50/2016, poi confermata e sviluppata nel connesso regolamento attuativo, appare criticabile, specie nella prospettiva della piena valorizzazione del *lobbying* in ambito codicistico, stridendo, peraltro – come si è visto – con quanto rilevato, al riguardo, in ambito dottrinario ed istituzionale.

In quest'ottica, infatti, il Governo avrebbe potuto optare per un'applicazione "disgiunta", per così dire, e nondimeno puntuale delle previsioni sancite nell'art. 1, c. 1, lettere *ppp*) e *qqq*), l. n. 11/2016, prefigurando, in tal senso, due differenti e distinti scenari applicativi, con una maggiore valorizzazione dei profili legati al tema del *lobbying*, i quali, invece, sono stati, almeno in parte, sacrificati e inglobati entro il più ampio istituto del dibattito pubblico.

Dal punto di vista eminentemente operativo, l'esecutivo avrebbe potuto guardare, peraltro, ad alcuni esempi rinvenibili sul piano ordinamenta-

---

(21) In questo senso, si vd. U. ALLEGRETTI, *Un caso di attuazione del principio costituzionale di partecipazione: il regolamento del dibattito pubblico sulle grandi opere*, cit. Più in generale, sul tema della democrazia partecipativa, si vd. U. ALLEGRETTI (a cura di), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, Firenze, Firenze University Press, 2010 e A. VALASTRO (a cura di), *Le regole della democrazia partecipativa. Itinerari per la costruzione di un nuovo metodo di governo*, Napoli, Jovene, 2010. Più sinteticamente, sul tema della democrazia partecipativa, si vd. U. ALLEGRETTI, *La democrazia partecipativa in Italia e in Europa*, in *Aic*, 1, 2011.

(22) In effetti, come rilevato da diversi commentatori, la nuova disciplina risulta essenzialmente ispirata al modello francese. Per un'analisi della esperienza francese, si vd. Y. MANSILLON, *L'esperienza del «débat public» in Francia*, in *Democrazia e diritto*, 3, 2006, p. 101 ss.; J.F. BERAUD, *Il caso della Francia: La Commission nationale du débat public*, in A. VALASTRO (a cura di), *Le regole della democrazia partecipativa. Itinerari per la costruzione di un nuovo metodo di governo*, cit., p. 387 ss.

le sovranazionale europeo ed interno – quali il nuovo Accordo interistituzionale siglato tra la Commissione e il Parlamento nel 2014 oppure il c.d. “d.d.l. Santagata” – utili alla predisposizione delle misure da adottare, con particolare riferimento ad aspetti essenziali del fenomeno in esame, relativi, ad esempio, alla definizione delle attività consentite; alla specificazione dell’ambito soggettivo di applicazione della disciplina, con conseguente distinzione tra le categorie di soggetti “rappresentanti di interessi particolari” e “portatori di interessi particolari”; alla istituzione e regolamentazione di un “registro pubblico” afferente ai rappresentanti di interessi particolari; alla configurazione degli obblighi riconducibili in capo ai decisori pubblici e ai rappresentanti di interessi; al regime sanzionatorio, ecc.

Un simile impianto, inoltre, avrebbe garantito non solo maggiore “efficacia” legislativa – fatto, questo, piuttosto evidente, data la sostanziale esclusione di una puntuale regolamentazione del *lobbying* nel *corpus* normativo in oggetto – ma – si ritiene – anche maggiore “coerenza”, dal punto di vista giuridico-normativo, nel rispetto di due ambiti di intervento che paiono sostanzialmente differenti: basti pensare che, in linea generale, le attività lobbistiche si configurano come preordinate al soddisfacimento di interessi particolari e collettivi, espressione di una partecipazione civica mediata, non di rado organizzata professionalmente, mentre le attività riconducibili in capo ai cittadini interessati dalla localizzazione di una grande opera risultano finalizzate al soddisfacimento di interessi diffusi e generali, espressione di una partecipazione civica diretta, non organizzata dal punto di vista professionale<sup>23</sup>.

---

(23) Al riguardo, si vd., esemplificativamente, R. DE CARIA, “*Le mani sulla legge*”: il *lobbying* tra free speech e democrazia, cit., p. 29, secondo cui «il tratto distintivo dei sistemi giuridici che prevedono una regolamentazione del *lobbying*, come gli Stati Uniti e da tempi più recenti anche l’Unione europea, è solo il *lobbying* di tipo professionale, ovvero l’attività di pressione esercitata sui pubblici decisori da parte dei gruppi d’interesse come parte della loro attività quotidiana. I gruppi d’interesse possono praticare il *lobbying* in proprio (*in-house*), o appaltarlo a degli studi o società di *lobbying*, ma in entrambi i casi coloro che effettivamente esercitano questa attività sono dei professionisti altamente specializzati nel rapporto con i pubblici funzionari, e nelle materie in cui sono attivi coloro che rappresentano».



### 3. Conclusioni

Se ne deduce, in conclusione, che la realizzazione della nuova disciplina sul dibattito pubblico – accolta tendenzialmente con favore in dottrina<sup>24</sup> – sembra aver compromesso – di fatto e almeno per il momento – lo sviluppo di un'autonoma e puntuale regolamentazione settoriale del *lobbying* nell'ambito della disciplina di cui al Codice dei contratti pubblici. Ciò, peraltro, non sembra aver destato particolari perplessità sul piano interno<sup>25</sup>, come traspare, esemplificativamente, dalla lettura del richiamato parere n. 855/2016, con il quale il Consiglio di Stato ha rilevato nell'art. 22, d.lgs. n. 50/2016 «uno dei punti più qualificanti del nuovo Codice», dando, tuttavia, una lettura della suddetta disposizione essenzialmente incentrata sull'istituto del dibattito pubblico. Da questo punto di vista, dunque, sembra quasi che l'entusiasmo indotto dalla previsione di una disciplina nazionale sul dibattito pubblico – sia chiaro, del tutto comprensibile e condivisibile – abbia messo in ombra una questione – si ritiene – altrettanto importante, concernente, in specie, la regolamentazione del *lobbying* nell'ambito della disciplina codicistica, la quale, probabilmente, avrebbe meritato una maggiore attenzione.

---

(24) Il riscontro è stato generalmente positivo in ordine all'accoglimento dell'istituto del dibattito pubblico, anche se non sono mancate critiche circostanziate e puntuali, concernenti la nuova disciplina, in ordine alle quali si rimanda alla lettura dei contributi richiamati nel presente lavoro.

(25) Diversamente, si vd. M. IMMORDINO, *Art. 22 - Trasparenza nella partecipazione di portatori di interessi e dibattito pubblico*, cit., in part. pp. 203-205, la quale, invece, ha sostenuto, in particolare, che «(l)'emanazione del Codice poteva essere l'occasione per disciplinare in via generale la materia».



## Il lobbismo come possibile rimedio alla crisi del principio di rappresentanza democratica

*Francesco Martines*

*Nelle moderne democrazie parlamentari, fondate sul principio della rappresentanza, lo strumento principale di partecipazione popolare è il voto. I dati sull'affluenza alle urne in occasione delle ultime elezioni politiche italiane mettono in evidenza una crisi di partecipazione legata al fenomeno dell'astensionismo. Questo articolo si propone, in prima battuta, di esaminare le cause della crisi della democrazia rappresentativa e le nuove frontiere della partecipazione popolare alla vita pubblica (in particolare quelle legate al fenomeno della c.d. e-democracy) per concentrarsi successivamente su una riflessione in ordine al ruolo che l'attività delle lobbies può assumere rispetto al grande tema della crisi del principio di rappresentanza politica. Obiettivo finale della ricerca è quello di proporre, in un'ottica de iure condendo, una visione alternativa del lobbying che, abbandonando l'aura di opacità che tradizionalmente lo caratterizza, miri a disvelare le potenzialità che esso può avere nell'era della globalizzazione dei mercati e dell'azione istituzionale.*

### 1. Introduzione

Il 4 marzo 2018 il corpo elettorale italiano è stato chiamato alle urne per il rinnovo dei propri rappresentanti in Parlamento. I sondaggi divulgati durante la campagna elettorale evidenziavano che, fino al giorno prima della consultazione, il numero degli elettori indecisi era molto elevato (circa il 40% degli aventi diritto) e che, con ogni probabilità, si sarebbe mantenuto molto alto il tasso di astensione. In particolare, le proiezioni dei principali istituti di sondaggio prevedevano un livello di astensione prossimo al 30%<sup>1</sup>, ben superiore al dato effettivo medio di astensione

---

(1) Dati raccolti dagli istituti di sondaggio Ixè e Euromedia Research.

alle votazioni per la Camera dei deputati e per il Senato della Repubblica del 2013 che è stato del 24,84%<sup>2</sup>.

Invero, i dati rilasciati dal Ministero dell'interno all'indomani della competizione elettorale 2018 hanno evidenziato una percentuale di astensione (in media fra votazioni alla Camera dei deputati e al Senato della Repubblica) del 27,02%, che rappresenta comunque un aumento del partito del non-voto rispetto alla tornata elettorale precedente<sup>3</sup>.

Il *trend* negativo può essere interpretato come sintomo di uno stato di disaffezione e sfiducia del corpo elettorale rispetto allo strumento di partecipazione del voto; tale dato non può essere sottovalutato se si considera che trattasi di un dato in tendenziale aumento e, soprattutto, che il fenomeno dell'astensionismo colpisce in misura maggioritaria gli elettori con età compresa fra i 18 e i 25 anni.

Nelle moderne democrazie occidentali il diritto di voto costituisce il fulcro attorno al quale ruota il principio della sovranità popolare: il popolo esercita la sovranità eleggendo i propri rappresentanti nelle istituzioni parlamentari attraverso lo strumento del voto.

Inoltre, nelle forme di governo parlamentare il voto ed il connesso principio di rappresentanza democratica costituiscono il fondamento e, allo stesso tempo, l'anima del principio di legalità che sorregge e legittima l'esercizio dei pubblici poteri. Lo stato di sofferenza in cui versa l'esercizio del diritto di voto incide dunque sulla legittimazione dei poteri dello Stato che rischia di svuotarsi del suo contenuto sostanziale originario.

Nel momento in cui si constata che, a causa del fenomeno dell'astensionismo, il popolo che vota è sempre meno rappresentativo e che fra coloro che scelgono di non votare si contano numerosissimi elettori di

---

(2) I dati sull'affluenza alle urne alle elezioni nazionali del 2013 sono verificabili sul sito *web* istituzionale del Ministero dell'interno ai seguenti *link* <https://elezionistorico.interno.gov.it/index.php?tpel=C&dtel=24/02/2013&tpa=I&tpe=A&lev0=0&levsut0=0&es0=S&ms=S> (votazioni Camera dei deputati) e <https://elezionistorico.interno.gov.it/index.php?tpel=S&dtel=24/02/2013&tpa=I&tpe=A&lev0=0&levsut0=0&es0=S&ms=S> (votazioni Senato della Repubblica).

(3) I dati sull'affluenza alle urne nelle elezioni nazionali del 2018 sono verificabili sul sito *web* istituzionale del Ministero dell'Interno al *link* <http://www.interno.gov.it/it/notizie/elezioni-2018-i-dati-sullaaffluenza-urne-ore-23>.

giovane età sorge il dubbio che ad essere irrimediabilmente in crisi sia lo stesso modello di democrazia rappresentativa<sup>4</sup>.

Muovendo da una riflessione sulle cause della crisi della democrazia rappresentativa messa in evidenza dal progressivo calo dell'affluenza alle urne nonché sulle nuove frontiere della partecipazione popolare alla vita pubblica, si indagherà, da una prospettiva *strictu sensu* giuridica e *de iure condendo*, il ruolo che l'attività delle *lobbies* può assumere in Italia rispetto al problema della crisi di rappresentatività delle istituzioni.

## 2. *Democrazia rappresentativa e modelli "altri" di partecipazione pubblica*

Il tema degli effetti dell'aumento dell'astensione dal voto sulla portata del principio di rappresentatività e, più generale, sul valore della sovranità popolare espressa attraverso il suffragio universale è stato indagato in alcuni fondamentali studi dottrinali<sup>5</sup>.

In particolare, è stato osservato che il rischio di inadeguatezza del principio della rappresentanza è connaturato al suo stesso significato poiché la Costituzione attribuisce ad esso la funzione di garantire la formazione degli organi elettivi, ma ciò non significa che tali organi siano effettivamente rappresentativi<sup>6</sup>, giacché il concetto di rappresentatività indica la «idoneità dei governanti di incarnare e tradurre i più diffusi

---

(4) Fra gli scritti sul tema merita di essere segnalato, per il significativo tono polemico, J. BRENNAN, *Contro la democrazia*, Roma, Luiss University Press, 2018, e in particolare la prefazione di S. CASSESE.

(5) Gli studi sul tema sono molti e muovono da diverse prospettive. Per quel che interessa più da vicino questa ricerca, si citano limitatamente al panorama dottrinale italiano, S. CASSESE, *La democrazia ed i suoi limiti*, Mondadori, Milano, 2017; P. MARSOCCI, *Effettività e "sincerità" della partecipazione popolare. Spunti sui cambiamenti dell'assetto costituzionale italiano*, in *www.costituzionalismo.it*, 2015; A. MORELLI (a cura di), *Democrazia rappresentativa: declino di un modello?*, Giuffrè, Milano, 2015; ID., *Le trasformazioni del principio democratico*, in L. VENTURA-A. MORELLI (a cura di), *Principi costituzionali*, Giuffrè, Milano, 2015, p. 87 ss.; T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, XIV edizione interamente riveduta a cura di G. SILVESTRI, Milano, Giuffrè, 2017; G. AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Laterza, Roma-Bari, 2013; G. ZAGREBELSKY, *La difficile democrazia*, Firenze, Firenze University Press, 2010; L. MORLINO, *Democrazie tra consolidamento e crisi. Partiti, gruppi e cittadini nel Sud Europa*, Bologna, Il Mulino, 2008.

(6) T. MARTINES, *Diritto costituzionale*, cit., p. 227 ss.

ed avvertiti bisogni dei governati<sup>7</sup>. Lo iato fra rappresentanza e rappresentatività, proprio delle attuali società politiche fortemente disomogenee, è conseguenza dell'incontro del modello di Stato liberale (secondo l'inquadramento gianniniano<sup>8</sup>) con il principio del suffragio universale. A fronte di questo stato di cose, si sono prospettate due letture interpretative fra di loro in antitesi.

Secondo una prima interpretazione la crisi del modello di democrazia rappresentativa – in quanto connaturata al meccanismo stesso della rappresentanza politica – è condizione non necessariamente patologica e, comunque, superabile attraverso gli strumenti di partecipazione popolare previsti dalla Carta costituzionale. La Costituzione, infatti, oltre al voto, disciplina una serie di altri istituti di partecipazione tipici (quali, ad esempio, i *referendum* e l'iniziativa legislativa popolare) che sono elementi indispensabili della nostra forma di governo, idonei a recepire una nozione dinamica di sovranità popolare<sup>9</sup>. Attraverso questi istituti viene integrata la forma rappresentativa nel senso della qualità e nel senso della rispondenza ai bisogni del popolo. Questa soluzione si giustifica in ragione della considerazione che il modello di democrazia rappresentativa accolto nella Costituzione è corroborato dal riconoscimento, sempre in ambito costituzionale, del principio partecipativo che si pone sin dall'inizio quale elemento di indispensabile integrazione democratica. Accogliendo questa tesi, la risposta alla crisi della rappresen-

---

(7) A. RUGGERI, *Intervento*, in A. RUGGERI, A. RAUTI (a cura di), *Forum sull'Italicum. Nove studiosi a confronto*, Torino, Giappichelli, 2015, p. 50.

(8) M.S. GIANNINI, *L'amministrazione pubblica dello Stato contemporaneo*, Padova, Cedam, 1988, p. 139 ss.

(9) Sul tema degli istituti di partecipazione disciplinati dalla Costituzione, U. ALLEGRETTI, *La democrazia partecipativa in Italia e in Europa*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 1, 2011; ID., *Il cammino accidentato di un principio costituzionale: quaranta anni di pratiche partecipative in Italia*, ivi; A. LUCARELLI, *Sovranità popolare v. sovranità parlamentare: il ruolo della comunità tra democrazia della rappresentanza e democrazia partecipativa*, in *Diritto pubblico europeo, Rassegna on-line*, 1, 2015; L. BOBBIO, *Dilemmi della democrazia partecipativa*, in *Dem. dir.*, 4, 2006, p. 11 ss.; V. ANTONELLI, *Cittadini si diventa: la formazione alla democrazia partecipativa*, in *www.astridonline*, 2010; R. BIFULCO, *Democrazia deliberativa e democrazia partecipativa*, in *www.astridonline*, 2009; P.V. ULERI, *Referendum e iniziative popolari*, in G. PASQUINO (a cura di), *Strumenti della democrazia*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 39 ss.; M. DELLA MORTE, *Quale futuro per la rappresentanza politica?*, in A. MORELLI (a cura di), *La democrazia rappresentativa: declino di un modello?*, cit., p. 9 ss.

tanza non può che individuarsi nel rinvigorimento della rappresentanza medesima, senza ammettere che possano prevalere nuove forme di partecipazione democratica che contribuirebbero a indebolire il principio della rappresentanza.

In antitesi a tale posizione interpretativa, a partire dalla fine degli anni '70, se ne è affermata un'altra che lega il declino del modello di democrazia rappresentativa al progressivo affermarsi di forme alternative ed atipiche di partecipazione popolare cui deve essere riconosciuto valore e dignità pari agli istituti partecipativi previsti in Costituzione<sup>10</sup>. Nelle sue versioni più "estreme", addirittura, viene prospettata l'idea che le nuove forme di partecipazione non si limitino ad integrare quelle tradizionali ma addirittura possano rappresentare un'alternativa ad esse in senso stretto<sup>11</sup>.

La prospettiva da cui muove questa ricerca si discosta, per certi versi, da entrambe le posizioni nell'idea che detta crisi – pur esprimendo un malessere diffuso del popolo rispetto alle istituzioni rappresentative – possa costituire lo stadio intermedio di un percorso evolutivo più ampio che investa, più in generale, il valore della partecipazione alla vita delle istituzioni pubbliche dato che il popolo, non ritrovando negli istituti tradizionali legati al principio della rappresentatività le risposte che cerca, tenderebbe a rinvenirle in altri strumenti di espressione della propria volontà.

In questo percorso, un ruolo fondamentale (di "cerniera"), potrebbe essere assolto – ad avviso di chi scrive – dall'attività di *lobbying* (nei limiti in cui essa sia intesa come la rappresentazione qualificata di interessi collettivi e diffusi dinanzi le istituzioni).

Le cause della crisi del modello di democrazia rappresentativa sono plurime: la globalizzazione dei mercati, la grave crisi economico-finanziaria, i flussi migratori, la diffusione del fondamentalismo religio-

---

(10) M. LUCIANI, *Democrazia rappresentativa e democrazia partecipativa*, in L. CARLASSARE (a cura di), *La sovranità popolare nel pensiero di Esposito, Crisafulli e Paladin*, Padova, Cedam, 2004, p. 181 ss.; R. BIFULCO, *Democrazia deliberativa, partecipativa, rappresentativa. Tre diverse forme di democrazia?*, in U. ALLEGRETTI (a cura di), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, Firenze, Firenze University Press, 2010, p. 66 ss.

(11) P. ROSANVALLON, *Controdemocrazia. La politica all'era della sfiducia*, Roma, Castelvecchi Editore, 2017; G. ZAGREBELSKY, *La difficile democrazia*, cit.

so, l'esplosione del terrorismo internazionale e l'inadeguatezza degli Stati nazionali a fronteggiare le esigenze regolative di società sempre più complesse, multiculturali ed in rapida evoluzione. La percezione diffusa fra i governati è che le istituzioni democratiche che li rappresentano non siano più in grado di fronteggiare le sfide della contemporaneità.

La reazione immediata a tale stato di cose, come detto, è costituita dal non esercizio del diritto di voto che diviene, ad un tempo, espressione di una volontà<sup>12</sup>. In aggiunta a tale reazione immediata, peraltro, è possibile cogliere altri comportamenti che – se correttamente interpretati – portano a ritenere non del tutto esaurito il bisogno di partecipare alla vita pubblica, seppur attraverso nuove forme di azione che si esprimono al di fuori delle sedi tipiche di esercizio della sovranità popolare. Dinanzi a tale realtà multiforme ed eterogenea, l'interesse dello studioso di diritto pubblico ed amministrativo si coagula attorno ad un interrogativo fondamentale: il modello della democrazia rappresentativa necessita soltanto di aggiornamenti e di rielaborazioni o piuttosto sta attraversando una fase di irreversibile declino?

Per dare una risposta a tale interrogativo ritengo utile soffermarmi sull'esame di tali modelli "altri" di partecipazione popolare alla vita istituzionale che si sono progressivamente affermati nei tempi più recenti, senza pretesa di esaustività e nella consapevolezza che si tratta di un tema che coinvolge anche saperi propri di discipline non giuridiche che sovente ne accolgono letture diverse.

L'elemento fondamentale che ha determinato l'emersione e l'affermarsi di nuove forme di partecipazione "dal basso" è sicuramente la diffusione capillare dell'uso del *web* che ha, in un primo momento, facilitato la diffusione dell'informazione a tutti i livelli e, in un secondo momento, alimentato il desiderio di partecipare attivamente manifestando la propria opinione attraverso i moderni strumenti informatici.

Le piattaforme di *social network* costituiscono, oggi, il contesto primario nel quale è possibile misurare lo stato di gradimento da parte dei cittadini di determinate scelte effettuate a livello governativo; tutti i partiti

---

(12) A. BALDASSARRE, *Globalizzazione contro democrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2002.



e movimenti politici ormai concentrano moltissime energie sullo studio dei *feedback* che provengono dai *social network* e giocano gran parte della propria campagna elettorale attraverso l'intervento accorto sulle piattaforme elettroniche, anziché – come avveniva un tempo neanche troppo lontano – nelle piazze o nelle sedi dei partiti.

La caratteristica principale degli strumenti di partecipazione popolare che si avvalgono delle *Information and Communication Technologies* (ICT) è l'immediatezza poiché in pochi istanti un argomento lanciato su una piattaforma digitale è in grado di riscuotere livelli di consenso o dissenso molto diffusi ed elevati, espressivi del gradimento popolare. Questa circostanza non può lasciare indifferenti gli studiosi dei modelli di partecipazione democratica.

Il grande impatto che nell'ultimo decennio ha assunto il tema della partecipazione del popolo alla vita pubblica attraverso le ICT induce a ritenere che, a fronte di una sempre maggiore contrazione del numero di elettori che prendono parte alle votazioni per le elezioni dei propri rappresentanti nelle istituzioni democratiche, si è affermato un rapido ed esponenziale aumento di coloro che attraverso un comune *device* collegato a *Internet* desiderano contribuire in via diretta all'esercizio dell'attività delle medesime istituzioni. Ascrivere questi contributi all'ambito di manifestazioni di giudizio non rilevanti dal punto di vista ordinamentale costituisce un errore che le moderne democrazie non possono (*rectius*, non possono più) permettersi a meno di non favorire un definitivo ed irreversibile scollamento fra il popolo e le istituzioni, non potendo peraltro escludere che la conclamazione di tale scollamento possa favorire fenomeni di disordine sociale.

L'uso dei *social media* ha visto una crescita esponenziale negli ultimi anni.

Senz'altro il rapporto col *web* costituisce la linfa vitale di un nuovo modo di esercitare la sovranità popolare e la partecipazione democratica. Attraverso il proprio *smartphone* connesso alla rete chiunque, da qualunque parte del paese, sente di potere partecipare alla vita pubblica, esprimendo una opinione, aprendo un dibattito, influenzando i decisori. Questa è la base della cd. *e-democracy* che, per molti versi, sta riempiendo gli spazi lasciati liberi dal modello tradizionale di democrazia rappresentativa in crisi.

Gli studiosi che si sono occupati di *e-democracy* hanno sollevato molte perplessità.

In particolare, si è osservato che l'*e-democracy*, intesa come possibilità di votare da casa, di accedere ai servizi dell'amministrazione (*e-government*), di essere iper-informati, di discutere dei problemi del quartiere piuttosto che di quelli mondiali (deterritorializzazione), se per un verso rafforza le pratiche democratiche, sotto altro profilo non incontra in ambito istituzionale soggetti mediatori capaci di esercitare pressione sulle istituzioni poiché non esistono organizzazioni radicate che stimolano una partecipazione effettiva degli internauti. A tal proposito, è stato efficacemente osservato che il cittadino virtuale soffre una grande «solitudine» superabile solo se il *web* serve a mobilitare le soggettività reali, se l'accesso ad Internet è funzionale a conquistare visibilità nella realtà generando azione politica collettiva<sup>13</sup>.

Secondo un recente studio<sup>14</sup>, con l'espressione «democrazia elettronica» si fa riferimento soprattutto all'uso delle tecnologie digitali come mezzo per lo svolgimento delle procedure egualitarie di autogoverno del *demo*s. Si tratta di una nozione correlata in primo luogo a quella di voto elettronico, ossia il processo mediato dalle Ict col quale i cittadini esprimono e comunicano la loro volontà individuale in vista dell'adozione di decisioni collettive o dell'elezione dei propri rappresentanti. Il concetto di democrazia elettronica abbraccia così quelli di *e-government* ed *e-governance*, che individuano un governo della cosa pubblica aperto alla partecipazione dei cittadini.

Con l'avvento del nuovo millennio, peraltro, le nuove frontiere della *e-democracy* hanno evidenziato alcuni limiti. In particolare: le sperimentazioni di uso delle Ict sono rimaste confinate a una dimensione prevalentemente locale; l'implementazione delle Ict non ha prodotto cambiamenti significativi nelle «regole del gioco» delle odierne democrazie liberali, che sono rimaste fondamentalmente inalterate; sul versante della partecipazione, l'accesso al *web* ed ai *social network* non ha affatto ar-

---

(13) M. PROSPERO, *La solitudine del cittadino virtuale*, in D. De KERCKHOVE, A. TURSI (a cura di), *Dopo la democrazia? Il potere e la sfera pubblica nell'epoca delle reti*, Milano, Apogeo editore, 2006.

(14) G. GOMETZ, *Democrazia elettronica. Teoria e tecniche*, Pisa, Ets edizioni, 2017.

restato la crescita del fenomeno dell'antipolitica e, in generale, la sfiducia verso le istituzioni.

La sfida attuale della *e-democracy* non è tanto il suo riconoscimento quanto piuttosto quella della individuazione della qualità del suo funzionamento.

In effetti, in questo momento storico, siamo di fronte ad una *impasse*: da un lato la crisi della democrazia tradizionale basata sul principio di rappresentanza politica e, dall'altro, le difficoltà oggettive che i nuovi strumenti di *e-democracy* hanno già evidenziato.

Da questa *impasse* si può forse uscire muovendo da nuove premesse. In primo luogo, la questione in ordine alla dicotomia democrazia rappresentativa (modello tradizionale) e democrazia elettronica (intesa genericamente come modello altro di partecipazione popolare) probabilmente è mal posta. Invero non si tratta di individuare il modello prevalente e, dunque, qualora si riconoscano le potenzialità della *e-democracy*, di dichiarare la fine della democrazia rappresentativa, quanto piuttosto di accettare che, accanto al modello tradizionale declinato nella Costituzione, si siano affermati e siano in crescita dei modelli di partecipazione popolare, la cui capacità di incidenza sulla vita pubblica non può essere ignorata per il solo fatto che sfuggano ad una regolamentazione di diritto positivo.

È possibile, invero, riconoscere che i due modelli di democrazia non sono così distanti come *prima facie* possono apparire.

Pur riconoscendo, difatti, che gran parte del successo delle forme di partecipazione popolare informatizzata sia imputabile alla diffusa sfiducia nei confronti degli strumenti di partecipazione tradizionali, è plausibile domandarsi se le prime non possano determinare un rinvigorimento dei secondi e se, parallelamente, i secondi non possano rafforzare ed indirettamente legittimare il ruolo dei primi, in un rapporto osmotico tutt'altro che tensivo o di alternatività reciproca.

### ***3. La disciplina delle lobbies in Italia ed il ruolo potenziale rispetto alla crisi del principio di rappresentanza***

Ad incidere sullo snaturamento del modello tradizionale di partecipazione democratica fondata essenzialmente sul principio di rappresentanza politica e sullo strumento del voto popolare ha contribuito an-

che l'attività svolta a vario titolo dalle società di *lobby* che, intessendo relazioni con i decisori pubblici, rappresentano e si fanno portavoce di interessi generalizzati di determinate categorie sociali ed economiche.

L'attività delle *lobbies* in Italia non ha ancora ottenuto una disciplina in sede legislativa nonostante si registrino alcuni recenti interventi in sede regolamentare.

Le ragioni di tale lacuna sono da ricondurre – a parere di chi scrive – ad un *gap* culturale: nella nostra società, infatti, l'idea dell'azione di pressione esercitata dalle *lobbies* è tendenzialmente associata ad una *mala gestio* del potere pubblico che dalle società di *lobby* verrebbe “orientato” (*rectius*, deviato) verso soluzioni particolaristiche lontane dall'interesse collettivo cui, invece, esso dovrebbe ispirarsi. Nella convinzione che il riconoscimento per via normativa dell'attività di lobbismo possa rappresentare la legittimazione di un'interferenza negativa sull'autonomia ed imparzialità dell'azione istituzionale, finora si è di fatto consentito che le *lobbies* operino senza regole specifiche ad un livello sommerso e opaco che – questo sì – può rappresentare *humus* per forme deviate di esercizio del potere pubblico.

### 3.1. *I tentativi di disciplina dell'attività di lobbying*

I primi disegni di legge in materia di *lobbying* risalgono all'VIII legislatura (1979-1983): una proposta è stata presentata alla Camera (A.C. 3200, «Riconoscimento e disciplina delle attività professionali di relazioni pubbliche», proponente on. Ichino, Pci) ed una al Senato (A.S. 16, «Riconoscimento delle attività professionali di relazioni pubbliche», proponente sen. Salerno, Dc). Nessuna delle due ha mai iniziato l'*iter* di discussione.

Nella IX legislatura (1983-1987) viene avviato alla Camera l'esame in sede referente di tre proposte abbinata: la proposta A.C. 571 (proponente on. Francese, Pci, che riproduce la proposta A.C. 3200 della VIII legislatura), la proposta A.C. 148 («Riconoscimento delle attività professionali di relazioni pubbliche», proponente on. Cristofori, Dc) e la proposta A.C. 2983 («Riconoscimento e disciplina dell'attività professionale di relazioni pubbliche», proponente on. Facchetti, Pli). Le tre proposte sono state esaminate in commissione ed è stato elaborato un testo uni-

ficato da proporre all'esame dell'aula. L'esame in aula, tuttavia, non ha mai avuto inizio.

Nella stessa legislatura, al Senato, veniva presentata una proposta (A.S. 125, proponente sen. Mezzapesa, Dc) riproduttiva della proposta A.S. 16 della legislatura precedente. Anche in questo caso non è stato mai avviato l'esame.

Nella X legislatura (1987-1992) sono state presentate, ma non esaminate, due proposte di legge, entrambe alla Camera: la proposta A.C. 1124 (a cura dell'on. Francese, Pci, riproduttiva della proposta A.C. 3200 dell'VIII legislatura) e la proposta A.C. 925 (a cura dell'on. Ferrari, PSI, riproduttiva della proposta A.C. 148 della legislatura precedente).

Nella XI legislatura (1992-1994) è stata presentata una sola proposta alla Camera (A.C. 144, «Regolamentazione delle attività professionali di relazioni pubbliche», on. Aniasi, Psi) che non ha avuto seguito. La stessa sorte è toccata alla proposta di legge A.C. 3269 («Norme per il riconoscimento e la disciplina delle attività professionali di relazioni pubbliche», on. Peraboni, Lega Nord) presentata alla Camera nella XII legislatura (1994-1996).

Tutti questi progetti erano variamente caratterizzati dai seguenti elementi:

- istituzione di un elenco professionale ove chiunque intendesse svolgere professionalmente l'attività di relazioni pubbliche avrebbe dovuto iscriversi;
- istituzione di una Commissione di vigilanza con funzioni di controllo e monitoraggio. La Commissione, con sede presso il Ministero del Lavoro, avrebbe dovuto essere composta da un magistrato con grado di consigliere di Cassazione, con funzioni di presidente, tre membri, eletti dagli iscritti nell'elenco professionale, tre membri del Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL), ed un membro designato dal Ministero del lavoro con funzioni di segretario;
- puntuale disciplina dei compiti, dei doveri e dei diritti del professionista (lobbista) ispirati ai principi di trasparenza, partecipazione, informazione;
- previsione di un apparato sanzionatorio adeguato e disciplina del procedimento di contestazione ed irrogazione.

La disciplina indicata nelle suindicate proposte di legge era pressoché unicamente concentrata sull'obiettivo di assicurare una regolamentazione del profilo professionale del lobbista (esperto in relazioni pubbliche) con particolare riferimento ai rapporti con gli organi legislativi<sup>15</sup>.

Venendo ai tempi più recenti, nella scorsa legislatura (XVII, 2013-2018), la Commissione Affari costituzionali presso il Senato ha esaminato alcune proposte di legge di iniziativa parlamentare e popolare in tema di «Attività di rappresentanza di interessi» (A.S. 281, 1194, 358, 643, 1522, 1497, 992, 806, 1632 e 1522) che prevedevano la sottoposizione dell'attività di *lobbying* a forme di verifica e controllo da parte di diverse autorità (CNEL, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Uffici di Presidenza di Camera e Senato, Autorità nazionale anticorruzione, Autorità *Antitrust* e una Commissione parlamentare *ad hoc*). L'8 aprile 2015 la Commissione aveva adottato l'A.S. 1522 come testo base caratterizzato dalle seguenti principali soluzioni:

- affermazione dei principi di trasparenza, pubblicità, partecipazione democratica e conoscibilità dei processi decisionali (art. 1);
- istituzione di un Comitato per il monitoraggio della rappresentanza degli interessi e del Registro pubblico dei rappresentanti di interessi presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri (artt. 3-4);
- obbligo di adozione da parte delle società di *lobby* di un Codice di condotta e di un regolamento interno, approvati dal suddetto Comitato (art. 5);
- creazione presso il Comitato di una banca dati accessibile agli iscritti al Registro in cui vengono caricati tutti i provvedimenti normativi in corso di predisposizione, al fine di garantire la più ampia partecipazione (art. 7);
- definizione per legge dei requisiti per l'iscrizione al Registro e dei diritti ed obblighi degli iscritti (artt. 6-8);
- obblighi di trasparenza a carico dei decisori pubblici (art. 10);
- individuazione delle cause di incompatibilità fra l'attività di lobbista e altri ruoli professionali o istituzionali (art. 11);

---

(15) Per un'analisi attenta delle proposte di legge citate, P. ZUDDAS, *La regolamentazione giuridica della rappresentanza di interessi nel parlamento italiano*, in *www.amministrazioneincammino.luiss.it*, 2003.

- previsione di adeguato apparato sanzionatorio (art. 13).

Purtroppo, l'*iter* di discussione in Commissione del Senato non si è concluso prima della fine della legislatura.

Alla Camera dei deputati, nella XVII legislatura, si è invece registrato un decisivo passo avanti nel percorso di formalizzazione e riconoscimento dell'attività delle *lobbies*. Abbandonando la strada della disciplina legislativa, infatti, il 12 aprile 2016 la Giunta per il Regolamento della Camera ha approvato il Codice di condotta dei deputati che reca norme di comportamento dei membri della Camera informate ai valori della correttezza, trasparenza ed imparzialità nonché le procedure per il rispetto di tali norme. Il 18 aprile 2016 è stato costituito un Comitato consultivo sulla condotta dei deputati che fornisce pareri sull'interpretazione ed attuazione delle disposizioni del Codice<sup>16</sup>.

Il 26 aprile 2016, pochi giorni dopo l'adozione del Codice di condotta, la Giunta per il Regolamento della Camera ha approvato un provvedimento di «Regolamentazione dell'attività di rappresentanza di interessi nelle sedi della Camera dei deputati». Il provvedimento ha determinato:

- l'istituzione presso l'Ufficio di Presidenza della Camera di un Registro dei soggetti che svolgono professionalmente attività di relazione istituzionale nei confronti dei membri della Camera dei deputati; il Registro è stato materialmente attivato con delibera dell'Ufficio di Presidenza dell'8 febbraio 2017 ed è accessibile attraverso apposita sezione del sito *web* della Camera;
- l'iscrizione nel Registro di chiunque intenda svolgere attività di relazione istituzionale;
- l'obbligo da parte degli iscritti al Registro di presentare una relazione a cadenza annuale alla Camera che dia conto dei contatti attivati, degli obiettivi conseguiti e dei soggetti interessati;
- l'applicazione di sanzioni, in caso di violazioni, consistenti nella sospensione o cancellazione dal Registro.

---

(16) Analogamente, al Senato, nel testo di proposta di «Riforma organica del Regolamento del Senato» esitato dall'assemblea del 21 dicembre 2017 e pubblicato in G.U., Serie Generale, n. 15 del 19 gennaio 2018, è previsto espressamente che spetta al Consiglio di Presidenza l'adozione di un Codice di condotta dei senatori che stabilisca principi e norme di condotta ai quali i senatori devono attenersi nell'esercizio del mandato parlamentare.

### 3.2. *Le proposte di legge depositate nel corso dell'attuale legislatura*

Sebbene l'orientamento che sembra essere prevalso da ultimo in sede parlamentare sia quello di intervenire sul tema del *lobbying* attraverso strumenti diversi dall'iniziativa legislativa, anche nella XVIII legislatura (attualmente in corso) sono state presentate tre proposte di legge in materia.

Il 23 marzo 2018 alla Camera è stata presentata dall'on. Fregolent la proposta A.C. 196 «Disciplina dell'attività di rappresentanza degli interessi particolari e istituzione del registro pubblico dei rappresentanti di interessi». Al Senato, invece, in data 12 aprile 2018 è stata presentata la proposta A.S. 266 d'iniziativa dei sen. Valente, Cirinnà, Cucca, Laus e Margiotta (PD) «Disciplina dell'attività di rappresentanza di interessi particolari nelle relazioni istituzionali e presso i decisori pubblici» nonché, in data 14 giugno 2018, è stato depositato dal sen. Nencini il progetto A.S. 484 «Disciplina della rappresentanza di interessi».

La proposta A.S. 266 e la proposta A.C. 196 individuano nell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) l'autorità competente alla tenuta del Registro, alla vigilanza sull'operato dei soggetti iscritti, alla relazione periodica alle Camere e, infine, alla irrogazione delle sanzioni.

Diversamente, invece, la proposta A.S. 484 (che riproduce la proposta A.S. 643 della XVII legislatura) attribuisce i suddetti compiti ad apposita struttura *ad hoc* denominata «Struttura di missione per il monitoraggio della rappresentanza di interesse» costituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Per il resto, le proposte si uniformano alle indicazioni di proposte legislative precedenti.

La proposta A.S. 266 e la proposta A.S. 484 risultano assegnate, rispettivamente dal 26 giugno 2018 e dall'1 agosto 2018, alla I Commissione Affari costituzionali in sede redigente senza che, alla data di presentazione di questo scritto, sia stato ancora iniziato l'esame.

La proposta A.C. 196 è stata assegnata alla I Commissione Affari costituzionali in sede referente il 26 giugno 2018, senza che ancora sia iniziato l'esame.

È verosimile che in questa legislatura possa venire finalmente approvata una legge sull'attività delle *lobbies* in considerazione del decisivo passo avanti compiuto nel 2016, sia pur a livello interno, alla Camera dei de-



putati: al di là degli stimoli esterni (in particolare quelli provenienti dalle discipline già approvate in altri ordinamenti), adesso vi è una disciplina che, seppur di *soft law* e da parte di una sola delle Camere, potrebbe influire positivamente sull'esito del procedimento legislativo.

### 3.3. *La regolazione del lobbismo ai fini del superamento della crisi del principio di rappresentanza politica*

Al netto delle considerazioni sullo stato di avanzamento delle proposte di legiferazione sull'attività di *lobbying* e sul merito delle scelte che il legislatore intenderà compiere, ai fini della presente ricerca assume rilevanza la considerazione in ordine alla funzione che le *lobbies* possono assolvere rispetto al problema della crisi della democrazia rappresentativa. Come osservato in precedenza, infatti, il principio di rappresentanza vive una stagione di declino evidenziata dalla generale sfiducia del corpo elettorale nei confronti dei rappresentanti e dei decisori pubblici nonché, più in particolare, dal tasso di astensione dalle urne costantemente in crescita.

Di contro, come detto, si vanno progressivamente rafforzando forme "altre" di partecipazione popolare alla vita delle istituzioni che trovano generale espressione nella cd. *e-democracy*.

Per quanto, coerentemente con un'impostazione conservatrice, queste forme di partecipazione possano considerarsi prive di giuridica rilevanza e, dunque, ricondotte a espressioni scomposte di opinioni variegate, resta il fatto che esse esistono e pesano non poco sulle scelte anche di chi governa.

Se così è, l'atteggiamento "negazionista" rispetto a questi nuovi moduli partecipativi non porterà molto lontano sia perché finirà per acuire le distanze fra governanti e governati (e dunque aggravare lo stato di crisi del modello tradizionale di democrazia) sia perché dovrà fare i conti con una realtà sociale profondamente mutata.

Per altro verso, tuttavia, sono stati evidenziati i limiti delle nuove frontiere della *e-democracy* e della c.d. partecipazione digitalmente mediata (dimensione prevalentemente locale delle sperimentazioni di uso delle Ict; scarsa efficacia della pressione esercitata; crescita dei fenomeni di populismo e antipolitica; aumento della sfiducia complessiva verso le istituzioni; poca attendibilità dei risultati che emergono).

Come anticipato nell'introduzione, una soluzione possibile per superare tali limiti può essere rappresentata dal riconoscimento di un ruolo strategico degli *stakeholders* e, più in generale, dei rappresentanti di interessi collettivi (non solo economici) che hanno titolo ad interloquire e influenzare l'attività dei decisori pubblici<sup>17</sup>. In tal modo, i vantaggi connessi all'esercizio della *e-democracy* potranno essere valorizzati alla stregua di fattivi contributi poiché troveranno espressione secondo degli schemi, delle regole predeterminati e per il tramite di portavoce autorizzati e legittimati che possano garantirne una compiuta sintesi. In altri termini, il punto di equilibrio fra le diverse forme di democrazia e, in particolare, fra la democrazia tradizionale (basata sul principio di rappresentatività politica) e la *e-democracy* potrebbe individuarsi nel ruolo dell'attività di *lobbying*.

Difatti, qualora il processo di sintesi delle istanze provenienti dalla società e dalle piattaforme elettroniche fosse posto in essere direttamente dalle istituzioni cui le istanze sono destinate (per esempio, attraverso la gestione e il monitoraggio delle piattaforme di intervento, la predisposizione di quesiti e questionari, l'elaborazione dei risultati), sarebbe elevato il rischio di tradire le caratteristiche proprie di questo tipo di partecipazione popolare (la spontaneità, l'incisività, l'immediatezza, la veridicità).

Le *lobbies* – a condizione che ricevano adeguata regolamentazione – potrebbero essere investite della raccolta ed elaborazione dei contributi di *e-democracy* in ragione del ruolo di interlocutore privilegiato delle istituzioni che la legge riconosce loro.

Questa soluzione presuppone, però, il raggiungimento di una serie di obiettivi preliminari.

In primo luogo, occorre che il lobbismo sia fatto oggetto di una compiuta disciplina di rango primario che – oltre ad accogliere le condivisibili soluzioni organizzative che si ritrovano pressoché uniformi in tutte le proposte di legge delle precedenti legislature e in quelle depositate nella attuale legislatura – si sforzi altresì di compiere un passo ulteriore.

---

(17) Sui meccanismi di pressione sul legislatore, G. CORSO, *Regole e politiche pubbliche: il punto di vista dei destinatari*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codificazione, semplificazione e qualità delle regole*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 181 ss.

Occorre cioè che il legislatore non si faccia carico soltanto del compito di porre delle regole finalizzate ad evitare abusi da parte delle società di *lobby* ma anche del più complesso problema di affidare alle *lobbies* il ruolo “sociale” di fare una sintesi veritiera, oggettiva e completa delle diverse volontà e istanze manifestate da tutti i soggetti variamente incisi dagli interessi in concreto rappresentati.

Alle *lobbies* – attraverso questo ruolo sociale – verrebbe così affidata una funzione di supporto (soprattutto istruttorio) ai decisori pubblici.

Perché possa realizzarsi un tale salto di qualità nella disciplina del lobbismo occorre inoltre che si compia un radicale cambiamento culturale che spinga tutti gli attori in campo ad accedere ad una visione non negativa delle società di *lobby* e delle attività che esse svolgono. Invece, probabilmente, il cambiamento di rotta culturale potrebbe scaturire quale effetto indotto da una scelta legislativa orientata verso la direzione sopra prospettata.

La strada proposta appare senz'altro percorribile anche grazie alle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale che, con sentenza n. 379 del 2004 (ancora di grandissima attualità), ha riconosciuto che le ragioni di influenza condotte verso i decisori pubblici non sono dirette a «sopprimere dei loro poteri gli organi legislativi o ad ostacolare o ritardare l'attività degli organi della pubblica amministrazione, ma mirano a migliorare ed a rendere più trasparenti le procedure di raccordo degli organismi rappresentativi con i soggetti più interessati dalle diverse politiche pubbliche»<sup>18</sup>.

---

(18) La sentenza è stata resa in un giudizio di impugnazione proposto dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri avverso alcune norme di modifica dello Statuto regionale approvate con delibera statutaria della Regione Emilia-Romagna, dell'1 luglio 2004/14 settembre 2004. Fra le norme contestate figuravano due disposizioni (artt. 17 e 19) volte a prevedere la possibilità di una istruttoria in forma di contraddittorio pubblico, indetta dalla Assemblea legislativa, alla quale potessero prendere parte anche «associazioni, comitati e gruppi di cittadini portatori di un interesse a carattere non individuale», per la formazione di atti normativi o amministrativi di carattere generale, da motivarsi obbligatoriamente con riferimento alle risultanze istruttorie (art. 17), nonché il riconoscimento di un «diritto di partecipazione» al procedimento legislativo per «tutte le associazioni» che ne facciano richiesta (art. 19). Secondo il Governo ricorrente l'art. 17 contrastava con l'art. 97 Cost. poiché imponeva aggravati procedurali non coerenti con il principio di buon andamento della pubblica amministrazione imponendo un obbligo di motivazione per gli atti normativi in contrasto con i principi di cui alla legge 241/1990 (parametro di costituzionalità) in tema di attività. L'art. 19, invece, secondo parte ricorrente, si poneva in contrasto con l'art. 121 Cost. e, più in generale, con il principio di rappresentanza introducendo una «altera-

La regolamentazione è, dunque, necessaria per eliminare il velo di opacità che copre taluni rapporti tra gruppi di interesse e decisore pubblico. La parola d'ordine non può che essere trasparenza quale condizione necessaria in ogni democrazia; perché ci sia trasparenza è indispensabile una legge che disciplini l'attività di *lobbying*, che ne «renda visibili gli attori, le politiche, le modalità di intervento»<sup>19</sup>. Del resto, antidoto ad ogni tipo di speculazione è la trasparenza<sup>20</sup> che permette ai cittadini, all'opinione pubblica ed ai gruppi di interesse e di pressione di conoscere i meccanismi di deliberazione delle decisioni pubbliche, i fattori che le hanno influenzate, nonché le risorse pubbliche a tal fine stanziata»<sup>21</sup>, e anche di attivare un processo di discussione, il più aperto possibile, sulla scelta operata dal legislatore.

Il richiamo ai principi di trasparenza e pubblicità – in uno con il timore “atavico” che nell'attività di *lobbying* si annidi il rischio di comportamenti corruttivi – è risultato essenziale nell'indurre i proponenti dei più

---

zione del sistema di democrazia rappresentativa» e del ruolo dei partiti politici che operano legittimamente nelle assemblee legislative. La Corte costituzionale ha ritenuto infondate le censure aventi ad oggetto i citati artt. 17 e 19 affermando che l'istruttoria pubblica per la formazione degli atti normativi o amministrativi di carattere generale, nonché il correlato obbligo di motivazione, costituirebbero modalità di attuazione dell'art. 97 Cost.; quanto all'istituto di partecipazione introdotto dall'art. 19 della deliberazione statutaria, invece, esso sarebbe funzionale ad introdurre regole obiettive per assicurare un confronto con i portatori dei diversi interessi sociali generali. La Consulta ha osservato, inoltre, che la normativa regionale prevede legittimamente «alcune procedure per cercare di garantire (in termini più sostanziali che nel passato) ad organismi associativi rappresentativi di significative frazioni del corpo sociale la possibilità di essere consultati da parte degli organi consiliari; pertanto essa non ostacola la funzionalità delle istituzioni regionali non risultando compromesso il riconoscimento dell'autonomia degli organi rappresentativi e del ruolo dei partiti politici».

(19) M. AINIS, *Privilegium*, Milano, Rizzoli, 2012, p. 23. L'Autore reputa necessaria in Italia una legge che disciplini l'attività di *lobbying* considerato che «conosciamo esattamente il numero dei lobbisti al Parlamento europeo (3 mila, 5 per ogni deputato), ma non sappiamo nulla dei loro colleghi all'opera nel Parlamento italiano».

(20) In assenza di un'adeguata trasparenza, intesa come metodo di formulazione, elaborazione e, infine, approvazione della decisione pubblica, il rapporto tra decisore pubblico e *lobbies* è avvolto da un velo impenetrabile di oscurità: il luogo della decisione, lungi dall'aver pareti di vetro, ricorda una brasserie ottocentesca, piena di fumo e cattivo odore, dove, pur entrandovi, si fatica a distinguere le persone, le voci, i movimenti». Cfr. P.L. PETRILLO, *Le lobbies della democrazia e la democrazia delle lobbies*, in *www.ildirittoamministrativo.it*, 2012.

(21) S. SASSI, *La regolamentazione della rappresentanza di interessi nell'Unione europea. Le (timide) novità introdotte dal nuovo Accordo Interistituzionale*, in *Diritto Pubblico Europeo, Rassegna online*, 1, 2015, p. 2.

recenti progetti di legge a individuare nell'ANAC il soggetto preposto alla tenuta del Registro dei lobbisti, alla vigilanza sulla regolarità delle attività svolte ed all'esercizio del potere sanzionatorio<sup>22</sup>.

La scelta, peraltro, non appare del tutto convincente poiché finisce per confermare il giudizio di disvalore verso il lobbismo che sarebbe opportuno superare. In questa direzione desta ulteriori perplessità la scelta compiuta nella legge 190/2012 di introdurre la nuova fattispecie di reato denominata «Traffico di influenze illecite», che colpisce chi sfrutta i rapporti con i decisori pubblici al fine di influenzarne le scelte<sup>23</sup>; in assenza di una disciplina positiva delle attività di *lobbying* lecite, la norma penale rischia soltanto di generare confusione interpretativa.

In sintesi, se nella prospettiva della rigenerazione democratica le *lobbies* possono essere chiamate a svolgere un ruolo positivo, questo richiede un mutamento nella percezione diffusa del carattere “problematico” del *lobbying*: una serie di elementi dimostrano però come questo percorso sia ancora difficile ed anzi alcuni segnali sembrano confermare la “confusione” tra *lobbying* e corruzione.

#### 4. Conclusioni

Le riflessioni svolte incidono su tre grandi temi strettamente connessi: lo stato di salute della democrazia rappresentativa, le opportunità connesse alle nuove forme di *e-democracy* e il ruolo del lobbismo in Italia. La crisi del modello di democrazia rappresentativa è certa, sebbene il principio della sovranità popolare e della rappresentanza politica resti il valore fondamentale sul quale si fonda la forma di Stato democratico e la forma di governo parlamentare. Il quesito al quale si è cercato di fornire una risposta investe proprio i connotati della democrazia rappre-

---

(22) Per una ampia riflessione sui nessi fra *lobbying* e politiche anticorruzione e un interessante focus sul *lobbying* “amministrativo”, E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2, 2017, pp. 371-411.

(23) Sul tema, fra gli altri, V. MAIELLO, *Il delitto di traffico di influenze illecite*, in B. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione*, Giappichelli, Torino, 2013, p. 419 ss.; M. ROMANO, *Legge anticorruzione, Millantato credito e Traffico di influenze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, p. 1396 ss.; E. SCAROINA, “*Lobbying*” e rischio penale, in *Dir. pen. e processo*, 2016, pp. 811-829; P. VENEZIANI, *Lobbismo e diritto penale. Il traffico di influenze illecite*, in *Cass. pen.*, 2016, p. 1293 ss.; R. ALAGNA, *Lobbying e diritto penale. Interessi privati e decisioni pubbliche tra libertà e reato*, Torino, Giappichelli, 2018, p. 196 ss.

sentativa: è tempo perché essa venga ripensata o piuttosto è sufficiente una sua mera riconsiderazione con la proposta di taluni correttivi?

Come osservato, i dati sull'astensione del corpo elettorale dal voto non esprimono un disinteresse *tout court* rispetto alla volontà di partecipare alla vita pubblica. E ciò è ampiamente dimostrato dalla proliferazione e diffusione di mezzi alternativi di partecipazione democratica diretta basati sull'utilizzo delle ICT.

Ciò che invece è da tempo in sofferenza (e non solo in Italia) è il sistema dei partiti attraverso il cui ruolo tradizionalmente si declinava la partecipazione del popolo nelle istituzioni.

Inversamente proporzionale alla sfiducia nei confronti dei partiti politici è la forte energia che si coglie in molte esperienze di partecipazione collettiva del popolo alla vita pubblica tramite l'uso delle ICT.

L'ordinamento deve necessariamente raccogliere questi segnali e offrire un riconoscimento giuridico e formale alle istanze di partecipazione diretta (*bottom-up*). Se questo avvenisse, se cioè il popolo percepisse un'attenzione reale da parte delle istituzioni verso i nuovi modelli di partecipazione, con ogni probabilità (sia pur gradualmente) ne trarrebbe beneficio anche il sistema tradizionale di democrazia rappresentativa che individua nell'esercizio del diritto di voto lo strumento centrale della sovranità popolare.

Il modello di democrazia rappresentativa, dunque, non è un modello da abbandonare ma da arricchire ed aggiornare. Il voto deve costituire l'ultimo *step* di un percorso partecipativo democratico che non può più prescindere dalla valorizzazione delle esperienze di *e-democracy* (spesso informali, istintive e senza regole); solo in questa direzione, i dati sull'affluenza alle urne potranno invertire il *trend* negativo e il voto espresso potrà essere più consapevole rispecchiando fedelmente le idee dell'elettore.

L'attenzione da parte delle istituzioni verso le nuove forme di democrazia partecipativa (ed in particolare verso la *e-democracy*) costituisce altresì un'esigenza irrinunciabile in quanto questo – come ogni altro fenomeno sociale, culturale o di pensiero – necessita, perché sia utile allo scopo, di essere regolato e guidato. Se la *e-democracy* continuerà a svolgersi senza regole o filtri vi è il rischio che i risultati cui perviene siano del tutto inattendibili, non rispecchino la volontà della maggio-

ranza e non siano, dunque, utilizzabili come elementi di supporto da parte dei decisori pubblici. L'ordinamento dunque deve fissare le regole che possano evitare (o quanto meno ridurre sensibilmente) il rischio sopra prospettato.

A fronte di questa esigenza si è prospettata l'idea che il compito di filtrare e moderare il contributo *bottom-up* (espresso in larga misura attraverso la *e-democracy*) possa essere affidato alle *lobbies* che influenzano le istituzioni.

La disciplina delle *lobbies* deve perseguire due obiettivi fondamentali: innanzitutto garantire che tutti i soggetti non istituzionali che fanno *lobbying* siano dotati di alcuni requisiti inerenti la credibilità (l'istituzione del Registro presso le Camere dovrebbe servire adeguatamente allo scopo), la capacità di autofinanziamento, l'indipendenza politica e partitica; in secondo luogo, è necessario che le società di *lobbies* mettano in campo e gestiscano contesti nei quali chiunque sia interessato possa offrire il proprio contributo di partecipazione onerando, alla fine, la società di *lobby* medesima a fare una sintesi dei diversi contributi ed elaborare una o più soluzioni che rispecchino il più possibile le opinioni rappresentate.

L'assolvimento da parte delle società di *lobby* del suddetto ruolo "sociale" in uno con la implementazione e l'affinamento delle tecniche di partecipazione digitale da parte dei cittadini contribuirebbe a garantire maggiore pluralismo nei processi decisionali delle istituzioni parlamentari e governative; attraverso questo virtuoso processo, seppur gradualmente, potrebbero conseguirsi gli obiettivi di rinvigorimento del principio di rappresentanza e rappresentatività, caposaldo del nostro ordinamento.

Si tratta, a ben vedere, allo stato, di una soluzione ipotizzabile solo astrattamente; purtroppo essa potrebbe trovare una sua concreta realizzazione attraverso un primo passo fondamentale costituito dalla regolamentazione legislativa del *lobbying*, sicuramente auspicabile: benché la disciplina di diritto positivo non potrebbe formalmente costringere le società di *lobby* a farsi portavoce dei multiformi interessi veicolati dal basso nelle piattaforme di partecipazione fruibili attraverso le ICT, essa potrebbe garantire forme di tutela e promozione di quelle attività lobbistiche che scelgano di farsi carico di tale delicato compito di interpretazione e veicolazione della pluralità di interessi in gioco.





## La regolazione del *lobbying* come forma di prevenzione alla corruzione: il potenziale ruolo dell'ANAC

*Cecilia Sereni Lucarelli*

*Il presente contributo si occupa del tema della regolazione dell'attività lobbistica, partendo dalla considerazione del suo potenziale, ma non automatico, sviamento a vantaggio di interessi particolari. L'analisi del fenomeno che fino ad ora è prevalsa, legata alla disciplina della corruzione e dell'anti-corruzione, indurrebbe a ritenere centrale il ruolo dell'ANAC, quale Autorità che a livello nazionale è preposta alla prevenzione della corruzione e alla trasparenza nelle pubbliche amministrazioni. La constatazione che l'ANAC, quale decisore pubblico, può essere soggetta alla pressione dei rappresentanti di interesse, fa tuttavia sorgere dubbi in ordine al suo potenziale ruolo di controllore sulle lobbies.*

### 1. Premessa

Nel contesto nazionale, ancora oggi, quando si parla di lobbismo, la tendenza generale è quella di dare all'espressione una connotazione negativa e, in particolare, di associare, quasi automaticamente, l'attività di chi per professione rappresenta interessi alla richiesta di indebiti vantaggi alla pubblica amministrazione, come se fosse sempre veritiero l'assunto secondo cui dove c'è *lobby* c'è corruzione<sup>1</sup>.

La relazione tra lobbismo e corruzione non sembra tuttavia rappresentare il fenomeno nel suo complesso, ed è contraddetta nei fatti dalla constatazione che ci sono realtà, come gli Stati Uniti, dove il fenomeno è nato, o l'Unione europea, dove il fenomeno è stato importato, in cui il *lobbying* è connaturato al funzionamento delle istituzioni, smentita dal-

---

(1) M. FOTIA, *Le lobby in Italia: gruppi di pressione e potere*, Bari, Dedalo, 2002; S. PANEBIANCO, *Il lobbying europeo*, Milano, Giuffrè, 2000; di contrario avviso L. GRAZIANO, *Lobbying pluralismo democrazia*, Roma, Nis, 1995, secondo cui corruzione e *lobbying* tendono ad escludersi.

la stessa Corte costituzionale che, nella pronuncia n. 379 del 2004<sup>2</sup>, ha riconosciuto che le azioni di influenza condotte verso i decisori pubblici non sono dirette a «espropriare dei loro poteri gli organi legislativi o ad ostacolare o a ritardare l'attività degli organi della pubblica amministrazione, ma mirano a migliorare e a rendere più trasparenti le procedure di raccordo degli organismi rappresentativi con i soggetti più interessati dalle diverse politiche pubbliche».

L'erroneità della premessa da cui parte questa ricostruzione è implementata dalla considerazione che il contatto con il decisore-regolatore, qualunque esso sia, può canalizzare un interesse, ma si tratta del fisiologico funzionamento delle democrazie moderne, "arene" di interessi che si fronteggiano e si alleano con lo Stato, che strumentalizzano e al contempo sono strumentalizzati dai poteri pubblici<sup>3</sup>, in cui la pressione lecita contribuisce alla formazione della decisione pubblica e l'interesse pubblico si attualizza e massimizza nel confronto con gli interessi privati.

Il tema oggetto di analisi è quello della regolazione del *lobbying* e del potenziale ruolo da affidare all'Autorità nazionale anticorruzione e nel tentativo di affrontarlo si partirà dalla premessa della fisiologica liceità dell'attività di rappresentanza di interessi al decisore pubblico e del suo potenziale, ma non automatico, sviamento a vantaggio di interessi particolari.

Sotteso al tema è il concetto di regolazione, che però dovrà necessariamente essere dato per presupposto nei suoi tratti generali, non essendo questa la sede per esaminare l'intero dibattito sulla sua esatta definizione<sup>4</sup>, se non nella parte rilevante ai fini di questo scritto della distinzione

---

(2) Corte cost., 6 dicembre 2004, n. 379.

(3) S. CASSESE, *Amministrazione pubblica e interessi in Italia*, in *Dir. soc.*, 1, 1992, pp. 223-248.

(4) Sulla ricostruzione del concetto di regolazione si v. P. LAZZARA, *La regolazione amministrativa: contenuto e regime*, in *Dir. amm.*, 2, 2018, p. 337 ss.; ID., *La funzione regolatoria, natura giuridica, funzione e regime*, in M. CAFAGNO, F. MANGANARO (a cura di), *L'intervento pubblico nell'economia*, Firenze, Firenze University Press, 2016, pp. 117-134; A. ZITO, voce *Mercati (regolazione)*, in *Enciclopedia del diritto, Annali*, Milano, 2010, p. 805 ss.; A. LA SPINA, G. MAJONE, *Lo stato regolatore*, Bologna, Il Mulino, 2010; N. RANGONE, voce *Regolazione*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, p. 5057 ss. Per una nozione ampia di regolazione si v. M. D'ALBERTI, *Poteri regolatori tra pubblico e privato*, in *Dir. amm.*, 4, 2013, p. 607 ss.,

ne meramente soggettiva del ruolo, in senso lato regolatorio, svolto dal Parlamento e dal Governo da un lato e del compito di enti, autonomie locali e autorità indipendenti, dall'altro.

Vari sono stati i tentativi di introdurre una legge sul *lobbying* in Italia; di punti di partenza ce ne sono stati molti, suggeriti non solo da parte dei rappresentanti della politica, e delle istituzioni, di tutti i partiti, ma anche da imprenditori e, più in generale, da esponenti della società civile<sup>5</sup>, frequentemente in concomitanza con l'esplosione di scandali e vicende di malaffare<sup>6</sup>.

---

secondo cui per "regolazione" si intende «un'attività che può concretarsi in provvedimenti puntuali tradizionali (come autorizzazioni ad imprese o sanzioni pecuniarie), ma include anche e soprattutto decisioni di tipo quasi-giudiziale, come quelle adottate dalle autorità *antitrust* per la risoluzione di casi concreti, e ricomprende altresì l'emaneazione di regolamenti, di *standard*, di criteri generali, riconducibili all'idea di un'attività normativa o quasi-normativa (corrispondente al *rule-making* angloamericano)»; M. CLARICH, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, Il Mulino, 2017, p. 45, secondo cui la funzione regolatrice della pubblica amministrazione include tutti gli strumenti formali e informali di condizionamento dell'attività dei privati in deroga al principio di separazione dei poteri in base al quale la funzione normativa dovrebbe essere riservata al Parlamento cioè alla legge generale e astratta e alla pubblica amministrazione spetterebbe la funzione di applicare le regole non di porle; D. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche. Una introduzione*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 75, secondo cui con il termine "regolazione" ci si riferisce genericamente all'esercizio da parte di amministrazioni pubbliche di poteri autoritativi, quindi con riguardo non solo ad atti regolamentari ma anche ad atti con efficacia soggettiva individuale. Per una nozione più ristretta di regolazione che ricomprende i soli e specifici interventi delle autorità indipendenti che adottino regolazioni condizionali S. CASSESE, *Dalle regole di gioco al gioco con le regole, in Mercato, concorrenza e regole*, 2, 2002, p. 266. Sul rapporto tra regolazione e legislazione si v. M. DE BENEDETTO, *La qualità della funzione regolatoria: ieri, oggi e domani*, in M. CAFAGNO, F. MANGANARO (a cura di), *L'intervento pubblico nell'economia*, cit., pp. 135-156, che precisa che la regolazione è uno tra gli strumenti di tipo coercitivo per perseguire politiche pubbliche, la legislazione è una delle forme che la regolazione può assumere.

(5) Solo dal 1948 al 2006 sono stati presentati venticinque progetti di legge; si veda in proposito G. SGUEO, *Lobbying e lobbismi*, Milano, Egea, 2012, p. 152, che evidenzia alcuni elementi ricorrenti nelle varie proposte di regolamentazione della materia, tra cui la definizione precisa della distinzione tra attività lecite e illecite, l'introduzione di limiti di natura temporale all'ingresso di determinate categorie professionali nel mercato del *lobbying* per evitare possibili conflitti di interessi, l'efficienza delle procedure decisionali, la previsione di codici deontologici, la trasparenza e soprattutto l'introduzione di un registro dei lobbisti.

(6) Durante la XV legislatura, nel 2007, è stata presentata dal Ministro Santagata una proposta (d.d.l. n. 1866) che ha rappresentato il primo vero tentativo di regolamentazione del *lobbying* e il punto di riferimento delle proposte successive, che incentivava la trasparenza nell'attività delle istituzioni, suggerendo l'istituzione di un registro pubblico quale albo dei lobbisti sotto il controllo del CNEL.

L'assenza di una regolamentazione diretta non ha sottinteso una totale disattenzione al fenomeno<sup>7</sup>. Si è assistito a un approccio che non è né di *hard regulation*, né di *soft regulation*, ma, come definito da autorevole dottrina, «strisciante»<sup>8</sup>, di regolazione debole, settoriale e prevalentemente indiretta<sup>9</sup>.

Il riferimento è per esempio alle regole sulla partecipazione amministrativa, a quelle sull'AIR e sulla VIR, a quelle sul finanziamento dei partiti politici e delle campagne elettorali, nonché alle norme che, a livello regionale, regolamentano l'attività di rappresentanza di interessi presso le proprie istituzioni<sup>10</sup>.

In assenza di una compiuta legge sulle *lobbies*, come già accennato, la disciplina dell'attività è fino ad ora stata inserita nella più ampia cornice della normativa sulla trasparenza e sulla prevenzione della corruzione, parzialmente rimessa al potere regolatorio delle singole amministrazioni e di fatto concentrata sull'idea dell'introduzione di un registro dei lobbisti.

Per questo motivo, nell'affrontare il tema della regolazione del *lobbying* e del potenziale ruolo dell'Autorità nazionale anticorruzione, saranno

---

(7) Si veda P.L. PETRILLO, *L'irresistibile (ed impossibile) regolamentazione delle lobbies in Italia*, in *Analisi giur. econ.*, 2, 2013, pp. 465-491, che sottolinea come alcuni abbiano in radice negato l'esistenza del fenomeno rifiutando una sua regolazione con legge; F. TRONCONI, F. MARANGONI, *La rappresentanza degli interessi in Parlamento*, in *Riv. it. pol. pubbl.*, 3, 2014, pp. 557-588, hanno invece circoscritto la portata dell'attività di *lobby* alle deliberazioni del Parlamento.

(8) P.L. PETRILLO, *Lobbies, trasparenza e partecipazione: le regole ci sono già*, in *Quad. cost.*, 1, 2012, pp. 127-130.

(9) In tal senso E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2, 2017, pp. 371-395, che distingue tre distinti approcci al problema della regolazione del *lobbying*, riconducibili a tre modelli: quello nordamericano di *hard regulation* diretta, con sanzioni; quello europeo di *soft regulation*, diretta, con meccanismi di inclusione; quello prevalentemente caratterizzato dalla tendenza a non regolare direttamente l'attività di *lobbying*.

(10) L.r. Toscana, 18 gennaio 2002, n. 5, recante «Norme per la trasparenza dell'attività politica e amministrativa del Consiglio regionale della Toscana»; l.r. Molise, 22 ottobre 2004, n. 24, recante «Norme per la trasparenza dell'attività politica ed amministrativa del Consiglio regionale del Molise»; l.r. Abruzzo, 22 dicembre 2010, n. 61, recante «Disciplina sulla trasparenza dell'attività politica e amministrativa e sull'attività di rappresentanza di interessi particolari»; l.r. Calabria, 12 febbraio 2016, n. 4, recante «Disciplina sulla trasparenza dell'attività politica e amministrativa della Regione Calabria e dei suoi enti strumentali sull'attività di rappresentanza di interessi particolari»; l.r. Lombardia 20 luglio 2016, n. 17, recante «Disciplina per la trasparenza dell'attività di rappresentanza di interessi nei processi decisionali pubblici presso il Consiglio regionale».

necessarie alcune considerazioni sistematiche e di contesto sulla lotta alla corruzione in Italia.

La tendenza, a partire dal 2012, a concentrarsi sugli strumenti di prevenzione della corruzione ha portato ad ampliare lo spettro di analisi rispetto alla fase precedente nella quale il dato di riferimento era il fenomeno corruttivo ristretto entro i confini penalistici, e quindi a considerare comportamenti, attività lecite ma a potenziale rischio corruttivo, qual è appunto l'attività di rappresentanza degli interessi.

Si affronterà il tema del ruolo della regolazione come strumento di prevenzione della corruzione e dei rischi insiti nell'attività legislativa.

Il riferimento è all'eccesso di regolamentazione, a quel groviglio di leggi, «molte, oscure e complicate»<sup>11</sup>, che, come già da tempo evidenziato dalla dottrina<sup>12</sup>, conduce alla loro sistematica inosservanza, aggravata dalla sovrapposizione di competenze tra regolatori nazionali e sovranazionali<sup>13</sup>. L'altro rischio è quello della scarsa qualità delle leggi, che determina incertezza nei comportamenti e sminuisce la stessa valenza delle norme<sup>14</sup>.

Il potenziale sviamento dell'attività di *lobbying* a vantaggio di interessi particolari porterebbe a ritenere centrale il ruolo dell'Autorità nazionale anticorruzione, in capo alla quale a partire dal 2014 sono state concentrate tutte le funzioni in tema di trasparenza e di prevenzione della corruzione nelle amministrazioni<sup>15</sup>.

---

(11) L'espressione è di B.G. MATTARELLA, *La trappola delle leggi. Molte, oscure, complicate*, Bologna, Il Mulino, 2011.

(12) M.S. GIANNINI, *Scritti*, VII, 1977-1983, Milano, Giuffrè, 2005, p. 327; il rapporto sui principali problemi della amministrazione dello Stato, c.d. rapporto Giannini del 1979, poneva il tema dell'attuabilità amministrativa delle leggi «che da noi ha particolare rilievo per l'abbondanza delle grida in forma di legge del Parlamento o delle Regioni».

(13) S. CASSESE, *Regolazione e concorrenza*, in G. TESAURO, M. D'ALBERTI (a cura di), *Regolazione e concorrenza*, Bologna, Il Mulino, 2000, p. 24.

(14) F. PATRONI GRIFFI, *Per introdurre il tema: qualità delle leggi e certezza del diritto*, in *Giorn. dir. amm.*, 4, 2018, pp. 460-461.

(15) Il riferimento è al d.lgs. 24 giugno 2014, n. 90, art. 19, comma 9 che individua il fine dell'intervento legislativo «di concentrare l'attività dell'Autorità nazionale anticorruzione sui compiti di trasparenza e di prevenzione della corruzione nelle pubbliche amministrazioni».

Anche superando l'erroneità della premessa, è un'altra la considerazione che porta a dubitare del potenziale ruolo affidato all'ANAC.

L'ANAC infatti ha ampi poteri di regolazione, in un settore di centrale importanza per gli operatori economici, qual è quello dei contratti pubblici, con la conseguenza che, al pari di altre autorità amministrative indipendenti che svolgono attività di regolazione, può essere esposta, anche se in modo parzialmente differente rispetto al legislatore statale, alla pressione dei gruppi di interesse.

Anticipando le conclusioni cui si giungerà, la potenziale soggezione dell'ANAC ad attività lobbistica porta a ritenere che l'idea più volte prospettata di affidarle un ruolo centrale in materia si scontri con il rischio effettivo di una sovrapposizione tra soggetto di regolazione e soggetto regolato ed eventualmente tra controllore e controllato.

## ***2. La regolazione come forma di prevenzione alla corruzione***

Il primo tema oggetto di analisi, quello della regolazione dell'attività di *lobby* e dei rischi insiti nell'attività legislativa, rende opportune alcune brevi premesse sulla lotta alla corruzione in Italia.

In primo luogo occorre distinguere la nozione di corruzione dagli strumenti, repressivi, ora anche preventivi, per contrastarla.

Per quanto riguarda la nozione di corruzione, dottrina autorevole sostiene che l'impianto normativo dal 2012 in avanti avrebbe delineato una nozione ampia di corruzione amministrativa<sup>16</sup>, più estesa del-

---

(16) Cfr. es. M. CLARICH, B.G. MATTARELLA, *La prevenzione della corruzione*, in B.G. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 59 ss.; M. PELISSERO, *La nuova disciplina della corruzione tra prevenzione e repressione*, *ivi*, p. 374 ss. Fanno propria questa lettura "ampia" di corruzione alcuni provvedimenti che hanno dato attuazione alla legge 190 del 2012: la circolare n. 1 del 22 marzo 2013 del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, *Legge n. 190 del 2012. Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*, ha affermato che si può parlare di corruzione a fronte di «situazioni rilevanti più ampie della fattispecie penalistica»; analogamente il primo Piano nazionale anticorruzione del 2013 (si v. il punto 2.1, p. 13) contiene una definizione "ampia" del concetto di corruzione, «comprensivo delle varie situazioni in cui, nel corso dell'attività amministrativa, si riscontri l'abuso da parte di un soggetto del potere a lui affidato al fine di ottenere vantaggi privati». Una definizione ampia di corruzione è rinvenibile anche nell'Aggiornamento 2015 al Piano nazionale anticorruzione (ANAC, det. 28 ottobre 2015, n. 12, p. 7); si v. anche M. D'ALBERTI, voce *Corruzione*, in *Enciclopedia Italiana*, Roma, Treccani, 2015 distingue la corruzione soggettiva, delle persone, dalla corruzione oggettiva, quella delle istituzioni e delle regole.

la nozione penale i cui confini sono definiti dagli artt. 318 e 319 c.p., e riconducibile in sostanza alla *maladministration*<sup>17</sup>, che quale fenomeno non solo giuridico ma etico, sociale, culturale<sup>18</sup>, richiede interventi non meramente settoriali ma a lungo termine e di carattere trasversale.

Secondo altra parte della dottrina invece sono gli strumenti e le strategie di lotta alla corruzione, non tanto la corruzione in sé, che rendono più ampio l'approccio, ricomprendendo fenomeni, comportamenti, attività che non sarebbero direttamente rilevanti rispetto alla costruzione della fattispecie di reato<sup>19</sup>.

Tradizionalmente la lotta al fenomeno corruttivo si è svolta con strumenti repressivi, facendo affidamento sul potere giurisdizionale penale e sulle forze di polizia, più che sull'apparato amministrativo burocratico<sup>20</sup>. A partire dal 2012, da un lato per adeguarsi a convenzioni internazionali, dall'altro mossi dal fallimento, o quanto meno dalla scarsa efficacia, di strumenti solo repressivi<sup>21</sup>, si è avuta una vera e propria inversione di tendenza e, alla politica repressiva iniziale<sup>22</sup>, ha fatto seguito una politica di tipo preventivo, che incide sull'organizzazione amministrativa con interventi talmente pervasivi da indurre a ritenere che gli stessi incidano sulla complessiva organizzazione degli enti<sup>23</sup> e lo stru-

---

(17) Sulla nozione di *maladministration*, cfr. già S. CASSESE, "Maladministration" e rimedi, in *Foro it.*, V, 1992, p. 243 ss.; F. MERLONI, *Controlli sugli enti territoriali e maladministration*, in *Le Regioni*, 2009, p. 847 ss.

(18) GRECO (*Group of States against corruption*), *Evaluation Report on Italy*, Strasburgo 2 luglio 2009, in *www.coe.int*; M. D'ALBERTI, *Il propagarsi della corruzione amministrativa*, in Id. (a cura di), *Corruzione e pubblica amministrazione*, Napoli, Jovene, 2017, pp. 1-19.

(19) R. CANTONE, E. CARLONI, *Corruzione e anticorruzione. Dieci lezioni*, Milano, Feltrinelli, 2018; R. CANTONE, E. CARLONI, *La prevenzione della corruzione e la sua Autorità*, in *Dir. pubbl.*, 3, 2017, pp. 903 ss.

(20) M. CLARICH, B.G. MATTARELLA, *La prevenzione della corruzione*, cit.; B.G. MATTARELLA, *La prevenzione della corruzione in Italia*, in *Giorn. dir. amm.*, 2, 2013, pp. 123-133.

(21) A. VANNUCCI, *La corruzione in Italia: cause, dimensioni, effetti*, in B.G. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione*, cit., p. 37 ss.

(22) Cfr. per tutti P. SEVERINO, *Legalità, prevenzione e repressione nella lotta alla corruzione*, in *Archivio penale*, 2016, p. 635 ss.

(23) In tal senso M. DUGATO, *Organizzazione delle amministrazioni aggiudicatrici e contrasto alla corruzione nel settore degli appalti pubblici*, in *Munus*, 3, 2015, pp. 667- 684.

mento penale diventa la risorsa di ultima istanza, da utilizzare come *extrema ratio* per punire condotte individuali, non per indagare su grandi fenomeni di illegalità.

È la logica della prevenzione a rendere rilevanti situazioni nelle quali il rischio di corruzione, in senso penalistico, è meramente potenziale e il conflitto di interessi solo apparente. Se l'obiettivo di fondo di queste misure resta quello del contenimento dei fenomeni di corruzione, nella sua accezione di reati contro la pubblica amministrazione, gli strumenti e le strategie poste in essere riguardano fatti ulteriori e diversi rispetto al mero ricevimento di denaro o altra utilità per il compimento di un atto d'ufficio o contrario ai doveri d'ufficio, ricomprendendo situazioni di uso scorretto delle risorse pubbliche, casi di incompatibilità e inconferibilità degli incarichi.

È in questa nuova logica della prevenzione che va letto anche un ulteriore dato che si vuole evidenziare. In Italia la lotta alla corruzione è stata quasi sempre portata avanti con strumenti normativi tradizionali. L'impianto normativo delineato dal legislatore del 2012 sembrerebbe confermare tale tendenza, rendendo particolarmente pervasivo il ruolo della legge e degli strumenti dalla stessa previsti<sup>24</sup>.

Occorre tuttavia andare oltre all'apparenza del dato normativo. Una logica focalizzata sulla prevenzione anziché sulla repressione rende infatti centrale il ruolo, anche regolatorio, affidato alle singole amministrazioni, con la conseguenza che la necessità della norma in senso tradizionale, se particolarmente incisiva nella prima fase, decresce progressivamente all'aumentare della capacità delle singole amministrazioni di assicurare *standard* adeguati di contenimento del rischio corruttivo.

Quest'ultima considerazione sposta l'attenzione sul concetto di regolazione. Seppure come si è anticipato nelle premesse non è questa la sede per esaminare il dibattito sull'esatta delimitazione dell'ambito della

---

(24) L'apparato normativo attuale è alquanto complesso, accanto alla legge n. 190/2012 che delinea strumenti e procedimenti, ci sono i relativi decreti attuativi (quello sulla trasparenza d.lgs. n. 33/2013, quello sull'incandidabilità d.lgs. n. 235/2012, quello sull'inconferibilità e incompatibilità degli incarichi presso pubbliche amministrazioni d.lgs. n. 39/2013).



regolazione, è tuttavia necessario chiarire i profili della nozione di regolazione che interessano ai fini di questo scritto.

Il riferimento non è alla nozione economica di regolazione che comprende ogni specie di ingerenza pubblica nell'economia, nozione talmente ampia da risultare inutilizzabile<sup>25</sup>, né a quella di regolazione sociale, quanto piuttosto alla nozione in senso stretto di regolazione come potere di emanare regolamenti in senso proprio, atti amministrativi generali e ogni altro tipo di atto volto a indirizzare e conformare i comportamenti dei soggetti regolamentati<sup>26</sup>.

Si vuole in particolare concentrare l'attenzione sul profilo soggettivo della regolazione, per distinguere e rapportare il potere regolatorio delle singole amministrazioni, delle autorità amministrative indipendenti e più nello specifico dell'ANAC, dal potere di legiferare del Parlamento e del Governo<sup>27</sup>.

Si tratta di un rapporto che non è costante nel tempo: in alcuni periodi storici le leggi si sono limitate a dettare il quadro generale, lasciando alle amministrazioni, alle agenzie e alle altre autorità un potere d'azione esteso, in altri periodi il Parlamento e il Governo hanno varato norme sulla regolazione<sup>28</sup>.

L'attenzione è sull'indipendenza della funzione (del potere regolatorio) e delle conseguenze che ne derivano, più che sull'indipendenza dei soggetti. Non si vuole cioè accogliere la tesi che limita la regolazione all'intervento delle autorità amministrative indipendenti, ma si vuole di-

---

(25) S. CASSESE, *Regolazione e concorrenza*, cit., che limita la regolazione a «quelle forme di ingerenza che non sono esterne al mercato, ma che sono parte del mercato nel senso che contribuiscono a conformarlo», garantendo «risultati che il mercato, pur esistendo e funzionando, non riesce o non può assicurare», e che si caratterizza per essere condizionale e non finalistica, posta nelle mani di autorità neutrali e che si esplica con modalità *process oriented*.

(26) M. CLARICH, *I procedimenti di regolazione*, in AA.VV., *Il procedimento davanti alle autorità indipendenti. Quaderni Consiglio di Stato*, Torino, Giappichelli, 1999, p. 9 ss.; M. CAMMELLI, *Crisi dei meccanismi regolativi e supplenza giudiziale*, in L. VIOLANTE (a cura di), *Storia d'Italia, Annali. Legge diritto giustizia*, Torino, Einaudi, 1998, p. 555 ss.

(27) M. D'ALBERTI, *Poteri regolatori tra pubblico e privato*, cit.; M. RAMAJOLI, *Self regulation, soft regulation e hard regulation nei mercati finanziari*, in *Riv. reg. merc.*, 2, 2016, pp. 53-71.

(28) M. D'ALBERTI, *Riforma della regolazione e sviluppo dei mercati in Italia*, in G. TESAURO, M. D'ALBERTI (a cura di), *Regolazione e concorrenza*, cit., p. 171 ss.; G. NAPOLITANO, M. ABRESCIA, *Analisi economica del diritto pubblico*, Bologna, Il Mulino, 2009, p. 83 ss.

stinguere l'attività regolatoria indipendente o quantomeno neutrale politicamente (delle autorità amministrative indipendenti e di altri soggetti), dall'attività legislativa non indipendente del legislatore statale.

L'irrompere delle autorità amministrative indipendenti e la recente estensione dei casi di regolazione, anche fuori dal campo di operatività delle prime, hanno segnato il definitivo superamento dell'impostazione dell'autosufficienza del legislatore. La centralità delle competenze in un'era in cui i bisogni sono sempre più specializzati ha condotto a quella che è stata efficacemente definita una regolazione c.d. condivisa<sup>29</sup>.

I procedimenti volti all'adozione di atti generali di regolazione sono informati al principio della partecipazione e del contraddittorio che, soprattutto nel caso delle autorità amministrative indipendenti, diventano fattori di legittimazione volti a bilanciare la mancanza di un collegamento diretto con il circuito politico-rappresentativo<sup>30</sup>.

L'estensione si può cogliere anche guardando all'esperienza dell'Autorità nazionale anticorruzione, i cui poteri di regolazione sono stati implementati a seguito delle recenti modifiche al d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici)<sup>31</sup>. L'art. 213, comma 2, prevede il potere dell'ANAC di adottare linee guida, bandi-tipo, capitolati-tipo, contratti-tipo ed altri strumenti di regolazione flessibile, comunque denominati, in materia di contratti pubblici. La rilevanza della materia, che rappresenta il settore di elezione della corruzione politica e amministrativa, dimostra come anche nell'ambito della prevenzione sia divenuto centrale il ruolo

---

(29) I.A. NICOTRA, *L'Autorità nazionale anticorruzione e la soft regulation nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in Id. (a cura di), *L'autorità nazionale anticorruzione tra prevenzione e attività regolatoria*, Torino, Giappichelli, 2017, pp. 33-45.

(30) F. MERUSI, *Democrazia e autorità indipendenti*, Bologna, Il Mulino, 2000, pp. 25-38; M. CLARICH, *I procedimenti di regolazione*, cit.; Id., *Autorità indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, Il Mulino, 2005, p. 129; S. DEL GATTO, *La partecipazione ai procedimenti di regolazione delle Autorità indipendenti*, in *Giorn. dir. amm.*, 9, 2010, p. 947 ss.

(31) La qualificazione degli atti dell'ANAC quali atti di regolazione, seppure avvalorata dal Consiglio di Stato nel parere reso sulla schema del Codice dei contratti pubblici n. 855/2016, non è pacifica in dottrina: si v. G. MORBIDELLI, *Linee guida dell'ANAC: comandi o consigli?*, in *Dir. amm.*, 3, 2016, pp. 273-299; F. MARONE, *Le linee guida dell'Autorità Nazionale Anticorruzione nel sistema delle fonti*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 2017, pp. 743-768; M. P. CHITI, *Il sistema delle fonti nella nuova disciplina dei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 4, 2016, pp. 436-443; L. TORCHIA, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: regole, procedimento, processo*, *ivi*, 5, 2016, pp. 605-612; F. CINTIOLI, *Il sindacato del giudice amministrativo sulle linee guida di ANAC*, in *italiappalti.it*.

lo della regolazione<sup>32</sup>, di fronte a un potere legislativo sempre più frammentato nell'esercizio e sempre più incerto negli esiti<sup>33</sup>.

La qualificazione di un atto come atto di regolazione comporta l'applicazione di una serie di garanzie, che dovrebbero, dal punto di vista procedurale, compensare quel *deficit* di legittimazione democratica di cui gli atti di regolazione soffrono<sup>34</sup>: nel procedimento di formazione sono infatti previste forme di consultazione e di partecipazione dei portatori di interessi, nonché meccanismi di analisi e di verifica dell'impatto della regolazione, è prevista l'adozione in testi unici integrati e omogenei per materia e devono essere garantite adeguate forme di pubblicità.

Il procedimento di *rule-making* consente ai destinatari di verificare in concreto l'impatto della regola e di poter intervenire tempestivamente qualora si renda necessaria una modifica nella materia, risultando così più di quello legislativo vicino alle esigenze dei suoi destinatari<sup>35</sup>.

---

(32) S. VALAGUZZA, *La regolazione strategica dell'Autorità Nazionale Anticorruzione*, in *Riv. reg. merc.*, 1, 2016, pp. 9-57 sottolinea che i poteri regolatori dell'ANAC in materia di prevenzione della corruzione troverebbero legittimazione nel diritto globale e, in particolare, nella Convenzione di Merida, che ha previsto l'istituzione, a livello nazionale, di autorità indipendenti dotate di compiti di regolazione.

(33) Il tema dei confini tra atti dell'Autorità nazionale anticorruzione e atti del Governo è al centro del dibattito anche politico, se si pensa alla previsione contenuta nel d.l. 18 aprile 2019, n. 32, recante «Disposizioni urgenti per il rilancio del settore dei contratti pubblici e per l'accelerazione degli interventi strutturali, di rigenerazione urbana e di ricostruzione a seguito di eventi sismici» (c.d. Sblocca cantieri), di tornare al vecchio schema Codice dei contratti più regolamento, depotenziando così l'attività di regolazione dell'ANAC. L'art. 1 del decreto prevede che all'articolo 216 del d.lgs. n. 50/2016 (Codice dei contratti pubblici), dopo il comma 27-septies, sia aggiunto il seguente: «27-octies. Nelle more dell'adozione, entro 180 giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, ai sensi dell'articolo 17, comma 1, lettere a) e b), della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza Stato-Regioni, di un regolamento unico recante disposizioni di esecuzione, attuazione e integrazione del presente Codice, le linee guida e i decreti adottati in attuazione delle previgenti disposizioni di cui agli articoli 24, comma 2, 31, comma 5, 36, comma 7, 89, comma 11, 111, commi 1 e 2, 146, comma 4, 147, commi 1 e 2, e 150, comma 2, rimangono in vigore o restano efficaci fino alla data di entrata in vigore del regolamento di cui al presente comma».

(34) *Ex multis* si v. S. CASSESE, *Negoziazione e trasparenza nei procedimenti davanti alle Autorità indipendenti*, in AA.VV., *Il procedimento davanti alle autorità indipendenti*, cit., pp. 37-42, che rileva come la legittimazione delle autorità «non discende dalla democrazia politica, ma dalla democrazia procedimentale».

(35) I.A. NICOTRA, *L'Autorità nazionale anticorruzione e la soft regulation nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, cit.

Già da tempo in dottrina è stata evidenziata la rigidità della legge tradizionale, che non è adattabile in tempi brevi «alla realtà nel frattempo modificata: un disegno di legge rischia poi di essere, attraverso l'*iter* parlamentare, e col sistema degli emendamenti, tradito nel suo spirito e negli scopi che esso si propone, e di diventare un coacervo incoerente di norme, unite solo dal numero progressivo degli articoli che lo compongono»<sup>36</sup>.

La regolazione risulta dunque strumento utile nella prevenzione alla corruzione in ragione delle sue caratteristiche di elasticità, adattamento e rapidità. Sarebbe tuttavia eccessivamente ottimistico confidare nella sola spontanea ottemperanza dei regolati, che, per quanto favorita dalla partecipazione e dalla trasparenza del procedimento di formazione, risulta in concreto condizionata dalla qualità della regolazione.

### 2.1. *L'eccesso di leggi come causa della corruzione*

Nell'affrontare il tema della regolazione occorre poi confrontarsi con i rischi insiti nell'attività legislativa, primo fra tutti quello dell'inflazione normativa, che rappresenta uno dei fattori normalmente individuati tra le cause della corruzione.

Il nesso tra legislazione sovrabbondante e oscura e corruzione ha origini antichissime: già Tacito negli *Annales* proclamava che più sono le leggi più la Repubblica è corrotta<sup>37</sup>, oggi la necessità di leggi chiare e accessibili viene ricondotta ai canoni generali della *rule of law*<sup>38</sup>.

La complicazione delle regole da un lato risponde alla crescente specializzazione dei bisogni della società moderna, all'incremento degli interessi pubblici che appaiono meritevoli di tutela (si pensi, solo per esemplificare, all'emergere di interessi quali la qualità dell'ambiente, la salvaguardia del patrimonio, la tutela della *privacy*, il corretto funzionamento del mercato, che fino a qualche anno fa erano sconosciuti, o quanto meno ignorati dall'ordinamento), al necessario confronto della regolazione con il mercato globale.

---

(36) A. MIGNOLI, *Vecchio e nuovo nel diritto societario*, in *Riv. not.*, 2, 1973, pp. 1043-1059.

(37) TACITO, *Annales*, Libro III, cap. 27.

(38) T. BINGHAM, *The Rule of Law*, London, Penguin, 2011.

L'inflazione normativa dall'altro lato, però, accresce il potere della burocrazia e la discrezionalità, sovrappone le competenze dei regolatori<sup>39</sup>, moltiplica il numero di schemi legali disponibili e, di conseguenza, le possibilità di deroga<sup>40</sup> e di fuga dalla loro applicazione, creando così le condizioni favorevoli per la corruzione<sup>41</sup>, con l'effetto finale di indebolire la giuridicità dello Stato<sup>42</sup>. Le politiche di semplificazione legislativa e burocratica hanno da sempre evidenziato come l'inflazione normativa produca costi ingiustificati, non solo per le imprese, ma anche per i cittadini, determinando una serie di conseguenze negative, favorendo la conflittualità sociale, ingessando le attività economiche, alimentando di fatto la corruzione<sup>43</sup>.

Il diritto sovrabbondante è di per sé più manipolabile, da strumento che dovrebbe regolamentare e combattere la corruzione diventa incentivo per la sua diffusione e occasione di corruzione. Più il linguaggio burocratico è oscuro, più l'azione amministrativa è articolata, più i tempi di intervento dei pubblici poteri sono lunghi e più il cittadino è spinto ad avvalersi di facilitatori<sup>44</sup>. Ma ancor prima, gli ultimi casi di corruzione hanno dimostrato come spesso il privato non abbia bisogno di violare la legge, perché la legge di per sé è corrotta<sup>45</sup>.

---

(39) S. CASSESE, *Dalle regole del gioco al gioco con le regole*, cit.

(40) F. MERLONI, L. VANDELLI, *Prevenzione e repressione della corruzione: aprire una nuova pagina*, in Id. (a cura di), *La corruzione amministrativa: cause, prevenzione e rimedi*, Firenze, Pasigli, 2010, pp. 9-33.

(41) M. DE BENEDETTO, *La prevenzione della corruzione attraverso controlli efficaci*, in M. D'ALBERTI (a cura di), *Combattere la corruzione: analisi e proposte*, Rubbettino, 2016, pp. 178-193; A. MOLITERNI, *Semplificazioni amministrative e contrasto alla corruzione*, in M. D'ALBERTI (a cura di), *Combattere la corruzione*, cit., pp. 215- 239; M. ANCHINI, *Semplificazione normativa in Italia e contrasto alla corruzione*, in M. D'ALBERTI (a cura di), *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., pp. 225-236; B.G. MATTARELLA, *La trappola delle leggi*, cit., p. 66; F. PATRONI GRIFFI, *La "fabbrica delle leggi" e la qualità della normazione in Italia*, in *Dir. amm.*, 1, 2000, pp. 97-119; S. CASSESE, *Idee per limitare la corruzione politica*, in *Corr. Giur.*, 7, 1992, pp. 701-702; Id., *Maladministration e rimedi*, cit.

(42) S. CASSESE, *L'Italia: una società senza Stato?*, Bologna, Il Mulino, 2011, p. 82 ss.

(43) F. BASSANINI, *Prefazione*, in A. NATALINI, G. TIBERI (a cura di), *La tela di Penelope*, cit., pp. 9-13.

(44) G. PIPERATA, *Contrattazione pubblica e lotta alla corruzione. Uno sguardo alle recenti riforme amministrative italiane*, in *federalismi.it*, 16, 2015.

(45) G. BARBIERI, F. GIAVAZZI, *Corruzione a norma di legge. La lobby delle grandi opere che affon-*

Quando le leggi sono «molte, oscure e complicate», le amministrazioni pubbliche scelgono di volta in volta la disciplina da applicare e per i soggetti, soprattutto quelli più forti, è più facile contrattare l'applicazione della legge e, dietro quella che dovrebbe essere una fisiologica discrezionalità nella scelta, si possono nascondere privilegi, favori e inefficienze; nel disordine normativo, anche quando non ci sono interessi da accertare ma solo fatti o dati da accertare, per il più forte la discrezionalità diventa facile strumento di contrattazione di pressioni improprie della burocrazia.

L'inflazione normativa viene declinata in senso, oltre che quantitativo, qualitativo: al pari del numero sovrabbondante di leggi, anche la lungaggine, la complessità e l'inaccessibilità dei precetti normativi hanno un impatto negativo sull'amministrazione pubblica<sup>46</sup>.

Per questo motivo, quando si discute di rimedi alla corruzione o di strumenti di prevenzione, il riferimento non è solo alla semplificazione di carichi regolativi inutili e sproporzionati, ma anche e soprattutto alla qualità delle regole, che devono essere capaci di rendere effettive quelle esistenti e assicurare l'attuazione e l'adesione spontanea da parte dei cittadini di quelle future.

Ricordando le parole di Montesquieu che richiamava l'attenzione sulle regole inutili «che tolgono forza a quelle necessarie», nell'affrontare il tema della regolazione del *lobbying* occorrerebbe concentrarsi non tanto sull'assenza di regolazione, quanto sulla qualità della regolazione, sia quando lo strumento utilizzato sia quello tradizionale legislativo sia quando, nell'ambito di una più ampia cornice legislativa, la regolazione in concreto sia rimessa alle singole amministrazioni.

---

da *l'Italia*, Milano, Rizzoli, 2014.

(46) Al dibattito tradizionale sulla regolazione, si è affiancato, a partire dagli anni Novanta del secolo scorso, quello sulla qualità della regolazione, come elemento essenziale nella crescita economica di un paese, si v. F. PATRONI GRIFFI, *Per introdurre il tema: qualità delle leggi e certezza del diritto*, cit.; S. CASSESE, *Law and disorder*, in *Giorn. dir. amm.*, 4, 2018, pp. 476-477; L. DI DONATO, *Qualità della regolazione e prevenzione della corruzione*, in M. D'ALBERTI (a cura di), *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., pp. 493-508; M. DE BENEDETTO, *La qualità della funzione regolatoria: ieri, oggi e domani*, cit.; M. DE BENEDETTO, M. MARTELLI, N. RANGONE, *La qualità delle regole*, Bologna, Il Mulino, 2011; A. NATALINI, *La qualità della regolazione in Italia: una visione d'insieme*, in A. NATALINI, G. TIBERI (a cura di), *La tela di Penelope*, cit., pp. 17-30.

### 3. *L'introduzione di un registro dei lobbisti*

Fatte le premesse necessarie all'analisi qui condotta sul ruolo della regolazione nella prevenzione della corruzione e sui rischi insiti nell'attività legislativa, è necessario interrogarsi sul ruolo da affidare all'Autorità nazionale anticorruzione nella regolazione dell'attività lobbistica.

In particolare si tratta di valutare il ruolo dell'ANAC rispetto all'idea periodicamente portata al vaglio del legislatore di introdurre un albo-registro di chi per professione svolge l'attività di *lobby*, contenente, oltre ad informazioni sul lobbista, l'indicazione degli interessi rappresentati, nonché delle risorse umane ed economiche utilizzate.

La proposta di legge del 2007 sull'attività lobbistica affidava al Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro (CNEL) un ruolo centrale nella disciplina in materia e, nel prevedere l'istituzione di un registro, attribuiva all'Autorità il compito di divulgarne i dati relativi, attraverso la pubblicità nel proprio sito internet istituzionale, e a trasmettere le eventuali informazioni rilevanti al Commissario per la prevenzione e il contrasto alla corruzione.

I disegni di legge che si sono susseguiti negli ultimi mesi, non sembrano mostrare unanimità di vedute sul punto. I più sembrano attribuire un ruolo centrale all'ANAC, semplicemente sull'assunto che è l'Autorità amministrativa indipendente incaricata di attuare la trasparenza e di prevenire la corruzione nelle pubbliche amministrazioni e quindi chiamata ad assicurare la trasparenza dei processi decisionali pubblici, a garantire e tutelare la partecipazione dei titolari di interessi particolari, nonché tenuta a curare e aggiornare il registro pubblico dei rappresentanti di interessi<sup>47</sup>.

Il d.d.l. n. 484/2018 prevede invece la creazione di un'istituzione *ad hoc* presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, la c.d. «Struttura di missione per il monitoraggio della rappresentanza di interessi», composta da soggetti di comprovata esperienza professionale e accademica nel settore della rappresentanza degli interessi, della partecipazione democratica e della trasparenza delle istituzioni.

---

(47) Il riferimento è al d.d.l. C. n. 196/2018; ai d.d.l. S. n. 241/2018, n. 266/2018, n. 318/2018.

L'idea di introdurre un registro della trasparenza si inserisce nella prospettiva d'analisi evidenziata, che riconduce l'attività lobbistica nell'ambito della più ampia cornice della prevenzione della corruzione.

Il tema della trasparenza è infatti strettamente connesso alle politiche anticorruzione degli ultimi anni: la convinzione è che trasparenza e anticorruzione siano misure trasversali e tra loro complementari, al punto che a livello organizzativo le due funzioni, prima ripartite tra Autorità nazionale anticorruzione e Presidenza del Consiglio, sono state concentrate in capo alla prima<sup>48</sup> e, a partire dal 2016, sono stati unificati il Piano nazionale anticorruzione e quello sulla trasparenza.

Un registro dei lobbisti è stato istituito anche a livello europeo<sup>49</sup>. La proposta iniziale di un registro ad iscrizione obbligatoria, che avrebbe potuto garantire un effettivo censimento dei lobbisti, è stata ampiamente osteggiata e la decisione finale è stata quella di introdurre un unico registro per Parlamento e Commissione, ma su base volontaria.

La previsione dell'obbligatorietà o meno dell'iscrizione incide notevolmente sull'efficacia dello strumento in termini di trasparenza e di risultato da raggiungere<sup>50</sup>, tanto che non è mancato chi ha sottolineato, per criticare la natura volontaria dell'iscrizione al registro europeo, che le *lobbies* veramente attive in Europa non compaiono<sup>51</sup>.

L'iscrizione a un registro, se facoltativa, non permette, infatti, di monitorare e misurare efficacemente la portata e l'intensità del fenomeno, sia nella tipologia dei gruppi e dell'attività svolta dai lobbisti, sia nella qua-

---

(48) *Ex multis* si v. I.A. NICOTRA, F. DI MASCIÒ, *Le funzioni dell'ANAC tra cultura della trasparenza e prevenzione della corruzione*, in R. CANTONE, F. MERLONI (a cura di), *La nuova Autorità nazionale anticorruzione*, Torino, Giappichelli, 2015, pp. 67-83.

(49) Libro Verde COM(2006)194 del 3 maggio 2006.

(50) L'idea della trasparenza come mezzo e fine è riproposta dagli studiosi che si occupano del tema; *ex multis* si v. F. MERLONI, B. PONTI, *La trasparenza*, in F. MERLONI, L. VANDELLI (a cura di), *La corruzione amministrativa*, cit., pp. 403-420; F. MERLONI, *Trasparenza delle istituzioni e principio democratico*, in ID. (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 3-28; V. VARONE, *La trasparenza amministrativa: analisi dei più recenti interventi legislativi e delle prospettive future*, in M. D'ALBERTI (a cura di), *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., pp. 357-373, qualifica la trasparenza come obbligazione di risultato posta a carico dei destinatari del potere (pubblico o privato), che è adempiuta solo quando la conoscenza, che il dato o il documento veicola, riesce a raggiungere direttamente e pienamente l'interessato.

(51) G. SGUEO, *Lobbying e lobbismi*, cit.



lità e quantità delle informazioni fornite alle istituzioni<sup>52</sup>. Anche negli altri Stati che hanno istituito un registro dei lobbisti i problemi e il risultato sono gli stessi; nel 2011, per esempio, è stato istituito in Inghilterra un registro dei lobbisti volontario, che ometterebbe di indicare la maggior parte dei soggetti coinvolti nell'attività.

Il 26 aprile 2016 è stata approvata dalla Giunta per il regolamento la regolamentazione dell'attività di rappresentanza di interessi alla Camera dei deputati<sup>53</sup> ed è stato istituito presso l'Ufficio di Presidenza un registro dei soggetti che svolgono professionalmente attività di rappresentanza di interessi nei confronti dei deputati, prevedendo che chiunque intenda svolgere attività di rappresentanza di interessi in quella sede debba chiedere l'iscrizione nell'apposito registro. Non è stato tuttavia precisato se l'iscrizione sia o meno obbligatoria e se, in caso di mancata iscrizione, possa essere o meno inibito l'esercizio dell'attività. La successiva delibera dell'Ufficio di Presidenza dell'8 febbraio 2017 ha espressamente previsto che «ai soggetti non iscritti al registro che risultino ad altro titolo in possesso di autorizzazione permanente di accesso alla sede della Camera è vietato lo svolgimento dell'attività di rappresentanza di interessi nei confronti dei membri della Camera dei deputati», attribuendo all'ufficio di Presidenza poteri sanzionatori nel caso di violazione del divieto e, in particolare, la sospensione o nei casi più gravi la revoca dell'autorizzazione permanente di accesso. Sembra dunque potersi ricavare dalle disposizioni in parola, anche se non è affermato esplicitamente, che l'iscrizione nel registro sia obbligatoria per coloro che svolgono l'attività professionale di rappresentanza di interessi. Anche il Ministero per lo sviluppo economico ha istituito un proprio registro della trasparenza, ma la registrazione è volontaria e non implica

---

(52) Il problema dell'efficacia dell'istituzione dei registri si è posta anche in materia di contratti pubblici: l'art. 192 del d.lgs. n. 50/2016 prevede l'istituzione di un elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società *in house*, con il dichiarato fine di garantire adeguati livelli di pubblicità e trasparenza nei contratti pubblici. La natura meramente dichiarativa, non costitutiva di tale iscrizione, ha fatto sorgere perplessità in ordine all'efficacia di tale norma, che rischia di perdere tutta la sua efficacia.

(53) Pochi giorni prima, il 12 aprile 2016, era stato approvato il Codice di condotta dei deputati, che reca le norme del comportamento dei membri della Camera dei deputati, informate ai valori di correttezza e imparzialità.

in alcun modo che il soggetto registrato riceva una forma di riconoscimento, approvazione o accreditamento da parte del Ministero.

Alla questione dell'obbligatorietà o meno dell'iscrizione si aggiunge l'ulteriore problema del contenuto della trasparenza, di quali informazioni, quante informazioni e quando richiedere le informazioni<sup>54</sup>. Il rischio di forti misure di trasparenza sono, infatti, le reazioni negative di chi detiene le informazioni, dalla mancata registrazione di dati e documenti che non si vogliono rendere trasparenti, alla loro manipolazione in vista della diffusione<sup>55</sup>.

Valutare lo stato della trasparenza amministrativa rimane un dato difficilmente misurabile e, anche dove misurato, lo sarebbe in maniera approssimativa<sup>56</sup>.

Nonostante le problematiche evidenziate, la qualità e quantità delle informazioni necessarie ad assicurare la conoscenza è solo in astratto determinabili *a priori*. Gli obblighi di trasparenza necessitano, infatti, di essere differenziati caso per caso.

Per questo motivo, anche ove venisse previsto un registro della trasparenza unico a livello nazionale, in un'ottica di prevenzione della corruzione, sarebbe opportuno differenziare gli obblighi di trasparenza in ragione delle dimensioni, delle capacità economiche del gruppo di pressione, dell'importanza degli interessi che quel gruppo rappresenta. La previsione di una legge nazionale dell'attività di *lobby* dovrebbe poi lasciare alla discrezionalità delle singole amministrazioni la definizione delle modalità in concreto del contatto tra privato e decisore pubblico.

---

(54) G. BUSIA, *Privacy, trasparenza e controlli sull'attività pubblica*, in M. D'ALBERTI (a cura di), *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., pp. 551-576 pone l'attenzione sulle illusioni ottiche, nel senso che non sempre c'è una corrispondenza biunivoca tra la quantità dei dati raccolti e l'efficacia dei controlli che con quei dati si voleva ottenere; B.G. MATTARELLA, *Burocrazia e riforme. L'innovazione nella pubblica amministrazione*, Bologna, Il Mulino, 2017, rileva come la trasparenza debba esser ben dosata, «perché se è troppo poca può essere ingannevole (...) d'altra parte è noto che l'eccesso di informazioni non informa».

(55) F. MERLONI, *Trasparenza delle istituzioni e principio democratico*, cit.

(56) E. CARLONI, *Gli strumenti della trasparenza nel sistema amministrativo italiano e la sua effettività: forme di conoscibilità, quantità e qualità delle informazioni*, in F. MERLONI (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, cit., pp. 349-403.

Fatte queste premesse sull'introduzione di un registro della trasparenza, nel valutare il ruolo dell'ANAC occorre tenere conto dei poteri che già le sono attribuiti, e in particolare della sua natura di Autorità amministrativa indipendente di regolazione.

### 3.1. (Segue) *Il potenziale ruolo dell'ANAC nella regolazione dell'attività lobbistica*

Con il d.lgs. n. 90/2014 il legislatore, in un'ottica di concentrazione delle funzioni in capo ad unico organo specializzato, ha implementato i compiti dell'ANAC in materia di trasparenza e contrasto della corruzione, affidandole numerosi poteri, di vigilanza, regolazione e sanzione<sup>57</sup>, tanto che in dottrina si è parlato di un'Autorità che può al contempo regolare, vigilare, punire e giudicare<sup>58</sup>.

La disciplina in materia di anticorruzione ha previsto l'adozione di un Piano nazionale anticorruzione (prima delle modifiche del d.lgs. n. 90/2014 predisposto dal Dipartimento della funzione pubblica e approvato dalla CIVIT, oggi predisposto dall'ANAC) e di Piani triennali di prevenzione della corruzione da parte delle singole amministrazioni, in un'ottica di c.d. "pianificazione a cascata". I piani predisposti dalle singole amministrazioni, sulla base delle indicazioni del Piano nazionale, prevedono sia misure di prevenzione oggettiva, che a livello organizzativo cercano di ridurre gli spazi di condizionamento delle decisioni pubbliche, sia misure di prevenzione soggettiva, che mirano a garantire l'imparzialità dei funzionari pubblici.

Nell'ambito dei suoi poteri di indirizzo e regolatori, l'ANAC si è occupata trasversalmente del tema del *lobbying*.

---

(57) *Ex multis* M. G. DELLA SCALA, *I profili organizzativi della prevenzione della corruzione e il ruolo dell'ANAC tra funzionalità e semplificazione*, in M. D'ALBERTI (a cura di), *Corruzione e pubblica amministrazione*, cit., pp. 749-768; B. NERI, *I controlli dell'autorità nazionale anticorruzione in materia di prevenzione della corruzione e di trasparenza*, ivi, pp. 801-820; N. PARISI, M.L. CHIMENTI, *Il ruolo dell'ANAC nella prevenzione della corruzione in materia di appalti pubblici*, in *Dir. comm. internaz.*, 2, 2015, pp. 419-432.

(58) G. PIPERATA, *L'attività di garanzia nel settore dei contratti pubblici tra regolazione, vigilanza e politiche di prevenzione*, in F. MASTRAGOSTINO (a cura di), *Diritto dei contratti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 39 ss.; E. D'ALTERIO, *Regolare, vigilare, punire, giudicare: l'ANAC nella nuova disciplina dei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 4, 2016, pp. 499-505.

Nella delibera di aggiornamento del primo Piano<sup>59</sup>, nel 2015, l'ANAC ha invitato le amministrazioni a tener conto, nella redazione dei propri piani, delle relazioni e delle possibili influenze con i portatori e i rappresentanti di interessi esterni, inducendo così a ritenere che, nella sua visione, le modalità in concreto dei meccanismi decisionali, poiché influenzabili secondo dinamiche di prossimità, siano da lasciare alla regolazione delle singole amministrazioni.

Nel 2016 il Piano triennale di prevenzione della corruzione e quello della trasparenza sono stati unificati e nelle delibere di aggiornamento 2017-2019 e 2018-2020<sup>60</sup> l'ANAC ha posto l'obiettivo di rafforzare la trasparenza attraverso una disciplina dei rapporti con i portatori di interessi, suggerendo tra le misure di carattere generale di contrasto alla corruzione l'istituzione di un registro dell'accesso dei portatori di interessi, che contenga il nominativo del soggetto e del centro di interessi rappresentato, l'ufficio da cui viene ricevuto, l'oggetto dell'incanto e la data.

Per quanto riguarda i poteri di vigilanza, all'interno dell'ampia nozione di vigilanza sono ricompresi compiti e poteri sensibilmente differenti tra loro. All'attività propriamente di vigilanza, di controllo preventivo e successivo di un soggetto sull'altro, si affiancano poteri di varia natura, di regolazione, indirizzo e sanzione, comunque riconducibili all'interno della macro-funzione di vigilanza<sup>61</sup>.

Direttamente collegato alla funzione di vigilanza è altresì il compito assegnato all'Autorità in ordine alla tenuta di albi ed elenchi, che le consente di individuare specifici settori che presentano criticità.

In materia di contratti pubblici, nell'ottica di garantire adeguati livelli di pubblicità e trasparenza, il d.lgs. n. 50/2016 ha previsto la creazione presso l'ANAC di un albo nazionale obbligatorio dei componenti delle commissioni giudicatrici nelle procedure di affidamento e di un elenco delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori che

---

(59) ANAC, det. 28 ottobre 2015, n. 12.

(60) Rispettivamente ANAC, del. 22 novembre 2017, n. 1208 e del. 21 novembre 2018, n. 1074.

(61) M.L. CHIMENTI, *Il ruolo dell'autorità nazionale anticorruzione nel nuovo Codice dei contratti pubblici*, in I.A. NICOTRA (a cura di), *L'autorità nazionale anticorruzione*, cit., pp. 47-67.

operano mediante affidamenti diretti nei confronti di proprie società *in house*, rimandando all'Autorità anche la definizione delle modalità e dei criteri per l'iscrizione<sup>62</sup>. L'art. 38 del d.lgs. n. 50/2016 ha affidato poi all'ANAC il sistema di gestione della qualificazione delle stazioni appaltanti, prevedendo che la stessa debba curare l'elenco delle stazioni appaltanti qualificate.

La materia dei contratti pubblici non è l'unica nella quale l'Autorità anticorruzione è deputata a compiti di tenuta di registri ed elenchi.

Il decreto legge 190 del 2012 ha previsto che ogni amministrazione debba individuare, di regola tra i dirigenti amministrativi di ruolo di prima fascia in servizio, il Responsabile della prevenzione della corruzione (a seguito delle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 97/2016 l'incarico di R<sub>PC</sub> e di R<sub>T</sub> è stato unificato in capo ad un unico soggetto). Con circolare del 25 gennaio 2013, n. 1, l'ANAC ha attivato un elenco dei R<sub>PC</sub>T sul proprio sito istituzionale. Poiché la previsione di formare un elenco è contenuta in una circolare, ha una valenza meramente ricognitiva ed è funzionale all'esercizio dei poteri di vigilanza e sanzionatori che le sono attribuiti in materia di trasparenza dal d.lgs. n. 33/2013.

In un'ottica di concentrazione delle funzioni sulla trasparenza e sulla prevenzione della corruzione e se la disciplina del *lobbying* continuasse ad essere inquadrata nella prima e/o nella seconda, l'ANAC potrebbe essere chiamata alla tenuta di un eventuale registro di chi svolge professionalmente l'attività di rappresentanza degli interessi.

### ***3.2. Il ruolo dell'ANAC quale soggetto di regolazione***

Le conclusioni cui si è giunti sulla centralità del ruolo dell'ANAC nella regolazione dell'attività lobbistica e nella vigilanza su un eventuale registro della trasparenza, come si è tuttavia accennato nelle premesse, non sono così scontate, considerando che il tema del *lobbying* coinvolge l'Autorità anche da un altro punto di vista.

All'ANAC infatti, al pari di altre autorità amministrative indipendenti, come già evidenziato, sono assegnati poteri sostanzialmente normativi o di *rule-making* particolarmente ampi. Questo la espone, al pari degli al-

---

(62) D.lgs. n. 50/2016, artt. 77, 78 e 192.

tri decisori pubblici, alla potenziale pressione dei gruppi di interesse e rende l'analisi del suo ruolo in materia alquanto complessa.

Quando si definiscono le autorità amministrative indipendenti, si è soliti dire che le stesse sono indipendenti rispetto al potere esecutivo, cioè all'indirizzo politico amministrativo.

Si aggiunge che l'indipendenza delle *authorities* andrebbe garantita anche nei confronti degli interessi privati e dei soggetti regolati (per lo più imprese), che spesso più che come meri destinatari della regolazione, sono dotati di risorse e capacità di influenza tali da inserirsi in modo attivo nello spazio regolatore<sup>63</sup>.

Tale indipendenza dovrebbe essere garantita dai meccanismi di incompatibilità che scattano nei confronti di chi ha la titolarità dell'autorità indipendente, sotto forma di divieto di assumere incarichi nelle imprese regolate per un certo numero di anni dalla fine del mandato<sup>64</sup>.

I rapporti tra autorità indipendente e soggetti regolati sono tuttavia condizionati da un'ulteriore esigenza che muove in una direzione opposta: l'asimmetria informativa nella conoscenza e nell'esperienza dell'attività da regolare pone spesso il regolatore in una posizione di inferiorità rispetto ai soggetti regolati e rende necessario il contatto tra regolatore e regolato. Per esercitare al meglio i propri poteri, le autorità indipendenti hanno bisogno della collaborazione delle imprese regolate al fine di acquisire il maggior numero di dati sulla realtà effettiva di ciascuna azienda e del mercato nel suo complesso e, al contempo, le imprese devono poter rappresentare le proprie esigenze alle autorità, affinché ne tengano conto in occasione dell'esercizio dei propri poteri, anche regolatori. Se così è, l'essere "catturati" dai soggetti regolati può rappresentare in alcune circostanze l'esito di una scelta strategica del regolatore e, in

---

(63) M. D'ALBERTI, *Poteri regolatori tra pubblico e privato*, cit. evidenzia i rischi insiti nell'impiego di soluzioni che privatizzano il soggetto regolatore interamente, o anche solo parzialmente attraverso finanziamenti, e che sono suscettibili di condizionarne il livello di indipendenza; M. CLARICH, *I procedimenti di regolazione*, cit., p. 345.

(64) L'indipendenza nei confronti del potere esecutivo sarebbe invece garantita dalla natura collegiale della maggior parte di queste autorità, dalle modalità di nomina dei componenti secondo requisiti di professionalità e competenza, dalla durata particolarmente lunga e soprattutto scollegata rispetto al ciclo elettorale dei mandati, dal divieto di secondo mandato.

ogni caso, la distanza tra autorità e imprese deve essere mantenuta, ma non deve essere tale da interrompere ogni forma di comunicazione<sup>65</sup>.

Sembrirebbe allora più corretto affermare che le dinamiche procedurali e i tratti organizzativi, che caratterizzano le autorità amministrative indipendenti, le rendono destinatarie di specifiche dinamiche di *lobbying*, parzialmente differenti rispetto a quelle cui è sottoposto il decisore pubblico in senso tradizionale<sup>66</sup>.

Spesso è proprio in decisioni amministrative che gli interessi organizzati trovano soddisfazione, tanto che accanto allo studio del lobbismo in senso tradizionale, si sono sviluppati studi che concentrano la loro attenzione sul lobbismo c.d. non parlamentare<sup>67</sup>.

Le considerazioni sin qui svolte riguardano le *authorities* in generale, pur nella consapevolezza che, per quanto si possa parlare di un modello unitario, le stesse differiscono l'una dall'altra, i meccanismi posti a presidio dell'indipendenza presentano gradi diversi di intensità e,

---

(65) M. CLARICH, *Le autorità indipendenti nello "spazio regolatorio": l'ascesa e il declino del modello*, in *Dir. pubbl.*, 3, 2004, p. 1035 ss.

(66) G. NAPOLITANO, M. ABRESCIA, *Analisi economica del diritto pubblico*, cit., p. 237 ss., secondo cui pur non potendosi escludere la cattura degli organi tecnici, *authorities*, da parte dei gruppi di interesse, i meccanismi di cattura sono differenti; soltanto per i primi (organi di indirizzo politico) la cattura può avvenire legalmente attraverso il finanziamento delle campagne elettorali, mentre «per i secondi, se si eccettua l'ipotesi delle porte girevoli (...) la cattura può avvenire soltanto illegalmente. Pertanto, se il sistema giuridico è sufficientemente forte ed efficace da scoprire e sanzionare i casi di corruzione, la delega in favore di autorità indipendenti può essere preferibile. In particolare, l'attuazione di politiche pubbliche in cui i ritorni economici per i gruppi organizzati possono essere molto elevati a danno di interessi diffusi appare meno esposta al rischio di cattura se affidata a un'autorità indipendente».

(67) S. CASSESE, *Amministrazione pubblica e interessi in Italia*, cit.; E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit. secondo cui «il lobbying si caratterizza per la presenza di un'attività organizzata, rivolta a condizionare rilevanti processi decisionali politici od amministrativi (...) la tendenza appare, comunque, quella ad una progressiva estensione della dimensione amministrativa/governativa del fenomeno, oramai pacificamente uscito dalle antecamere dei Parlamenti»; con particolare riferimento agli studi sulla cattura delle autorità amministrative di regolazione di settore G. J. STIGLER, *The Theory of Economic regulation*, in *Bell Journ. Of Econ. And Management Science*, 1971, p. 3 ss.; R.A. POSNER, *Theories of Economic Regulation*, in *Bell Journ. of Econ. and Management Science*, 1974, p. 335 ss., secondo cui «regulatory agencies come to be dominated by the industries regulated»; B. PONTI, *L'etica degli amministratori indipendenti*, in F. MERLONI, R. CAVALLO PERIN (a cura di), *Al servizio della Nazione*, Milano, Franco Angeli, 2009, p. 132 ss.

di conseguenza, il fenomeno lobbistico andrebbe analizzato, ma non è questa la sede per farlo, con riferimento alle singole autorità.

Ai fini dell'analisi qui condotta rileva semplicemente il fatto che l'Autorità nazionale anticorruzione, quale decisore pubblico, dotata di ampi poteri regolatori in una materia particolarmente rilevante quale è quella dei contratti pubblici, è potenzialmente soggetta alla pressione dei gruppi di interesse.

Le possibili interferenze da parte dei soggetti regolati rendono l'esigenza di evitare la cattura del regolatore dai regolati preminente rispetto a quella di rendere quel regolatore controllore dei meccanismi di cattura di altri regolatori.

La rilevanza della tematica è confermata dalla recentissima delibera dell'ANAC con cui è stato adottato il regolamento disciplinante i rapporti tra i decisori pubblici interni dell'Autorità (il Presidente, i componenti del Consiglio dell'Autorità, il segretario generale e i dirigenti dell'Autorità) e i portatori di interessi particolari<sup>68</sup>.

Il regolamento evidenzia l'esigenza, già avvertita dall'ANAC nei precedenti piani nazionali sulla prevenzione della corruzione, che le singole amministrazioni adottino misure di regolazione dei rapporti con le *lobbies*.

In particolare, e differentemente dalle proposte fino ad ora avanzate a livello di governo centrale di un registro della trasparenza, il regolamento adottato dall'ANAC prevede uno strumento diverso, in aggiunta agli obblighi di trasparenza previsti dal d.lgs. 33 del 2013. Viene istituita, a decorrere dalla data di entrata in vigore del regolamento stesso, un'agenda pubblica degli incontri con i portatori di interessi, che riporta le informazioni sui soggetti incontrati, sulle modalità e sulle finalità degli incontri.

L'agenda pubblica degli incontri è pubblicata sul sito dell'Autorità nella sezione "Amministrazione trasparente" a cura del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza ed è aggiornata settimanalmente.

---

(68) ANAC, del. 6 marzo 2019, n. 172 recante «Regolamento disciplinante i rapporti fra ANAC e i portatori di interessi particolari presso l'Autorità nazionale anticorruzione e istituzione dell'agenda pubblica degli incontri», che entrerà in vigore il 24 maggio 2019.



In conclusione, e riprendendo la considerazione dalla quale si è partiti, non è vero che dove c'è *lobby* c'è corruzione, ma si tratta di un'attività a potenziale rischio corruttivo, che come tale potrebbe rientrare nello spettro di azione dell'Autorità nazionale anticorruzione.

Il possibile sviamento dell'attività di rappresentanza di interessi a vantaggio di interessi particolari indurrebbe a concentrare sull'ANAC poteri di vigilanza ed eventualmente sanzionatori.

L'attribuzione all'ANAC di poteri regolatori rende tuttavia dubbiose tali conclusioni ed evidenzia il rischio che la stessa sia soggetta a specifiche dinamiche di *lobbying*, con la conseguenza di dover disciplinare il fenomeno lobbistico diversamente, affinché siano evitate probabili sovrapposizioni tra regolatori e regolati.



## La regolazione regionale del *lobbying* attraverso il prisma della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza

*Daniele David*

*L'articolo analizza l'evoluzione di alcuni esempi di normativa regionale in materia di regolazione della rappresentanza di interessi, sia di quelle approvate e implementate recentemente (Regione Lombardia, Regione Calabria e Regione Puglia) sia di quelle già affermatesi da tempo (Regione Toscana, Regione Abruzzo e Regione Molise). Come vedremo, infatti, le varie esperienze regionali sono un banco di prova per comprendere quel processo di "amministrativizzazione" della regolazione del lobbying in cui tendono a saldarsi meccanismi tradizionali di regolazione della rappresentanza di interessi con gli sviluppi recenti della normativa sulla prevenzione della corruzione e trasparenza. Tuttavia, malgrado i vari tentativi dei legislatori regionali e la qualità crescente di tali impianti normativi, permangono degli importanti limiti in termini attuativi e implementativi.*

### 1. Premessa

Appare oggi quasi ovvio dire che l'attività di *lobbying* sia ormai una delle tipiche forme attraverso le quali i portatori d'interessi – e in particolare di quelli di natura economica e sociale – si rapportano con i decisori pubblici in modo da arricchirne il processo istruttorio della decisione pubblica, in un continuo gioco di equilibri fondamentale per il buon funzionamento delle democrazie moderne<sup>1</sup>. Ciò significa che la partecipazione svolge, ad un tempo e con minore o maggiore pregnanza nei

---

(1) Per comprendere "empiricamente" il ruolo del lobbista oggi, si legga A. CATIANEO, *Il mestiere del potere. Dal taccuino di un lobbista*, Bari-Roma, Laterza, 2018.

diversi casi, una funzione di garanzia, di conoscenza e di legittimazione<sup>2</sup>, a prescindere dal contributo effettivo degli interessati.

Si tratta, quindi, da una parte non di escludere la pressione degli interessi, ma di regolarla ed inquadrarla in un determinato sistema politico-sociale quale «arte della persuasione politica»<sup>3</sup> consistente «nell'insieme delle tecniche od attività che consente la rappresentanza politica degli interessi»<sup>4</sup>, per portare all'attenzione dei decisori «i desideri» di un gruppo<sup>5</sup>, mediando tra mondi che tendenzialmente utilizzano linguaggi e tempi diversi<sup>6</sup>.

Dall'altra parte, però, il tema del difficile bilanciamento tra la regolazione di tali relazioni, della parità di accesso alle procedure decisionali e dei meccanismi volti ad evitare e/o prevenire indebite ed illegittime pressioni, tanto nella dimensione di indirizzo politico quanto in quella di gestione amministrativa, si prospetta particolarmente stimolante per il giurista, ben consapevole di muoversi in questo contesto come il clas-

(2) Per motivi diversi, «il primo è quello di consentire all'amministrazione una migliore conoscenza dei fatti e degli interessi sui quali essa deve basare le sue scelte. Il secondo è quello di permettere al privato di far valere i suoi diritti fin dalla fase preparatoria della decisione, oltre che nell'eventuale giudizio che sorga a seguito di un ricorso successivo. Il terzo è quello di assicurare il coinvolgimento dei privati interessati nel processo decisionale»: S. CASSESE, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche. Saggio di diritto comparato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2007, p. 13. Cfr. A. LUCARELLI, *La partecipazione al procedimento amministrativo tra democrazia e disordine sociale*, in *Pol. dir.*, 2003, pp. 129-137.

(3) In tal senso, si veda L. ZETTER, *Lobbying. The art of political persuasion*, Petersfield, Harri-man House, 2008.

(4) Cfr. L. GRAZIANO, *Le Lobbies*, Roma-Bari, Laterza, 2002, spec. p. 22 ss.

(5) G. PASQUINO, *Gruppi di pressione*, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO (a cura di), *Dizionario di politica*, Milano, Utet, 2004, pp. 468-69: qui si intende per *lobbying* un «processo per mezzo del quale i rappresentanti di gruppi d'interesse, agendo da intermediari, portano a conoscenza dei legislatori, dei *decision makers*, i desideri dei loro gruppi». Il gruppo di pressione indica «quell'insieme di individui che, uniti da motivazioni comuni, cercano, attraverso l'uso o la minaccia di sanzioni, di influire sulle decisioni che vengono prese dal potere politico sia al fine di mutare la distribuzione prevalente di beni, servizi, onori e opportunità sia al fine di conservarla di fronte alle minacce di intervento di altri gruppi o del potere politico stesso». Per un primo inquadramento del fenomeno in termini giuridici, cfr. T.E. FROSINI, *Gruppi di pressione* (voce), in *Dizionario costituzionale*, a cura di M. ANIS, Roma-Bari, Laterza, 2000; G. MACRÌ, *Lobbies* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, V, Torino, Utet, 2012.

(6) Il lobbista è «un soggetto pluriprospettivo, che contiene mondi – quello della politica e quello variegato degli interessi specifici – una qualità che lo ha reso capace di tradurre tra i mondi e tra i loro linguaggi», così A. CATTANEO, *Il mestiere del potere*, cit., p. 158 ss.

sico elefante in un negozio di cristalli pregiati. Questo perché, per lungo tempo, in Italia è apparsa quasi «impossibile»<sup>7</sup> la diretta regolazione del fenomeno, con la conseguenza diretta che le attività di *lobbying* fossero considerate (e per molti versi lo sono ancora) in modo del tutto superficiale, all'interno di una dimensione patologica, e questo anzitutto a livello di opinione pubblica e nello stesso uso che del termine è stato fatto dai media<sup>8</sup>: esso ha finito per coincidere principalmente (e superficialmente) con lo sviamento del potere rispetto alle finalità di cura dell'interesse generale, esemplificato dalla cattura dei decisori pubblici da parte di interessi parziali organizzati, finendo per rientrare nell'accezione larga di corruzione ricorrente nelle scienze sociali, dove l'agente pubblico, prestandosi alla «pressione» dei portatori di interessi privati, tende a tradire il proprio principale – i cittadini che lo hanno eletto – o finendo per porsi al servizio di due padroni, uno manifesto ed uno occulto<sup>9</sup>.

In realtà è evidente che, quando parliamo del *lobbying* e della rappresentanza di interessi, ci troviamo di fronte a fenomeni difficilmente inquadrabili e leggibili in modo semplicistico, dal momento che il confine tra la legittima partecipazione e l'asservimento a volontà parziali è, in concreto, di non sempre agevole riconoscimento e delimitazione: muovendosi tra una dimensione ineliminabile e fisiologica<sup>10</sup> dei processi decisionali ed una patologica, sul fenomeno si scaricano bene le tensioni

---

(7) Cfr. P.L. PETRILLO, *L'irresistibile (ed impossibile) regolamentazione delle «lobbies» in Italia*, in *Analisi giuridica econ.*, 2013, p. 465 ss.

(8) M. MAZZONI, A. STANZIANO, L. RECCHI, *Rappresentazione e percezione della corruzione in Italia. Verso una strumentalizzazione del fenomeno*, in *Comunicazione politica*, 1, 2017, pp. 99-118.

(9) Sulle dinamiche di «tradimento» dell'interesse pubblico, da un'angolazione diversa, A. CLAISSE, *Conflitto di interessi e funzioni governative: analisi comparata*, in S. CASSESE, B. G. MATTARELLA (a cura di), *Democrazia e cariche pubbliche*, Bologna, Il Mulino, 1996, p. 13 ss. Proprio contro tali dinamiche, soprattutto nell'ultimo periodo, anche tenendo in considerazione le pressioni provenienti dal mondo politico, la dottrina è tornata sul tema del vincolo di mandato. Su tutti, si veda recentemente, C. PINELLI, *Libertà di mandato dei parlamentari e rimedi contro il transfughismo*, in *federalismi.it*, 13, 2018.

(10) Graziano, in particolare, sottolinea l'esigenza di mostrare non soltanto le problematicità del fenomeno, ma anche gli aspetti (positivi) spesso sottaciuti, quali «il rapporto *lobbies*-società civile; l'apporto che le *lobbies* interessatamente recano al processo decisionale pubblico; la ridefinizione a cui inducono dell'idea di interesse generale» (così G. GRAZIANO, *Le lobbies*, cit.; in materia cfr. ID., *Lobbying, pluralismo, democrazia*, Roma, Carocci, 1995).

che portano, nella stagione più recente, a prevedere nuove regole volte a rafforzare l'imparzialità nella cura dell'interesse pubblico: non è un caso, quindi, che da un lato, il *lobbying* finisca ad essere sempre più indirettamente considerato nell'ambito dei più recenti interventi in materia di politiche di prevenzione della corruzione<sup>11</sup>, dall'altro diventa oggetto di tentativi di regolazione normativa diretta.

## 2. Definire i tratti fondamentali di un modello di regolazione italiana del *lobbying*

Se il *lobbying* è un effetto collaterale e persistente, inevitabile ed ineludibile, della stessa democrazia pluralistica<sup>12</sup>, è chiaro che è impossibile, e soprattutto dannoso, escluderne *tout court* le dinamiche. Piuttosto, il problema diventa quello di definire le regole attraverso le quali incanalare tale effetto e assicurare una partecipazione non solo efficace, ma trasparente ed uguale, all'interno dei processi decisionali. Questo sia a livello di procedimenti legislativi e normativi, che di scelte più propriamente amministrative e gestionali, ovvero in momenti diversi in cui va ad esplicarsi l'esercizio del potere pubblico: per quanto, ad esempio, nelle riflessioni sul fondamento costituzionale del fenomeno si tenda a fare anzitutto riferimento a principi che rimandano ad un'attività di *lobbying* politico-legislativa, non mancano anche nella giurisprudenza della Corte costituzionale rimandi a principi che si rivolgono in modo omnicomprensivo alla complessiva azione pubblica ed amministrativa (e, in particolare, che emergono dal combinato degli artt. 2, 3, 18 della Costituzione<sup>13</sup>), ferma peraltro l'esigenza di una corretta combinazione

---

(11) Per una analisi complessiva di questa recente evoluzione si veda E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubb.*, 2, 2017, p. 371 ss. Per una prospettiva comparata, si veda anche G. SGUEO, *Trasparenza e incompatibilità nella disciplina dei gruppi di pressione*, in *Riv. Trim. Dir. Pubb.*, 2, 2014, p. 477 ss.

(12) Le dinamiche della «rivincita degli interessi» (particolari) sulla teorica della democrazia come cura dell'interesse generale, come ben rimarca N. BOBBIO (*Il futuro della democrazia*, Torino, Einaudi, 1991, pp. 11-13), è evidente e ha portato a categorie interpretative della realtà contemporanea come società neocorporativa (e in questo senso, cfr. M. MARAFFI (a cura di), *La società neocorporativa*, Bologna, Il Mulino, p. 1981; A. Di GREGORIO, L. MUSSELLI (a cura di), *Democrazia, lobbying e processo decisionale*, Milano, Franco Angeli, 2015).

(13) Un «fenomeno intimamente connesso allo sviluppo delle democrazie», per P.L. PETRILLO, *Le lobbies nella democrazia e la democrazia delle lobbies*, cit., p. 24; come confermato dalla

di queste dinamiche con il principio di imparzialità e buon andamento. La conseguenza diretta di tale ragionamento è che oggi appare del tutto parziale ragionare sul tema riferendosi soltanto alla dimensione più strettamente politica.

Sulla base di queste premesse, necessarie per contestualizzare il fenomeno lobbistico in Italia e nel definirne i tratti fondamentali all'interno di una possibile modellistica, tre sono state le principali innovazioni nell'ultimo decennio in tema di regolazione dell'attività di *lobbying*: a) l'approvazione di modifiche al regolamento della Camera dei deputati<sup>14</sup>; b) l'applicazione di "Registri per la trasparenza" da parte di singoli Ministeri o Autorità<sup>15</sup>; c) l'incremento del numero di casi di regolazione legislativa a livello regionale<sup>16</sup>.

La nostra riflessione si concentrerà esclusivamente sull'ultimo profilo, partendo dalla constatazione che a livello regionale, più di quanto accaduto sinora nella dimensione politico-amministrativa nazionale, emergono e si sviluppano progressivi fenomeni di interlocuzione tra apparati pubblici e rappresentanti di interessi, sia sotto il profilo fisiologico che patologico. Occorre, dunque, analizzare a partire da quando, e in base a quali modalità, si è venuto strutturando e sviluppando questo

---

Corte costituzionale, che in diverse sentenze, dal 1974 ad oggi, ha riconosciuta come legittima l'attività di influenza del decisore pubblico da parte di interessi organizzati, nelle sentenze nn. 290/74 e 379/04. Per la Corte, l'attività rivolta ad influenzare il decisore pubblico è, se esercitata con mezzi leciti, espressione di un diritto costituzionale: come tale legittimo, ma spetta alla legge assicurare che tale diritto sia esercitato correttamente e nel rispetto degli altri principi costituzionali.

(14) Camera dei deputati, *Regolamentazione dell'attività di rappresentanza di interessi particolari nelle sedi della Camera dei deputati*, approvata nella seduta della Giunta per il Regolamento del 26 aprile 2016 <http://www.camera.it/leg18/1306>. Per una ricostruzione, si veda P.L. PETRILLO, *Gruppi di pressione e decisori politici: la Camera dei deputati approva prime norme sulle lobby*, in *Quaderni costituzionali, Rivista italiana di diritto costituzionale*, 2, 2017, pp. 394-396.

(15) Diverse sono le esperienze in tal senso, di cui l'ultima, in ordine temporale ma anche per le interessanti caratteristiche, è l'adozione lo scorso 6 marzo 2019 da parte dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) del *Regolamento disciplinante i rapporti fra ANAC e i portatori di interessi particolari presso l'Autorità nazionale anticorruzione e istituzione dell'Agenda pubblica degli incontri*.

(16) Per una ricostruzione sistematica degli interventi regionali in questa materia fino al 2015 si veda R. FICHERA, S. PRIMAVERA, *Le Regioni italiane alla prova del lobbying: convergenze, divergenze, incongruenze*, XXIX Convegno SISP, Università della Calabria, 10-12 settembre 2015, paper n. 19.

rapporto di interazione tra *lobbies* e politica per coglierne i frutti e valutare le eventuali ricadute *in melius* rispetto ad una possibile proposta di regolazione a livello nazionale. Si tratta, quindi, di evidenziare alcuni tratti fondamentali che potrebbero finanche agevolare la scrittura di una disciplina generale, facilitando la celerità e l'efficacia del risultato.

### 3. *Tentativi regionali di regolazione del lobbying e limiti attuativi*

Prima di passare a verificare gli strumenti normativi sviluppati da alcune Regioni italiane negli ultimi anni, è necessario considerare i motivi che hanno spinto alcune di queste a dotarsi di normative in materia di *lobbying*. Per far questo bisogna considerare alcuni fattori ormai "classici" intorno alla riflessione in materia: primariamente il depotenziamento delle funzioni operative classiche dei partiti – fra le quali quella della rappresentanza delle istanze dei cittadini e delle varie componenti sociali – che ha fatto in modo che la presenza qualificata ed esperta di gruppi organizzati e della società civile nel processo decisionale pubblico diventasse fondamentale per una più ampia tutela degli interessi dei cittadini; secondariamente la mancanza di una legge a livello nazionale, malgrado i numerosi tentativi proposti. Accanto a queste dinamiche, se ne innescano altre, più specifiche: la presenza di culture politiche regionali connotate da un ruolo significativo della società civile e della partecipazione e l'emergere di peculiari e specifiche situazioni, tra cui la volontà di riscattarsi da patologiche e scandalose condizioni di corruzione, che hanno interessato la gestione politica o amministrativa di alcune realtà regionali<sup>17</sup>.

Le Regioni, dunque, offrono un importante banco di prova<sup>18</sup> per verificare l'efficacia dell'inquadramento normativo di una materia così controversa e per la quale il legislatore nazionale ha mostrato chiari segni di difficoltà. Ed è per tale ragione che si cercherà di fornire un'analisi di alcune significative esperienze regionali di regolamentazione del *lobbying*, al fine di verificare i punti di contatto e quelli di differenza,

---

(17) M.C. ANTONUCCI, *Rappresentanza degli interessi oggi. Il lobbying nelle istituzioni politiche europee e italiane*, Roma, Carocci, 2012, in particolare si veda pp. 140-142.

(18) R. FICHERA, S. PRIMAVERA, *Le Regioni italiane alla prova del lobbying*, cit.



di valutare in termini qualitativi e quantitativi l'impatto complessivo di queste leggi nelle dinamiche d'interazione tra decisore pubblico regionale e rappresentanza professionale degli interessi; di indagare quali sono le modalità, i canali e gli strumenti per mezzo dei quali gli interessi organizzati interagiscono concretamente con le amministrazioni regionali; cercare di capire se, dopo la sua formalizzazione a livello regionale, la rappresentanza di interessi abbia davvero ottenuto legittimazione come forma democratica di partecipazione ai processi decisionali pubblici o continua ad essere percepita come una attività mal vista o addirittura illecita; infine comprendere come tale attività regolatoria sia entrata in rapporto con la normativa di prevenzione della corruzione e della trasparenza<sup>19</sup>, e verificarne la portata attuativa.

### 3.1. *Il caso della Regione Toscana*

La prima regione che si è posta quale pioniera in materia di regolamentazione del *lobbying* è stata la Regione Toscana, con un'iniziativa legislativa che risale al 2002, ovvero la legge regionale n. 5/2002, avente ad oggetto «Norme per la trasparenza dell'attività politica e amministrativa del Consiglio regionale della Toscana».

La prima cosa che si rileva già all'art. 1 è il chiaro collegamento tra la necessità di regolazione della rappresentanza di interessi e la trasparenza dei processi decisionali: «ai fini della trasparenza dell'attività politica e amministrativa e della garanzia di accesso e di partecipazione per un numero sempre maggiore di soggetti, anche con riferimento ai gruppi di interesse presenti nella società toscana, nonché al fine di favorire i consiglieri regionali nello svolgimento del loro mandato, il Consiglio regionale riconosce tali gruppi e ne valorizza il ruolo in funzione dei principi sopradetti, oltre che del pluralismo economico, sociale e culturale»<sup>20</sup>. Dalla lettura di questa norma emerge subito la necessità e l'importanza dei rappresentanti di interessi, nella propria dimensione fi-

---

(19) Sul rapporto tra la normativa in materia di trasparenza e prevenzione della corruzione e tentativi di regolazione del *lobbying* si veda, su tutti, E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit.

(20) P.L. PETRILLO, *Regioni, leggi inutili in Toscana e Molise sulle lobby. La speranza (forse) arriva dall'Abruzzo*, in *Il Velino*, 24 aprile 2014.

siologica che porta il legislatore regionale a riconoscergli un'alta valenza sociale, economica ed istituzionale all'interno del processo politico-democratico e evidenziando come la trasparenza sia il mezzo attraverso il quale valorizzare tale dimensione.

Nell'art. 2, invece, la legge toscana, pur non fornendo una definizione del concetto di gruppi di pressione, prevede l'iscrizione ad un registro pubblico volontario, istituito *ad hoc* dalla Regione stessa<sup>21</sup>, e che risulta essere diviso per materie di competenza, gestite dalle singole commissioni regionali. Sempre l'art. 2, comma 5, stabilisce un importante requisito per potere accedere all'iscrizione, ovvero si riconosce la possibilità dell'iscrizione solo a quei gruppi «la cui organizzazione interna sia regolata dal principio democratico [...], che perseguano interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico [...] e che siano costituiti da almeno sei mesi alla data della richiesta di iscrizione», fornendo adeguata documentazione (come lo statuto ecc.) e specificando quale sia il proprio settore economico o sociale di interesse.

L'iscrizione al registro determina, quindi, il riconoscimento di importanti diritti a favore dei portatori di interesse, che sono elencati all'art. 3 comma 1: «[i] gruppi iscritti nel registro di cui all'articolo 2 possono rappresentare e perseguire presso il Consiglio regionale interessi pertinenti alle loro finalità»; il secondo comma stabilisce invece che «le richieste rappresentate dai soggetti accreditati possono riguardare atti proposti o da proporre all'esame del Consiglio»; al terzo che «i rappresentanti dei gruppi accreditati possono accedere ai locali del Consiglio, possono seguire per via telematica le sedute delle commissioni consiliari di loro specifico interesse»; al quarto, infine, si stabilisce che «possono accedere ai locali del Consiglio regionale per informazioni e chiarimenti di carattere tecnico relativi agli atti di loro interesse o all'organizzazione procedurale dei lavori del Consiglio», ed hanno anche il diritto di chiedere delle audizioni presso le commissioni competenti. A norma dell'articolo 4, infine, si stabilisce che «[g]li atti formali dei gruppi accreditati e i componenti dei loro rappresentanti debbono essere coerenti con il ruolo e le funzioni che lo Statuto attribuisce al Consiglio regionale e ai

---

(21) <http://www.consiglio.regione.toscana.it/default?nome=GRUPPIINTERESSE>.

suoi membri». Tale articolato quadro di poteri è sottoposto al controllo dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale, a cui i consiglieri sono tenuti a comunicare fatti che possano presentare delle violazioni delle norme di comportamento, nei confronti delle quali sono previste delle specifiche sanzioni. Nello stesso articolo, poi, viene stabilito che «è fatto divieto [...] esercitare, nei confronti dei consiglieri regionali e delle rispettive organizzazioni, forme di pressione tali da incidere sulla libertà di giudizio e di voto»: disposizione questa volta ad evitare possibili derive patologiche dell'attività di pressione.

La legge regionale toscana, però, se da una parte presenta indubbiamente delle buone intuizioni, seguita a breve distanza da normative simili come quella della Regione Molise (legge regionale n. 24/2004) e poi quella della Regione Abruzzo (legge regionale n. 61/2010), dall'altra presenta anche importanti limiti: innanzitutto essa non dà una definizione specifica dell'attività del lobbista; inoltre il registro, ad iscrizione volontaria, è previsto solo relativamente alle attività del Consiglio regionale, e non anche per individuare i portatori di interesse che vogliono interfacciarsi con la Giunta regionale. Ed è proprio quest'ultima lacuna, quella cioè di aver disciplinato il fenomeno della rappresentanza di interessi solo per i membri del Consiglio regionale, ad essere annoverata fra una delle principali ragioni che hanno portato a considerare "fallimentare" tale disciplina.

Fallimento che appare ancor più acuito se si considerano i dati ed i numeri relativi all'implementazione di tali impianti normativi. Infatti, la norma regionale toscana, così come quella molisana e abruzzese le quali condividono i limiti legislativi appena richiamati aggravati tuttavia da un tessuto sociale ed economico più debole rispetto al caso toscano<sup>22</sup>, sono caratterizzati da una attuazione piuttosto debole: ad oggi, il Registro della Regione Toscana riporta solo 136 iscritti, di cui solo 7 nel 2017 e 2 nel 2018; il registro della Regione Abruzzo riporta solo 27 iscritti; mentre la Regione Molise ha la propria legge ma non ha un vero e proprio registro *online*.

---

(22) M.C. ANTONUCCI, *Rappresentanza degli interessi oggi*, cit., 152.

Ciononostante, la legge regionale toscana rimane il primo reale tentativo di regolamentazione del rapporto fra gruppi di interesse e istituzioni pubbliche, e fornisce perciò un utile modello di riferimento sia per il livello regionale che per il livello nazionale.

### 3.2. *Il caso della Regione Lombardia*

Nel luglio 2016 anche la Regione Lombardia si è dotata di una legge per la regolamentazione dei rapporti fra decisore pubblico e portatori di interessi: la legge regionale n. 17/2016, avente ad oggetto «Disciplina per la trasparenza dell'attività di rappresentanza di interessi nei processi decisionali pubblici presso il Consiglio regionale».

La legge regionale in materia stabilisce, al primo articolo, le finalità e l'oggetto della stessa, definendo l'attività di rappresentanza degli interessi quale «attività concorrente alla formazione dei processi decisionali pubblici»; l'art. 2 riporta le definizioni di tutti quei concetti fondamentali ad una migliore comprensione del fenomeno del *lobbying*; l'art. 3, invece, istituisce un *Elenco dei rappresentanti di interessi*<sup>23</sup>, che è di natura, anche in questo caso, volontaria, non prevedendo alcun obbligo di iscrizione per chi voglia rappresentare interessi, né meccanismi incentivanti in tal senso, a cui sono collegati anche obblighi di dichiarazione annuali relativi all'attività svolta e ai contatti lobbistici intercorsi. Elemento innovativo della legge lombarda rispetto alle precedenti leggi, è che le disposizioni della stessa non si applicano automaticamente ai membri della Giunta regionale, ma solo al Consiglio. Essa, infatti, a norma dell'art. 10, stabilisce che: «la Giunta regionale adotta, sulla base dei principi della presente legge ed entro dodici mesi dalla entrata in vigore della stessa, un regolamento regionale con il quale disciplina la funzione di rappresentanza di interessi in relazione ai propri processi decisionali pubblici [...]». La Giunta regionale ha adottato il proprio elenco con il regolamento regionale 6 del 13 ottobre 2017.

Altro aspetto importante della legge lombarda è che sé da una parte riconosce la figura dei portatori di interesse, dall'altra, fra i vari obblighi che pone ad essi, alcuni dei quali abbiamo avuto già modo di incon-

---

(23) <http://www.consiglio.regione.lombardia.it/wps/portal/crl/home/per-il-cittadino/elenco-dei-rappresentanti-di-interessi>.

trare nel precedente toscano, ve ne sono alcuni del tutto nuovi, elencati all'art. 7 comma 1: «il rappresentante di interessi accreditato è tenuto nel corso delle attività disciplinate dalla presente legge ad attenersi alle seguenti norme comportamentali: a) trasparenza e tracciabilità; b) obbligo di fornire al decisore pubblico informazioni corrette e non fuorvianti; c) divieto di indurre i decisori pubblici a violare norme di comportamento e di esercitare pressioni indebite nei loro confronti; d) divieto di elargire o promettere ai decisori pubblici qualsivoglia utilità anche in via indiretta».

Inoltre, la legge lombarda non prevede nulla in termini di *cooling-off* – ovvero il periodo di attesa che i decisori pubblici devono aspettare prima di poter rientrare nelle sedi decisionali nelle vesti di lobbisti o viceversa – per evitare meccanismi di *revolving-doors*: ciò significa che, nel caso in cui un assessore dovesse dimettersi a metà consiliatura, egli potrebbe svolgere, legittimamente, attività di *lobbying* tra i membri della Giunta senza alcun obbligo ulteriore di trasparenza.

Malgrado l'adozione del doppio registro della Regione Lombardia sia piuttosto recente, anche in questo caso si ripropongono i medesimi limiti già visti per il caso della legge regionale toscana, in termini di implementazione: ad oggi, il registro istituito presso la Giunta regionale presenta solo 11 iscritti, mentre il registro istituito presso il Consiglio regionale presenta circa 30 portatori di interessi iscritti.

### 3.3. Il caso della Regione Calabria

Fra le Regioni che si sono dotate di una regolamentazione *ad hoc* per l'attività di *lobbying* e di rappresentanza di interessi, vi è anche la Regione Calabria: parliamo della legge regionale n. 4/2016 recante «Disciplina sulla trasparenza dell'attività politica ed amministrativa della Regione Calabria e dei suoi enti strumentali sull'attività di rappresentanza di interessi particolari».

Numerosi sono i fattori innovativi presenti nella legge, rispetto alle leggi regionali già considerate, caratterizzandosi per una visione nuova e particolarmente ampia, ancorata al sistema politico-amministrativo che permea gli organi istituzionali della Regione.

Per prima cosa, la legge regionale calabrese, oltre a voler riconoscere il fenomeno e garantirne la trasparenza facendone emergere la dimensio-

ne fisiologica – obiettivi comuni a tutte le normative analizzate sino ad ora – dà una migliore definizione del fenomeno lobbistico, ovvero lo definisce quale metodo di gestione delle relazioni tra soggetti.

L'impianto normativo appare essere simile rispetto l'impostazione generale seguita anche dalle leggi precedentemente analizzate, a partire dall'art. 1 in cui vengono declinate le finalità della legge: «la presente legge disciplina l'attività di rappresentanza dei gruppi di interesse particolare, al fine di assicurare la trasparenza dell'attività politica e amministrativa e la partecipazione ai processi decisionali pubblici, [...] nonché al fine di fornire ai decisori pubblici una più ampia base informativa sulla quale fondare le proprie decisioni, garantendone pubblicità e conoscibilità». L'art. 2 della legge, oltre a dare un'ampia definizione di cosa si possa intendere per gruppo di interesse, lobbista e attività di rappresentanza di interessi particolari, definisce quali sono i decisori pubblici: «il Presidente della Giunta regionale, gli Assessori, il Presidente del Consiglio regionale, i consiglieri regionali, i dirigenti che svolgono funzioni apicali presso la Giunta e il Consiglio regionali, gli organi di vertice, anche a carattere commissariale, di aziende, agenzie, istituzioni, associazioni, fondazioni ed enti strumentali o ausiliari della Regione Calabria, anche di natura privata, compresi quelli del comparto sanitario; sono inclusi tra i decisori pubblici anche i componenti delle strutture di diretta collaborazione ed i consulenti dei soggetti indicati nella presente lettera». Attraverso questa disposizione, viene ampliato notevolmente il novero dei decisori pubblici, includendo fra essi, oltre i membri del Consiglio regionale e la Giunta regionale, tutti gli organi amministrativi dell'ente regionale, tanto di indirizzo politico che di alta amministrazione. In tal senso, la Regione Calabria, più di qualunque altra delle Regioni prima menzionate, ha intuito che il punto nevralgico, dove maggiormente sorge la necessità di regolamentare in modo trasparente e democratico la rappresentanza degli interessi, non è più solo il Consiglio regionale ma anche gli organi esecutivi. Secondariamente, un ulteriore elemento di rilevanza della normativa calabrese, è che essa individua, quali decisori pubblici soggetti alla legge, anche il c.d. "*top management*", ossia quei dirigenti apicali che, in base all'attuale assetto della dirigenza, partecipano all'elaborazione degli indirizzi e alla trasmissione di questi agli organi di gestione: l'obiettivo appare chiaro, ovvero

quello di riconoscere la dimensione amministrativa come uno dei luoghi in cui definitivamente viene ad esplicarsi la rappresentanza di interessi, non lasciandola nell'ombra (si pensi proprio ad esempio all'ambito sanitario).

Passando ora all'analisi dell'art. 3, qui si stabilisce l'istituzione di un registro al quale i gruppi di interesse devono iscriversi: «al fine di garantire la massima trasparenza dei processi decisionali pubblici è istituito presso la Regione Calabria il *Registro pubblico dei rappresentanti di interessi particolari*». Il registro, ad iscrizione volontaria, è costituito da due sezioni, gestite rispettivamente dalla Presidenza della Giunta regionale e dall'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale. La sezione di pertinenza della Giunta regionale comprende anche i gruppi di interesse degli enti strumentali della Regione, rientranti nell'ambito dei decisori pubblici.

Nell'art. 4, comma 4, invece, sono contenuti tutti i requisiti necessari al fine dell'accreditamento e della iscrizione al registro dei rappresentanti. In particolare, il rappresentante di interesse che intenda accreditarsi deve rispettare i seguenti parametri: a) deve avere compiuto il diciottesimo anno di età; b) non deve avere riportato condanne passate in giudizio per reati contro la personalità dello Stato, la pubblica amministrazione, l'amministrazione della giustizia, l'ordine pubblico, l'incolumità pubblica, l'economia pubblica, il patrimonio, la pubblica fede e la persona, e non essere mai stato interdetto, anche temporaneamente, dai pubblici uffici; c) non deve essere stato dichiarato fallito, salvo che sia stato riabilitato; d) non deve avere ricoperto la carica di consigliere o assessore della Regione Calabria nei due anni precedenti alla domanda di iscrizione nel registro; e) non deve essere stato dipendente della Regione Calabria o degli altri enti di cui all'articolo 2, comma 1, lett. e), nei due anni precedenti alla domanda di iscrizione, né esserlo all'atto della stessa; f) non deve godere, in ragione della professione o di prerogative speciali, di accesso privilegiato alle sedi istituzionali e delle pubbliche amministrazioni, a meno che non rinunci espressamente a tali prerogative; g) non deve avere ricevuto interdittive antimafia».

Si tratta di un elenco puntuale che tende ad indentificare meccanismi volti a garantire l'imparzialità soggettiva del rappresentante di interessi rispetto agli organi regionali, con l'obiettivo di prevenire sia il fenome-

no del *revolving doors*, che qualsiasi altro tentativo indebito di far valere pregresse relazioni istituzionali.

La legge calabrese, poi, da una parte elenca i diritti, gli obblighi e le sanzioni dei rappresentanti dei gruppi di interessi – rispettivamente agli artt. 5, 6<sup>24</sup> e 7 – dall'altra stabilisce, all'art. 8, quali siano gli obblighi posti in capo ai decisori pubblici ed in particolare: «i decisori pubblici tengono in considerazione le attività di rappresentanza descritte dall'articolo 2, comma 1, lettera a), compatibilmente con gli interessi della collettività. L'attività di rappresentanza di interessi particolari svolta nei confronti dei decisori pubblici di cui alla presente legge è resa nota, ove pertinente all'oggetto dei processi decisionali, facendone menzione nella relazione illustrativa o nel preambolo degli atti normativi e di indirizzo, ovvero nelle premesse degli atti amministrativi generali». Si tratta di un elemento innovativo introdotto dalla legge calabrese, rispetto agli altri esempi già considerati, che vuole mettere in rilievo il fatto che nell'interazione fra decisore pubblico e portatore di interesse, a dover essere sottoposto a controllo non è soltanto l'attività del portatore di interesse, ma anche quella del decisore pubblico.

Ancora, l'art. 5, contiene l'affermazione per cui «[l]l'attività dei rappresentanti di interessi particolari costituisce positivo strumento di partecipazione ed arricchimento del processo democratico ove svolta secondo i principi di legalità, trasparenza, correttezza istituzionale e nel rispetto della natura pubblica dei provvedimenti oggetto di intervento, osservando i vincoli previsti dalle leggi in materia e la disciplina del procedimento amministrativo». L'iscrizione, sempre ai sensi dell'art. 5, dà titolo per chiedere di essere ascoltati dai funzionari pubblici interessati, presentare «proposte, suggerimenti, studi, ricerche, analisi e qualsiasi altra iniziativa o comunicazione», accedere alle sedi del consiglio regionale e della giunta, seguire le riunioni del Consiglio e delle commissioni consiliari, anche se non si prevede espressamente l'esclusività di tali prerogative in capo agli iscritti. Inoltre, i successivi artt. 6 e 7 prevedono specifici obblighi di condotta per i lobbisti e le sanzioni in caso di violazione.

---

(24) Che fra gli altri prevede l'obbligo di comunicare le offerte in denaro che superino i 150 euro.



Infine l'art. 10 prevede l'istituzione di un codice etico, mentre il successivo art. 11 prevede che il monitoraggio dell'attuazione della legge, dovrà compiersi decorsi diciotto mesi dall'entrata in vigore della legge, ad opera dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio e la Presidenza della Giunta regionale, per quanto di rispettiva competenza, verificando lo stato di attuazione ed individuando i punti di forza e le criticità, e proponendo al Consiglio regionale eventuali interventi correttivi o migliorativi.

Ciò che scaturisce da questa analisi è, dunque, che il legislatore calabrese, rispetto a quelli delle altre Regioni fin qui considerate, sia stato attento a tutte quelle sfumature e criticità che hanno da sempre riguardato il fenomeno del *lobbying*; si tratta, perciò, di una legge che si presenta evoluta ed innovativa.

Tuttavia alle importanti novità registrate nella legge regionale calabrese non corrisponde una effettiva implementazione: ad oggi il registro non è ancora stato pubblicato sul portale *web* della Regione Calabria e pertanto tale importante impianto normativo, a quasi due anni dalla sua approvazione, rimane ancora sulla carta.

### **3.4. Il caso della Regione Puglia**

Uno degli ultimi casi, in termini cronologici, di regolazione regionale della rappresentanza di interessi è il caso della Regione Puglia, la quale con la legge regionale 24 luglio 2017, n. 30 avente ad oggetto la «Disciplina dell'attività di *lobbying* presso i decisori pubblici» e con le successive linee guida approvate dalla Giunta regionale con delibera 24 aprile 2018, n. 641, ha tentato di sviluppare un impianto normativo in grado di cogliere il fenomeno lobbistico regionale.

L'impostazione generale è quella di favore per la pratica del *lobbying*, definita come quella attività «diretta a incidere in maniera lecita su processi decisionali pubblici, svolta attraverso la presentazione per iscritto di proposte, documenti, osservazioni, studi, ricerche, che riportino anche in maniera meramente ricognitiva la posizione del gruppo» (art. 3). Per quanto riguarda i destinatari delle pressioni lecite, la legge regionale si premura di definire il «decisore pubblico» comprendendovi il Presidente del Consiglio regionale, i consiglieri regionali, il Presidente della Giunta, gli assessori e i direttori dei dipartimenti, i vertici delle agenzie

regionali strategiche e delle aziende ed enti del servizio sanitario regionale: come nel caso del precedente calabrese, anche la legge pugliese va a ricomprendere non solo tutti i decisori politici ma anche i membri dell'esecutivo regionale e i vertici dell'amministrazione.

Dopo aver definito l'oggetto della regolazione e l'ambito soggettivo di applicazione, la legge regionale pugliese, con l'art. 4, istituisce il "Registro pubblico dei rappresentanti di gruppi di interesse particolare" presso la Segreteria generale della Presidenza della Giunta regionale, con il coordinamento del Responsabile della trasparenza e della prevenzione della corruzione. È interessante notare come, a norma del comma 2 dell'art. 4 sia compito del Responsabile regionale della trasparenza e della prevenzione della corruzione coordinare l'istruttoria delle richieste di accreditamento al registro e garantire il suo aggiornamento periodico e la pubblicità dei contenuti. Inoltre, al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza sono assegnati anche importanti poteri propositivi e soprattutto sanzionatori, nel caso in cui siano attestate delle violazioni della normativa regionale da parte dei rappresentanti iscritti.

Inoltre, l'incrocio tra la normativa anticorruzione e la legislazione in materia di *lobbying* viene reso evidente dalle successive linee guida del 24 aprile 2018, ai sensi delle quali, la disciplina regionale pugliese deve essere «pienamente funzionale ad attuare altresì i principi in materia di anticorruzione, in quanto indispensabile per prevenire comportamenti corruttivi che riguardano la pubblica amministrazione e prima ancora le scelte dei decisori pubblici e si iscrive tra le "misure generali" di prevenzione della corruzione di cui al PTPC 2017-2019, mirando a rendere maggiormente trasparente e tracciabile per il cittadino il percorso di formazione legislativa e più in generale degli atti politici e di quelli di programmazione della Regione Puglia e palestando l'attività di rappresentanza degli interessi privati all'interno della Regione».<sup>25</sup>

---

(25) Regione Puglia, Delibera di Giunta Regionale del 24 aprile 2018, n. 641, avente ad Istituzione dell'Agenda pubblica e approvazione delle Linee guida per lo svolgimento dell'attività di *lobbying* presso i decisori pubblici ai sensi dell'art. 6 co. 1 della Legge regionale 24 luglio 2017, n.30 e del Codice di condotta dei rappresentanti di gruppi di interesse particolare.

Un ulteriore aspetto di interesse è sicuramente l'art. 7 della legge regionale, ai sensi del quale tutti i soggetti previsti dall'art. 3 devono pubblicare, a partire dal maggio 2018, le proprie agende di incontri: l'agenda deve riportare la data, i temi di discussione e la documentazione prodotta, nel rispetto della normativa in materia di tutela della *privacy*. Inoltre, ai sensi del comma 3 dell'art. 7, per quanto riguarda i vertici delle agenzie regionali strategiche e delle aziende e degli enti del Servizio sanitario regionale le agende sono rese pubbliche sui relativi portali istituzionali.

È inoltre prevista, in sede di iscrizione, la sottoscrizione di un apposito codice di condotta, la cui verifica è attribuita al Responsabile per la prevenzione della corruzione e la trasparenza, il quale dovrà anche valutare l'idoneità dello statuto o del regolamento interno dei gruppi di interesse rappresentati dai soggetti che intendono svolgere l'attività di *lobbying*.<sup>26</sup>

Ai sensi dell'art. 8, l'iscrizione poi comporta una serie di obblighi di trasparenza, buona condotta e informazione (con una sanzione che può giungere fino alla revoca dell'accreditamento), e alcuni diritti, consistenti nella facoltà «di accedere agli uffici del consiglio regionale, della giunta regionale e degli altri decisori pubblici di cui all'art. 3, comma 1, lettera *d*), per informazioni e chiarimenti di carattere tecnico relativi agli atti di loro interesse».

Interessante è, infine, la disciplina delle incompatibilità, prevista all'art. 10, dove viene specificato un elenco dettagliato di figure per le quali vi-ge una regola generale di incompatibilità.

La Regione Puglia ha effettivamente implementato tale impianto normativo istituendo un portale *web*<sup>27</sup> all'interno del quale è possibile consultare il registro e le agende: tuttavia, ad oggi risultato iscritti solamente 4 portatori di interesse con i relativi rappresentanti, mentre le agende, malgrado la loro istituzione in una sezione *ad hoc* del portale, non risultano ancora pubblicate<sup>28</sup>.

---

(26) Art. 6, comma 3, legge regionale n. 30/2017.

(27) <https://lobbying.regione.puglia.it/>.

(28) Ultimo aggiornamento 21/10/2018.

#### 4. Conclusioni e indicazioni per il legislatore nazionale

A fronte della pressante, ma sin qui non appagata, esigenza di regolare a livello nazionale l'attività di rappresentanza di interessi organizzati, assistiamo ad alcuni tentativi regionali di prevedere apposite normative di regolazione dell'attività di rappresentanza di interessi. L'analisi svolta ha interessato soprattutto quattro Regioni: la Regione Toscana con la legge 2002 (seguita dalla legge della Regione Molise del 2004 e della Regione Abruzzo nel 2010), la Regione Lombardia nel 2016, la Regione Calabria nel 2017 e la Regione Puglia tra il 2017 e il 2018.

Tre appaiono le tendenze più rilevanti.

La prima è che le Regioni considerate, a partire dal caso toscano del 2002, hanno avuto una continua e costante evoluzione, sia nella comprensione del fenomeno lobbistico, con l'adozione di atti normativi con un grado crescente di qualità ed innovatività: si passa da un registro ad iscrizione volontaria, fino ad arrivare alla pubblicazione delle agende e al mantenimento di registri aperti e in continuo aggiornamento *online*. Questo ci porta alla seconda tendenza: anche nelle Regioni in cui gli impianti normativi sono piuttosto avanzati, risulta un evidente vuoto di efficacia ed effettività: laddove le Regioni hanno istituito portali *web* dedicati alla pubblicità degli elenchi e dei registri, essi rimangono del tutto trascurati con scarse informazioni in merito ai portatori di interesse iscritti e pochi incentivi per i portatori di interesse di iscriversi nel registro.

La terza tendenza, ci porta a considerare che la normativa regionale, soprattutto nei casi più recenti di Calabria e Puglia, tende a coordinarsi con il sistema della regolazione della prevenzione della corruzione e della trasparenza. Ciò significa che l'evoluzione normativa regionale in materia di trasparenza e partecipazione ai processi decisionali incrocia l'evoluzione nazionale in tema di trasparenza e politiche di prevenzione della corruzione: non a caso, le ultime iniziative di regolazione regionale hanno intrapreso chiaramente la strada verso un processo di *amministrativizzazione*<sup>29</sup> della regolazione della rappresentanza di

---

(29) In particolare si vedano le riflessioni di CARLONI, per il quale «La “amministrativizzazione” del *lobbying*, [...] riflette in ultima istanza la crescente centralità delle amministrazioni e dei governi, ai diversi livelli, nella definizione, regolazione e soddisfazione degli interessi (anche or-

interessi, comprendendovi anche i livelli apicali dell'amministrazione, con l'adozione di specifici obblighi di condotta, obblighi di pubblicità e meccanismi di garanzia dell'imparzialità soggettiva dei dirigenti apicali dell'amministrazione, fino all'integrazione dei compiti di controllo e sanzionatori in materia di gestione dei registri ad opera del Responsabile regionale in materia di prevenzione della corruzione e della trasparenza. Questa appare una tendenza forte, da cui difficilmente il legislatore nazionale, nel momento in cui si confronterà con la materia, si potrà discostare<sup>30</sup>.

In sintesi, attenendoci solo al lato normativo e non attuativo, ne emerge un quadro interessante dove la volontà di regolare il personale politico, tipico dei primi tentativi (Toscana, Molise, Abruzzo e in parte Lombardia) viene bilanciato con i meccanismi volti a ricomprendere all'interno dello schema normativo anche il personale burocratico (Calabria), arrivando ad integrare gli strumenti di regolazione del *lobbying* con le politiche di prevenzione della corruzione e di trasparenza (Puglia).

Detto questo, si può quindi affermare che, anche per le Regioni italiane considerate, da una parte rimanga valida la lettura «amministrativa» della regolazione del *lobbying*, sia istituzionale che politico, confermata dalle numerose sovrapposizioni: da un lato, l'«amministrativizzazione» del *lobbying*, che riflette in ultima istanza la crescente centralità delle amministrazioni e dei governi, ai diversi livelli, nella definizione, regolazione e soddisfazione degli interessi (anche organizzati), si specchia nella crescita del quadro di istituti volti a disciplinare la pressione degli interessi sui decisori, come nel caso dei codici di condotta o degli obblighi di pubblicazione. Dall'altro, al crescere della dimensione «ammi-

---

ganizzati), si specchia nella crescita del quadro di istituti volti a disciplinare la pressione degli interessi sui decisori. Ne emerge, però, un disegno ancora troppo sbilanciato sul personale burocratico rispetto a quello politico, proprio nel momento in cui recenti riforme sembrano ridefinire a vantaggio dei decisori politici l'equilibrio di potere interno alle strutture amministrative: l'intero sistema dell'anticorruzione richiede, in sostanza, di essere ricalibrato sull'intero personale incaricato di funzioni pubbliche, pena il rischio di un'inefficacia di un sistema pure così ricco e articolato»: E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit.

(30) Vale la pena constatare che, anche nelle attività quotidiana dei lobbisti, emerge ormai la consapevolezza che, se si vuole influenzare l'esercizio del potere, non si può far a meno di considerare la dimensione amministrativa, in quanto «la declinazione concreta spetta alla burocrazia», così A. CATTANEO, *Il mestiere del potere*, cit., p. 127

nistrativa» del *lobbying* come dimostrato recentemente anche dalle leggi regionali di Calabria e Puglia, o nelle sue diverse e forme di regolamentazione nazionale e locale<sup>31</sup>, si avverte però anche, di converso, l'esigenza di una più chiara distinzione da ciò che è fisiologico e ciò che è patologico nelle dinamiche di pressione dei rappresentanti di interessi particolari e dalla necessità di implementare effettivamente tali impianti normativi.

In conclusione, per quanto una disciplina legislativa diretta del fenomeno appaia, dunque, in ogni caso auspicabile e la questione di come regolare il fenomeno lobbistico sia spesso al centro del dibattito pubblico, l'evoluzione recente della normativa regionale sembra aver intrapreso una sua interessante via di sviluppo, proponendo comunque un modello in grado di dialogare con le altre esperienze e modellistiche tradizionali<sup>32</sup>: in sostanza, appare da non sottovalutare, e quindi da perfezionare, il modello esistente, di regolazione proposto recentemente da Calabria e Puglia, come esempio di regolazione «avvolgente»<sup>33</sup> che circonda e abbraccia il fenomeno lobbistico da diversi punti di vista, nel momento in cui il rappresentante di interessi particolari entra in relazione con i diversi decisori pubblici.

---

(31) Per P.L. PETRILLO esistono almeno un centinaio di norme afferenti al sistema di regolazione del *lobbying*: Senato della Repubblica, *Audizioni informali sui disegni di legge in materia di lobbying*. Audizione del Prof. P.L. Petrillo, 12 febbraio 2015, 4, «si tratta di un lungo elenco di norme (ne conto almeno 125), di diverso ordine e grado (leggi, decreti legislativi, regolamenti, decreti ministeriali, circolari presidenziali), che, in modo disorganico, definiscono un timido quadro regolatorio del fenomeno lobbistico».

(32) Per inquadrare il modello italiano di regolazione del *lobbying* all'interno dell'evoluzione degli strumenti di prevenzione della corruzione e della trasparenza all'interno di una prospettiva internazionale, si veda E. CARLONI, *Lobby Regulation To Prevent Corruption*, in A. CERRILLO MARTINEZ, J. PONCE (a cura di), *Preventing corruption and promoting good government and public integrity*, Bruxelles, Bruylant, 2017.

(33) Avvolgente come già affermato, in quanto «[a]l pari della corruzione amministrativa, il *lobbying* richiede di essere governato con un approccio ampio ed avvolgente, se non "olistico", attraverso regolazioni integrate e pervasive, rivolte a dimensioni diverse ma tutte rilevanti nell'ottica del contenimento di pressioni indebite». Così E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit., p. 402.

## La rappresentanza degli Enti locali per mezzo delle associazioni di categoria. Quali spunti per il dibattito sul *lobbying*?

*Roberto Medda*

*Nell'ambito di un crescente interesse della dottrina giuridica per il tema del lobbying, questo contributo si propone di analizzare le associazioni rappresentative degli Enti locali, considerate come una peculiare categoria di gruppo di pressione. In particolare, verrà scrutinato il ruolo ricoperto dall'ANCI (Associazione nazionale dei Comuni italiani) e dall'UPI (Unione delle Province italiane) all'interno dei processi decisionali dello Stato, con particolare riguardo alla Conferenza Stato-Città e autonomie locali. Dal caso di studio emerge una progressiva inclusione dei gruppi di pressione all'interno delle istituzioni, in controtendenza rispetto ad altri settori, nei quali il loro apporto non ha ricevuto un pieno riconoscimento. Nonostante l'inclusione delle associazioni all'interno delle sedi decisionali abbia permesso di costruire un efficace meccanismo di governance dei rapporti tra governo centrale e autonomie, nel sistema attuale permangono delle criticità, legate in particolare alla debole garanzia dell'effettiva rappresentatività dei rappresentanti degli interessi. Tuttavia, si ritiene che il modello di inclusione delle associazioni rappresentative degli Enti locali possa essere un valido spunto per una futura regolazione generale del fenomeno lobbistico.*

### **1. Istituzioni pubbliche e interessi particolari**

Nel linguaggio comune, al termine “*lobby*” viene generalmente attribuita una accezione negativa, venendo non di rado accostato a immagini di illegalità e corruzione. All'interno delle comunità scientifiche, invece, la percezione è differente: il *lobbying*, ovvero la partecipazione dei portatori di interessi particolari ai processi decisionali pubblici, è ormai considerato come un frutto spontaneo e fisiologico di una società pluralista<sup>1</sup>.

---

(1) Come emerge dai più recenti contributi della scienza politologica: G. CAPANO, R. LIZZI, A. PRITTONI, *Gruppi di interesse e politiche pubbliche nell'Italia della transizione. Oltre il clientelismo e il collaterale*, in *Rivista italiana di politiche pubbliche*, 3, 2014, pp. 323-344.

Un'interpretazione di questo genere si è consolidata sul finire degli anni Ottanta, in corrispondenza con la crisi del sistema dei partiti della Prima Repubblica. Infatti, venuto meno il loro ruolo di cerniera tra istituzioni pubbliche e società, con sempre maggiore frequenza i portatori di interessi particolari hanno instaurato un contatto diretto con il decisore pubblico, scavalcando la mediazione delle strutture partitiche.

Le riflessioni della scienza giuridica sono state direttamente influenzate dall'evoluzione del sistema politico italiano. Tradizionalmente, la partecipazione dei portatori di interessi alla decisione pubblica – in primo luogo al procedimento di formazione delle leggi – era considerata una corruzione della forma di governo parlamentare, ritenendosi che l'accesso diretto dei portatori di interessi alle aule parlamentari potesse espropriare della propria funzione il Parlamento, unico canale di comunicazione legittimo tra Stato e società. Come si suole ricordare in dottrina<sup>2</sup>, per questo motivo il lobbismo ha per lungo tempo rappresentato un tema di ricerca minoritario, se non inesistente, nel campo degli studi di diritto pubblico. L'assenza di disposizioni in materia ha comportato, in parallelo, l'assenza di una riflessione giuridica su di esso, tanto che, almeno fino a poco tempo fa, poteva affermarsi che il fenomeno lobbistico «nel nostro Paese è praticamente ignorato dal legislatore. Questo non perché da noi le *lobby* non esistano [...] ma per la preoccupazione che la disciplina dei gruppi di pressione equivalga alla loro legittimazione, dunque a una curiosa ritrosia a riconoscere che il re è nudo»<sup>3</sup>.

Tuttavia, tale interpretazione ha i suoi punti di riferimento, perlopiù, nel rapporto intrattenuto dai portatori di interessi particolari con il circuito politico-parlamentare. Al contrario, nel campo del diritto amministrativo non sono certo mancati importanti studi sul tema del rapporto tra gli apparati burocratici e gli interessi, un filone di ricerca favorito, proba-

---

(2) Cfr., da ultimo: D. DAVID, *Lobbying, gruppi di interesse e regolazione amministrativa: alcuni segnali di cambiamento?*, in *federalismi.it*, 24, 2017, p. 3 ss.

(3) T.E. FROSINI, *Gruppo di pressione*, in M. AINIS (a cura di), *Dizionario costituzionale*, Roma, Laterza, 2000, p. 228.



bilmente, dal diritto positivo, che da tempo prevede forme variabili di riconoscimento degli interessi organizzati<sup>4</sup>.

Allo stato attuale, una lettura volta a disconoscere l'apporto dei portatori di interessi alla decisione pubblica appare superata, perché superati sono i presupposti che ne erano alla base. L'estinzione dei grandi partiti di massa novecenteschi ha portato in superficie la necessità di individuare ulteriori spazi di confronto tra le istituzioni e la società, allo scopo di riannodare i fili di un legame che appare ormai sfilacciato. Gli studi giuridici sul lobbismo riflettono questa esigenza: sul presupposto che un approccio al fenomeno esclusivamente repressivo, appiattito sulla regolamentazione penalistica, sia insufficiente, appare acquisito che la partecipazione dei portatori di interessi costituisca un auspicabile contributo alla qualità e all'effettività dell'azione delle istituzioni pubbliche<sup>5</sup>. Le prospettive adottate dalla scienza giuridica sono molteplici: dalle politiche anticorruzione<sup>6</sup>, alla regolazione regionale<sup>7</sup>, per non dimenticare la prospettiva comparata<sup>8</sup>, numerosi studiosi hanno contribuito a sviluppare un sapere giuridico attorno al lobbismo.

La riflessione si è indirizzata, sinora, verso un orizzonte comune, rappresentato dalla necessità di completare il quadro normativo esistente, ritenuto deficitario, al fine di assicurare la corretta partecipazione dei portatori di interessi particolari<sup>9</sup>. Infatti, gli studi sul *lobbying* non hanno

---

(4) Il tema è stato ampiamente trattato da S. CASSESE, *Amministrazione pubblica e interessi in Italia*, in *Diritto e società*, 2, 1992, pp. 223-248, nonché, dal punto di vista dell'organizzazione amministrativa, da M. CAMMELLI, *L'amministrazione per collegi*, Bologna, Il Mulino, 1980.

(5) *Ex multis*: E. CARLONI, *Interessi organizzati, lobbying e decisione pubblica*, in R. CAVALLO PERIN, F. MERLONI (a cura di), *Al servizio della Nazione*, Milano, Franco Angeli, 2009, pp. 108-132. Si veda, inoltre, il volume monografico (3, 2012) della rivista *Percorsi costituzionali*, intitolato «Lobby come democrazia».

(6) Cfr. E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2, 2017, pp. 371-412.

(7) M. DURANTE, *La disciplina del lobbying nel sistema autonomistico italiano. Alla ricerca di una legge generale in materia e l'attivismo di alcune Regioni*, in *Diritti regionali*, 3, 2017.

(8) R. DE CARIA, «Le mani sulla legge»: *il lobbying tra free speech e democrazia*, Milano, Ledi- zioni, 2017.

(9) Per un recente esempio di questo approccio al tema si veda U. RONGA, *La legislazione negoziata. Autonomia e regolazione nei processi di decisione politica*, Napoli, Editoriale scientifica, 2018.

mancato di sottolineare come il fenomeno non abbia mai ricevuto un assetto regolativo compiuto, parlandosi a tal proposito di una «regolamentazione-strisciante ad andamento schizofrenico tipica di una forma di governo ad interessi oscuri»<sup>10</sup> ovvero, meno enfaticamente, di «regolazione avvolgente»<sup>11</sup>. Tuttavia, come si cercherà di dimostrare, nell'ordinamento giuridico è possibile individuare alcuni settori nei quali la partecipazione di talune categorie di portatori di interessi ha, da tempo, trovato un espresso riconoscimento nella prassi parlamentare e governativa, nonché nella stessa legislazione. Un riconoscimento di questo tipo si rinviene, ad esempio, nei rapporti tra il Governo e le cd. parti sociali, sindacati e associazioni dei datori di lavoro, che a partire dagli anni Settanta hanno dato vita a meccanismi di dialogo e concertazione delle politiche pubbliche nel campo delle relazioni industriali<sup>12</sup>. Esiste, tuttavia, anche un altro importante settore, quello delle relazioni istituzionali tra lo Stato e le autonomie territoriali (Comuni, Province e Città metropolitane), il quale offre un esempio avanzato di integrazione dei portatori di interessi all'interno delle istituzioni, come dimostra l'inclusione delle associazioni di categoria degli Enti locali, ANCI e UPI, nella composizione di un organismo istituzionale, la Conferenza Stato-Città e autonomie locali.

La scelta del caso di studio si basa sull'assunto che un'analisi di questo settore possa offrire spunti utili al dibattito in corso sui rapporti tra istituzioni e interessi particolari. L'interesse particolare del quale si fanno portavoce le associazioni rappresentative degli Enti locali, data la sua natura pubblicistica, ha infatti favorito il loro riconoscimento come interlocutrici qualificate, trasformando queste formazioni associative, come si vedrà di origine spontanea, nei pilastri di un articolato sistema formale di raccordo tra Stato e autonomie. Tuttavia, la costruzione di un sistema inteso a includere i portatori di interesse all'interno delle dinamiche di governo non è immune da aspetti critici: occorre infatti sot-

---

(10) Secondo la ricostruzione di P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 367 ss.

(11) E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, cit., p. 410.

(12) Per una panoramica dei temi, propri del diritto sindacale, si rinvia a: G. GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, Cacucci Editore, 2014, pp. 233-247.

toporre a scrutinio le modalità della loro partecipazione, in modo tale da valutare se taluni principi, come la trasparenza del meccanismo decisionale e la rappresentatività degli interlocutori, siano garantiti, e ciò a maggior ragione in un sistema che dimostra di voler valorizzare l'apporto dei corpi intermedi.

## ***2. Le associazioni di rappresentanza degli Enti locali***

Nell'indagine sul rapporto tra interessi particolari e decisioni pubbliche, la scienza giuridica non si è mai soffermata sulle associazioni di rappresentanza degli Enti locali territoriali. Anzi, non mancano autori che disconoscono una qualche forma di unitarietà al fenomeno, riconducendo all'interno della cornice soltanto l'attività di pressione *subita* dal decisore pubblico da parte dei portatori di interessi particolari<sup>13</sup>, escludendo indirettamente dal campo di indagine i soggetti come le associazioni degli Enti locali o i sindacati, che con le istituzioni condividono spesso sedi di cooperazione e concertazione. Tuttavia, questa interpretazione tende a segmentare, in maniera forse un po' troppo artificiale, un fenomeno che appare nei suoi elementi fondamentali come unitario. Infatti, a prescindere dalle modalità di contatto tra il decisore pubblico e il portatore dell'interesse particolare, che può seguire i più diversi schemi, di confronto o di scontro a seconda delle ipotesi, il nucleo della questione rimane sempre il medesimo: come coniugare la decisione pubblica, da assumersi quindi avendo come stella polare l'interesse pubblico, con la presenza di interessi particolari che quella decisione cercano di influenzare<sup>14</sup>.

Infatti, sia in presenza di rappresentanti di interessi particolari di tipo economico, come quelli di una delimitata categoria produttiva, sia in presenza di esponenti di ampie categorie sociali, come i sindacati dei lavoratori, o addirittura di classi di istituzioni, come le associazioni rappresentative degli Enti locali, gli obiettivi verso cui deve tendere la rego-

---

(13) Pertanto viene fissata una netta distinzione tra il *lobbying* e le attività, promosse dalle istituzioni, di concertazione tra le parti sociali. Per tale lettura si veda P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione*, cit., p. 52 ss.

(14) Un approccio al tema di questo tipo si rinviene nello scritto di S. CASSESE, *Amministrazione pubblica e interessi in Italia*, cit., in particolare p. 244 ss.

lazione non mutano. Egualmente presente, in tutte le ipotesi, è la necessità di favorire la partecipazione del portatore di interesse, quale viatico per una migliore decisione pubblica, migliore perché fondata su un patrimonio informativo più completo, grazie alle informazioni fornite dal rappresentante dell'interesse, nonché maggiormente effettiva, in quanto frutto di una qualche forma di condivisione tra le parti. La differenza esistente nella natura dell'interesse rappresentato e nelle modalità di incontro con il decisore pubblico, elementi che rendono le associazioni degli Enti locali un caso peculiare, non rende superflua la necessità che la regolazione, nel predisporre spazi per la partecipazione, garantisca al contempo alcuni principi come la trasparenza e le pari opportunità di accesso, entrambe sottesi all'integrità del processo decisionale. Per tali ragioni, in quanto frammento di un fenomeno più ampio, l'attività delle associazioni rappresentative degli Enti locali merita di essere studiata dalla prospettiva degli studi sul *lobbying* per la ragione che da questo settore possono essere tratti degli spunti utili per la regolazione del fenomeno nella sua dimensione generale. Che le associazioni di categoria di Comuni e Province possano essere accostate ai portatori di interessi particolari privati, come si è già detto, non è esente da controversia, tuttavia si può giungere a questo risultato da una pluralità di prospettive.

Innanzitutto, questa interpretazione è suffragata dal dato storico. In Italia, fin dai primi anni del Novecento, dapprima i Comuni e in seguito le Province hanno dato vita – in via volontaria e autonoma – a delle associazioni di diritto privato, con lo scopo principale di rivendicare spazi di autonomia nei confronti dello Stato, percepito come accentratore e prevaricatore. Trovando ispirazione nell'allora fiorente movimento sindacale, nell'ottobre del 1901, a Parma, viene fondata l'Associazione dei Comuni italiani, mentre pochi anni dopo, nel 1908, viene costituita l'Unione delle Province italiane. La storia delle autonomie locali, in Italia, è indissolubilmente intrecciata a quella di queste due associazioni che, nonostante alterne vicissitudini, ancora oggi hanno un ruolo di primo piano. Non a caso, l'ANCI e l'UPI sono nomi familiari anche a un distratto osservatore delle vicende delle autonomie locali italiane.

Nella storia dell'associazionismo locale sono disseminate diverse tracce dell'attività di pressione esercitata dai rappresentanti degli interessi del-

le comunità locali nei confronti dello Stato. La stessa genesi della associazione comunale è legata a questa esigenza, come risulta dal resoconto di un'aspra controversia politica che ha visto contrapporsi i Comuni e il Governo nei primi anni del Novecento. Il dissidio sorse in merito sulla mancata applicazione di una disposizione contenuta nel Testo unico della legge comunale e provinciale del 1889, per mezzo della quale i Comuni sarebbero stati esonerati da alcune spese poste a carico dei loro bilanci per finanziare l'amministrazione periferica dello Stato. Fu soltanto a seguito di un'attività di pressione organizzata dall'associazione dei Comuni che, nel 1907, venne approvata una legge con la quale le spese oggetto di contestazione furono addebitate al bilancio statale<sup>15</sup>. Significativamente, al termine della vicenda, la rivista ufficiale dell'associazione commentò l'approvazione della legge con un articolo dal titolo «La nostra legge»<sup>16</sup>.

Dopo essere state assorbite nella Confederazione nazionale degli enti autarchici, organica al partito fascista<sup>17</sup>, che mal sopportava l'esistenza di corpi intermedi autonomi, nell'immediato dopoguerra vengono rianodati i fili dell'associazionismo locale: nel 1946 vennero rifondate l'Associazione dei Comuni italiani (il cui nome muta in ANCI, con l'aggiunta dell'aggettivo "nazionale") e l'UPI. Come già ricordato, allo stato attuale, queste due associazioni costituiscono i perni attorno ai quali ruota

---

(15) L'art. 272 del regio decreto n. 5921 del 1889 prevedeva che alcune spese, riconducibili all'amministrazione dello Stato, e fino ad allora poste a carico di Comuni e Province, avrebbero cessato di essere imputate ai loro bilanci a partire dall'entrata in vigore del testo. La controversia sorse nel momento in cui il Governo decise di posticipare l'applicazione di tale disposizione, continuando quindi ad addebitare agli Enti locali le spese di competenza statale. Tale decisione suscitò la reazione dell'Associazione dei Comuni, all'interno della quale si generò un dibattito circa la posizione da tenere nei confronti dello Stato. Non emerse una linea univoca: alla proposta di adottare misure di resistenza, come le dimissioni di massa dai consigli o dalle giunte comunali, si contrapposero altre misure meno conflittuali come la richiesta ai deputati dei rispettivi collegi elettorali di perorare la causa in Parlamento.

(16) Come riporta O. GASPARI, *La Lega delle autonomie, 1916-2016: cento anni di storia del riformismo per il governo locale*, Bologna, Il Mulino, 2016, p. 43. Per una ricostruzione storiografica della nascita e dello sviluppo dell'associazionismo delle collettività locali si veda inoltre G. DE ROSA, *L'ANCI nella lotta per le autonomie locali*, in R. RUFFILLI, M.S. PIRETTI (a cura di), *Per la storia dell'ANCI*, Roma, ANCI, 1986, pp. 9-21.

(17) Per una ricostruzione di questa fase storica si rinvia a E. ROTELLI, *L'alternativa delle autonomie*, Milano, Feltrinelli, 1978, pp. 177-232.

la rappresentanza degli Enti locali, ma nonostante ciò esse non esauriscono la categoria. Infatti, il movimento delle autonomie è ben articolato al suo interno: sono presenti altre componenti, come l'Associazione dei Comuni montani (UNCEM), l'Associazione dei piccoli Comuni (ANPCI), nonché – in posizione autonoma rispetto ad ANCI – Legautonomie, erede ideale della Lega dei Comuni socialisti costituita nel 1916, con il compito primario di coordinare e difendere gli interessi delle amministrazioni locali governate dai partiti delle sinistre.

Una volta chiarito come l'origine storica delle associazioni degli Enti locali le avvicini ai portatori di interessi al centro delle riflessioni degli studi sul *lobbying*, occorre ora soffermarsi sull'attività da loro esercitata attualmente. A tal riguardo, appare utile partire da un dato di immediata cognizione, come gli statuti delle associazioni. Da una rapida rassegna del loro contenuto è facile individuare numerosi elementi che fungono da riscontro alla loro qualifica come gruppi di interesse. Con riguardo all'ANCI, nello statuto è stabilito che «L'ANCI tutela e rappresenta gli interessi generali dei Comuni, delle Unioni dei Comuni e delle altre forme associative, delle Città metropolitane e di tutti gli enti di derivazione comunale, costituendone il sistema di rappresentanza», precisando che l'associazione «è titolare, in quanto associazione maggiormente rappresentativa, della rappresentanza istituzionale dei Comuni, delle Città metropolitane e degli enti di derivazione comunale nei rapporti con il Governo, il Parlamento e tutte le istituzioni o gli Enti centrali o di rilievo nazionale [...] con le Regioni con le Province e con tutti gli enti pubblici di rilievo regionale e locale [...] nonché cura la rappresentanza dinanzi a istituzioni e organismi internazionali e dell'Unione europea, al Comitato delle Regioni». Per il perseguimento degli scopi istituzionali, lo statuto prefigura vari strumenti, tipici della rappresentanza degli interessi particolari, come «promuovere lo studio di problemi che interessino gli associati», «promuovere e incoraggiare iniziative per l'educazione civica dei cittadini e per diffondere la conoscenza delle istituzioni locali» ma, più decisamente, «intervenire con propri rappresentanti in ogni sede nella quale si discutano o si tutelino interessi delle istituzioni locali rappresentate». Sulla stessa linea si colloca lo statuto dell'UPI, i cui scopi sociali sono individuati, tra l'altro, nella rappresentanza presso Parlamento, governo e altri organi centrali dello Stato, presso le istituzioni euro-

pee e, su intesa con le articolazioni regionali dell'UPI, presso le Regioni. Inoltre, l'Unione «cura tutti i problemi che investono l'ente Provincia, esplicando ai fini della loro risoluzione anche le opportune azioni di collegamento con gli altri organismi rappresentativi degli Enti locali». Gli scopi sociali possono essere perseguiti, inoltre, attraverso «iniziative di ricerca, di studio, di divulgazione, che consentano di stimolare e promuovere lo sviluppo, nel quadro della valorizzazione complessiva delle autonomie locali, dell'ente Provincia sotto i profili della democraticità, dell'efficienza e della partecipazione popolare». Lo scenario non muta se si osservano le associazioni, diverse dall'ANCI e dall'UPI, che concorrono a formare il mosaico della rappresentanza delle autonomie territoriali, riscontrandosi la presenza delle medesime finalità istituzionali<sup>18</sup>. Anche l'analisi dei lavori parlamentari offre una conferma del ruolo di portatori di interessi ricoperto dalle associazioni degli Enti locali. In particolare l'ANCI e l'UPI partecipano di frequente alle audizioni informali presso le commissioni parlamentari, assieme ai diversi rappresentanti di interessi particolari di natura privata. Come dimostrano i documenti acquisiti nell'ambito dell'*iter* di approvazione delle leggi, la presentazione di memorie da parte delle associazioni di rappresen-

---

(18) Con riguardo a Legautonomie lo statuto afferma che l'associazione «ispira la propria attività istituzionale e di rappresentanza ai principi fondamentali della Carta costituzionale. In particolare Lega delle autonomie locali ispira la propria iniziativa per il riordino degli Enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione, il rinnovamento e l'efficienza dello stato sociale ai principi della partecipazione democratica dei cittadini e delle loro organizzazioni politiche e sociali alla definizione delle scelte di governo». Uncem al fine di «promuovere l'attuazione organica di una politica montana che, attraverso la partecipazione degli Enti locali e di tutti i soggetti politici, culturali, economici e sociali, tenda alla definizione e realizzazione di ogni iniziativa e progetto legislativo, produttivo e solidaristico che, in armonia con i principi di tutela ambientale, territoriale e civile, inserisca le popolazioni montane nel più ampio processo di sviluppo perseguito ad ogni livello istituzionale», si propone di «sollecitare, promuovere e curare ricerche, studi e progettualità diretti ad individuare, per i singoli problemi di montagna, le soluzioni da suggerire agli Enti locali, alle Regioni, al Governo, al Parlamento ed agli Organismi Europei». Infine, l'Anpci ha tra i propri scopi statuari quello di «svolgere azione di promozione e tutela delle autonomie e delle risorse locali nell'ambito delle attuali suddivisioni amministrative; rappresentare gli interessi dei Comuni associati dinanzi agli organi centrali dello Stato, agli Organismi Comunitari, al Comitato delle Regioni e ad ogni altro organismo istituzionale; promuovere lo studio dei problemi che interessano direttamente gli Enti locali e proporre le soluzioni relative avanzando tempestivamente e con determinazione agli organi responsabili richieste e proposte volte allo sviluppo di tutte le realtà comunali più piccole ed al miglioramento della vita amministrativa degli Enti locali».

tanza di Enti locali è una costante. Che le finalità sottese alla partecipazione ai lavori parlamentari si risolvano nell'esercizio di una forma di pressione sulla decisione pubblica, in questo caso legislativa, è palese dalla lettura dei documenti acquisiti dalle commissioni parlamentari. A titolo meramente esemplificativo, si segnala come nel corso delle audizioni presso la Commissione bilancio congiunta tra Camera e Senato in vista dell'approvazione della legge di bilancio 2018, l'ANCI e l'UPI abbiano depositato delle memorie contenenti specifiche proposte di emendamento al testo in discussione, talvolta spingendosi ad avanzare l'esatta formulazione lessicale della modifica al disegno di legge<sup>19</sup>. Anche da una prospettiva storica si rinvengono delle conferme a quanto sopra delineato. Come è stato riportato qualche decennio fa, in uno dei pochi studi approfonditi dedicati specificamente a tali formazioni associative<sup>20</sup>, queste tendevano ad intervenire in gran parte dei processi legislativi, attraverso una serie di azioni tra le quali: la produzione di proposte di legge, la richiesta di modifiche ai testi stilati dal Governo e dal Parlamento, la cura di relazioni più o meno formalizzate con la classe politica governativa e parlamentare, nonché con gli apparati amministrativi.

A questo punto un dato pare acquisito. Nonostante si facciano portatrici di un interesse pubblicistico, le associazioni rappresentative di Comuni, Province e Città metropolitane si atteggiano nei confronti della decisione pubblica statale seguendo metodi d'azione tipici dei portatori di interessi privati. Trova riscontro, quindi, la lettura volta a riconoscere l'unitarietà del fenomeno: sebbene promani da enti rappresentativi di comunità politiche locali, l'interesse rappresentato da parte delle loro associazioni di categoria si configura come *particolare* al momento del contatto con la decisione pubblica statale<sup>21</sup>. Nonostante, come si vedrà

---

(19) Come dimostrano gli atti pubblicati sul sito *web* del Senato della Repubblica: cfr. [http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/documenti/48415\\_documenti.htm](http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/documenti/48415_documenti.htm) [ultimo accesso: 24.01.2019].

(20) M. INCERTI PREGREFFI, *Le Associazioni nazionali degli Enti locali*, in Aa.Vv., *Le relazioni centro-periferia*, Archivio ISAP, vol. 1, Milano, Giuffrè, 1984, pp. 500-501.

(21) Alle medesime conclusioni giunge G. VESPERINI, *I poteri locali*, vol. 1, Catanzaro, Meridiana libri, 1999, p. 195.



in seguito, la dottrina e la giurisprudenza non sempre condividano tale impostazione, una interpretazione di questo tipo trova conferme, come si è avuto modo di vedere, tanto nella storia quanto nell'attualità: le vicende della rappresentanza dell'interesse locale per mezzo di associazioni di categoria lo dimostrano.

### *3. La partecipazione delle associazioni degli Enti locali alle decisioni pubbliche*

Pur essendo riconducibili al fenomeno del rapporto tra interessi particolari e decisione pubblica, le associazioni di rappresentanza degli Enti locali territoriali presentano delle peculiarità di non scarso spessore, sulle quali poggiano le fondamenta di un impianto normativo *sui generis*.

L'elemento che più di tutti contraddistingue l'ANCI, l'UPI e le altre associazioni dalla pleora dei portatori di interessi particolari è dato dalla natura dell'interesse da esse rappresentato. Come già accennato, siamo qui in presenza di forme associative composte in via esclusiva da istituzioni pubbliche che a loro volta, in quanto rappresentative di comunità politico-territoriali, sono portatrici di un interesse pubblico di carattere generale, seppur territorialmente limitato. La natura dell'interesse particolare rappresentato si riflette vistosamente sull'impianto normativo che regola la partecipazione di questi soggetti ai meccanismi decisionali dello Stato. Non si avverte, infatti, quella tendenza a occultare l'apporto, o addirittura l'esistenza dei portatori degli interessi, anzi, è evidente la deliberata volontà di integrare le associazioni all'interno delle istituzioni, peraltro un obiettivo storicamente perseguito dalle stesse ANCI e UPI, come è stato messo in luce della ricerca storiografica<sup>22</sup>.

Da una lettura trasversale della legislazione di settore emerge come l'ANCI e l'UPI abbiano progressivamente stabilito un copioso numero di punti di contatto con i decisori pubblici, soprattutto a livello amministrativo. A partire dagli anni Sessanta, e poi con crescente frequenza

---

(22) Come emerge dalla lettura del contributo di O. GASPARI, *Dal Consiglio superiore dei Comuni alla Conferenza Stato-Città e autonomie locali. Precedenti storici e attività (1906-2007)*, in V. ANTONELLI (a cura di), *Città, Province, Regioni, Stato. I luoghi della decisione condivisa*, Roma, Donzelli, 2009, pp. 153-193.

nei decenni successivi<sup>23</sup>, i rappresentanti delle associazioni degli Enti locali sono stati inclusi all'interno di sedi istituzionali, variamente denominate, di raccordo tra le istituzioni pubbliche e le articolazioni sociali<sup>24</sup>, solitamente beneficiando di compiti consultivi. L'inclusione dei rappresentanti segue in genere due schemi. In alcuni casi, la legge attribuisce al decisore pubblico la facoltà di individuare all'interno dell'associazione, solitamente ANCI e UPI, un rappresentante da includere all'interno della sede collegiale. Ma non mancano i casi in cui è la stessa associazione a designare il componente dell'organo istituzionale<sup>25</sup>. Non mancano altre forme di raccordo tra la decisione pubblica e il portatore di interessi, come nel caso in cui si prevede la necessaria consultazione di una specifica associazione degli Enti locali prima dell'adozione di un atto normativo<sup>26</sup>. Il minimo comune denominatore delle centinaia di disposizioni che attribuiscono alle associazioni degli Enti locali un ruolo nei processi decisionali è dato dal fatto che, in linea di principio, non si assiste ad alcun oscuramento, ma al contrario le istanze delle associazioni locali vengono convogliate con decisione all'interno delle istituzioni.

Tuttavia, è al centro del sistema autonomistico italiano che l'apertura della decisione pubblica alle istanze degli Enti locali ha raggiunto il suo culmine con la costruzione di un *sistema* di raccordo permanente incentrato sulla Conferenza Stato-Città e autonomie locali. Prevista per la prima volta nel 1996<sup>27</sup>, attualmente la Conferenza Stato-

---

(23) Il primo esempio è dato dall'art. 23 della legge n. 1431 del 1962, dal titolo «Provvedimenti per la ricostruzione e la rinascita delle zone colpite dal terremoto dell'agosto 1962».

(24) Come, ad esempio, nel caso dell'art. 11 del d.lgs. n. 63 del 2017, che riserva all'ANCI e all'UPI la nomina di un rappresentante ciascuno di un membro della "Consulta nazionale per il diritto allo studio" istituita presso il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca.

(25) Tale modello ha il suo esempio forse più rilevante nel d.lgs. n. 165 del 2001, che attribuisce all'ANCI e all'UPI un ruolo diretto nel sistema di contrattazione collettiva all'interno delle amministrazioni locali.

(26) *Cfr.* art. 5 della legge n. 130 del 2001.

(27) Istituita dapprima con il d.P.C.M. 2 luglio 1996, in seguito ha ricevuto copertura legislativa per mezzo del d.lgs. n. 281 del 1997. Sulle vicende che hanno portato all'istituzione della Conferenza Stato-Città e autonomie locali si veda F. PIZZETTI, *La Conferenza Stato-Città e Autonomie locali*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 7, 1997, pp. 668-680.

Città rappresenta la sede di confronto principale tra i rappresentanti di Comuni, Province e Città metropolitane e il Governo, costituendo il canale, probabilmente il più rilevante<sup>28</sup>, per la trasmissione dell'interesse locale al centro del sistema politico e amministrativo. Più nel dettaglio, la Conferenza Stato-Città assicura «il coordinamento nei rapporti tra lo Stato e le autonomie locali» nonché lo «studio, informazione e confronto nelle problematiche connesse agli indirizzi di politica generale che possono incidere sulle funzioni proprie o delegate» degli Enti locali<sup>29</sup>.

Nella costruzione di una sede di confronto permanente tra lo Stato e le autonomie uno degli ostacoli da superare, di carattere pratico, è stato rappresentato dalle modalità di partecipazione di Comuni e Province all'attività dell'organo. Non potendo garantire una rappresentanza paritaria a tutti gli enti, sul modello della Conferenza Stato-Regioni, dato il numero di Comuni (all'epoca poco più di 8 mila) e delle Province (circa un centinaio al momento dell'istituzione della Conferenza) si è dovuto fare ricorso a meccanismi differenti, fondati sul principio della rappresentanza indiretta. E la strada percorsa è stata quella di integrare all'interno dell'organismo le associazioni di categoria degli Enti locali: riprendendo uno schema già consolidato nella legislazione di settore, la legge individua in via diretta le associazioni – ancora l'ANCI e l'UPI – rappresentative del mondo delle autonomie. Più nel dettaglio, viene previsto che siano membri della Conferenza, in rappresentanza delle autonomie, i presidenti dell'ANCI e dell'UPI, quattordici sindaci designati dall'ANCI, di cui cinque rappresentanti di Città metropolitane, non-

---

(28) Come dimostrato dal gran numero di riunioni e di atti approvati nel corso dell'ultimo anno. Per una rassegna dell'attività della Conferenza Stato-Città e autonomie locali, si veda: Presidenza del Consiglio dei ministri, Ufficio di Segreteria della Conferenza Stato-città ed autonomie locali, *Rapporto sulle attività 2017-2018*. Un'ulteriore conferma della perdurante centralità dalla Conferenza nel raccordo tra Stato e autonomie è rinvenibile nella recente disposizione, contenuta nel d.l. 91 del 2018, con la quale viene insediato, presso la Conferenza, “un tavolo tecnico-politico per la redazione di linee guida finalizzate all'avvio di un percorso di revisione organica della disciplina in materia di ordinamento delle province e delle città metropolitane, al superamento dell'obbligo di gestione associata delle funzioni e alla semplificazione degli oneri amministrativi e contabili a carico dei Comuni, soprattutto di piccole dimensioni”.

(29) Più nel dettaglio, le attribuzioni della Conferenza Stato-Città e autonomie sono delineate dai commi 6 e 7 dell'art. 9 del d.lgs. n. 281 del 1997.

ché sei Presidenti di Provincia designati dall'UPI, i quali sono chiamati a confrontarsi con il Governo, a cui spetta nella figura del Presidente del Consiglio dei Ministri la presidenza della Conferenza. Il testo di legge cristallizza l'articolazione della rappresentanza delle autonomie, dato lo scarso peso che deve riconoscersi alla disposizione che introduce una possibilità per i rappresentanti degli Enti locali, diversi dai membri di diritto, di essere invitati alle riunioni della Conferenza.

La Conferenza Stato-Città non esaurisce il novero delle sedi di raffronto ad alto livello tra il potere centrale e le autonomie. Se la Conferenza è la sede di confronto tra il Governo, quindi il potere esecutivo, e le autonomie, il sistema è completato dalla presenza di un'ulteriore arena di confronto, stavolta tra il potere legislativo e gli Enti locali territoriali. Prevista dall'art. 126 della Costituzione, e rafforzata dall'art. 11 della legge costituzionale del 2001, la Commissione bicamerale per le questioni regionali rappresenta il tentativo di rafforzare il raccordo tra Parlamento e autonomie, storicamente alquanto debole. Nonostante l'effettivo funzionamento di tale organismo abbia prodotto risultati piuttosto deludenti<sup>30</sup>, una recente disposizione normativa<sup>31</sup> suscita ai fini del tema oggetto di questo contributo alcuni spunti di riflessione. Infatti, è stata riconosciuta alla Commissione la possibilità di svolgere attività di natura conoscitiva anche per mezzo di audizioni delle associazioni di Enti locali, secondo le modalità definite da un regolamento interno. Tale atto, adottato nel dicembre del 2017, riconosce il ruolo centrale dei portatori degli interessi locali all'attività consultiva svolta dalla Commissione nelle materie rilevanti per le autonomie territoriali. L'apertura ai rappresentanti di Regioni ed Enti locali si sostanzia, tuttavia, in maniera differente rispetto a quanto previsto per la Conferenza Stato-Città: la disciplina legislativa e il regolamento fanno riferimento generalmente alle «associazioni di Enti locali» piuttosto che individuare, in maniera esplicita, una

---

(30) Come ricorda, da ultimo, G. D'AMICO, *La Commissione bicamerale per le questioni regionali: dalla Camera delle «istituzioni territoriali» al «camerino» degli «enti territoriali»?*, in *Quaderni costituzionali*, 4, 2017, pp. 892-895, al quale si rimanda inoltre per le ulteriori indicazioni bibliografiche ivi contenute.

(31) Art. 15-bis del d.l. n. 91 del 2017, convertito con modificazioni dalla l. n. 123 del 2017, il quale ha modificato l'art. 52 della l. n. 62 del 1953.

specifica organizzazione<sup>32</sup>. E questa differenza, come si vedrà nel prossimo paragrafo, non è priva di conseguenze giuridiche.

#### *4. Qualche riflessione attorno alla rappresentanza degli Enti locali presso i decisori pubblici statali*

Come si è visto, i rapporti tra il centro e le autonomie vedono nella Conferenza Stato-Città una sede di confronto fondamentale, prodotto finale di una progressiva integrazione degli Enti locali all'interno dei processi decisionali statali, integrazione che ha nelle logiche della rappresentanza di interessi un sicuro riferimento, come dimostra il ruolo di primo piano ricoperto dalle associazioni, prodotto della volontaria associazione dei Comuni e delle Province, che si fanno portavoce del sistema locale.

Date queste premesse, il settore dei rapporti tra Stato e autonomie locali<sup>33</sup> può offrire un contributo alle riflessioni sull'intreccio tra interessi particolari e decisione pubblica. Nel campo preso in esame, infatti, le associazioni degli Enti locali, al pari degli altri interessi particolari, "premono dall'esterno" per influenzare la decisione pubblica, pur beneficiando al contempo di un progressivo inserimento all'interno delle sedi istituzionali. Ne consegue che l'attività di rappresentanza degli interessi esercitata dalle associazioni degli Enti locali intersechi degli assetti regolatori piuttosto disomogenei.

Per un verso, le considerazioni della dottrina sul fenomeno lobbistico, con particolare riguardo ai difetti insiti nella sua (mancata) regolazione, trovano applicazione anche con riferimento all'attività di pressione esercitata dalle associazioni degli Enti locali al di fuori dei tavoli di con-

---

(32) Unica eccezione è rappresentata dall'art. 1 del regolamento che cita, espressamente, l'An-ci e l'Upi quali soggetti rappresentativi degli Enti locali, in controtendenza con il testo della legge e delle altre disposizioni del regolamento. Infatti, a esclusione dell'art. 1, ogniqualvolta nei due testi si riporta l'elenco dei soggetti consultati, che comprende la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative e la Conferenza delle Regioni, si citano in maniera non specifica le associazioni degli Enti locali.

(33) Ma le medesime considerazioni possono valere con riferimento al sistema dei rapporti tra Regioni e autonomie territoriali, essendosi consolidati dei sistemi di raccordo tra i due livelli di governo assimilabili, per certi versi, al sistema previsto a livello statale. Sul punto si rimanda a: L. VIOLINI, *Il Consiglio delle autonomie, organo di rappresentanza permanente degli Enti locali presso la Regione*, in *Le Regioni*, 5, 2002, p. 989 ss.

certazione previsti dall'ordinamento. Occorre sottolineare come, talvolta, in dottrina si sia disconosciuta la qualifica di *lobby* a quei soggetti che, come le associazioni di Enti locali, beneficiano di canali privilegiati di ascolto presso i decisori pubblici<sup>34</sup>. Tuttavia, nonostante le innegabili peculiarità, l'attività di pressione da loro esercitata al di fuori dalle sedi istituzionali loro dedicate, pone i medesimi problemi e non riduce la necessità di adeguare la regolamentazione giuridica della loro partecipazione, al pari degli altri portatori di interessi privati. È difficile negare che la pressione esercitata da tali soggetti sia, *in rerum natura*, qualitativamente differente rispetto a quella esercitata dai portatori di interessi tradizionalmente qualificati come *lobby*.

Una lettura di questo tipo trova conferma nella regolazione del fenomeno lobbistico nell'ordinamento dell'Unione europea<sup>35</sup> che riserva una sezione del Registro per la Trasparenza a «soggetti giuridici, uffici di rappresentanza, associazioni o reti, istituiti per attività di rappresentanza delle amministrazioni locali, regionali e comunali (di livello subnazionale)». Ma ulteriori spunti emergono dai tentativi di regolazione del fenomeno che, fino a questo momento, sono stati avanzati in Italia. A tal proposito, si segnala che la direttiva per l'adozione del registro Trasparenza da parte del Ministero dello sviluppo economico e del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, approvata nel settembre 2018, stabilisce che «le associazioni o le reti create per rappresentare collettivamente gli Enti locali sono invitate a registrarsi».

L'assetto normativo attualmente vigente conferma la tesi iniziale: sebbene costituiscano forme associative di enti pubblici territoriali, le associazioni rappresentative di Comuni e Province costituiscono una peculiare manifestazione di un fenomeno unitario, quello della pressione degli

---

(34) Cfr. G. SGUEO, *Trasparenza e incompatibilità nella disciplina dei gruppi di pressione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 2, 2014, pp. 187 e ss. che, seppur indirettamente, non considera le associazioni di istituzioni pubbliche come destinatarie della regolazione del fenomeno lobbistico. Su posizioni simili si colloca P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione*, cit., pp. 54-55, il quale tende a ricomprendere all'interno del fenomeno lobbistico, del quale invoca una compiuta regolazione, soltanto i portatori di interesse per così dire *outsider*.

(35) Disciplinato dall'atto adottato nel 2011, dal titolo «Accordo tra il Parlamento europeo e la Commissione europea sull'istituzione di un registro per la trasparenza per le organizzazioni, le persone giuridiche e i lavoratori autonomi impegnati nell'elaborazione e nell'attuazione delle politiche dell'Unione».

interessi particolari sulla decisione pubblica. Una volta che tale risultato è stato acquisito, è necessario rivolgere lo sguardo al regime normativo che ha istituzionalizzato la partecipazione di tali soggetti: il sistema delle Conferenze costituisce l'esempio più avanzato di inclusione dei portatori di un interesse particolare all'interno di un tavolo istituzionale, e non mancano aspetti critici che meritano, a questo punto, di essere osservati da vicino.

Le modalità di inclusione del portatore di interesse non hanno una carica neutra, ma finiscono per avere una rilevanza non trascurabile sulle modalità di rappresentazione dell'interesse stesso e, a cascata, per riflettersi sulla decisione pubblica. Infatti, è presente il rischio che una inclusione mal calibrata dell'interesse possa frustrare le ragioni che sono alla base di regimi regolatori di tipo inclusivo. Eventuali storture possono così mettere a repentaglio il raggiungimento degli obiettivi di effettività e qualità della decisione pubblica messi al centro da quei meccanismi, come il sistema delle Conferenze, che istituzionalizzano un confronto permanente tra decisore e interessato.

La regolazione della partecipazione delle associazioni degli Enti locali mette in luce i possibili problemi insiti in tali modelli. Se si guarda al sistema delle Conferenze, ed alle modalità di individuazione della componente delle autonomie locali, non è una cautela eccessiva dubitare che un sistema così congegnato sia in grado di garantire l'effettiva rappresentatività del portatore dell'interesse. Tali dubbi mettono in questione non soltanto la qualità e l'effettività delle decisioni, ma anche il rispetto dei principi di eguaglianza e pari opportunità di partecipazione ai processi decisionali, principi la cui garanzia assume una valenza particolare, dato che agli enti pubblici territoriali è riconosciuta, direttamente dall'art. 5 della Costituzione, una sfera di autonomia.

Le modalità della partecipazione delle associazioni delle autonomie locali all'interno delle amministrazioni, nonché della loro integrazione all'interno della Conferenza Stato-Città, dimostrano come il legislatore abbia optato per favorire l'inclusione non tanto di un interesse particolare, quello delle autonomie territoriali, ma si sia spinto piuttosto a favorire l'integrazione di specifici portatori di detto interesse. E tale scelta non è priva di conseguenze. Come si è visto, il legislatore statale ha individuato – in maniera tendenzialmente rigida – quali, tra le associa-

zioni frutto della spontanea adesione di Comuni e Province, devono ritenersi maggiormente rappresentative della categoria e quindi meritevoli di un accesso privilegiato alle istituzioni e, in questi termini, si può parlare di integrazione del portatore all'interno dell'istituzione, piuttosto che di integrazione dell'interesse. Quest'ultimo modello pare invece aver ispirato, come si è visto, la recente riforma del regolamento dalla Commissione bicamerale per le questioni regionali, che non individua a priori quali associazioni possono essere audite, ma ricorre a una clausola aperta. Esempi di quest'ultimo modello, inteso a non comprimere eccessivamente l'autonomia dei corpi intermedi, sono numerosi, come dimostrano le disposizioni, sparse in diversi settori dell'ordinamento, che prevedono momenti di confronto tra le istituzioni e le formazioni "maggiormente rappresentative" di alcune categorie. Meccanismi di questo tipo, spesso previsti per favorire la partecipazione dei sindacati a organi consultivi e processi decisionali, si limitano a individuare l'interesse meritevole di essere incluso, lasciando alla discrezionalità dell'amministrazione il compito di individuare il portatore maggiormente rappresentativo<sup>36</sup>.

La costruzione di un sistema che vede al centro l'inclusione di specifici portatori di interesse produce, a cascata, alcune conseguenze non trascurabili. In primo luogo, ciò comporta un'indubbia limitazione dell'autonomia dei membri della categoria, in questo caso Comuni, Province e Città metropolitane, di organizzarsi per il perseguimento dei propri interessi. Garantendo soltanto ad alcune associazioni l'accesso alle sedi decisionali e consultive, l'organizzazione della categoria finisce per assumere una struttura eterodeterminata, in quanto l'unico accesso ai tavoli istituzionali passa per l'adesione alle associazioni individuate unilateralmente dalla legge. Tuttavia, non devono essere sottostimati gli innegabili aspetti positivi insiti nel modello della Conferenza Stato-Città. Infatti, l'integrazione dell'ANCI e dell'UPI ha garantito, nell'ultimo ventennio, la tenuta di un sistema di concertazione inter-istituzionale che, nel

---

(36) Da ultimo, si veda l'art. 3 della legge n. 175 del 2017 con il quale viene garantita uno spazio di rappresentanza all'interno del Consiglio superiore dello spettacolo, a «quattro membri scelti dal Ministro dei beni e delle attività culturali e del turismo nell'ambito di una rosa di nomi proposta dalle associazioni di categoria e dagli enti del terzo settore di cui alla legge 6 giugno 2016, n. 106, maggiormente rappresentativi del settore dello spettacolo».



complesso, si è rivelato sufficientemente efficace, e uno dei motivi del successo è dato dall'aver fatto affidamento su associazioni di categoria solide e capaci, nonostante le criticità sopra evidenziate, di incanalare l'interesse locale e di rappresentarlo al centro.

In ogni caso, la viabilità di un sistema di rappresentanza basato sull'inclusione di soltanto due associazioni di categoria non è immediatamente conciliabile con i valori fondanti del sistema autonomistico italiano. Infatti, un meccanismo così congegnato si fonda sul presupposto (errato) che Comuni e Province rappresentino al proprio interno delle categorie omogenee, tanto da meritare una rappresentanza unitaria. Suffragato dal dato storico, che ha visto nell'ANCI e nell'UPI due associazioni votate a farsi garanti dell'unità del mondo locale, questo modello è scarsamente coerente con un ordinamento nel quale è progressivamente venuto in superficie il principio di differenziazione delle istituzioni locali, ora riconosciuto espressamente dall'art. 118 della Costituzione. Ben potrebbero gli Enti locali dar vita a una pluralità di associazioni, ognuna rappresentativa di una specifica dimensione, come veicolo per l'attività di rappresentanza davanti agli organi dello Stato. Tendenza che peraltro è già esistente, come la presenza di forme associative ulteriori all'ANCI e all'UPI dimostra.

La varietà insita all'interno del sistema italiano delle autonomie locali è un utile esempio per chiarire come una regolazione che mira a favorire l'inclusione dei portatori di interesse debba rispettare alcuni criteri guida, tesi a garantire un sufficiente livello di rappresentatività. E proprio l'organizzazione della Conferenza Stato-Città, essendo tendenzialmente indifferente alla pluralità presente tra i diversi Enti locali territoriali, ha suscitato qualche dubbio tra i commentatori in merito al suo reale livello di rappresentatività<sup>37</sup>. Appare, quindi, opportuno che nel momen-

---

(37) Il problema del *deficit* di rappresentatività della Conferenza è stato posto, fin da subito, da esponenti dell'associazionismo locale, come W. ANELLO, G. CAPRIO, *I difficili rapporti tra centro e periferia. Conferenza Stato-Regioni, Conferenza Stato-Città-autonomie locali e Conferenza unificata*, in *questa Rivista*, 1, 1998, pp. 47-61. Anche la dottrina ha recepito in maniera parzialmente negativa il ruolo delle associazioni degli Enti locali, come dimostrano le parole di C. TUBERTINI, *Le Regioni e il sistema delle Conferenze: riflessioni sulle possibili riforme*, in *questa Rivista*, 1-2, 2010, p. 104: «Sugli Enti locali, invece, si registra un netto divario tra le posizioni della dottrina, la quale sembra nettamente propensa a ritenere necessario superare l'attuale sistema di rappresentanza mediata da parte delle associazioni nazionali degli Enti lo-

to in cui si persegue la via dell'attribuzione a uno specifico portatore di interesse di un accesso privilegiato alle sedi decisionali, l'istituzione pubblica si faccia garante dell'effettiva rappresentatività della struttura associativa, soprattutto nei confronti di eventuali minoranze interne<sup>38</sup>. Questa necessità emerge con particolare nitidezza nel settore delle autonomie locali: per effetto della legge istitutiva della Conferenza Stato-città, che ricava una quota di seggi riservata ai Sindaci delle aree metropolitane, e per una consolidata forza dei Sindaci delle grandi città all'interno dell'associazione dei Comuni, le maggiori aree urbane del Paese, o meglio, i loro interessi, assumono un peso preponderante, comprimendo quello delle altre componenti del sistema delle autonomie<sup>39</sup>. E una regolazione che mira a integrare specifici portatori di interessi deve scongiurare proprio tali effetti distorsivi della rappresentanza, effetti che nel modello che rimette all'amministrazione l'individuazione dei soggetti maggiormente rappresentativi di una categoria possono essere riassorbiti autonomamente: per esempio, attraverso una rimodulazione dell'organizzazione collettiva, dando vita ad associazioni concorrenti a quelle maggioritarie.

---

cali, a favore dell'inserimento di componenti eletti dai Consigli delle autonomie locali o in via diretta tra tutti gli amministratori locali, e il dibattito politico-istituzionale, dove la inequivocabile forza politica delle associazioni delle autonomie sembra rendere del tutto ipotetica la loro messa in secondo piano». Ma gli aspetti critici insiti nel modello di rappresentanza delle autonomie locali erano stati sottolineati già al momento dell'istituzione della Conferenza Stato-Città, come dimostrano gli scritti di M. CAMMELLI, *La conferenza Stato-città: partenze false e problemi veri*, in *Le Regioni*, 3, 1996, p. 423; G. MOR, *Tra Stato-Regioni e Stato-Città*, in *Le Regioni*, 4, 1997, pp. 513-516; e di A. AZZENA, *Conferenze Stato-Autonomie territoriali*, in *Enciclopedia del diritto*, agg. III, 1999. Riconosce, invece, un sufficiente grado di rappresentatività alla composizione della Conferenza F. PIZZETTI, *Il sistema delle Conferenze e la forma di governo italiana*, in *Le Regioni*, 3-4, 2000, pp. 480-481.

(38) Come la dottrina ha avuto modo di sottolineare (C. TUBERTINI, *Le Regioni e il sistema delle Conferenze*, cit., *ibidem*) la prassi che vede le associazioni degli Enti locali anticipare le proprie posizioni sulle questioni all'ordine del giorno delle sedute della Conferenza prima della discussione con le altre componenti istituzionali, unita all'opacità dei processi decisionali interni alle stesse associazioni, può essere interpretato un segnale del deficitario tasso di rappresentatività effettiva di tali soggetti.

(39) Peraltro, degli squilibri di natura territoriale nella rappresentanza delle autonomie locali realizzata per il tramite dell'ANCI e dell'UPI sono state evidenziate nella composizione italiana al Comitato delle Regioni dell'Unione europea, come riportato da G. IURATO, *La delegazione italiana al Comitato delle Regioni*, in *Le Regioni*, 2, 2007, pp. 245-264.

Un'ulteriore distorsione evidente nel meccanismo di rappresentanza sul quale si fonda la Conferenza è legata al fatto che le associazioni individuate dalla legge non raccolgono la partecipazione della totalità degli Enti locali che sono chiamate a rappresentare. Per esempio, l'ANCI ad oggi raccoglie l'adesione di circa 7 mila Comuni su 8 mila totali, rappresentativi del 90% della popolazione italiana. Una porzione non irrilevante dei Comuni e della popolazione italiana non trova, quindi, rappresentanza presso la Conferenza Stato-Città. Anche in questo caso, l'adesione volontaria a una associazione di diritto privato mal si concilia con il ruolo attribuito loro dall'ordinamento.

Una volta che si intende imboccare la via dell'inclusione di specifici portatori di interessi, questa via deve essere percorsa fino in fondo, fissando un quadro di regole preordinato a garantire l'effettivo grado di rappresentatività del sistema. Con riferimento alle associazioni degli Enti locali, sarebbe pertanto opportuno introdurre meccanismi atti a garantire che gli organi dell'associazione, nonché i rappresentanti nominati all'interno degli organismi statali, rispecchino in maniera il più possibile fedele la complessità del sistema delle autonomie. Dovrebbe essere assicurata la rappresentanza equilibrata dei diversi territori, assicurandosi che tutte le voci siano ascoltate, all'interno di una cornice di regole poste a tutela, in generale, della democrazia interna all'associazione.

L'organizzazione collettiva della categoria, in breve, non può essere lasciata alle norme contenute nel codice civile, ma è compito del diritto pubblico farsi tutore dell'equilibrata rappresentazione dell'interesse. E una regolamentazione di questo tipo è, allo stato attuale, non presente nell'ordinamento italiano. Tuttavia, l'attenzione della legislazione per le associazioni di Enti locali non si limita alla attività di rappresentanza da esse ricoperta, come si evince dalla disposizione, contenuta nel testo unico degli Enti locali, in base alla quale «l'ANCI e l'UPI possono essere individuate quali soggetti idonei a realizzare programmi del Ministero degli affari esteri relativi alla cooperazione dell'Italia con i Paesi in via di sviluppo, di cui alla legge 26 febbraio 1987, n. 49, e successive modificazioni, nonché ai relativi regolamenti di esecuzione»<sup>40</sup>. Infatti,

---

(40) Art. 272 del d.lgs. n. 267 del 2000.

in particolare l'ANCI si vede attribuiti compiti di natura tendenzialmente amministrativa, svolti su mandato e dietro finanziamento statale, e il cui esercizio è regolato da norme di natura pubblicistica<sup>41</sup>.

Favorita dall'intreccio di attività esercitate dalle associazioni, che all'attività per così dire sindacale affiancano compiti di natura amministrativa in stretta vicinanza con gli apparati pubblici, si è assistito a una progressiva deformazione della loro natura giuridica, manifestatasi con particolare forza con riferimento all'ANCI. Infatti, parte del regime normativo che regola l'organizzazione e il funzionamento delle amministrazioni pubbliche è stato esteso all'associazione dei Comuni. Dapprima, l'ANCI ha applicato, seppur in maniera autonoma, il d.lgs. 33 del 2013 in materia di anticorruzione e trasparenza; in seguito è stata ricompresa – espressamente<sup>42</sup> – all'interno dell'ambito soggettivo di applicazione del testo unico delle società pubbliche, nonché del Codice dei contratti pubblici, come stabilito dalla delibera dell'ANAC n. 21 del 2017. Il processo di estensione dello statuto giuspubblicistico nei confronti dell'ANCI arriva al culmine con la sentenza del Consiglio di Stato n. 6043 del 24 ottobre 2018<sup>43</sup>. La pronuncia, infatti, riconosce all'ANCI la qualifica di ente pubblico, mettendo fine ai dubbi circa la sua natura giuridica, in precedenza riconducibile a quella di associazione di diritto privato. La sentenza valorizza i profili di specialità che tradizionalmente<sup>44</sup> distinguono l'ANCI dalle altre associazioni di rappresentanza degli Enti locali, profili collegati alle numerose competenze tecniche che essa svolge a favo-

---

(41) Tra gli esempi recenti si può ricordare come l'ANCI abbia accompagnato l'attuazione della riforma metropolitana del 2014 per mezzo dello svolgimento di attività di ricerca, formazione, sperimentazione, affiancamento e *networking* a favore delle città metropolitane. Tale attività è stata svolta da ANCI in base a una convenzione stipulata con il Governo, il quale ha finanziato il progetto «Metropoli strategiche».

(42) Come chiarito dalla relazione introduttiva all'art. 2 del d.lgs. n. 175 del 2016.

(43) La sentenza del Consiglio di Stato si colloca sulla stessa linea della giurisdizione ordinaria, come dimostra l'ordinanza del Tribunale di Cagliari del 21 febbraio 2017.

(44) Come affermato da M.S. GIANNINI, *Associazione Nazionale dei Comuni Italiani e Lega dei Comuni Democratici*, in *Il Corriere Amministrativo*, 1-2, 1948, ora pubblicato in M.S. GIANNINI, *Scritti*, Vol. 2 (1939-1948), Milano, Giuffrè, 2002, p. 854, l'ANCI si distingueva dalla Lega dei Comuni Democratici, antesignana dell'attuale Legautonomie, in quanto la prima poteva essere definita un'associazione tecnico-politica, mentre la seconda politico-tecnica.

re degli Enti locali in base a convezioni stipulate con l'amministrazione nonché al suo ruolo di rappresentanza presso le istituzioni.

La qualifica di ANCI quale ente pubblico suscita dei quesiti circa la sostenibilità del modello di rappresentanza delle autonomie locali. Sebbene la sua inclusione espressa all'interno delle istituzioni si concili con il riconoscimento del regime giuridico pubblicistico, è la scelta a monte che desta qualche dubbio circa l'effettiva capacità dell'associazione di promuovere gli interessi delle autonomie comunali nei confronti dello Stato. L'inclusione di specifiche associazioni di categoria presso le istituzioni per mezzo di un riconoscimento legislativo porta come conseguenza quasi necessitata una confusione di ruoli, mettendo a repentaglio l'autonomia di quei corpi intermedi chiamati ad articolare – talvolta, come insegna la storia, in maniera risoluta – gli interessi dei propri associati, spesso confliggenti con quelli delle istituzioni statali. In linea di principio sarebbe auspicabile che la partecipazione dei portatori di interessi particolari ai tavoli istituzionali non provocasse l'effetto indesiderato di comprimere l'autonomia dei corpi intermedi. Per questi motivi, pare più corretto l'approccio adottato dalla Commissione bicamerale per le questioni regionali che, facendo un passo indietro, lascia che siano gli Enti locali a indicare le forme e le modalità della loro rappresentanza. In caso contrario, sarebbe necessario che le associazioni designate dalla legge quali interlocutrici fossero sottoposte a una regolamentazione intesa a garantire l'esistenza di democrazia interna. E questo tassello continua a essere mancante nella regolamentazione italiana delle associazioni degli Enti locali.

Queste cautele non sono fuori luogo data l'importanza cruciale che le associazioni di categoria rivestono nell'esplicarsi quotidiano del principio di autonomia degli Enti locali. Sebbene non menzionate dalla Costituzione italiana, le associazioni locali costituiscono uno degli strumenti fondamentali per mezzo dei quali le collettività locali tutelano le proprie prerogative davanti allo Stato. Importanza che trova un riconoscimento nella Carta europea dell'autonomia locale che, all'art. 10, co. 2, sancisce il «diritto di associazione delle autonomie locali», che si esplica nella libertà di aderire ad associazioni, anche di rilievo internazionale, per la tutela e promozione dei loro interessi comuni. Ne consegue che il diritto di dar vita ad associazioni capaci di proteggere e tutelare gli in-

teressi locali contribuisce in maniera rilevante alla garanzia dell'autonomia delle comunità, essendo uno strumento per avere accesso ai procedimenti legislativi o, più in genere, prendere parte alle relazioni inter-istituzionali. Dunque, l'attrazione dell'ANCI nel perimetro delle amministrazioni pubbliche potrebbe porre anche problemi di compatibilità con la Carta europea dell'autonomia locale che, seppure ammette forme di regolazione statale delle associazioni di categoria e peraltro non prescrive la natura giuridica privata delle stesse, richiede che il nucleo essenziale della libertà di associazione sia preservato<sup>45</sup>. E l'inserimento dell'associazione nazionale dei Comuni nei ranghi dell'amministrazione dello Stato può suscitare più di un dubbio in tal senso.

### 5. *Qualche considerazione conclusiva*

Lo studio delle associazioni nazionali degli Enti locali dimostra che il rapporto tra interessi particolari e decisioni pubbliche rappresenti un tema che si presta a plurime letture. Come si è avuto modo di vedere, l'introduzione di regole atte a ridurre l'opacità dei processi decisionali pubblici, allo scopo di favorire l'emersione dell'azione dei portatori di interessi particolari, non rappresenta l'unico approccio possibile alla regolazione del fenomeno. Esistono altri regimi, infatti, il cui obiettivo primario è fissato nell'inclusione di detti interessi, piuttosto che nel contenimento della dimensione patologica del fenomeno attraverso il ricorso, in via prioritaria, a misure ispirate al principio di trasparenza.

Il terreno delle relazioni istituzionali tra Stato e autonomie territoriali si è rivelato un caso di studio di grande interesse, rinvenendosi in tale settore la realizzazione più avanzata del modello inclusivo di regolazione dell'attività dei gruppi di interesse. Un modello di questo tipo produce solitamente una qualche forma di distorsione nei meccanismi di rappresentanza, come i contributi sulla composizione della Conferenza Stato-Città hanno avuto modo di sottolineare. Ma nonostante le zone d'ombra non manchino, soprattutto con riferimento alla debole garanzia dell'effettiva rappresentatività dei rappresentanti degli interessi, si deve salutare con favore la possibile estensione di forme di inclusione dei corpi

---

(45) Sul punto, si veda: G. BOGGERO, *Constitutional Principles of Local Self-Government in Europe*, Leiden, Brill, 2017, p. 257 ss.

intermedi ad altri settori dell'ordinamento. Infatti, a prescindere dall'esistenza di alcuni elementi critici, la costruzione di un rapporto diretto con gli interessi organizzati costituisce una risorsa preziosa per le istituzioni. E proprio il ruolo svolto dalle associazioni nazionali degli Enti locali rappresenta una prova convincente della bontà del modello inclusivo: la capacità di mediazione dei corpi intermedi ha costituito il perno di un sistema di concertazione che, alla prova dei fatti, ha conseguito dei risultati soddisfacenti, divenendo lo strumento principale di attuazione del principio costituzionale di leale collaborazione.

Ed è proprio questo lo spunto più promettente per il dibattito sul *lobbying*. Le sedi di raccordo tra lo Stato e le associazioni delle autonomie costituiscono, nonostante la necessità di alcuni accorgimenti, un valido modello per l'integrazione di altri interessi particolari, altrettanto meritevoli di inclusione, i cui apporti partecipativi potrebbero concorrere a rafforzare la capacità di intervento delle istituzioni pubbliche, al momento alquanto indebolita.





## L'assalto alla diligenza: *lobbying* e spesa pubblica nella regolazione dei procedimenti di approvazione del bilancio

*Flavio Guella*

*L'articolo analizza il sistema di limitazioni alle richieste di allocazione di risorse pubbliche sostenute da lobbies e centri settoriali di interesse, finalizzato ad evitare una perdita di coerenza ed organicità nelle scelte operate nel bilancio. Nel sistema giuridico italiano il fenomeno del lobbying non ha trovato – fino ad anni recenti – un riconoscimento diretto e formale, ma la legislazione finalizzata al contrasto della frammentazione della manovra finanziaria annuale rappresenta una delle poche aree di intervento normativo in cui la rappresentanza degli interessi da molto tempo ha ricevuto, di fatto ed indirettamente, una qualche attenzione da parte del legislatore. Dopo una premessa dedicata alla comparazione con le esperienze degli Stati Uniti, dove il problema è stato risolto in un contesto caratterizzato dalla forma di governo presidenziale e da un grande rilievo accordato alle garanzie di trasparenza, l'articolo analizza l'evoluzione della legislazione italiana a partire dal problema delle “finanziarie omnibus” fino alla disciplina dei c.d. collegati fuori sessione (e le ragioni della loro perdurante rilevanza anche in un contesto in cui la revisione costituzionale dell'art. 81 ha portato a configurare la legge di bilancio come una legge non più meramente formale).*

*1. La manovra di bilancio come decisione pubblica frutto di sintesi tra una pluralità di interessi settoriali, da ricondurre però ad unità: il problema dei modelli di approvazione del bilancio che consentono una frammentazione della spesa pubblica*

Un problema da sempre al centro della disciplina dei bilanci pubblici è quello del carattere settoriale delle spese, specie se introdotte *ex novo* in sede di manovra finanziaria. Nonostante la natura in passato “formale” della legge di bilancio, e nonostante la previsione di un (apparente-

mente) non aggirabile obbligo di copertura delle leggi di spesa, la gestione della finanza pubblica italiana si è costantemente scontrata con la questione di come arginare le domande di allocazione di risorse pubbliche sostenute da gruppi di pressione e da centri di interesse settoriale, al fine di non consentire una perdita di coerenza ed organicità delle scelte operate nel bilancio di previsione.

L'analisi delle modalità procedurali con cui la disciplina italiana dagli anni '70 ad oggi tenta di razionalizzare l'emersione di interessi settoriali ed organizzati nell'ambito delle procedure di bilancio rappresenta quindi – in un panorama nazionale nel quale il fenomeno delle *lobbies* non ha trovato fino ad anni recenti un formale riconoscimento diretto – uno dei corpi di disciplina più rilevanti nei quali la rappresentanza degli interessi ha avuto, nei fatti ed indirettamente, una maggiore attenzione. Ciò al fine sia di prevenire turbamenti dell'equilibrio dei conti pubblici, sia di perseguire un'allocazione equa e non discriminatoria delle risorse.

La regolazione delle *lobbies*, e della loro influenza sui processi deliberativi pubblici, trova quindi nelle decisioni di bilancio un campo di applicazione di grande rilevanza pratica. Proprio nel bilancio si concretizzano infatti le scelte di distribuzione delle risorse cui l'attività di *lobbying* è spesso finalizzata (i gruppi di pressione non esauendo la propria vocazione nella sola promozione di normative settoriali favorevoli, trovando anzi spesso la prima ragion d'essere – come evidente nell'esperienza statunitense – proprio nella competizione per l'allocazione della spesa pubblica).

Inoltre, il bilancio per sua natura è un documento plurale, nel quale la molteplicità di equilibri da tenere in considerazione favorisce la mediazione tra centri di interessi. Le *lobbies* quindi proprio nell'approvazione della manovra godono di un potere di veto incrociato sul complesso delle misure che, spesso, fornisce loro una delle più effettive occasioni per incidere concretamente e profondamente sui processi decisionali pubblici.

A fronte di queste considerazioni di partenza, l'analisi delle evoluzioni della disciplina procedimentale dei bilanci pubblici degli ultimi quarant'anni può essere letta in ottica non solo strettamente contabile, ma anche come un tentativo di arginare la frammentazione della mano-

vra derivante da una troppo diretta rappresentanza degli interessi settoriali. Guardando in modo evolutivo alle varie riforme che hanno cercato di ridurre gli spazi per l'inserimento in manovra di spese "singole", cioè, si mette in luce come proprio il contrasto ad un lobbismo esasperato ed occulto costituisca la *ratio* di fondo di molte delle disposizioni che hanno ripetutamente riformato l'*iter* di approvazione della manovra finanziaria.

In questo tipo di normativa – rivolta al processo di bilancio – i gruppi di pressione impersonano peraltro il ruolo di protagonisti solo sul piano sostanziale, ma rimangono sullo sfondo se si guarda al dato formale: il diritto parlamentare per sua natura presta infatti attenzione all'effetto finale (l'emendamento che porta a spese disomogenee e settoriali) e raramente si concentra sulle cause prime, rappresentate dal peso – in termini di veto sulla manovra – che i gruppi di interesse riescono ad esprimere, e dalle modalità informali mediante le quali tale peso entra in Parlamento anche nella sessione di bilancio (talora – come sempre l'esperienza statunitense evidenzia – partendo, già a monte, da una programmazione a livello di esecutivo, nelle singole unità amministrative, già condizionata da specifici interessi di settore organizzati informalmente a tale fine).

Sembra quindi carente una disciplina orientata alla trasparenza dei processi decisionali di bilancio, che si presenta peraltro come di difficile formulazione ed implementazione. Come anticipato, tuttavia, nel diritto comparato si trovano spunti utili per ipotizzare anche nuove soluzioni normative – non esclusivamente incentrate sull'effetto finale di frammentazione della manovra – e che pongano apertamente al centro dell'attenzione il ruolo sostanziale dell'attività di *lobbying* sui bilanci pubblici. A tal fine certamente l'esperienza di regolazione del ruolo delle *lobbies* nelle scelte di bilancio negli Stati Uniti offre il panorama più interessante riguardo a quegli strumenti di *soft law* che consentono (o tentano) di garantire la trasparenza nell'emersione di interessi settoriali nel procedimento di bilancio, mediante vigilanza sulla programmazione che sta a monte del disegno di legge di bilancio o con studi ed "osservatori" che – a valle – mirano a rendere identificabili i centri di interesse che hanno spinto nella direzione di una data allocazione delle risorse pubbliche.

## *2. La rilevanza del fenomeno lobbistico nella sessione del bilancio federale USA: enti no profit per il monitoraggio quantitativo dell'impatto delle lobbies sulle scelte allocative e peculiarità della frammentazione della spesa pubblica nella forma di governo presidenziale*

Negli Stati Uniti la questione della regolamentazione delle *lobbies* rappresenta un tema che anche la legislazione ha affrontato in modo particolarmente organico, in un contesto sociale nel quale l'attività di *lobbying* è sì percepita in modo spesso ambivalente (non mancando le critiche per gli spazi di contiguità con condotte illecite), ma dove al contempo la stessa è riconosciuta come un aspetto rilevante – e in definitiva non eliminabile – del processo di decisione politica.

L'impatto dell'attività di *lobbying* sulle scelte di bilancio, in questo contesto, è stato uno dei settori di studio in cui l'attenzione delle scienze sociali e statistiche si è concentrata con i migliori risultati<sup>1</sup>. Analisi quantitative dell'allocazione della spesa hanno spesso evidenziato come ad un'espansione del bilancio federale corrisponde una proporzionale espansione del finanziamento privato delle *lobbies*, ed un corrispondente aumento nel finanziamento lobbistico delle campagne elettorali<sup>2</sup>. Le risposte in termini di contrasto al pericolo di frammentazione della spesa, e di aumento improduttivo dei livelli di spesa pubblica, si sono articolate – nell'esperienza degli Stati Uniti – su un duplice livello: da un lato la trasparenza, con strumenti di tracciamento della pressione lobbistica su specifici capitoli di spesa pubblica, sviluppatasi spontaneamente per iniziativa di enti e fondazioni private<sup>3</sup>. Tracciamento (e connessa trasparenza) che si realizza mediante meccanismi di analisi quantitativi

---

(1) Cfr. R.S. BOROD, *Lobbying for the Public Interest. Federal Tax Policy and Administration*, in *NYUL Rev.*, 42, 1967, p. 1087 ss.; A.E. MOODY, *Conditional federal grants: can the government undercut lobbying by nonprofits through conditions placed on federal grants*, in *BC Envtl. Aff. L. Rev.*, 24, 1996, p. 113 ss.; I. MAZZA, F. VAN WINDEN, *Does centralization increase the size of government? The effects of separation of powers and lobbying*, in *International Tax and Public Finance*, 9.4, 2002, p. 379 ss.; B.L. LEECH, *Funding faction or buying silence? Grants, contracts, and interest group lobbying behavior*, in *Policy Studies Journal*, 34.1, 2006, p. 17 ss.

(2) Cfr. L. ROSIAK, *As government spending grows, special interest lobbyist paydays get bigger, too*, in <https://www.washingtonexaminer.com>.

(3) Cfr. in particolare il *Center for Responsive Politics* ed il *Committee for a Responsible Federal Budget*.

va resi possibili – nel contesto del tutto peculiare dell’ordinamento statunitense – dal fatto che la regolamentazione delle *lobbies*, obbligando a rendere conoscibile la quota di bilancio che le imprese e le più varie organizzazioni private dedicano ad attività di rappresentanza degli interessi, nonché ancorando la spesa elettorale dei candidati a donazioni registrate nel loro preciso ammontare, consente di operare analisi quantitative che correlano l’entità finanziaria dello sforzo lobbistico con risultati in termini di variazioni di bilancio (nei settori in cui quella specifica centrale organizzata di interessi viene ad operare con quella data spesa posta a bilancio).

Queste misure, volte a garantire la trasparenza e il controllo democratico sulla pressione che le *lobbies* esercitano sul bilancio<sup>4</sup>, sono quindi possibili solo in un sistema che obblighi le *lobbies* registrate a rendere conto anche dell’entità dello sforzo finanziario che l’attività di rappresentanza degli interessi comporta, e – soprattutto – in un sistema nel quale il finanziamento pubblico della politica è recessivo, e la mappatura del supporto elettorale da parte dei vari soggetti portatori di interessi (in forma di donazioni precisamente quantificate) offre la base quantitativa indispensabile per queste analisi.

Altra questione, più direttamente rilevante per una comparazione con l’esperienza italiana, è invece quella del contrasto alla frammentazione della spesa pubblica mediante soluzioni procedurali in sede di approvazione del bilancio federale, dove gli strumenti di razionalizzazione e di controllo non divergono da quanto sperimentato in Italia, ma si sono sviluppati in un contesto di maggior protagonismo del controllo governativo sulla composizione della manovra. Ruolo dell’esecutivo che è peraltro coerente con una forma di governo di tipo presidenziale, dove – prima che nel dibattito nel Congresso – i rischi di frammentazione della spesa in interessi settoriali derivano dalla previsione/programma-

---

(4) Misure che spesso portano agli studi più articolati nel settore della difesa e delle armi, dove emergono le occasioni di dibattito pubblico più acceso; cfr. J.M. MBAKU, *Military expenditures and bureaucratic competition for rents*, in *Public Choice*, 1-2, 1991, p. 19 ss., S. BROOKS, D. STASIAK, *Theoretical Models and Approaches to Understanding the Role of Lobbies and Think Tanks in US Foreign Policy*, in *Policy Expertise in Contemporary Democracies*, Routledge, 2016, p. 23 ss., e R. RICHARDS, *The role of interest groups and group interests on gun legislation in the US House*, in *Social Science Quarterly*, 2, 2017, p. 471 ss.

zione dei fabbisogni provenienti direttamente dalle singole agenzie, e quindi dall'attività di *lobbying* esercitata a livello di singole articolazioni dell'esecutivo.

Il bilancio federale è regolato fondamentalmente dal *Budget and Accounting Act* del 1921 e dal *Congressional Budget and Impoundment Control Act* del 1974, che affidano al Presidente degli Stati Uniti il potere di proporre al Congresso il proprio *budget* per l'esercizio fiscale successivo (decorrente dal 1° ottobre), sottoponendolo all'approvazione parlamentare tra il primo lunedì di gennaio e il primo lunedì di febbraio. È quindi il Presidente il vero protagonista delle scelte quantitative di bilancio<sup>5</sup>, e nella formulazione dello stesso è fondamentale l'attività di raccordo – tra i diversi apparati amministrativi che formulano le proprie previsioni di fabbisogno – svolta dalle agenzie federali specializzate in materia, ovvero il *Government Accountability Office*, il *Congressional Budget Office*, l'*Office of Management and Budget* e il Dipartimento del Tesoro<sup>6</sup>. L'esame del Congresso è operato su schemi di bilancio quindi già predefiniti, e le variazioni numeriche degli stessi si mantengono entro le tabelle fornite dall'esecutivo (e dalla prassi) senza possibilità di incidere in modo disorganico sull'impianto ed operando – tipicamente – nel senso di eliminare spese desiderate dall'esecutivo ma sgradite al Congresso, piuttosto che introducendo scelte sostanziali ulteriori (in un contesto di economia pubblica nel quale peraltro la manovra presidenziale è già presentata solitamente in *deficit*, e in un contesto ordinamentale nel quale d'altro lato il Presidente conserva sempre un potere di veto sostanziale sulle proposte di emendamento alla spesa avanzate dal Congresso).

La frammentazione della spesa, in un sistema a forma di governo presidenziale, tende quindi eventualmente a spostarsi a livello di progettazione della manovra da parte dell'esecutivo, ma non per questo quello delle coperture è – in questo ordinamento – un problema inesisten-

---

(5) Cfr. ad esempio V. LARCINESE, L. RIZZO, C. TESTA, *Allocating the US federal budget to the states: The impact of the President*, in *The Journal of Politics*, 2, 2006, p. 447 ss.

(6) Cfr. S.F. HAEDER, S. WEBB YACKEE, *Influence and the administrative process: Lobbying the US President's Office of Management and Budget*, in *American Political Science Review*, 3, 2015, p. 507 ss.

te. Proprio per limitare la tendenza al *deficit spending*, che l'economia pubblica americana sperimenta da decenni, nell'ambito della più recente crisi finanziaria è stato adottato il *Budget Control Act 2011*, che da un lato ha innalzato il tetto del debito pubblico ammesso, ma che d'altro lato prevede misure per la riduzione del debito pubblico e rende maggiormente effettivo il controllo del Congresso sul livello di *deficit* che il Presidente può richiedere<sup>7</sup>; ciò posto che già in sede di programmazione il Presidente ha sì facoltà di richiedere ulteriori incrementi del tetto, ma tali incrementi dovranno appunto essere sottoposti al vaglio del Congresso ed essere oggetto di programmazione.

La frammentazione della manovra di bilancio con la quale l'ordinamento statunitense ha dovuto confrontarsi è quindi fondamentale relativa ad incrementi e definanze "quantitativi" di programmi di spesa già previsti a livello legislativo. La forma di governo presidenziale statunitense – di per sé sola – ha infatti rappresentato un argine alle dinamiche di più marcata frammentazione della manovra, nel senso che nell'esperienza statunitense la limitazione dell'oggetto della legge di bilancio – intesa come legge eventualmente anche sostanziale, ma "fatta di soli numeri" e non di nuove decisioni settoriali – non è mai stata contestata nelle sue premesse fondamentali.

È cioè sì possibile che il *budget* presidenziale preveda nuove e maggiori spese, o variazioni ai prelievi fiscali, e sia pertanto una vera e propria legge sostanziale (innovativa dell'ordinamento), ma tuttavia – posto che il *budget* è uno strumento del Presidente sottoposto all'approvazione del Congresso, e posto che la separazione dei poteri nella forma di governo presidenziale porta ad intendere con particolare rigidità il ruolo che un atto con veste legislativa ma di iniziativa presidenziale può assumere – è sempre stato impensabile che con il *budget* il Presidente potesse ottenere non tanto un aumento di spesa su un capitolo preesistente, ma vere e proprie nuove disposizioni legislative non discusse anche nelle forme delle sessioni parlamentari ordinarie. Il bilancio statunitense è una legge fatta di numeri, con i quali sono attivate e disattivate (finanziandole o definanze in un dato ammontare) politiche pub-

---

(7) Cfr. B. HENIFF, E. RYBICKI, S.M. MAHAN, *The Budget Control Act of 2011*, Congressional Research Service, Library of Congress, 2011.

bliche che trovano la propria base legale in altre preesistenti previsioni legislative; se il Presidente desidera nuovi programmi settoriali di spesa, anziché una decisione “numerica” di autorizzazione a spendere un dato ammontare, non è pensabile che questa sua richiesta possa passare per l’*iter* dedicato del *budget*, dovendo – per ossequio alla separazione dei poteri – accedere all’*iter* ordinario nel Congresso.

### *3. La frammentazione della spesa nella manovra di finanza pubblica italiana, e le soluzioni organizzative che hanno incentivato l’emersione di interessi settoriali: dalla legge finanziaria all’attuazione dell’equilibrio di bilancio, passando per i rimedi alle c.d. finanziarie omnibus*

In Italia l’idea di bilancio come legge “fatta di numeri”, e non “fatta di nuove regole” (intese come nuove previsioni normative), si è presentata astrattamente in un modo ancora più rigoroso, riposando non sulla separazione dei poteri ma sulla diretta previsione costituzionale della natura meramente formale della legge di bilancio (e quindi su un principio di legalità contabile formale, per il quale scopo del bilancio è l’autorizzare l’esecutivo a spendere, ma solo “fotografando” le leggi di spesa settoriali ed attivandole mediante l’indicazione delle cifre esatte da dedicare all’attuazione delle medesime).

In realtà, il funzionamento concreto della disciplina di finanza pubblica sviluppatosi specie a partire dalla fine degli anni ’70 ha portato ad inserire nella manovra di bilancio non solo scelte numeriche che si traducono in variazioni delle spese e delle entrate (il che già si poneva come una forzatura del dettato costituzionale, peraltro inevitabile con l’evolvere dello stato sociale e con l’esigenza di operare consistenti manovre annuali), ma vere e proprie previsioni normative sostanziali non limitate alla decisione numerica sull’allocazione delle risorse tra politiche pubbliche preesistenti (sulle quali il Parlamento aveva avuto già occasione di deliberare fuori della sessione di bilancio).

A fronte di questa deviazione dal disegno costituzionale che l’ordinamento è gradualmente andato ad assumere, la disciplina di contrasto alla frammentazione della spesa pubblica in sede di manovra annuale ha rappresentato una delle tendenze fondamentali delle riforme succedutesi dagli anni ’80 ad oggi, nel tentativo di ricondurre la gestione del-



la finanza pubblica ad una maggiore razionalità; disciplina di contrasto alla frammentazione delle scelte finanziarie annuali che trova peraltro esplicitamente la sua ragion d'essere nel contrasto a spese settoriali frutto di pressione di gruppi d'interesse organizzati<sup>8</sup>.

In un contesto in origine particolarmente ostile alla frammentazione della manovra, fondato sull'idea di bilancio come legge meramente formale, l'introduzione nel 1978 dello strumento della legge finanziaria aveva infatti determinato occasioni di emersione di richieste di spesa anche estremamente settoriali che solo una trentennale serie di riforme ha portato a ridimensionare (spesso in modo comunque non completamente soddisfacente). Il bilancio si presentava infatti in origine quale legge meramente formale nel senso che lo stesso non poteva apportare innovazioni all'ordine legislativo preesistente, introducendo nuovi prelievi tributari o nuove spese, ma – al contempo – rivestiva naturalmente anche il ruolo di legge di approvazione e di autorizzazione<sup>9</sup>. Da ciò derivava un particolare legame tra le leggi di spesa, i cui oneri futuri devono essere messi a bilancio se (e nella misura in cui) attivati da tale documento contabile indicante le cifre impegnabili, e la copertura delle spese stesse, i cui mezzi sono oggetto di gestione e definizione puntuale (di esercizio in esercizio) sempre attraverso la legge di bilancio.

Rispetto agli esercizi futuri la legge di spesa si pone come autorizzazione al Governo, che la esercita (in ampia parte) discrezionalmente, anche predisponendo il progetto di bilancio<sup>10</sup> che – approvato dal Parla-

---

(8) Cfr. S. MINIERI, *Compendio di contabilità di Stato e degli enti pubblici*, Maggioli, 2012, p. 101 ss.

(9) La concezione del bilancio come legge in senso meramente formale è dovuta a Paul Laband, nella riflessione sulla soluzione della crisi tra Governo Bismarck e Parlamento del 1862/66; sul punto in particolare si segnalano i lavori *Il diritto del bilancio sulla base delle disposizioni della Carta costituzionale prussiana alla luce della Costituzione della Confederazione della Germania del Nord*, del 1970 (in *Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege in Preußen*, p. 625 ss.), e il capitolo *Il diritto del bilancio* del trattato *Il diritto pubblico dell'Impero tedesco*, del 1887 (quinta ed. del 1914). Cfr. P. LABAND, *Il diritto del bilancio*, Milano, Giuffrè, 2007, con *presentazione* di C. FORTE. Cfr. anche G. JELLINEK, *Legge e decreto*, sempre edito nella collana *Civiltà del diritto*, Milano, Giuffrè, 1997, p. 111 ss.

(10) Sull'iniziativa di bilancio riservata al Governo, cfr. S. BUSCEMA, *Bilancio dello Stato*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. V, Milano, Giuffrè, 1959, p. 378 ss.

mento – dovrà poi in concreto gestire. Governo e Parlamento possono quindi scegliere di iscrivere o meno (ampia parte del)le spese nei capitoli degli stati di previsione, definendone anche la misura, così che le leggi di spesa (settoriali) si trovano a dover essere attivate annualmente con una scelta politica (unitaria) la quale, per tale via, fissa equilibri tra entrate e spese potenzialmente diversi da quelli preventivati al momento delle singole approvazioni.

Peraltro, il bilancio dello Stato è redatto nel rispetto di alcuni principi fondamentali, quali quelli di annualità, unità (o unicità), universalità (o globalità), integrità, veridicità e pubblicità<sup>11</sup>. Tra questi, particolare rilievo assume il principio di tendenziale equilibrio nel medio periodo che, in luogo di quello che si è definito come “pareggio” del bilancio, è un valore considerato implicito nell’art. 81 fin dalla sua prima formulazione, che ha conformato a sé (anche) l’obbligo di copertura finanziaria delle singole leggi di spesa.

Con la revisione dell’art. 81 del 2012 sono venute meno tanto la natura meramente formale della legge di bilancio, quanto quell’inciso che – nel riferire l’obbligo di copertura ad «ogni altra legge» diversa dal bilancio – segnava la distinzione (e contemporaneamente il nesso) tra le singole leggi di spesa (frutto della valutazione di interessi settoriali) e il bilancio (frutto delle ponderazioni relative alla manovra complessiva di finanza pubblica). Muta quindi la sistematica in cui il meccanismo della copertura finanziaria delle singole leggi di spesa settoriali è stato costituzionalizzato ed ha agito nella prassi e nell’interpretazione del giudice costituzionale; ciò creando possibili nuovi spazi, per evoluzioni o razionalizzazioni ulteriori. Se scopo storico dello strumento della copertura finanziaria è stato quello di neutralizzare gli effetti di nuove leggi di spesa sugli equilibri di bilancio già fissati ad inizio esercizio<sup>12</sup>, e se (l’interpretazione svolta su) la prima costituzionalizzazione ne ave-

---

(11) Per una trattazione specifica di tali principi che regolano il bilancio, cfr. C. MANACORDA, *Il bilancio pubblico*, Torino, Giappichelli, 2008, in particolare p. 11 ss. (il paragrafo 6.8 è specificamente dedicato al “pareggio”).

(12) La disposizione di cui al co. IV dell’originario art. 81 Cost. trova un precedente pre-costituzionale nel regio decreto 18 novembre 1923, n. 2440, nel quale analogo precetto era riscontrabile all’art. 43, accompagnato però dall’inciso «dopo l’approvazione del bilancio».

va già segnato un'estensione<sup>13</sup>, nella nuova riforma si potrebbe registrare una tendenza a valorizzare ulteriormente il ruolo del valore "equilibrio di bilancio" nel funzionamento integrato di legge di bilancio e leggi settoriali di spesa.

La frammentazione della spesa pubblica emergente dalla legislazione di spesa costituisce quindi un elemento di fisiologia nel sistema, ma è l'emersione di nuovi indirizzi settoriali nella decisione di bilancio – il cui scopo sarebbe al contrario quello di riportare omogeneità e una visione unitaria nella manovra delle grandezze fondamentali – a risultare patologica. E questa patologia nell'ordinamento italiano ha conosciuto un momento di forte emersione (non a caso corrispondente con la fase storica di massima espansione del debito pubblico) in corrispondenza con il primo sviluppo della cd. legge finanziaria come strumento non solo di manovra (come era nelle intenzioni teoriche sottese all'istituto), ma di aggiramento della *ratio* della legge di bilancio come legge meramente formale<sup>14</sup>.

Con la legge 468/1978 si era infatti attenuata la rigidità della legge di bilancio, consentendo in sede di legge finanziaria di operare con la piena capacità della legge sostanziale introducendo nuove spese e nuove entrate: da un lato con un contenuto necessario consistente nell'individuazione del limite massimo al ricorso al mercato finanziario e delle altre grandezze macroeconomiche sostanziali che si riflettono in innovazioni all'assetto finanziario emergente dalla legislazione di spesa settoriale, ma di carattere organico e complessivo, d'altro lato con un contenuto eventuale consistente in modifiche e integrazioni a leggi con riflessi sul bilancio (e quindi anche a singole e disorganiche nuove entrate o spese)

La legge finanziaria quindi, nella sua prima concezione, disponeva in coerenza con gli obiettivi fissati dal DPEF il quadro di riferimento per il periodo compreso nel bilancio pluriennale, e provvedeva alla regolazione annuale delle grandezze previste dalle disposizioni legislative al

---

(13) Sia consentito rinviare a F. GUELLA, *La copertura finanziaria delle leggi di spesa nel contesto della costituzionalizzazione dell'equilibrio di bilancio*, Atene, EPLo Books, 2013.

(14) Cfr. A. BRANCASI, *Legge finanziaria e legge di bilancio*, Giuffrè, 1985.

fine di adeguare gli effetti finanziari agli obiettivi; entrambi compiti di carattere sostanziale (perché portavano ad attivare o disattivare entrate e spese in ammontare diverso rispetto a quella che è la fotografia della legislazione settoriale di spesa esistente), ma che comunque andavano a sostanziarsi in “numeri” (variazioni di aliquote, fondi, esenzioni, saldi, ecc.) e non in “nuove regole”. In aggiunta, tuttavia, la legge finanziaria poteva anche eventualmente introdurre nuove imposte, tasse o contributi, ovvero disporre *ex novo* spese pubbliche (e quindi “nuove regole”); ma solo ove – nelle intenzioni originarie – ciò fosse necessario per porre in essere gli interventi specifici necessari per il conseguimento degli obiettivi macroeconomici programmati<sup>15</sup>.

Nel corso degli anni '80 la prassi ha visto un progressivo prevalere del contenuto eventuale della nuova fonte, nella forma delle c.d. finanziarie *omnibus*<sup>16</sup>. Leggi attraverso le quali hanno trovato accoglimento in *deficit* molte delle richieste di spesa provenienti da quei centri di interessi settoriali che, proprio in sede di manovra, assumono una particolare capacità di pressione politica (grazie ai veti incrociati che la inderogabile necessità annuale di approvare il bilancio viene a determinare); il tutto portando gradualmente ad un aumento esponenziale della spesa pubblica, trasformando la manovra finanziaria – da sempre estremamente sensibile – in un momento di vera e propria catalizzazione delle pressioni lobbistiche, e di impegno senza copertura di frammentarie spese settoriali o micro-settoriali<sup>17</sup>.

Le riforme degli anni successivi hanno sviluppato quella normativa di contrasto alla frammentazione della spesa in sede di manovra annuale che si è citata come corpo normativo organico che in Italia ha costituito – fino a tempi recenti – uno dei pochi casi di consapevole discipli-

---

(15) Cfr. A. MALASCHINI, “*legge finanziaria*” e *procedimento parlamentare*, in *Diritto e società*, 3, 1979, p. 587 ss.; G. SALERNO, *Prime esperienze della “legge finanziaria”*, in *Diritto e società*, 1, 1980, p. 115 ss.; P. DE IOANNA, *Legge finanziaria e approvazione del bilancio nel sistema della riforma della contabilità statale*, in *Democrazia e diritto*, 1, 1980, p. 31 ss.; G. MACCIOTTA, *Legge finanziaria e bilancio: quali riforme?*, in *Politica ed economia*, 7-8, 1982, p. 79 ss.

(16) Cfr. per spunti e maggiori riferimenti sul tema A. BRANCASI, *La Corte sembra “non aggiornarsi” e ripropone una legge finanziaria omnibus*, in *Le Regioni*, 4, 1987, p. 796 ss.

(17) Cfr. S. MINIERI, *Compendio di contabilità di Stato e degli enti pubblici*, Maggioli, 2012, p. 101 ss.

na del fenomeno della rappresentanza degli interessi nei processi decisionali pubblici. In particolare, la legge 362/1988 ha introdotto il concetto di finanziaria “snella”, prevedendo l'impossibilità in sede di legge finanziaria di operare modifiche non numeriche alla legislazione preesistente, consentendo solo di intervenire sul quadro di riferimento delle grandezze fondamentali<sup>18</sup>. Ciò lasciando tuttavia aperto il problema della frammentazione della spesa, in quanto si consentiva ai collegati di bilancio di introdurre nuove spese ed entrate, permettendo quindi agli interessi settoriali di accedere così a quei veicoli di approvazione rapida che sono i d.d.l. collegati (di sessione) i quali – sebbene non godessero di quella logica del “prendere o lasciare” che caratterizza la finanziaria e il bilancio, nei quali i poteri di veto incrociato si rafforzano – comunque fruivano del canale procedurale semplificato e accelerato della sessione parlamentare di bilancio (con i suoi tempi certi e le ridotte occasioni di controllo politico effettivo sulle singole decisioni, e sulle singole coperture).

Nel corso degli anni '90 i c.d. “collegati di sessione” hanno quindi riproposto, sebbene con una minore forza, i medesimi problemi che erano propri della finanziaria cd. *omnibus*, posto che alle leggi collegate alla manovra finanziaria veniva sempre demandato il compito di porre in essere gli interventi specifici necessari per il conseguimento degli obiettivi programmati, ma con scarsa effettività del vincolo a che tali interventi di spesa (anche settoriali) si ponessero effettivamente in un binario di coerenza con la manovra complessiva<sup>19</sup>.

Problema di incoerenza aggravato dal fatto che la spesa (o la riduzione di entrata) settoriale soffre più di altre decisioni singole di spesa, che godono di più attente procedure parlamentari di controllo sull'impatto finanziario (e di più pervasivi controlli in generale), di gravi problemi di copertura insufficiente o di ineffettività della copertura.

---

(18) Cfr. M. TURCHI, *Origine ed evoluzione della legge finanziaria*, in *Rivista amministrativa della Repubblica italiana*, 1-2, pt. 2, 1996, p. 49 ss.; M. ZANGANI, *I recenti sviluppi delle procedure parlamentari di bilancio: la terza fase dell'evoluzione in atto*, in *Rassegna parlamentare*, 3, 1996, p. 641 ss.

(19) Cfr. M.V. LUPÒ AVAGLIANO, *Dalla legge finanziaria ai provvedimenti “collegati” di finanza pubblica: limiti di una riforma*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2, 1994, p. 1428 ss.

### 3.1. *L'esigenza di limitare l'emersione di spese fondate su interessi settoriali in ambito di manovra finanziaria annuale al fine di scongiurare i pericoli di una non rigorosa copertura degli impegni o delle riduzioni di prelievo*

La risposta alle criticità evidenziate si è sviluppata quindi sui due piani della restrizione alla possibilità di spese settoriali introdotte in modo disomogeneo rispetto alla manovra, e – con un approccio più generale – del maggior rigore sulla copertura anche delle maggiori spese e minori entrate introdotte in sede di sessione di bilancio, se settoriali.

Già la legge 208/1999 sotto il primo profilo ha ristretto ulteriormente la possibilità di frammentare la decisione di spesa, anche mediante collegati, prevedendo innanzi tutto che la legge finanziaria non potesse più contenere norme di delega o di carattere ordinamentale e organizzativo (ad esempio in materia di piante organiche e personale, specie con la relativa stabilizzazione), escludendo quindi dal perimetro della manovra una importante voce di spesa in cui interessi settoriali di carattere o sindacale o più strettamente lobbistico tipicamente erano venuti ad emergere nella prassi precedente<sup>20</sup>.

È stato poi soprattutto con la legge 196/2009 – di riforma complessiva della contabilità pubblica italiana – che si è razionalizzato, rafforzandone l'effettività e portandolo a coerenza complessiva, tutto questo insieme di limitazioni all'originario impianto della legge finanziaria, sostituendo la stessa con il nuovo strumento della legge di stabilità (integrata in modo più organico nella vocazione esclusivamente macro-economica e “numerica” della manovra)<sup>21</sup>. Si è così previsto che la nuova legge di stabilità abbia ad oggetto i due saldi obiettivo del ricorso al mercato (differenza tra entrate finali e spese complessive) e del saldo netto da finanziare in termini di competenza (fabbisogno complessivo), mentre i contenuti sostanziali si devono limitare alle variazioni quantitative di aliquote, detrazioni, scaglioni, tariffe, ecc., cioè a quelle decisioni

---

(20) Cfr. R. PEREZ, *La riforma del processo di bilancio*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 10, 1999, p. 921 ss.; N. LUPO, *Le procedure di bilancio dopo l'ingresso nell'Unione economica e monetaria*, in *Quaderni costituzionali*, 3, 1999, p. 523 ss.

(21) Cfr. F. SCIOLA, *Dalla legge finanziaria alla legge di stabilità*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2, 2010.

numeriche che per loro natura non sono settoriali e legate ad interessi specifici, ma funzionali ad adeguare la manovra agli andamenti generali dell'economia. In sostanza ciò rende più effettivo e rigoroso – vista la più chiara funzione strumentale ad una programmazione “macro” propria della legge di stabilità – quel divieto di interventi localistici e micro-settoriali già presente dal 1999<sup>22</sup>; strumentalità alla programmazione macro-economica che risulta evidente guardando alla differenza più significativa rispetto alla legge finanziaria, cioè al fatto che la legge di stabilità assume tipicamente effetti di triennio (piuttosto che recare episodi finanziari *una tantum*, nell'esercizio successivo).

Soprattutto, la legge di stabilità rende più rigido il sistema di copertura. Tema che già prima della legge di stabilità si era affrontato in parallelo al problema della frammentazione, mettendo freni alla capacità di spesa ove espressa in modo non responsabile. Sul piano sostanziale, le leggi di spesa sono state progressivamente costruite come aventi effetto nei limiti dell'impegno espressamente autorizzato, con blocco automatico delle eccedenze, così che (di regola) è oggi possibile affermare che il legislatore ha il potere di riconoscere esclusivamente diritti finanziariamente condizionati<sup>23</sup> (ferma l'ampia tematica della tutela dei diritti fondamentali e loro bilanciamento con le esigenze di stabilità finanziaria<sup>24</sup>); e ciò anche per quanto riguardava la manovra di bilancio “sostanziale” e poi – tutt'oggi – i c.d. “collegati fuori sessione”.

Tipicamente, al fine di prevenire le frequenti situazioni di sovra-spesa rispetto alle previsioni, con connesso blocco degli impegni, si è quindi generalizzato il meccanismo delle clausole di salvaguardia finanziaria, preventivamente apprestate dallo stesso legislatore per compensare

---

(22) E che viene riproposto al comma 3 art. 11.

(23) Per una possibile incostituzionalità della disposizione secondo cui le norme che comportano nuove o maggiori spese hanno efficacia soltanto entro i limiti dei fondi stanziati nei relativi provvedimenti legislativi, cfr. R. PINARDI, *Stato sociale e forma di governo alla luce del decreto blocca-spesa*, in *Quaderni costituzionali*, 2003, 2, p. 347 ss.; tale meccanismo sarebbe infatti in contrasto tanto con il sistema di controllo della spesa pubblica prospettato dalla Costituzione, quanto con un principio di affidamento dei cittadini rispetto ai diritti riconosciuti, ancorabile (anche) all'art. 3 della Costituzione.

(24) Su tale aspetto, per riferimenti ulteriori, cfr. tra i molti contributi AA.VV. *Le sentenze della Corte costituzionale e l'art. 81, u.c., della Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1993.

gli effetti che eventualmente in futuro possano eccedere le previsioni di spesa inizialmente stimate (e fornite di copertura). Proceduralmente, si appronta un'attività di monitoraggio svolta dal Ministero dell'economia in esito alla quale adottare, sentito il Ministro competente, le misure indicate nella clausola di salvaguardia (di blocco della spesa o di reperimento di risorse ulteriori), riferendone alle Camere ed – eventualmente – proponendo le modifiche alla legislazione che si rendano necessarie per salvaguardare la stabilità finanziaria del bilancio<sup>25</sup>.

Anche la revisione dell'art. 81 della Costituzione si inserisce quindi in una direzione di sviluppo che già ha conosciuto, negli anni passati, un rafforzamento dei meccanismi sottesi all'obbligo di copertura e rappresenta, alla luce di ciò, base per una possibile razionalizzazione e per un'ulteriore evoluzione di tali meccanismi<sup>26</sup>.

Il bene dell'equilibrio dei conti pubblici, legato alla funzione di cura della sostenibilità della finanza pubblica, propria – *ex art.* 81 vigente – della legge di bilancio, già prima della revisione costituzionale pareva quindi orientato a prevalere (gradualmente, ma sistematicamente) sui singoli interessi di settore, come qualificati dalle relative leggi di spesa. Mentre nel disegno costituzionale le due tipologie di interessi (all'equilibrio di bilancio e alle spese settoriali), intrecciandosi nel loro emergere all'interno delle relative fonti di diritto (rispettivamente, legge di bilancio e leggi di spesa), si condizionavano reciprocamente, negli anni – ed *a fortiori* con la riforma dell'art. 81 – sembra essere diventato prevalente il condizionamento delle esigenze finanziarie su quelle della legislazione sostanziale settoriale.

Se il dato costituzionale di partenza era – quantomeno per taluni interpreti – quello di una legge di bilancio non soggetta ad obbligo di co-

---

(25) La medesima procedura è applicata in caso di sentenze definitive di organi giurisdizionali (ed anche della Corte costituzionale) recanti interpretazioni della normativa vigente suscettibili di determinare maggiori oneri (così l'art. 17 della legge 19/2009).

(26) La revisione costituzionale ha dato nuovo impulso ad un processo evolutivo che non si era comunque arrestato nemmeno dopo il 2009, la legge 39/2011 avendo ad esempio modificato la normativa di contabilità proprio accogliendo le richieste europee di coordinamento delle politiche economiche degli Stati membri, anche con correzione delle regole interne in materia fiscale e riduzione del debito (cfr., sulla riforma del 2011, A. VILLA, *Le nuove norme di contabilità pubblica*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 9, 2011, p. 941 ss.).



apertura, tale quindi da permettere politiche di tipo keynesiano, già l'introduzione della legge finanziaria nel 1978 ha rappresentato non solo un aggiramento del precetto costituzionale<sup>27</sup>, con un rispetto meramente formale del divieto di cui al co. 3, ma – a seguito della modifica della legge di contabilità intervenuta nel 1988 – ha costituito anche un'erosione ulteriore della possibilità di manovra tramite decisioni di spesa settoriali<sup>28</sup>. Infatti la legge finanziaria, che in quanto legge sostanziale era sottoposta all'obbligo di copertura, diveniva contenitore di alcune scelte fondamentali di politica finanziaria pubblica che in precedenza erano inserite in legge di bilancio, di modo che molte decisioni che prima potevano essere liberamente assunte in *deficit* si ritrovarono ad essere strettamente vincolate all'interesse dell'equilibrio (seppur tendenziale) della finanza pubblica<sup>29</sup>.

Inoltre, sempre in questo *trend*, alcune disposizioni della legge di contabilità hanno attribuito alla stessa legge di bilancio margini di intervento per modificare anche previsioni di spesa determinate da fattori legislativi, come ad esempio nel caso dell'art. 21 della legge 196/2009, per il quale solo alcune spese sono considerate non rimodulabili con il disegno di legge di bilancio; così, per tutte le uscite per le quali la pubblica amministrazione non ha la possibilità di esercitare un effettivo controllo sulle variabili che concorrono alla loro formazione, allocazione e quantificazione, è ammessa una diretta gestione in bilancio<sup>30</sup>.

---

(27) Sulla struttura della c.d. legge finanziaria nella sua prima regolamentazione, anche con specifico riguardo alle norme speciali introdotte relativamente alle sue specifiche modalità di ottemperanza all'obbligo di copertura, cfr. P. DE IOANNA, *Dalla legge n. 468 del 1978 alla legge n. 362 del 1988: note sul primo documento di applicazione della "Legge finanziaria"*, in *Quaderni costituzionali*, 2, 1989, p. 205 ss.

(28) Cfr. la legge 362/1988.

(29) Sul tema della legge finanziaria, quale strumento di governo della finanza pubblica che ha rivoluzionato il ciclo del bilancio, con una trattazione più generale di tutte le problematiche di contabilità pubblica (e rapporto con la legge di bilancio) cui si è accennato, l'opera di riferimento è A. BRANCASI, *Legge finanziaria e legge di bilancio*, Milano, Giuffrè, 1985. Più di recente, va segnalato anche A. MUSUMECI, *La legge finanziaria*, Torino, Giappichelli, 2000.

(30) Rientrano in tale novero anche le spese derivanti da fattori legislativi, che possono quindi – per motivate esigenze e in via compensativa – essere rimodulate con la legge di bilancio. L'art. 10, co. 14, del decreto legge 98/2011 («Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria») ha accentuato la cosiddetta «flessibilità» di bilancio, consentendone l'esercizio anche dopo l'approvazione della legge di bilancio.

Infine, altro istituto poi recepito dalla legge di contabilità e che ha contribuito a rafforzare la tutela del valore “equilibrio del bilancio”, a discapito di scelte di spesa settoriale pur politicamente fortemente volute, è quello nato con il decreto legge 194/2002, c.d. taglia spese<sup>31</sup>. In base a tale meccanismo, già prima accennato per come poi evolutosi nelle cd. clausole di salvaguardia, il legislatore può di regola riconoscere unicamente diritti finanziariamente condizionati; tale disposizione, fino al 2009 interpretata in modo riduttivo, è andata via via irrigidendosi, così che se oggi nel corso della gestione della spesa questa si rivela superiore a quanto preventivato, le disposizioni che istituiscono diritti perdono automaticamente efficacia, salvo la presenza di clausole di salvaguardia che dispongano diversamente, con un meccanismo che incide quindi direttamente su molti profili di interesse costituzionale<sup>32</sup>.

### ***3.2. La perdurante necessità dei c.d. collegati anche con una legge di bilancio non più meramente formale, e la conseguente esigenza di riproporre la disciplina che vincola i collegati alla programmazione per scongiurare i pericoli di frammentazione della spesa***

Le esigenze di equilibrio e di copertura della spesa, da un lato, unite alle esigenze di spesa non frammentata, d'altro lato, hanno quindi concorso a ridurre fortemente la possibilità – per gli interessi settoriali – di accedere alla manovra annuale. L'idea è che gli interessi settoriali dovrebbero sì emergere (eventualmente anche in esito ad una trasparente attività di *lobbying*), ma in sede di singole leggi di spesa, mentre per tali scelte pubbliche non deve essere consentita la fruizione del canale privilegiato costituito dalla sessione di bilancio.

---

(31) Cfr. R. PEREZ (a cura di), *Le limitazioni amministrative della spesa*, Milano, Giuffrè, 2003.

(32) Sulle previsioni del decreto legge 194/2002 dirette a garantire il controllo sulla spesa pubblica, cfr. anche A. BRANCASI, *Le “misure urgenti per il controllo, la trasparenza ed il contenimento della spesa pubblica”: a proposito di un seminario sul decreto “taglia spese”*, in *Diritto Pubblico*, 3, 2003, p. 961 ss. In particolare si sottolinea come tali strumenti di controllo incidano su alcuni temi di rilievo costituzionale, quali il rapporto tra Parlamento e Governo e la tutela dei diritti, oltre al tema – di teoria delle fonti – del rapporto tra bilancio e altre leggi, osservando come meccanismi di monitoraggio e correzione automatica portino ad una riconfigurazione della legge finanziaria.

Con tale orientamento, peraltro, non si pone in contraddizione neppure il mutamento di natura della legge di bilancio, divenuta legge in senso sostanziale; ciò in quanto l'oggetto riservato al bilancio "sostanziale" è comunque costituito dalla sola manovra (sostanziale) delle grandezze macro-economiche, senza che la riforma costituzionale del 2012 volesse – in contrasto con la sua *ratio* di fondo – offrire invece uno strumento di frammentazione della spesa (posto che invece *ratio* dell'abbandonare la storica impostazione del bilancio come legge provvedimento, "fotografia" della legislazione settoriale di spesa preesistente, è da individuare unicamente nella presa d'atto della necessità dello strumento "legge di stabilità" per manovrare le grandezze in funzione del ciclo, e quindi l'esigenza di semplificare e razionalizzare lo strumento riportandone i contenuti in un documento unico). La legge di bilancio riformata dalla revisione costituzionale del 2012 diventa cioè sì una legge sostanziale, ma rimane pur sempre una legge ad oggetto riservato fatta "di soli numeri".

Quindi, se l'idea di bilancio come legge meramente formale in Laband era la conseguenza di una certa ideologia del bilancio e di necessità politiche contingenti<sup>33</sup> (posto che il documento contabile annuale era visto come riproduzione di una capacità di spesa pre-esistente – sulla base di leggi sostanziali non annuali – e, quindi, era strumentale alla legalità contabile più che a principi tecnici come l'equilibrio), al contrario questa politicalità e carattere derivato del bilancio non ha più ragion d'essere con la legge 243/2012 (con la quale si definiscono sul piano tecnico gli elementi essenziali che dovranno caratterizzare il contenuto della nuova legge di bilancio<sup>34</sup>, considerati tanto pienamente politici quanto la legalità delle singole spese già disposte da leggi settoriali preesistenti al bilancio). La riforma del 2012 attua una sorta di riquotazione del ruolo sostanziale del bilancio, dopo la dequotazione dello stesso funzionale a consentire al governo di amministrare anche sulla base delle singole leggi di spesa<sup>35</sup>.

---

(33) Cfr. C. ROHERSEN, *Apologia di Paul Laband nel sessantesimo anniversario della morte: la origini e il significato del metodo "giuridico" nella scienza del diritto pubblico*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1, 1978, p. 97 ss.

(34) Cfr. l'art. 15 della legge 243/2012.

(35) Esigenza questa evidentemente superata dai tempi, ma che costituiva la funzione originaria dell'intendere il bilancio come legge formale; cfr. C. FORTE, *Presentazione a P. LABAND, Il diritto del bilancio*, cit.

Sul piano tecnico, il carattere sostanziale del bilancio si traduce nell'integrazione in un unico atto – di per sé capace di incidere (disattivandole) sulle precedenti decisioni legislative di spesa – dei contenuti degli attuali disegni di legge di bilancio e di stabilità; ciò con la finalità di incentrare la decisione di bilancio sull'insieme delle entrate e delle spese pubbliche, anziché sulla loro variazione “al margine”, frutto spesso di pressione di interessi settoriali<sup>36</sup> (e di far prevalere i valori dell'equilibrio su quelli della legalità di pregresse – ed asistematiche – decisioni singole di spesa).

Dal cambio di natura deriva quindi una nuova struttura contenutistica del bilancio, sebbene lo stesso continui ad essere articolato in due sezioni<sup>37</sup>. La prima sezione della legge di bilancio è dedicata alle misure di realizzazione degli obiettivi programmatici di finanza pubblica, perseguendo gli obiettivi che in passato erano propri della legge di stabilità: tale sezione fissa annualmente le grandezze per l'adeguamento agli effetti finanziari e il quadro di riferimento finanziario, indicando il livello massimo di ricorso al mercato e il saldo netto da finanziare, nonché le misure quantitative necessarie alla realizzazione degli obiettivi programmatici indicati dal DEF<sup>38</sup>.

Il carattere sostanziale di queste misure è esplicitato dalla nuova normativa di attuazione dell'equilibrio di bilancio, precisando come con le previsioni della prima sezione si determinano anche le variazioni indirette delle previsioni di bilancio indicate nella seconda sezione (modificando, sopprimendo o integrando i parametri o le autorizzazioni della spesa o del prelievo fissate dalla normativa vigente, determinando così l'evoluzione delle entrate e delle uscite). In sostanza, le disposizioni della prima sezione possono determinare variazioni alle previsioni di bilancio contenute nella seconda sezione, ma non mediante modifica

---

(36) Per variazione “al margine” si può intendere l'impostazione culturale della contabilità pubblica che individua come finalità prioritaria l'allocazione delle risorse socialmente rispondente alle preferenze della popolazione, rendendo regressivo il ruolo del rigore finanziario a fronte delle esigenze sociali; impostazione cui corrisponde una normativa che permette alla politica di fissare prioritariamente i fabbisogni, cui poi seguono le decisioni sui saldi (aggiustati rispetto ai desideri di spesa).

(37) Cfr. l'art. 21 della legge n. 196/2009.

(38) Fissate per ogni anno del triennio, anche adeguandole alla Nota di aggiornamento.

diretta dell'ammontare degli stanziamenti: la variazione indiretta della seconda sezione è possibile solo toccando le singole leggi sostanziali di spesa che determinano gli stanziamenti di bilancio, in modo che il bilancio rimane sì di massima un riflesso della legalità contabile pregressa, ma – nel costruirlo – non si parte dal fabbisogno per raggiungere l'equilibrio, bensì dai saldi.

La seconda sezione della legge di bilancio è infatti conseguenza della prima – dalla quale parte la manovra – e contiene le previsioni di entrata e di spesa sulla base della legislazione vigente (in modo analogo al pregresso disegno di legge di bilancio di previsione). In tale sezione sono ricompresi l'aggiornamento delle previsioni relative alle spese per oneri inderogabili e fabbisogno<sup>39</sup>. Data la nuova struttura del disegno di legge di bilancio, la seconda sezione evidenzia, per ciascuna unità di voto parlamentare, gli effetti finanziari derivanti dalle disposizioni contenute nella prima sezione (di cui ricalca gli effetti come una fotografia, come avveniva in passato). Anche la seconda sezione viene però ad assumere di per sé un contenuto sostanziale, potendo ora incidere direttamente – attraverso rimodulazioni<sup>40</sup> – sugli stanziamenti sia di parte corrente, che di parte capitale, previsti dalla legislazione vigente. In sostanza, per ragioni tecniche di incapienza dei capitoli, si possono disattivare agevolmente le singole leggi di spesa settoriali (secondo la *ratio* per cui, quando occorre, deve essere possibile anche in sede di bilancio bloccare la spesa).

C'è quindi un'efficacia condizionante della sezione dedicata alle previsioni di entrata e di spesa, che presenta contenuto sostanziale. E, strumentale a ciò, il decreto sul bilancio di cassa ha introdotto norme volte alla razionalizzazione dell'accertamento delle entrate e degli impegni delle spese, con imputazione di questi ultimi agli esercizi in cui le obbligazioni divengono esigibili<sup>41</sup> (come opzione che, rispetto alla competenza, è più orientata ad una politica di spesa responsabile e leale).

---

(39) E le rimodulazioni proposte, per i fattori legislativi, ai sensi dell'articolo 23 della legge 196/2009.

(40) Di diversa natura: rifinanziamenti, definanziamenti o riprogrammazioni.

(41) Cfr. gli artt. 3 e 4 del d.lgs. 93/2016.

Se peraltro il dire che il bilancio fotografava la legislazione esistente in modo vincolato incentivava le scelte di incremento al margine della spesa storica, altra questione è il verificare se sia sufficiente mutare la natura della legge di bilancio per indurre un ripensamento culturale dei ruoli della politica e della tecnica contabile. Ripensamento di ruoli che, come si vede, non assume nell'ordinamento italiano le forme di una svalutazione della politica rispetto alla tecnica, ma del richiamo della politica e degli interessi settoriali – anche nella sede unitaria del bilancio – alle responsabilità con cui i dati tecnici e i saldi impongono di confrontarsi<sup>42</sup>, forzando la politica a scindere le scelte di carattere unitario e complessivo cui è dedicato il bilancio dalle scelte di cura di interessi settoriali (eventualmente sostenuti da pressioni lobbistiche) cui vanno dedicate singole leggi di spesa, eventualmente collegate alla manovra.

I d.d.l. collegati hanno quindi ancora senso anche in una legge di bilancio sostanziale, i cui contenuti sono però limitati alle decisioni di carattere macro-economico, senza interventi di tipo settoriale. Alla domanda circa il se con una legge di bilancio sostanziale avesse ancora senso parlare di contrasto alla frammentazione della spesa (nella manovra) si deve quindi certamente rispondere in modo affermativo.

Il bilancio inteso come legge sostanziale, si poteva alternativamente sostenere, poteva essere inteso come un ritorno alla piena sovranità del Parlamento sulle scelte di spesa, senza vincoli di fonte; ma già l'osservare quanto ciò sia in contrasto con la *ratio* sottesa agli impegni europei da cui la riforma costituzionale del 2012 proviene dovrebbe far sorgere forti sospetti sulla correttezza di questa interpretazione. Se la legge di bilancio oltre che sostanziale fosse pure una legge ad oggetto atipico (anziché riservato), certamente non avrebbero più senso i cd. collegati (in quanto tutta la scelta politica connessa alla manovra potrebbe entrare in bilancio, anche per le parti non “numeriche” ma destinate ad introdurre nuove normative settoriali); posto che il bilancio sostanziale

---

(42) Di questa responsabilizzazione della politica è peraltro emblematica un'ulteriore riforma – sempre operata nel 2016 – delle regole che dal 2012 attorniano il principio dell'equilibrio; riforma da cui emerge l'originalità, o l'ambivalenza, dell'attuazione italiana delle indicazioni europee, e che ha determinato un depotenziamento delle clausole di salvaguardia.

rimane invece comunque una legge “fatta di numeri”, i collegati continuano ad essere necessari per porre in parallelo le “regole” strumentali alla manovra (e tali collegati devono quindi essere opportunamente disciplinati, al fine di evitare che tramite tali atti – ulteriori rispetto al bilancio – la manovra possa risultare frammentata in una pluralità di interessi micro-settoriali).

A fronte di ciò, la disciplina fondamentale di contrasto alla frammentazione della manovra rimane ancora quella sviluppata a partire dal 1999, e poi variamente modificata fino alla formulazione attuale frutto delle ultime modifiche del 2016<sup>43</sup>, sulla base della quale i disegni di legge collegati devono essere già indicati nel DEF e devono recare disposizioni omogenee per materia che, tenendo conto delle competenze delle amministrazioni, concorrano al raggiungimento degli obiettivi programmatici.

Le scelte normative dei collegati (c.d. fuori sessione<sup>44</sup>) possono quindi essere anche settoriali, e di tipo sostanziale – svolgendosi attraverso interventi di carattere ordinamentale, organizzatorio, ovvero di rilancio e sviluppo dell'economia – ma deve trattarsi inderogabilmente di disposizioni omogenee per materia, e la tipologia degli interventi deve essere predefinita già in sede di programmazione<sup>45</sup>. Ciò proprio per evitare il ritorno a quelle dinamiche proprie delle leggi finanziarie *omnibus* che – diventando sede di recepimento privilegiato di istanze settoriali, i cui portatori d'interesse trovavano nell'unicità della manovra un potere di veto incrociato molto forte – avevano condotto ad una stagione di scarso controllo sulla spesa pubblica e di frammentazione delle manovre finanziarie, con conseguente carenza delle coperture ed aumento del debito pubblico. Le esigenze di controllo e razionalizzazione sottese alle regole poste a limitazione della frammentazione della finanza pubblica

---

(43) Cfr. art. 10, co. 6, legge 196/2009; comma modificato dall'art. 1, comma 6, lett. *f*), della legge 163/2016.

(44) Disciplina riservata ai regolamenti delle Camere, che hanno portato fuori della sessione di bilancio questi d.d.l., pur conservando loro un *iter* dedicato e dai tempi certi, con presentazione entro gennaio; cfr. art. 10, comma 2, lett. *f*).

(45) Questo già era stato introdotto dall'art 3, comma 4, della legge 468/1978, come modificato dalla riforma del 1999.

conservano quindi la loro ragion d'essere anche in un bilancio divenuto legge sostanziale, posto che tale nuova natura non fa venir meno la necessità di separare le scelte di spesa settoriali dalle decisioni quantitative sulle macro-grandezze della manovra.

L'evoluzione della normativa italiana in materia di "oggetto" della manovra di bilancio conserva quindi un'attualità costante, nonostante il mutare del quadro dei principi e delle fonti in cui la gestione annuale delle finanze pubbliche si viene a calare, ed una delle ragioni di tale continuità risiede proprio nell'esigenza di non frammentazione della decisione politico-finanziaria in interessi settoriali. In questo senso, l'esame della normativa sopra svolto tocca profili dell'ordinamento che sono certamente attinenti – in modo diretto – alla disciplina di contabilità pubblica (i cui destinatari sono gli apparati pubblici, quindi politica ed amministrazione, e non i privati), ma nondimeno il significato profondo e la *ratio* delle riforme analizzate si lega indubbiamente anche ad un'attività di rappresentanza degli interessi "dal basso" che – in una prospettiva di politica del diritto – assume il fenomeno delle *lobbies* ad indiretto (ma fondamentale) oggetto di disciplina.

Ciò ovviamente non significa che la presenza di tale singolare "argine" alla frammentazione delle decisioni in interessi settoriali, posto eccezionalmente nella disciplina di bilancio, possa rappresentare una soluzione soddisfacente alle esigenze di regolazione del *lobbying*. In diversi settori del processo decisionale pubblico, non caratterizzati dalle straordinarie esigenze di unitarietà e globalità che caratterizzano (o dovrebbero caratterizzare) la manovra finanziaria, solo una disciplina direttamente rivolta al fenomeno lobbistico – valorizzando la trasparenza dello stesso, come nell'esperienza statunitense (e come peraltro operato a livello di Unione europea e presso la Camera dei deputati, secondo una logica di registrazione degli operatori) – può garantire risultati positivi in termini di democraticità e non distorsività. Nell'ambito della contabilità pubblica, tuttavia, un fenomeno sfuggente come la rappresentanza degli interessi risulta probabilmente dominabile solo se affrontato in modo più radicale, trattando indirettamente la questione mediante una netta separazione dei livelli della decisione finanziaria, unitario o ad interesse settoriale.



L'esperienza statunitense in questo senso è certamente distante da quella nazionale, ma forse si rivela interessante proprio per tale distanza. Una forma di governo presidenziale mette infatti bene in evidenza un tratto dello statuto costituzionale del bilancio pubblico che è irrinunciabile in ogni assetto statale efficiente. Sebbene negli Stati Uniti il rapporto tra democrazia e lobbismo sia infatti esplicitamente considerato come un tratto fisiologico del funzionamento delle istituzioni, persino in tale ordinamento un certo modo di intendere il bilancio – come legge “fatta di numeri”, quale elemento che fa da tratto di unione “neutrale ed oggettivo” tra il legiferare (del Congresso) e l'amministrare (del Presidente) – è comunque considerato un limite irrinunciabile all'emersione di una rappresentanza degli interessi settoriale.

Anche nel nostro ordinamento l'idea di una rappresentanza di interessi “dal basso” nel processo decisionale parlamentare può certamente godere di spazi di fisiologica (e trasparente) emersione, ma il confine che le riforme descritte in precedenza hanno tracciato andrebbe percepito innanzi tutto come un confine culturale, non valicabile neppure se assistito da garanzie di trasparenza. Confine che riposa sulla corretta considerazione delle nostre categorie dogmatiche fondamentali, posto che anche in una legge di bilancio intesa come legge sostanziale, ma fatta di numeri (a presidio dell'unitarietà e dell'oggettività della manovra, come quadro di riferimento entro il quale le scelte democratiche si possano muovere su un solido terreno di dati), le decisioni settoriali devono essere definite separatamente, per essere poi – in bilancio – solamente fotografate o manovrate nella loro componente squisitamente quantitativa.



## La lobby delle religioni

Gianfranco Macrì

*Il saggio analizza l'inquadramento giuridico delle religioni all'interno del fenomeno della rappresentanza degli interessi particolari nello spazio pubblico. La dimensione organizzata degli interessi religiosi, alla luce delle trasformazioni del quadro politico nazionale ed europeo, merita di essere approfondita anche in ragione dei cambiamenti della società in senso multiculturale. Questa complessità evidenzia, non solo la conformità dell'azione lobbistica delle religioni al quadro della contemporanea forma di rappresentazione degli interessi settoriali nelle dinamiche politico-istituzionali interne e sovranazionali, ma anche la necessità di inquadrare il fattore religioso come un qualsiasi "prodotto" sociale meritevole di essere disciplinato secondo le regole del diritto pubblico multilivello.*

### 1. Costituzione pluralista e interessi collettivi

La nostra Costituzione utilizza varie definizioni per inquadrare il fenomeno religioso dal punto di vista organizzativo<sup>1</sup>. L'art. 8 parla di «con-

---

(1) Quello della "polivalenza semantica", in riferimento alla dimensione collettiva della religiosità, rappresenta uno dei tratti più interessanti della Carta fondamentale in quanto è proprio grazie ad esso, al suo potenziale espansivo, che oggi è possibile inquadrare giuridicamente le forme della società multireligiosa e apprestare eguali strumenti di garanzia a tutte le soggettività che la popolano così come germinanti dal diritto fondamentale di libertà religiosa colto nella sua portata "multilivello" (artt. 19 Cost., 9 CEDU, 10 Carta UE dei diritti fondamentali). Tra i primi ad aver approfondito la questione polisemica è stato V. Tozzi, *Questioni semantiche e disegno costituzionale di disciplina del fenomeno religioso*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechnese.it](http://www.statoechnese.it)), aprile 2008. Si rinvia anche a quanto scrive F. MARGIOTTA BROGLIO, *Il fenomeno religioso nel sistema giuridico dell'Unione europea*, in F. MARGIOTTA BROGLIO, C. MIRABELLI, F. ONIDA (a cura di), *Religioni e sistemi giuridici. Introduzione al diritto ecclesiastico comparato*, Bologna, Il Mulino, 2000, p. 103, dove approfondisce il problema della definizione giuridica del concetto di "confessione religiosa", suggerendo un approccio pragmatico, dettato dall'esperienza storico-politica del continente europeo e dalle interazioni fra questo e il fattore religioso. Da qui la proposta di «tradurre il problema della *definizione* in quello della *condizione giuridica* (o regime), e di risolverlo in termini di diritti, individuali e collettivi, di libertà religiosa degli appartenenti e delle loro aggregazioni o espressioni, caratterizzate in genere dalla plurisoggettività, dalla normazione autogena e da una struttura o organismo esponenziale, ma in taluni casi prive di strutture ordinarie o istituzionalmente disaggreate» (il corsivo è dell'autore).

fessioni religiose», l'art. 19 di «forme associate della religiosità» e l'art. 20 di «associazioni o istituzioni aventi fine di religione o di culto». A mio avviso è proprio sul *ticket* 19-20 Cost. che si gioca la “nuova sfida” della libertà religiosa in Italia, nel senso che, insistere oggi, come sostengono alcuni, nel voler ricondurre le nuove forme della religiosità *solo* all'interno dello spazio semantico e normativo delle *confessioni religiose* (immaginato dal costituente quando il modello di riferimento era unicamente la Chiesa cattolica<sup>2</sup>) significa non solo depotenziare la portata assiologica della Costituzione (oramai giuridicamente “multilivello”<sup>3</sup>) ma anche ignorare i mutamenti socio-antropologici intercorsi all'interno dello spazio pubblico multiculturale del nostro Paese e di quello europeo (“Costituzione *interculturale*”<sup>4</sup>).

È importante, dunque, riflettere su questo ventaglio di opzioni semantico-giuridiche afferenti il *progetto costituzionale di politica del fenomeno religioso*, perché è indicativo dello spazio ampio che il costituente, con lungimiranza, ha voluto dedicare alla religiosità umana come fatto sociale preminente.

A differenza di altre Costituzioni, quella italiana considera il fattore “religione” un'esperienza da proteggere al massimo grado giuridico in

(2) V. TOZZI, *C'è una politica ecclesiastica dei governi. E la dottrina?*, in P. PICOZZA, G. RIVETTI (a cura di), *Religione, cultura e diritto tra globale e locale*, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 152-157.

(3) A. D'ATENA, *Costituzionalismo multilivello e dinamiche istituzionali*, Torino, Giappichelli, 2007; M. FIORAVANTI, *Costituzionalismo. Percorsi della storia e tendenze attuali*, Roma-Bari, Laterza, 2009, p. 149 ss.; P. SCARLATTI, *Costituzionalismo multilivello e questione democratica nell'Europa del dopo-Lisbona*, in *AIC*, 1, 2012. Spunti innovativi di riflessione sono quelli proposti da M.R. FERRARESE, *Il Costituzionalismo puntiforme e l'invisibilità dei poteri globali*, in *Nomos. Le attualità del diritto*, 2, 2018, p. 2, dove scrive che: «Il Costituzionalismo attuale può essere caratterizzato come un costituzionalismo “puntiforme”, nel senso che è composto da una miriade di punti diversi, di diversa grandezza, che possono rimanere disgiunti o possono essere variamente congiunti tra loro, disegnando percorsi non sempre rettilinei ed omogenei». Cfr. pure I. VECCHIO CAIRONE, *Il diritto ecclesiastico nella legalità (multiforme e) multilivello*, in G. D'Angelo, *Ordinamenti giuridici e interessi religiosi. Argomenti di diritto ecclesiastico comparato e multilivello*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 56 ss.

(4) G. MACRÌ, M. PARISI, V. TOZZI, *Diritto civile e religioni*, Roma-Bari, Laterza, 2013, p. 51 ss. Secondo M. RICCA, *Costituzione, identità, culture religiose*, in *Percorsi costituzionali*, 2-3, 2008, p. 140, invece: «Specchiarsi e riconoscersi nel lessico e nel galateo costituzionale non sono atti istantanei, ma sequenze dinamiche reiterate, come si trattasse di un dialogo ternario e aperto tra l'individuo, la sua mente e il linguaggio costituzionale». Diversi spunti di riflessione sono contenuti in C. GALLI (a cura di), *Multiculturalismo. Ideologie e sfide*, Bologna, Il Mulino, 2006; A. FACCHI, *I diritti nell'Europa multiculturale*, Roma-Bari, Laterza, 2001, p. 37 ss.

quanto funzionale, prima di tutto, al «progresso materiale o *spirituale* della società» (art. 4 Cost.)<sup>5</sup>. La novità, rispetto all'esperienza precedente l'avvento della Repubblica è che all'interno di questo perimetro il ruolo delle formazioni sociali a carattere religioso (e non solo) risulta strumentale rispetto ai bisogni della persona (art. 2 Cost.). Ciò non deve però spingere l'osservatore a immaginare un ruolo totalmente residuale per le formazioni collettive di bisogni e interessi religiosamente connotati. Certamente l'eredità del fascismo spinse i Padri costituenti a costruire attorno all'art. 2 «l'intero progetto costituzionale» e ad elevare, nello specifico, la dignità umana a «super valore» costituzionale<sup>6</sup>. Ma non ci sarebbe autentica *inviolabilità* della persona se non si disponesse, con altrettanta puntiglio, di uno spazio articolato all'interno del quale dare libero corso all'affermazione dei diritti. Ed è quello che i costituenti fecero, ripulendo il concetto di *società* da qualsiasi incrostazione ideologica e restituendo alle dinamiche delle relazioni umane, anche strutturate in forma istituzionale, la giusta autonomia organizzativa e funzionale. Purtroppo, il citato «progetto costituzionale di politica della libertà religiosa» non sempre si è tradotto in provvedimenti normativi concretamente conseguenti al teorema del primato del principio personalista (art. 2 Cost.). Al contrario, la trama della libertà religiosa (art. 19 Cost.) – formalmente estromessa dal circuito dei «Principi fondamentali» – ha dovuto attendere alcuni decenni prima di potersi espandere in modo pieno, anzi, ritrovandosi «spesso a dipendere dalla mediazione delle istituzioni religiose e dalla loro forza contrattuale nei confronti dei poteri pubblici»<sup>7</sup>.

---

(5) La Costituzione italiana mette a disposizione del fattore religioso una griglia di norme aventi ciascuna una «storia da raccontare», legata ai fatti storici che si dipanano dal Risorgimento (1848) alla caduta del Regime fascista (1943) e che «pesano» sulla storia repubblicana fino ai nostri giorni. Tra rallentamenti attuativi e interpretazioni di vario tipo (a volte fuorvianti, alcune di queste norme hanno finito col prevalere rispetto ad altre, determinando, nei fatti, distorsioni politiche e giuridiche anche gravi, lesive dei principi fondamentali. Si rinvia a P. POMBENI, *La questione costituzionale in Italia*, Bologna, Il Mulino, 2016, p. 250 ss.

(6) M. FIORAVANTI, *Art. 2*, Roma, Carocci, 2017, p. 15 e p. 46 ss.; A. RUGGERI, *Alla ricerca del fondamento dell'interpretazione conforme*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, consultazione on line dell'ottobre 2018.

(7) COSÌ A. FERRARI, *La libertà religiosa in Italia. Un percorso incompiuto*, Roma, Carocci, 2012, pp. 133-134.

Ma la nostra è anche una “Costituzione *pluralista*”. Questo significa che *tutte* le soggettività agenti all’interno del suo perimetro (comprese quelle a sfondo religioso) sono legittimate a svolgere azioni finalizzate a preservare e migliorare la propria posizione nello spazio pubblico – guadagnando (nel caso specifico dei gruppi religiosi) il favore di sempre nuovi fedeli (innanzitutto attraverso la libertà di propaganda di cui all’art. 19 Cost.<sup>8)</sup> – e a perseguire i loro *interessi* in ragione del modello di società che immaginano più conforme alla propria visione del mondo<sup>9</sup>. Ovviamente, il mutamento della società in termini multiculturali allarga (e complica nello stesso tempo) l’offerta religiosa, e richiede, al contempo, da parte delle istituzioni civili, uno sforzo maggiore diretto a «disporre strategie di adattamento (...) tra le diverse culture» e tra le culture e gli apparati pubblici. È chiaro, perciò, che il confronto/scontro tra i diversi soggetti sociali finalizzato a migliorare la loro posizione avviene all’interno di un contesto sempre più «capillarmente conflittuale», richiedendo, da parte del potere pubblico, una «disciplina costituzionale del conflitto» orientata alla riconduzione ad unità del sistema politico-normativo, sia pure una unità dinamica. L’obiettivo del pluralismo co-

---

(8) J. PASQUALI CERIOI, *Propaganda religiosa: la libertà silente*, Torino, Giappichelli, 2018, p. 74, dove ben specifica, quale tratto significativo del contenuto di cui all’art. 19 Cost., che: «L’introduzione nel lessico costituzionale della [parola “propaganda”] rompe dunque ogni aspirazione di intangibilità del credo dominante (qualunque esso sia nel tempo) e legittima financo (ove presente) l’interesse dei gruppi minori a una “competizione” che consenta loro di crescere e anche di diventare maggioranza». Il che aggiunge al nostro ragionamento qualcosa di estremamente utile, in quanto ci permette di avvalorare la tesi della eguale competizione tra gruppi religiosi in vista del raggiungimento di interessi materiali e/o bisogni di natura etico-morale messi “a bando” dal potere pubblico.

(9) Pionieristico (e sempre attuale) il lavoro di S. LARICCIA, *La rappresentanza degli interessi religiosi*, Milano, Giuffrè, 1967, pp. 89, 141, 143-144. Così scrive l’Autore: «L’interesse religioso assume, nel vigente ordinamento, natura di interesse costituzionalmente protetto, cioè di una situazione di vantaggio giuridicamente garantita ai fedeli delle varie confessioni considerati sia *uti singuli*, sia quali membri dei gruppi sociali con finalità religiosa. (...) Che i gruppi sociali con finalità religiosa esercitino di fatto un’azione diretta talora ad influenzare gli indirizzi della politica nazionale non sembra possa negarsi; bisogna anche considerare che, se è vero che la fonte del potere politico risiede nell’elettorato, quest’ultimo è influenzato, nelle sue motivazioni ideologiche, in base a posizioni di potere precostituite e che, tra queste, quelle del potere religioso devono ritenersi di particolare importanza. (...) In questo senso è senz’altro esatto qualificare le formazioni sociali con finalità religiosa quali *gruppi di pressione* tendenti ad influenzare i poteri dello Stato e a determinare così gli indirizzi della politica nazionale».

me dottrina politica è l'inclusione e, per questo, non è compatibile con le pretese di esclusività, chiunque sia chi le avanza»<sup>10</sup>.

Nella democrazia pluralista (specie nella fase storica attuale di affanno del parlamentarismo), di fronte al crescente fenomeno del frazionamento degli interessi e della "polverizzazione" della rappresentanza politica, ancora più forte si presenta il problema di come mettere i gruppi (anche religiosi) nelle condizioni di poter offrire la propria "visione del mondo" e di contribuire alle determinazioni politiche su singole materie in ragione di ciò che ad essi sta più a cuore ma tenendo presente l'invincibilità di alcuni limiti (*in primis* i diritti *inviolabili* di cui parla l'art. 2 Cost.), della cui rilevanza (e giustiziabilità) l'ordinamento deve farsi carico verso ogni tipo di formazione sociale.

Avere a disposizione un ordinamento pluralista è, dunque, un vantaggio per tutti, ovviamente. La Costituzione dello "Stato pluralista" non ammette che gli interlocutori (anche religiosi) dei poteri pubblici vengano classificati sulla base di *pre*-giudizi che non siano quelli derivanti dai valori-principi supremi dell'ordinamento<sup>11</sup>. Nessuna "corsia preferenziale" può essere formalmente determinata dal potere pubblico per "agevolare" il normale dispiegarsi delle interazioni tra lo Stato-apparato e *alcune* formazioni sociali (quelle favorite, quelle cioè che rappresen-

---

(10) Si rinvia a G. ZAGREBELSKY, *Diritto allo specchio*, Torino, Einaudi, 2018, pp. 182-183 e p. 269, e a M. RICCA, *Oltre Babele. Codici per una democrazia interculturale*, Bari, Dedalo, 2010, p. 13. Spunti di riflessioni anche in G. AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Roma-Bari, Laterza, 2013, p. 85 ss.; F. ALCINO, *Costituzionalismo e diritto europeo delle religioni*, Padova, CEDAM, 2011, p. 51 ss. Con taglio diverso (più di indagine sociologica e giornalistica) A. CATTANEO, *Il mestiere del potere. Dal taccuino di un lobbista*, Roma-Bari, Laterza, 2018, p. 127 ss. Si tratta di una lettura interessante perché "racconta" il potere dal punto di vista di chi svolge la professione del lobbista. A seguire, con taglio specialistico (sociologico), G. PIRZIO AMMASSARI, M.C. MARCHETTI, *Lobbying e rappresentanza di interessi nell'Unione Europea*, Milano, FrancoAngeli, 2018, p. 16, dove la prima Autrice, partendo dalla «insuperabile chiarezza [di] H. Kelsen» efficacemente rimarca che: «Bisogna stabilire chi debba fissare l'importanza che spetta a ciascun gruppo e in base a quale criterio». Interessanti spunti anche in M. FOTIA, *Le lobby in Italia. Gruppi di pressione e potere*, Bari, Dedalo, 2002.

(11) Qui viene in sostegno l'antropologia, che «familiarizza il giurista con l'idea che non sempre ci fu un legislatore, che non sempre ci fu un giurista, che non sempre ci fu un potere politico centralizzato, capace di garantire il rispetto della norma giuridica. L'antropologo insegna dunque al giurista come costruire un sistema ragionevole e veridico delle fonti». Sono le parole "precise" di R. SACCO, *Antropologia giuridica*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 25. E poi H.P. GLENN, *Tradizioni giuridiche nel mondo. La sostenibilità delle differenze*, Bologna, Il Mulino, 2011, p. 27 ss.

tano gli orientamenti più diffusi e gli interessi meglio visibili). Se lo Stato (nelle sue diverse declinazioni) optasse per un regime differenziatorio – condizionato da questi *pre*-giudizi (di natura ideologica, religiosa, culturale, ecc.) e affidandosi ad “apprezzamenti di opportunità politica” (dai quali far scaturire vantaggi per pochi e non per tutti) – verrebbe meno al suo dovere di neutralità che – nel caso specifico del progetto costituzionale di politica del fenomeno religioso – equivale ad una lesione grave del principio supremo di *laicità*, che, secondo l’interpretazione fornita dalla Corte costituzionale significa sia «uguaglianza di libertà, fedi, culture e tradizioni diverse» (n. 203/1989), sia «non confessionalità dello Stato» (n. 334/1996)<sup>12</sup>.

## 2. I rapporti tra Stato e confessioni religiose nello spazio articolato della libertà religiosa

L’ambito dei rapporti tra poteri pubblici e confessioni religiose, in Italia, ci racconta, purtroppo, una “storia particolare”, all’interno della quale la *libertà religiosa* ha faticato a mettere radici nonostante l’ampiezza dell’art. 19 Cost. (ben supportato dagli articoli 2 e 3 Cost.)<sup>13</sup>. Un esempio concre-

(12) Nell’esperienza italiana la vicenda della laicità si è dipanata attraverso un viaggio lungo e stretto, fatto di resistenze (ecclesiastiche) e timori (politici) di fronte a una società che, specie in alcune fasi storico-politiche non lontane temporalmente (anni ‘60-’70), non ha esitato a “mettere in piazza” l’urgenza di vedere attuate riforme necessarie a fare dell’Italia un Paese a democrazia matura (diritto di famiglia, diritto del lavoro, obiezione di coscienza, ecc.). La mole di pubblicazioni sul tema meriterebbe molto spazio. Qui mi limito, sulla scorta di una personale sensibilità, a citare, fra i tanti, M. TEDESCHI (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 1996; N. COLAIANNI, *Laicità e prevalenza delle fonti di diritto unilaterale sugli accordi con la Chiesa cattolica*, in R. COPPOLA, C. VENTRELLA (a cura di), *Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso. Stato attuale e prospettive*, Bari, Cacucci, 2012, p. 19-49; ID., *La lotta per la laicità. Stato e Chiesa nell’età dei diritti*, Bari, Cacucci, 2017. Una puntuale ricostruzione del profilo politico e giuridico della laicità si trova sia in P. STEFANI, *La laicità nell’esperienza giuridica dello Stato*, Bari, Cacucci, 2007, sia in S. SICARDI, *Problemi e prospettive della laicità nel ventennio a cavallo dei due secoli*, in S. SICARDI, M. CAVINO, L. IMARISIO (a cura di), *Vent’anni di Costituzione (1993-2013). Dibattiti e riforme nell’Italia tra due secoli*, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 691 ss.

(13) Sull’ampia tematica della libertà religiosa si rinvia all’opera in tre tomi curata da M. TEDESCHI, *La libertà religiosa*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2002. Dello stesso curatore si cita il contributo, di cui al Tomo I, *I problemi attuali della libertà religiosa*, pp. 9-30. Circa la necessità di stabilire una stretta e fruttuosa interazione tra le norme citate (19, 2-3 Cost.), beh, è la storia della manualistica sul diritto ecclesiastico a raccontarci quanto impervio sia stato il loro percorso di congiungimento e quanto, certa dottrina (di estrazione laica), abbia faticato a marcarne l’importanza ai fini dell’accrescimento democratico delle istituzioni. Una lettura “controcurren-



to è dato dalla procedura per la stipula delle intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica (art. 8, comma 3 Cost.), fortemente condizionata dal crescente tasso di discrezionalità politica del Governo, che non sempre ha fatto della laicità la sua stella polare. Questo anche a causa dell'assenza di una *legge generale sulla libertà religiosa* in grado, appunto, di razionalizzare questa discrezionalità (come auspicato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 52/2016)<sup>14</sup>. Inoltre, la riconduzione degli “aspetti pratici” della libertà religiosa nel perimetro del diritto comune consentirebbe a tutte le soggettività collettive connotate in senso religioso (ma anche filosofico e spirituale) di ricevere eguale considerazione da parte dei poteri pubblici (senza nessuna distinzione dal punto di vista della qualificazione prescelta) e di accedere al circuito della solidarietà pubblica per soddisfare esigenze di legittimo mantenimento.

Pensato, dunque, per rispondere ai bisogni specifici dei gruppi religiosi (a salvaguardia della loro identità, dei loro bisogni e interessi), lo strumento dell'intesa ha “mutato pelle”, trasformandosi, nel tempo, in dispositivo giuridico imprescindibile per entrare a far parte del circuito delle confessioni “elette” (con annessi privilegi), il cui conseguimento o meno dipende, in massima parte, dalla capacità di *lobbying* che le confessioni (aspiranti all'intesa) sono in grado di mettere in campo, ma anche dalla particolare attività di *lobbying* di quelle confessioni che, avendo ottenuto l'accordo, non gradiscono che il circuito dei benefici includa nuovi soggetti<sup>15</sup>. Si intuisce, dunque, quanto ancora impervia sia la

---

te” (un tempo “minoritaria”, oggi più ampiamente condivisa), ispirata ad una visione *aperta* della Costituzione intesa come strumento che si “offre” alla società e che si lascia “modellare” (interpretare) per non far perire il “sogno” dei Padri costituenti, è quella presentata da L. MUSSELLI, V. TOZZI, *Manuale di diritto ecclesiastico. La disciplina giuridica del fenomeno religioso*, Roma-Bari, Laterza, 2000, p. 56 ss.

(14) Puntuali le osservazioni di I.A. NICOTRA, *Le intese con le confessioni religiose: in attesa di una legge che razionalizzi la discrezionalità del Governo*, in *federalismi.it*, 20, 2016. Mi sia consentito il rinvio pure a G. MACRÌ, *Il futuro delle intese (anche per l'UAAR) passa attraverso una legge generale sulla libertà religiosa. Brevi considerazioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 52 del 2016*, in *Osservatorio AIC*, 3, 2016.

(15) Siamo, dunque – come scrive F. BISTONCINI, *Vent'anni da sporco lobbista*, Milano, Guerini e Associati, 2011, p. 32) – all'interno della circolarità del “processo” lobbistico, dove gli attori pongono in essere una «serie di azioni consapevoli progettate secondo una precisa strategia». Di recente ho svolto una ricognizione sul tema delle “intese” (e di riflesso sullo “stato di salute” dello Stato pluralista) in ragione della necessità di affermare, appunto, l'urgenza di una leg-

strada verso la costruzione di una “cittadella democratica della libertà religiosa” nel nostro Paese.

Il fattore che maggiormente ostacola la realizzazione di un “libero mercato delle credenze” (v. *infra*) risiede nel condizionamento esercitato verso i poteri pubblici da parte di alcune Chiese (quella cattolica in testa), avvantaggiate – in questa azione di *lobbying* orientata alla conservazione dei privilegi acquisiti – da una distorta interpretazione/applicazione di norme (*in primis* di rango costituzionale, poi di derivazione pattizia, ma anche di matrice unilaterale statale), il cui fine avrebbe dovuto essere semplicemente quello di realizzare un assetto politico progressivamente sempre più democratico, offrendo a tutte le organizzazioni religiose lo spazio necessario a conseguire i loro interessi. Invece, sulla scorta di un quadro normativo fortemente condizionato in origine dal peso politico della Chiesa cattolica (e via via fortificatosi nel corso dei decenni nonostante la dinamicità politico-sociale) i poteri pubblici (le istituzioni) non hanno saputo creare le condizioni per un incremento del diritto fondamentale di libertà religiosa e per una più ampia ed egualitaria partecipazione di tutte le formazioni sociali a carattere religioso al nuovo sistema di integrazione sociale. Un esempio di come il “peso” di alcune posizioni “ideologiche” (*rectius*: religiose) ha prevalso (in alcune circostanze) sulla corretta interpretazione a fini pratici di certe norme, ce lo offre la riforma costituzionale del 2001, laddove, all’art. 118, si è proceduto alla costituzionalizzazione del principio di *sussidiarietà*, anche nella sua versione c.d. “orizzontale” (comma 4). Quello della *sussidiarietà*, infatti, è uno strumento che la Chiesa tende a strumentalizzare a seconda della convenienza del momento: con favore, se questo si esplicita in senso vantaggioso agli interessi della sua struttura “di potere” nella società; con sfavore se (per esempio) l’Unione euro-

---

ge generale in materia di libertà religiosa. Questa “urgenza”, non intende mettere in discussione l’importanza dello strumento pattizio, ma solo stigmatizzarne l’uso “selettivo” in ragione di una lettura politica distorta (conservatrice) della libertà religiosa. Al contrario, solo bilanciando tra diritto comune e diritto pattizio sarà possibile rivalutare l’importanza di questo formidabile “strumento di libertà”. G. MACRÌ, *Il ruolo delle organizzazioni religiose tra libertà delle formazioni sociali, tutela del bene comune e rappresentanza degli interessi particolari (lobbying). Brevi considerazioni sul persistere di alcune discrepanze lesive della democrazia costituzionale*, in G. MACRÌ, P. ANNICCHINO (a cura di), *Diritto, religione e politica nell’arena internazionale*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2018, p. 91 ss.

pea richiede agli Stati membri di applicare in maniera uniforme regole a sostegno dei bisogni di tutti i soggetti della società civile (diritti civili e sociali)<sup>16</sup>, a prescindere del credo di appartenenza.

Ecco perché chi scrive sostiene la necessità di dotare l'ordinamento giuridico di una *legge generale sulla libertà religiosa* avente lo scopo di regolare l'accessibilità a tutti i soggetti religiosi alla fruizione delle garanzie normative e degli interventi promozionali della mano pubblica in favore della religione quale bisogno sociale, senza distinzione di radicamento nello spazio pubblico e di contenuti ideali. Una legge, dunque, in grado di rendere operative le garanzie degli articoli 2-3, 19-20 della Costituzione (in combinato disposto con le norme europee: specie gli artt. 9 CEDU e 10 Carta UE dei diritti fondamentali), superare la schizofrenia tra norme di principio (che esprimono un orientamento chiaro), e regole applicative incapaci di scendere sul "terreno delle esigenze pratiche" dei singoli e dei gruppi, «andare in contro alle sfide lanciate dalle nuove diversità»<sup>17</sup> e, infine, fare della laicità «la regola del pluralismo sociale» (Corte cost. n. 203/1989)<sup>18</sup>.

### 3. Il "forziere" europeo: la governance come modello negoziale

La vera novità è costituita dal diritto sovranazionale. Il diritto europeo, in particolare (UE e Consiglio d'Europa; Carta di Nizza, CEDU, Corte di Strasburgo), possiede una forza "incrementale" che, tra alterne vicende,

(16) D. BILOTTI, *Diritto e potere nei rapporti tra le giurisdizioni civili e le autonomie confessionali*, Cosenza, Luigi Pellegrini, 2015, p. 2000 ss. Per una ricostruzione organica della materia del c.d. "Terzo settore" e, nello specifico (a supporto e integrazione del presente lavoro) sul ruolo di «*advocacy* del terzo settore» – che include pure gli enti di stretta emanazione "confessionale" (come quelli c.d. "ecclesiastici") – v. P. CONSORTI, L. GORI, E. ROSSI, *Diritto del Terzo settore*, Bologna, Il Mulino, 2018, p. 28-34.

(17) L'espressione è di M. NUSSBAUM, *Liberty of Conscience. In defense of America's Tradition of Religious Equality*, New York, 2008, p. 359, citata da N. COLAIANNI, *Laicità e prevalenza delle fonti di diritto unilaterale sugli accordi con la Chiesa cattolica*, in R. COPPOLA, C. VENTRELLA (a cura di), *Laicità e dimensione pubblica del fattore religioso*, cit., p. 49.

(18) Come si legge chiaramente in R. BIN, G. PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*, Torino, Giappichelli, 2018, p. 79, «L'assenza di una legge generale, che fissi i presupposti e i limiti dell'azione del Governo, crea situazioni di privilegio e precarietà nell'esercizio del diritto all'intesa». Mi sia concesso il rinvio a G. MACRÌ, *Osservazioni sulla proposta di legge "Norme in materia di libertà di coscienza e di religione" elaborata dal gruppo di lavoro coordinato dalla Fondazione ASTRID*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 10, 2018.

ha saputo, da un lato, arricchire il “forziere” del patrimonio di diritti e libertà a cui gli Stati possono attingere, dall’altro, rafforzare un indirizzo politico marcatamente pluralista attento alla dimensione umana (anche del singolo credente) e agli interessi delle varie soggettività agenti al suo interno, tutte poste su un piano di assoluta parità<sup>19</sup>.

È questa la grande novità che viene fuori dal progetto euro-unitario: una “opzione egualitaria” che riflette un sistema di governo non esprime la supremazia di un centro politico-decisionale, quanto piuttosto un’architettura politico-istituzionale all’interno della quale diversi livelli di governo e una quantità sempre più vasta di attori “preme” per partecipare ai processi deliberativi dell’intero sistema (la c.d. *multilevel governance*<sup>20</sup>). In questa struttura “a rete”, che privilegia dinamiche orizzontali piuttosto che canali rigidi di negoziazione<sup>21</sup>, anche il fattore religioso organizzato riceve adeguata considerazione, trovando progressiva realizzazione nel circuito di un “libero mercato delle credenze” *prevalente* rispetto al sistema di regole (“rigide”) tipico del negoziato tra strutture di vertice ancora vigente in alcuni paesi europei come l’Italia (artt. 7, comma 2 e 8, comma 3 Cost.)<sup>22</sup>. L’art. 17 del Trattato di Lisbona mette sullo stesso piano «Chiese, comunità religiose, organizzazioni filosofiche e non confessionali» e prevede che si instauri con queste realtà un «dialogo aperto, trasparente e regolare». La logica è, dunque, opposta rispetto a quella prevista, per esempio, dall’ordinamento italiano,

---

(19) G. MACRÌ, *Europa, lobbying e fenomeno religioso. Il ruolo dei gruppi religiosi nella nuova Europa politica*, Torino, Giappichelli, 2004.

(20) M.R. FERRARESE, *La governance tra politica e diritto*, Bologna, Il Mulino, 2010, p. 51 ss.; A. Deneault, *Governance*, Milano, Neri Pozza, 2018.

(21) G. COLLOT, ‘Ceci n’est pas un État’. *Il potere improbabile della burocrazia europea*, in *Limes*, 8, 2018, pp. 119-128, analizza le peculiarità della cd. “eurocrazia”, evidenziando come essa funga «da camera di compensazione delle varie istanze nazionali, economiche e sociali (...) racchiudendo al suo interno tutta la complessità e la diversità dell’Unione». L. CASINI, *Potere globale. Regole e decisioni oltre gli Stati*, Bologna, Il Mulino, 2018, pp. 125-128.

(22) M. VENTURA, *La laicità dell’Unione europea. Diritti, mercato, religione*, Torino, Giappichelli, 2001, è stato tra i primi studiosi dei rapporti tra “*law and religion*” a livello europeo a segnalare questa tendenza metamorfica delle organizzazioni religiose all’interno delle dinamiche pluraliste e “*pro-market*” dell’Unione europea. Sulla scorta di questo lavoro pionieristico, lo scrivente ha iniziato ad approfondire il rapporto tra attività di *lobbying* delle organizzazioni religiose e sistema amministrativo europeo.

dove il sistema della bilateralità pattizia (costituzionalizzato “per trascinarsi” dall’esperienza fascista a seguito delle forti pressioni esercitate dalla Chiesa cattolica attraverso la stragrande maggioranza dei suoi rappresentanti in Assemblea costituente e successivamente corroborato da una costante azione di *lobbying* durante la lunga stagione repubblicana) ha disegnato uno scenario a struttura piramidale, con al vertice la Chiesa cattolica e il suo concordato (art. 7, comma 2 Cost.), a seguire le confessioni con intesa (art. 8, comma 3 Cost.) e da ultimo le organizzazioni senza intese soggette alla legge fascista sui c.d. “culti ammessi” (n. 1159/1929) ... ancora in vigore (!)<sup>23</sup>.

In Europa, dunque, il carattere integrativo e dialogante della *governance* facilita modalità di riconoscimento degli interessi senza passare per forza attraverso forme di contrattazione rigida. Non sono mancate, nel recente passato, forti azioni di *lobbying* da parte della Chiesa romana per la stipula di un Concordato europeo tra Commissione e Chiesa cattolica, ma il fronte dei paesi laici ha fatto resistenza; così come si ricorda il forte *pressing* di Giovanni Paolo II per l’inserimento nel Trattato UE

---

(23) Questa lettura “diversa” del modello euro-unitario di *governance* del fattore religioso è stata già da tempo messa in evidenza da certa dottrina “ecclesiasticistica” al fine di *valorizzare* la vocazione cooperativa del nostro ordinamento (indirizzata, come vuole l’art. 11 Cost., a «promuovere e favorire le organizzazioni internazionali rivolte ad assicurare la pace e la giustizia fra le Nazioni») e di approfondire le ricadute che essa avrà sul sistema delle fonti a livello nazionale. La “resistenza passiva” delle fonti interne di natura pattizia (c.d. atipiche) è destinata perciò (inevitabilmente) nel tempo a risentire sia dell’influenza del diritto europeo (sono già evidenti i primi segni di questa azione “erosiva”), sia del controllo che le autorità istituzionali europee (specie quelle giudiziarie) eserciteranno sui risvolti pratici delle norme bilaterali tra Stato (e sue declinazioni periferiche) e organizzazioni religiose (confessionali e non). M. AINIS, *Chiesa padrona. Un falso giuridico dai Patti Lateranensi a oggi*, Milano, Garzanti, 2009, pp. 64-65, senza troppi giri di parole scrive che: «l’art. 7 è ormai appassito come un vecchio tronco d’albero [e che] non ha più alcuna funzione». Con la solita “vista lunga”, G. CASUSCELLI, *Le laicità e le democrazie: la laicità della “Repubblica italiana” secondo la Costituzione italiana*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 2007, p. 26 ss. A questo si aggiunge che il quadro politico e sociale, sia nazionale che europeo, si trova ad affrontare anche nuove “emergenze”, tra cui quella islamica, destinata (per miopia politica e per logiche di natura più strettamente elettorale) a restare ancora “in sospeso”, almeno alla luce degli attuali equilibri politico-istituzionali. Sul punto, recentissimo, M. PARISI, *Immigrazione, pluralismo culturale e libertà religiosa. Il test dell’islam italiano*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2, 2018, p. 528 ss.; A. FERRARI, *Il “Governo Giallo-Verde” di fronte all’islam: l’eredità della XVII legislatura*, in *Diritto, Immigrazione, Cittadinanza*, 3, 2018; A. FUCILLO, F. SORVILLO, L. DECIMO, *Law and religion as a strategy in favor of profitable cultural osmosis: a wide look to civil systems*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 36, 2018.

del richiamo alle “radici cristiane”, ma anche la richiesta di inserire un rimando esplicito a Dio nella Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea. La differenza, rispetto ad alcuni Stati membri (come l’Italia) è che in Europa la “partita” tra opposti interessi (Chiese/istituzioni UE) si gioca all’interno di un quadro di regole che non contempla opzioni a vantaggio per le organizzazioni religiose maggioritarie<sup>24</sup>. Questo principio, altrove definito di “diritto alla parità”, si dispiega, ovviamente, in tutta la sua portata ai rapporti tra società civile organizzata e istituzioni euro-unitarie (artt. 1, 10-11 TUE)<sup>25</sup>.

#### 4. ... *La governance europea e il ruolo dei gruppi religiosi*

Questa modalità “aperta” (orizzontale) di dialogo con l’Europa risulta maggiormente gradita da parte di quelle realtà religiose che non si presentano strutturate secondo il modello classico delle Chiese “dominanti”, o delle c.d. “Chiese di Stato”, che ancora esistono. Da noi il confessionismo di Stato è finito formalmente nel 1984<sup>26</sup>, ma persiste quello che una attenta dottrina ha definito «confessionismo strisciante»<sup>27</sup>, che «seppur temperato e democraticizzato, ha contribuito a rendere diffi-

---

(24) F. MARGIOTTA BROGLIO, *Confessioni e comunità religiose o «filosofiche» nel Trattato di Lisbona*, in L. DE GREGORIO (a cura di), *Le confessioni religiose nel diritto dell’Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2012, pp. 33-42; A. LICASTRO, *Il diritto statale delle religioni nei paesi dell’Unione europea. Lineamenti di comparazione*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 249 ss.

(25) S. SASSI, *I rappresentanti di interessi nel contesto europeo. Ruolo e sinergie con le istituzioni*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 143 ss.; G. PIRZIO AMMASSARI, M.C. MARCHETTI, *Lobbying e rappresentanza degli interessi nell’Unione europea*, cit., p. 77 ss.

(26) Sul tema ho preso le mosse dal classico di A.C. JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia negli ultimi cento anni*, Torino, Einaudi, 1971, p. 445 ss., passando per G. LONG, *Alle origini del pluralismo confessionale. Il dibattito sulla libertà religiosa nell’età della Costituente*, Bologna, Il Mulino, 1990, p. 305 ss., per approdare al più recente (e provocatorio) M. VENTURA, *Creduli e credenti. Il declino di Stato e Chiesa come questione di fede*, Torino, Einaudi, 2014, p. 12, dove (siamo nell’Introduzione del libro) l’autore esordisce mettendo bene in chiaro che: «Nonostante le intese con varie confessioni religiose, nonostante il lavoro della Corte costituzionale sulla laicità, nonostante gli sforzi dei Governi, dell’amministrazione, dei giudici, della società civile, il diritto che regola il fenomeno religioso, il cosiddetto diritto ecclesiastico, ha progressivamente cessato di essere un fattore dinamico». Siamo dunque ancora “all’anno zero” del pluralismo democratico? Diciamo che la strada della libertà religiosa (in Italia) è ancora in salita!

(27) M. TEDESCHI, *Introduzione* a Id. (a cura di), *Il principio di laicità nello Stato democratico*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 1996, p. 7.

coltosa l'affermazione di un indirizzo laico dell'operare legislativo e istituzionale»<sup>28</sup>.

Questi soggetti "minoritari" (numericamente e politicamente fragili) da soli hanno faticato (e ancora faticano) non poco negli stati nazionali ad alzare la voce, a farsi sentire e a trasferire presso le sedi di governo (centrale e periferico) istanze finalizzate a risolvere quelli che Leopoldo Elia chiamava i «problemi pratici della laicità»<sup>29</sup>. Nel nostro Paese, la condizione giuridica e politica delle minoranze religiose è stata una vicenda amara, «contenuta (...) in angusti limiti e mantenuta sempre nel campo delle aspirazioni»<sup>30</sup>. Il c.d. «coacervo anonimo degli indistinti» (come Peyrot definiva la condizione di «galleggiamento» dei culti acattolici) si è rotto solo molto tardi e tuttora permangono disparità di trattamento e scarsa sensibilità verso una teoria e una pratica del «diritto alla differenza».

Sicuramente il progetto europeo ha rappresentato – dalla parte di chi ha conosciuto (e subito) uno dei profili più duri dello Stato nazionale (il confessionismo ideologico-religioso) – una grande occasione di riscatto, specie a partire da quando si è deciso di «conferire all'Unione europea una vera e propria dimensione costituzionale»<sup>31</sup> e da quando la Corte di Strasburgo (nell'ambito più vasto del Consiglio d'Europa) ha iniziato a prendere di petto la questione della tutela dei diritti fondamentali, sollecitando gli Stati membri a farsi carico del dovere di allineare i propri patrimoni costituzionali alla tavola dei valori consacrati nel-

---

(28) S. MONTESANO, *Dalla laicità dello Stato alla laicità per lo Stato. Il paradigma laico tra principio e valore*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 36, 2017, p. 2.

(29) Era evidente al noto costituzionalista che *questi* problemi andassero ben «oltre i tradizionali rapporti tra Stato e Chiesa per toccare anche questioni che riguardano aspetti fondamentali della vita umana». La citazione la riprendo da [http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/Elia/Elia\\_laicit-.pdf](http://www.astrid-online.it/static/upload/protected/Elia/Elia_laicit-.pdf), ma è pubblicata nel volume che raccoglie gli Atti del Convegno dell'AIC (Associazione Italiana dei Costituzionalisti), svoltosi a Napoli il 27-28 ottobre 2007 (*Problemi pratici della laicità agli inizi del XXI secolo*, Padova, CEDAM, 2008).

(30) Come rilevava amaramente il valdese G. PEYROT, *La libertà di coscienza e di culto di fronte alla Costituente italiana. Premessa (1946)*, in G. LONG (a cura di), *Libertà religiosa e minoranze*, Torino, Claudiana, 2007, p. 166.

(31) P. CARETTI, *La dimensione sovranazionale*, in M. FIORAVANTI (a cura di), *Il valore della Costituzione. L'esperienza della democrazia repubblicana*, Roma-Bari, Laterza, 2009, p. 179.

la CEDU<sup>32</sup> (senza dimenticare anche la portata giuridica vincolante della Carta europea dei diritti fondamentali a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona<sup>33</sup>).

Il *soft-law* euro-unitario esalta, dunque, il primato della libertà delle forme rispetto a quello della tipicità e, dunque, accresce i tratti di una democrazia post-parlamentare permeabile a quella degli interessi<sup>34</sup>. Questa assenza di procedure formalizzate, avvantaggia l'azione dei soggetti costituenti la «società civile organizzata»<sup>35</sup> (Libro Bianco sulla *Governance*, 2000<sup>36</sup>) e attira anche i gruppi religiosi ad avanzare richieste presso le istituzioni dell'Unione europea, man mano che l'azione legislativa europea diventa prevalente.

### 5. La lobby delle religioni

Dal punto di vista di chi studia la dimensione europea, specie sotto il profilo socio-economico e politico-giuridico, non ci sono dubbi a includere sia i movimenti religiosi (vecchi e nuovi) sia le Chiese tradizionali nel circuito del fenomeno lobbistico. Nessuno mette in dubbio, sul ver-

(32) M. TOSCANO, *Il fattore religioso nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. Itinerari giurisprudenziali*, Pisa, Edizioni ETS, 2018, p. 21 ss.

(33) Il cui merito rimane (anche) quello di aver posto le premesse a quell'opera di "fertilizzazione incrociata" tra materiali giuridici diversi, appartenenti a sistemi di tutela dei diritti oramai a "rete", destinati ad agevolare e rafforzare il processo costituente europeo. Così G. MACRÌ, *L'Europa fra le Corti*, cit., p. 34 ss.

(34) G. GRAZIANO, *Le lobbies*, Roma-Bari, Laterza, 2002, p. 48 ss., che non esita a definire quello euro-unitario uno «Stato negoziale», costruito «sulla consapevole violazione della separazione dei poteri»; A. LANG, *Le lobby nella prospettiva del diritto dell'Unione europea*, in A. DI GREGORIO, L. MUSSELLI (a cura di), *Democrazia, lobbying e processo decisionale*, Milano, FrancoAngeli, 2015, pp. 119-125. Il tema della "recessione" parlamentare, della perdita di "centralità" della legge come espressione sovrana delle Assemblee legislative e del progressivo allentamento dei fattori determinativi della democrazia (cittadinanza, libertà, eguaglianza, solidarismo, ecc.), rinvia alle tesi di C. CROUCH, *Postdemocrazia*, Roma-Bari, Laterza, 2003. Per uno sguardo sul "caso Italia", invece, da ultimo G. DI COSIMO, *Chi comanda in Italia. Governo e Parlamento negli ultimi venti anni*, Milano, FrancoAngeli, 2014, p. 114 ss.

(35) L. MATTINA, *I gruppi di interesse*, Bologna, Il Mulino, 2010, p. 135 ss.; A. PRITONI, *Lobby d'Italia. Il sistema degli interessi tra Prima e Seconda Repubblica*, Roma, Carocci, 2017, p. 49 ss.

(36) G. GRAZIANO, *Le lobbies*, cit., p. 33, dove passa in rassegna le diverse «tecniche [o] canali tendenzialmente regolati» di *lobbying*; G. PIRZIO AMMASSARI, M.C. MARCHETTI, *Lobbying e rappresentanza degli interessi nell'Unione europea*, cit., p. 73 ss.; G. SGUEO, *Games, Power & Democracies*, Milano, Bocconi University Press, 2018.



sante istituzionale europea, l'importanza del *lobbying* religioso nel processo di accrescimento della *governance*. Né da parte delle tante organizzazioni rappresentative di interessi particolari a sfondo religioso attive in Europa si è mai levata una contestazione ufficiale finalizzata a confutare la definizione del loro agire come "attività di *lobbying*". Basta scorrere le pagine dei siti istituzionali dell'UE per imbattersi in tante sigle che rinviano a organizzazioni lobbistiche di stampo religioso, ateo-agnostico-razionalistico, etico-filosofico<sup>37</sup>. Tra le prime si segnalano, per importanza, la "Conferenza delle Chiese europee" (KEK), in rappresentanza del vasto mondo del protestantesimo, la "Commissione delle conferenze episcopali della Comunità europea" (COMECE), il "*Bureau* delle Chiese ortodosse", la "Federazione delle organizzazioni islamiche in Europa", ma anche altre sigle che rinviano a ordini e movimenti religiosi di provenienza orientale, e altro ancora. Abitualmente, gli organismi confessionali di più antica tradizione, preferiscono fare *lobbying* "a modo loro", agendo, cioè, all'interno della rete del potere europeo secondo le modalità tipiche degli stati sovrani (rapporti di vertice, relazioni esclusive, contatti di natura diplomatica, ecc.). Nello stesso tempo, però – specie di recente, da quando cioè il panorama dei soggetti che operano presso le istituzioni europee si è ampliato e le materie in discussione toccano gli interessi più vari – non disdegnano il "gioco di squadra", creando alleanze e mettendo insieme risorse, esperienze e competenze in vista di obiettivi comuni, soprattutto se la posta in gioco viene ritenuta decisiva. Per esempio, in occasione della nota vicenda sul crocifisso (il caso *Lautsi* del 2009-2011) si è venuta a creare una sorta di vera e propria "grande coalizione" (o "Santa alleanza", come è stata definita da alcuni attenti osservatori) tra cattolici e ortodossi (e relativi governi nazionali di riferimento) avente come scopo il ridimensionamento di quelle organizzazioni internazionali (UE, Consiglio d'Europa, Corte di Strasburgo, OCSE) a cui si contesta di voler assorbire all'interno del proprio circuito di poteri una serie di competenze in materia religiosa (ma anche etico-religiosa) che dovrebbero, al contrario (e secondo la loro

---

(37) G. MACRÌ, *Il ruolo delle organizzazioni religiose in Italia e in Europa tra rappresentanza degli interessi e attività di lobbying*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 4 marzo 2013, p. 9 ss.

prospettiva), continuare a restare all'interno del dominio statale dove il loro potere di condizionamento (e di ricatto) verso le istituzioni pubbliche è più forte<sup>38</sup>. Sono anche noti alcuni casi di pressioni, esercitate da parte di alti prelati cattolici, finalizzate alla nomina presso la Corte di Strasburgo di giudici graditi alla Santa Sede<sup>39</sup>.

Ma questo significa comprimere la laicità, ridurre le libertà dei soggetti e sacrificare la politica in ragione di interessi di parte<sup>40</sup>.

Negli Stati Uniti, invece, la disciplina giuridica inerente l'attività di *lobbying* a sfondo religioso<sup>41</sup> prevede, dal 1995 – a partire, cioè, dall'entrata in vigore del “*Lobbying Disclosure Act*” –, la regola in base alla quale oltre i 5.000 dollari di reddito annui, anche «le Chiese, le associazioni di Chiese o gli ordini religiosi» ricadono nel circuito delle previsioni normative che regolano in generale l'attività dei gruppi di pressione<sup>42</sup>. Da una ricognizione più recente sull'argomento si evince non solo una «crescita esponenziale della presenza di portatori di interessi religiosi nel contesto politico statunitense (...) [ma anche] l'incremento del *lobbying* religioso a livello federale (...); [e la duplice azione] di *lobbying* e *advocacy* [messa in campo] d[a] numerosi gruppi e organizzazioni religiose [nei confronti] del Congresso [a favore] della promozio-

(38) P. ANNICCHINO, *Tra margine di apprezzamento e neutralità: il caso «Lautsi» e i nuovi equilibri della tutela europea della libertà religiosa*, in R. MAZZOLA (a cura di), *Diritto e Religione in Europa*, Bologna, Il Mulino, 2012, pp. 179-193.

(39) Come ricorda P. ANNICCHINO, *La religione in giudizio. Tra Corte Suprema degli Stati Uniti e Corte europea dei diritti dell'Uomo*, Bologna, Il Mulino, pp. 42-43 (nota n. 77).

(40) G. MACRÌ, *Il ruolo delle organizzazioni religiose tra libertà delle formazioni sociali, tutela del bene comune e rappresentanza degli interessi particolari (lobbying). Brevi considerazioni sul persistere di alcune discrepanze lesive della democrazia costituzionale*, in G. MACRÌ, P. ANNICCHINO (a cura di), *Diritto, religione e politica nell'arena internazionale*, cit., pp. 91-105. Qui mi affido alle riflessioni del filosofo G. GIORELLO, *Di nessuna chiesa. La libertà del laico*, Milano, Raffaello Cortina Editore, 2005, pp. 19-20, dove cita una nota affermazione di Karl Popper: «Non credo all'opinione diffusa che, allo scopo di rendere feconda una discussione, coloro che vi partecipano debbano avere molto in comune. Al contrario, credo che più diverso è il loro retroterra, più feconda sarà la discussione. Non c'è nemmeno bisogno di un linguaggio comune per iniziare: se non ci fosse stata la Torre di Babele, avremmo dovuto costruirla una» (mio il corsivo).

(41) ALLEN D. HERTZKE, *Representing God in Washington: The Role of Religious Lobbies in the American Polity*, Knoxville, The University of Tennessee Press, 1980; ID., *Lobbying for the Faithful: Religious Advocacy Groups in Washington*, D.C., Pew Research Center, 2012.

(42) Ne ho parlato in G. MACRÌ, *Europa, lobbying e fenomeno religioso*, cit., pp. 53-56.

ne e della protezione del diritto di libertà religiosa nella politica estera degli Stati Uniti»<sup>43</sup>. A seguito, poi, dell'affermazione politica di Donald Trump ha preso vigore un nuovo “*religious advocacy*” (che affianca i movimenti di sinistra vicini a Sanders e a quello spontaneo denominato “*#MeToo*” e che si contrappone alle forti organizzazioni legate alle Chiese di matrice evangelica vicine alla Casa Bianca<sup>44</sup>) proposto da una rete sempre più ampia di parrocchie, gruppi, movimenti, associazioni di genitori, la cui caratteristica è la trasversalità culturale e religiosa, tutti uniti però contro le nuove forme di razzismo, antisemitismo, discriminazioni religiose e razziali<sup>45</sup>.

In Italia, invece, si persiste ancora a non voler inquadrare le “spinte gentili” delle organizzazioni religiose verso i poteri pubblici come attività di *lobbying*. Tutto questo, molto probabilmente, per una sorta di pudore reverenziale verso il potere ecclesiastico, che però non tiene conto (o finge di non vedere) quanto storicamente l’agire della Chiesa cattolica sia stato indirizzato verso le istituzioni civili al fine di ottenere decisioni a proprio vantaggio<sup>46</sup>.

Da noi, la struttura dei rapporti tra istituzioni politiche e confessioni religiose (la materia c.d. “concordataria”, ex art. 7, comma 2 Cost. e quella c.d. “pattizia”, ex art. 8, comma 3 Cost.) – ma (in parte) anche la produ-

(43) P. ANNICCHINO, *Tra diritto e politica: riflessioni su Advocacy e Lobbying negli Stati Uniti d’America*, in G. MACRÌ (a cura di), *Democrazia degli interessi e attività di lobbying*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2016, p. 123 ss. In generale, v. P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione. Parlati e lobby nel diritto pubblico comparato*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 191 ss.; R. DI MARIA, *Rappresentanza politica e lobbying: teoria e normativa. Tipicità ed interferenze del modello statunitense*, Milano, FrancoAngeli, 2013, p. 37 ss.

(44) Si rinvia ad una precedente “stagione”, che però ritorna nei toni e nella retorica, specie in direzione del rafforzamento del rapporto tra religione e patriottismo. Sul punto J. MICKLETHWAIT, A. WOOLDRIDGE, *La destra giusta. Storia e geografia dell’America che si sente giusta perché è di destra*, Milano, Mondadori, 2005, pp. 349-352. P. ANNICCHINO, *La religione in giudizio*, cit., p. 32, affronta quello che taluni ritengono essere un «documentato interessamento diretto delle gerarchie episcopali, tramite azioni di *lobbying*, dirette ad indicare al Presidente [degli Stati Uniti] alcuni candidati [al ruolo di giudici della Corte Suprema] graditi».

(45) P. ANNICCHINO, *Diritto e religione nell’era Trump. La destra religiosa statunitense tra populismo e Corte Suprema*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2, 2018, pp. 391-402. Sul c.d. “*lobbying* indiretto” e sulla sua forte azione volontaristica, si rinvia, fra i tanti, a G. GRAZIANO, *Le lobbies*, cit., p. 35 ss.

(46) G. ZAGREBELSKY, *Scambiarsi la veste. Stato e Chiesa al governo dell’uomo*, Roma-Bari, Laterza, 2010.

zione legislativa statale di derivazione bilaterale afferente il fattore religioso – sono frutto di pressioni (declinate in forme diverse a seconda del momento storico e del “peso” di ciascuna organizzazione) messe in campo dalle strutture di vertice delle confessioni, oppure dalle loro articolazioni operative nello spazio pubblico, sia per difendere privilegi acquisiti nel corso del tempo, sia per rafforzare la loro presenza all’interno del dibattito politico ogni qual volta si tratta di discutere dell’approvazione, o del recepimento dall’Europa, di un qualsiasi testo normativo avente ad oggetto non solo materie sensibili (divisive) sotto il profilo etico (eutanasia, matrimoni omosessuali, ricerca scientifica, ecc.), ma anche questioni più profane (finanziamenti pubblici, esenzioni e agevolazioni tributarie, ecc.). Tutto legittimo, si intende, tranne quando la “specialità” (“atipicità”) delle fonti normative che supportano queste azioni di natura lobbistica non si espande fino «al punto da mettere in crisi il principio costituzionale di laicità, nel suo corollario della neutralità ed equidistanza dello Stato nei confronti di ogni organizzazione confessionale»<sup>47</sup>. Sulla scorta di questa “distorsione” politico-giuridica, l’azione lobbistica della Chiesa (e, in forma ridotta, delle altre confessioni religiose che hanno stipulato intese con lo Stato italiano) ha prodotto oggettivi vantaggi nei suoi confronti: l’insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche (con insegnanti incardinati nell’amministrazione dello Stato), l’8 per mille (con le sue oggettive contorsioni normative), l’incardinamento di personale ecclesiastico nelle diverse strutture pubbliche c.d. “costrittive” (carceri, ospedali, forze armate, ecc.), la presenza egemonica nella radio e nella televisione pubblica, i finanziamenti alle scuole private, le varie forme di esenzione e agevolazione tributaria<sup>48</sup>. Si è fatto notare che, «[l]’elencazione [dei privilegi, se-

---

(47) G. CASUSCELLI, *Le laicità e le democrazie: la laicità della “Repubblica italiana” secondo la Costituzione italiana*, cit., pp. 22-23.

(48) Si veda la sentenza della Grande Sezione della Corte di giustizia UE del 6 novembre 2018 (cause riunite da C-622/16 P a C-624/16 P) che impone all’Italia di recuperare l’ICI non versata dalla Chiesa cattolica, dal 2006 al 2011, sugli immobili di sua proprietà. R. CARCANO, *Cara Chiesa ma quanto ci costi!*, in *Micromega*, 4, 2018, p. 122, riporta i dati messi *on line* dall’Uaar (Unione degli atei e degli agnostici razionalistici) secondo cui i costi pubblici della Chiesa in Italia ammonterebbero a 6,4 miliardi di euro.

condo alcuni, potrebbe essere] incompleta»<sup>49</sup> data la difficoltà ad avere una mappatura precisa di tutti i settori dove la Chiesa è riuscita a “portare a casa” un risultato favorevole<sup>50</sup>.

Per cui, più che condannare l’azione lobbistica in sé<sup>51</sup>, deve essere analizzato con attenzione (ed eventualmente messo sotto accusa) un modello di protezionismo politico-istituzionale che nel tempo ha saputo soltanto dimostrarsi più sensibile verso le richieste delle posizioni dominanti (di alcuni gruppi, Chiesa cattolica *in primis*) anziché dell’interesse generale. Da qui la disarticolazione sempre più evidente delle strutture portanti del diritto pubblico, che manifesta in forma progressivamente vistosa la sua incapacità a stabilire interazioni feconde tra il piano degli interessi e quello delle garanzie. Se l’obiettivo pluralista dello Stato costituzionale cede il passo agli interessi egoistici (che prevalgono su quello generale) allora è evidente che recuperare un indirizzo politico finalizzato alla buona gestione della cosa pubblica diventa sempre più un miraggio.

## 6. Conclusioni

L’assenza di una disciplina generale sulle *lobbies*, in Italia<sup>52</sup>, a mio modo di vedere, favorisce il persistere di un distortivo “doppio livello” di rappresentazione degli interessi religiosi. Questi, infatti, si manifestano, da un lato, sotto forma di *lobbying* politico “di vertice” finalizzato a tenere

---

(49) G. CASUSCELLI, *Le laicità e le democrazie: la laicità della “Repubblica italiana” secondo la Costituzione italiana*, cit., pp. 22-23.

(50) Con un taglio giornalistico e molto documentato, M. DAMILANO, *Il partito di Dio. La nuova galassia dei cattolici italiani*, Torino, Einaudi, 2006, sia C. MALTESE, *La questua. Quanto costa la Chiesa agli italiani*, Milano, Feltrinelli, 2008.

(51) R. ALAGNA, *Lobbying e diritto penale. Interessi privati e decisioni pubbliche tra libertà e reato*, Torino, Giappichelli, 2018, p. 119 ss.; M. MAZZONI, *Le relazioni pubbliche e il lobbying in Italia*, Roma-Bari, Laterza, 2010, p. 126 ss.; A. CATTANEO, P. ZANETTO, *Fare lobby. Manuale di public affairs*, Milano, ETAS, 2007, p. 170 ss.; G. MAZZEI, *Lobby della trasparenza. Manuale di relazioni istituzionali*, Roma, Centro di documentazione giornalistica, 2006, p. 153 ss.

(52) T.E. FROSINI, *È giunta l’ora di una legge sulle lobbies*, in *Democrazia, lobbying e processo decisionale*, op. cit., p. 43-49. Secondo A. CATTANEO, *Il mestiere del potere*, cit., p. 171, «Normare la *lobby* vuol dire [innanzitutto] mettere in discussione le regole [di ciò che egli chiama “il mercato” del potere]. Senza mettere in discussione il modo in cui si fanno le leggi non può esistere nessun controllo delle *lobby*, a meno di non ridurlo a tema di interesse della magistratura».

“al riparo” (fino a quando si può) – specie dalla influenza erosiva della normativa di matrice europea (v. il caso ICI citato) – tutta quella strumentazione giuridica che ha permesso la conservazione dei privilegi conquistati nel corso del tempo; dall’altro, invece, le modalità di rappresentazione degli interessi a base religiosa si dipanano come il prodotto dell’azione di un *qualsiasi* gruppo di interesse che opera nello spazio pubblico al fine di condizionare, “in tempo reale”, l’agenda politico-legislativa<sup>53</sup>. Per cui, una disciplina sulle *lobbies*, quando verrà, non potrà ignorare (com’è stato fatto sinora nei tanti progetti di legge in materia) anche gli organismi che rappresentano gli interessi delle organizzazioni religiose, prescrivendone l’obbligo di registrazione (sia per quelli cd. “di struttura”, sia per quelli eventualmente “gemmati” dall’ente religioso vero e proprio e agenti nello spazio pubblico come enti di diritto comune creati al fine di perseguire scopi particolari<sup>54</sup>); perché a soffrirne sarebbe, in generale, la forma di governo (e l’assetto democratico generale), in quanto si lascerebbe sguarnito un fronte importante delle complesse dinamiche del potere – quello dei rapporti tra apparati pubblici e religioni – assolutamente non derubricabile (per le ragioni sopra esposte) a momento secondario degli svolgimenti politici e sociali<sup>55</sup>.

---

(53) G. PASQUINO, voce *Gruppi di pressione*, in N. BOBBIO, N. MATTEUCCI, G. PASQUINO (a cura di), *Il Dizionario di Politica*, Torino, UTET, 2008, pp. 419-426.

(54) V. TOZZI, *Spunti di perplessità sul principio di sussidiarietà*, in G. CIMBALO, J.I. ALONSO PEREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà orizzontale. Le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali*, Torino, Giappichelli, 2005, pp. 357-367.

(55) G. MACRÌ, *Gruppi religiosi e attività di lobbying*, in Id. (a cura di), *Democrazia degli interessi e attività di lobbying*, cit., pp. 103-121.

## Centralizzazione delle committenze pubbliche, trasparenza e gruppi di pressione nel sistema regionale campano per la sanità: prime evidenze empiriche

*Ferdinando Pinto, Vinicio Brigante \**

*Il tema della necessità di una regolazione per i gruppi di pressione appare e scompare ciclicamente dal panorama legislativo italiano e dalla considerazione degli studiosi, senza mai giungere a un approdo finale e definitivo. La mancanza di una disciplina specifica alimenta la percezione di una collocazione del fenomeno ai margini della legalità, in un'ottica di sviamento patologico delle decisioni pubbliche. Il fenomeno assume caratteristiche peculiari e più marcate quando lo si declina in relazione alle spese pubbliche per la sanità, per le quali è opportuno assicurare che il ruolo ineliminabile delle lobbies sia efficace e trasparente. L'obiettivo della presente analisi è quello di operare un difficile bilanciamento tra lobbying, trasparenza e commesse pubbliche, in un settore – quello sanitario – che presenta criticità specifiche.*

### *1. Delimitazione del tema e premesse metodologiche*

Il tema di una necessaria regolazione del fenomeno del *lobbying* – attraverso norme primarie o strumenti legislativi meno cogenti (o, eventualmente, più flessibili) – intercetta numerose questioni particolarmente sensibili e attuali per il diritto amministrativo, quali, ad esempio, il necessario contemperamento del tema in questione con il principio di trasparenza e con il progressivo processo di centralizzazione degli acquisti da parte delle pubbliche amministrazioni, espressione di percorsi legislativi che si pongono come potenzialmente in antitesi con la linea

---

\* Sebbene il lavoro sia frutto dell'analisi condivisa dei due autori, i paragrafi 2.2, 2.3 e 4 sono stati curati da Ferdinando Pinto, mentre i paragrafi 1, 2 e 3 sono stati curati da Vinicio Brigante.

di ricerca principale, ovvero quella dell'influenza dei gruppi di pressione sulle decisioni politiche e amministrative.

L'intera indagine genera necessariamente dalla mancanza di una definizione e di una disciplina puntuale del *lobbying*, circostanza che rappresenta l'aspetto più problematico e, al contempo, più affascinante per lo studioso; tale *vulnus*, in un ordinamento in cui l'«elefantiasi normativa»<sup>1</sup> e la ricerca del dettaglio applicativo quale modalità ordinaria di tecnica legislativa sono unanimemente considerate cause di inefficienza di un sistema che, nel suo complesso, dilata i tempi delle decisioni e accresce l'incertezza, può essere letta come pura causalità o – ed è la tesi accolta in questa sede – come precisa scelta legislativa<sup>2</sup>.

Tale sistematica idiosincrasia ad affrontare e regolamentare il fenomeno studiato ha contribuito ad alimentare una percezione del *lobbying* quale fattispecie collocata quantomeno ai margini della legalità, se non oltre<sup>3</sup>.

(1) L'espressione è stata utilizzata da M. CLARICH, B.G. MATTARELLA, *Leggi più amichevoli: sei proposte per rilanciare la crescita*, in *Diritto e processo amministrativo*, 2011, p. 399 ss., tra i fattori che hanno condotto all'attuale disordine normativo, si opera un espresso richiamo a «pressione di *lobby* particolari e l'assenza di strumenti efficaci di controllo».

(2) A tal proposito, è emblematico il titolo del saggio di P.L. PETRILLO, *L'irresistibile (e impossibile) regolamentazione delle lobbies in Italia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2013, p. 466, «le lobbies sono un vero e proprio tabù giuridico, un argomento noto alle cronache giornalistiche ma non sufficientemente degno di essere analizzato in chiave giuridica»; in senso conforme, T.E. FROSINI, *Gruppi di pressione*, in M. AINIS (a cura di), *Dizionario Costituzionale*, Bari, Laterza, 2000, p. 228, «il fenomeno lobbistico è stato ignorato dal legislatore, questo non perché da noi le *lobby* non esistevano ma per la preoccupazione che la disciplina dei gruppi di pressione equivalga alla loro legittimazione»; L. GRAZIANO, *Lobbying, pluralismo, democrazia*, Roma, La Nuova Italia Scientifica, 1995, p. 13, «sono molti i malintesi e i pregiudizi che circondano questo tipo di rappresentanza, poiché il lobbismo non è altro che la faccia politica dei gruppi di interesse»; sul rapporto tra inquadramento giuridico del *lobbying*, rappresentanza e tutela dei diritti, cfr. R. Bin, *Diritti e fraintendimenti: il nodo della rappresentanza*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, Napoli, Jovene, 2005, p. 356 ss.

(3) B.G. MATTARELLA, *Le regole dell'onestà. Etica, politica, amministrazione*, Bologna, Il Mulino, 2007, p. 24, il primo vero disegno di legge organico in materia disciplina dell'attività di *lobbying* in Italia è stato presentato in occasione della presentazione di diversi disegni di legge volti a contrastare la corruzione, presentati, nel marzo del 1998, dalla Commissione speciale; per apprezzare l'utilizzo e l'accezione negativa del termine, si richiama il testo del d.P.R. 20 aprile 2018, per la nomina della commissione straordinaria per la gestione di un comune campano, nel quale, la *lobby* di potere indica testualmente «la presenza di rappresentanti della politica, imprenditori ed elementi dediti al malaffare che avrebbero gestito diversi servizi comunali»; per una ricostruzione puntuale dei tortuosi percorsi legislativi diretti a (tentare di) regolare il fenomeno del *lobbying*, si v. la recente analisi di R.R. NÚÑEZ, M. SPERDUTI, *The regulation of lobbying at sub-national level in Spain and in Italy*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2018, p. 638 ss.



La regolazione del *lobbying* è una questione complessa a tutti i livelli, in quanto non si tratta «di materia plastica e docile che si adatta prontamente e senza riserve ai ruoli che loro assegnano le istituzioni dell'ordinamento»<sup>4</sup>.

Peraltro, a fronte di un atteggiamento acquiescente del legislatore, già nel 1974, la Corte costituzionale aveva riconosciuto come legittima l'attività svolta da soggetti espressione della società organizzata in due diversi arresti giurisprudenziali<sup>5</sup>; il percorso argomentativo delle due sentenze consente di porre le basi per una vera e propria «teoria generale della partecipazione»<sup>6</sup>.

Analogamente, e con un'argomentazione prossima al tema in esame, appare opportuno richiamare una sentenza della Corte costituzionale del 2004<sup>7</sup>, in cui si rilevava: «la previsione che nei procedimenti riguardanti la formazione di atti amministrativi di carattere generale, l'adozione del provvedimento finale può essere preceduta da istruttoria pubblica».

A oltre dodici anni di distanza dalle considerazioni della Corte, la soluzione sembra essere confluita nell'articolo 22 del vigente Codice dei contratti pubblici, rubricato «Trasparenza nella partecipazione di portatori di interessi e dibattito pubblico», anche se limitato alla realizzazione delle grandi opere<sup>8</sup>.

---

(4) S. BOGNETTI, *Lo Stato e i gruppi di pressione negli ordinamenti borghesi*, Milano, Giuffrè, 1998, p. 110. Tale espressione evoca la visione secondo cui il diritto amministrativo è «l'ordinamento plastico del magma sociale» (S. CASSESE, *Lo stato presente del diritto amministrativo italiano*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2010, p. 393, citando P. GROSSI, *Tra fatto e diritto*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 2009, p. 1899). Il combinato disposto delle due impostazioni richiamate palesa il ruolo centrale delle scienze amministrative per un contributo alla ricerca di una collocazione ottimale del ruolo delle *lobbies*.

(5) Corte cost., 14 gennaio 1974, n. 1 e 27 dicembre 1974, n. 290, chiamate a sindacare la legittimità costituzionale del c.d. sciopero politico. Sul punto, cfr. P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione. Parlamenti e lobby nel diritto pubblico comparato*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 323, rileva che «le due sentenze della Corte, lette oggi, affermano il fondamento costituzionale del *lobbying* e la liceità della stessa azione posta in essere da portatori di interessi particolari al fine di tutelare interessi propri o altrui».

(6) Il virgolettato è di G. COTTURRI, *La democrazia partecipativa*, in *Democrazia e diritto*, 2005, p. 28.

(7) Corte cost., 6 dicembre 2004, n. 379 in *Foro it.*, 2005, I, p. 293.

(8) Il tema non può essere approfondito in questa sede e si rinvia ai recenti contributi di A. AVERARDI, *La decisione amministrativa tra dissenso e partecipazione. Le ragioni del dibattito pubbli-*

La norma, di là dall'applicazione limitata ad un settore determinato, introduce una forma di contributo dialettico alla decisione amministrativa e, inoltre, la nomenclatura "portatori di interessi" è utilizzata come sinonimo del termine *lobbies*. Lo spunto riveste particolare interesse tanto da rendere auspicabile un allargamento su base oggettiva dell'istituto, per garantire l'effettiva partecipazione attiva – e trasparente – da parte dei privati, soprattutto se costituiti in gruppi.

La traduzione del termine "*lobbying*" – in un momento storico in cui si registra un rinnovato interesse per il linguaggio utilizzato da e per le pubbliche amministrazioni – conduce generalmente a circoscrivere l'indagine all'analisi della conformazione e delle azioni svolte dai c.d. gruppi di pressione, titolari di interessi particolari, con specifico riferimento al grado di influenza operata dagli stessi all'interno del circuito democratico; pertanto, il *lobbying* rappresenta l'attività di persuasione, di influenza e sollecitazione in ordine alla decisione pubblica, genericamente intesa<sup>9</sup>.

Tuttavia, come evocato dal titolo di un celebre libro – *Lobbying: the art of political persuasion*<sup>10</sup> – è opinione diffusa che gli studi sul tema si limitino ad indagare la pressione operata in merito alle scelte legislative, punto di emersione di istituti e di problematiche classiche del diritto

---

co e G. MASTRODONATO, *Decisioni amministrative e partecipazione nella disciplina degli appalti pubblici*, in *Munus*, 2018, rispettivamente p. 129 ss. e p. 145 ss.

(9) Sulla questione terminologica, si v. P.L. PETRILLO, *Democrazie*, cit., p. 44 ss., gruppi di interessi, gruppi, *lobby*, pur essendo spesso utilizzati come sinonimi, traducono situazioni soggettive differenti. Nello specifico, il gruppo di pressione è sempre, quindi, un gruppo di interesse, ma è caratterizzato dall'aspirazione ad influire sul processo decisionale al fine di mutare la distribuzione delle risorse economiche. «L'attività di persuasione, di influenza e sollecitazione che esso svolge è detta, con espressione derivata dal contesto americano, *lobbying*».

(10) L. ZETTER, *Lobbying: the art of political persuasion*, Petersfield, Harriman House Publ., 2008; tuttavia, appare opportuno richiamare anche la posizione di C. MOZZARELLI, *Amministrazione e interessi organizzati*, in G. MARONGIU, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Democrazia e amministrazione. In ricordo di Vittorio Bachelet*, Milano, Giuffrè, 1992, p. 250, «se non è possibile rivalutare la politica come luogo in cui l'universo sociale si ricompone e trova senso, e posto che nemmeno è possibile accettare una irrimediabilità ed irridimibilità della frammentazione sociale, perché non provare a fare della debolezza una forza, ad esaltare e rendere visibili gli interessi parziali, questi interessi che si autorganizzano e con i quali ci troviamo a fare i conti tutti i giorni; che hanno di diverso dal passato il muoversi non soltanto al di sotto della politica, per influenzarla, ma una recente presunzione di essere direttamente, esplicitamente, politici; anche se d'una politicità che, altrettanto esplicitamente, non vuole essere generale, non vuole essere la politica dello Stato».

to costituzionale, quali l'inefficienza del sistema parlamentare o l'allenamento del ruolo dei partiti<sup>11</sup>. In questa sede si predilige invece un approccio secondo il quale gli interessi organizzati trovano soddisfazione nelle decisioni amministrative e, nello specifico, in quelle operate dalle stazioni appaltanti<sup>12</sup>. In altri termini, appare opportuno circoscrivere l'oggetto dell'indagine «alle relazioni tra il decisore e il contesto entro il quale la decisione si colloca»<sup>13</sup>.

A supporto di tale impostazione, l'opinione autorevole, in virtù della quale «l'interazione tra amministrazione e interessi non si ferma alla soglia dello Stato, ma penetra nel corpo dei poteri pubblici, complicando la macchina amministrativa con conflitti sociali che diventano conflitti interamministrativi»<sup>14</sup>, appare estremamente attuale.

Trovare le ragioni e le cause che rendono l'amministrazione captiva – e talvolta ostaggio – degli interessi delle *lobbies* non è operazione semplice, soprattutto perché le cause – tutte capaci di interazioni reciproche – sono molteplici. Tra queste, le principali sono l'elevato sezionalismo, la debolezza delle strutture organizzative e la generalizzata ed elevata permeabilità dell'amministrazione, che si traduce in atteggiamenti timorosi e in decisioni che derogano alle regole generali in misura proporzionale agli interessi privati presenti.

Per tali ragioni, appare utile una trattazione del tema con un approccio deduttivo, diretto a valutare la compatibilità e la tenuta del ruolo delle

---

(11) In tal senso, cfr. M. CALABRÒ, *Linee evolutive del servizio di assistenza farmaceutica. Ipotesi di valorizzazione dell'art. 32 Cost. in senso pro-concorrenziale*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2015, p. 1301, «come noto, l'attività di *lobbying*, nel nostro Paese, a differenza di altre realtà, non ha mai ricevuto un suo riconoscimento formale, con la conseguenza che il suo modo di operare poco trasparente rischia di mettere in discussione la stessa legittimazione democratica del modello parlamentare in relazione alla sua autonomia rispetto ai cd. forti»; R. RAZZANTE, *Lobbies e trasparenza: una regolamentazione possibile? Ipotesi di un modello italiano aperto all'Europa*, in *Problemi dell'informazione*, 2003, p. 384, il tema delle *lobbies* intercetta «la crisi di rappresentanza degli interessi, amplificata dalla discrasia tra centri di potere veri e fittizi e dalla rottura dell'unità tra rappresentanza di interessi e rappresentanza di identità collettive».

(12) In tal senso, si v. E. CARLONI, *Regolazione del lobbying e politiche anticorruzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2017, p. 172, «non può ritenersi che lo scambio lobbistico si limiti al livello legislativo, dal momento che è anzi spesso proprio in decisioni amministrative che gli interessi organizzati trovano soddisfazione».

(13) L. TORCHIA, *Teoria e prassi delle decisioni amministrative*, in *Dir. amm.*, 2017, p. 2.

(14) S. CASSESE, *Amministrazione pubblica e interessi in Italia*, in *Dir. soc.*, 1992, p. 244.

*lobbies* in relazione alla progressiva razionalizzazione degli acquisti nel settore sanitario e alla trasparenza del processo decisionale dei soggetti aggregatori, alla ricerca di un equilibrio che conduca al riconoscimento di un ruolo dei gruppi di pressione quale sinonimo di efficienza e correttezza nelle relazioni tra decisori e corpi sociali.

Nello specifico, l'analisi verte sul ruolo rivestito dai gruppi di pressione che operano nell'orbita del sistema regionale campano per la sanità, in virtù delle prime evidenze empiriche di una ricerca, svolta in base una convenzione stipulata tra il soggetto aggregatore<sup>15</sup> – la So. Re. Sa. S.p.A. – e l'Università degli Studi di Napoli "Federico II"<sup>16</sup>. Appare opportuno rilevare che il progetto di ricerca – al momento della pubblicazione del presente lavoro – è in una fase embrionale, nella quale alle indicazioni di massima, fornite direttamente dalla centrale di committenza in relazione alle esigenze riscontrate, ha fatto seguito una preliminare analisi, su base campionaria, delle fasi di gara potenzialmente più permeabili alle pressioni delle *lobbies*.

Tra i risultati attesi all'esito di tale indagine concertata tra amministrazione e accademia, proprio la delimitazione delle fasi (intese quali momenti procedurali non in senso stretto) in cui la pressione delle imprese compatti, o possa comportare, un condizionamento determinante del decisore pubblico riveste un'importanza prioritaria.

La scelta sottesa alla ricerca va ben oltre il dato empirico e sfocia nella percezione collettiva di «un sistema ingessato nel quale operano in regime di privilegio sempre i medesimi attori privati»<sup>17</sup>; tale consapevolezza deve essere elevata a punto di partenza critico per individuare un ruolo legittimo per i gruppi di pressione all'interno del ciclo della decisione pubblica che, nel settore sanitario, caratterizzato dall'insopprimibile e connaturato valore sociale del servizio, vive alla costante e ardua ri-

---

(15) L'elenco dei soggetti aggregatori, approvato dall'ANAC il 23 luglio 2015, è consultabile sul sito [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it).

(16) Il progetto – "So. Re. Sa. per tutti" – ha previsto un modello innovativo per la tracciabilità *tout court* dell'intera filiera della decisione pubblica, in ottemperanza alle modifiche intervenute in tema di pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa

(17) Cfr. F. LIGUORI, *Flessibilità e modelli organizzativi del S.S.N.*, in F. LIGUORI, L. ZOPPOLI (a cura di), *La sanità flessibile*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, p. 21.

cerca di un equilibrio efficiente tra una presenza pubblica totalizzante e politiche proconcorrenziali<sup>18</sup>.

## ***2. Razionalizzazione, centralizzazione e aggregazione degli acquisti: nuovi paradigmi per l'azione amministrativa***

Le esigenze di contenimento e la relativa razionalizzazione della spesa pubblica, l'aggregazione della domanda di beni e servizi e il ruolo chiave rivestito dalle Regioni<sup>19</sup> assumono portata peculiare se rapportate al contesto sanitario, che ha rappresentato un vero e proprio laboratorio per la ricerca e la sperimentazione di soluzioni eterogenee, anche per quello che riguarda le stesse modalità di approvvigionamento<sup>20</sup>.

Il criterio distintivo di sistematizzazione delle modalità di realizzazione delle procedure di acquisto è rappresentato dalla natura del soggetto che assume la qualifica di stazione appaltante. La Regione Campania – seguendo la scia di altre esperienze regionali – ha optato per la speri-

---

(18) Sul tema, in senso ampio, si v. R. ARRIGONI, *Meccanismi concorrenziali e funzionalità della prestazione dei servizi sanitari*, in *Sanità pubblica*, 1996, p. 1165 ss., «il processo di razionalizzazione del settore sanitario ha inteso offrire nuove coordinate organizzative per rimediare ad alcune delle cause di disfunzione del sistema»; per una ricognizione storica, si v. C. FELZIANI, *Finanza locale e servizi pubblici. Dall'amministrazione sanitaria alla tutela della salute e viceversa?*, in G. DE GIORGI CEZZI, P. PORTALURI (a cura di), *La coesione politico-territoriale*, in L. FERARA, D. SORACE (a cura di), *A 150 anni dall'unificazione amministrativa italiana* (vol. III), Firenze, 2016, p. 433 ss.

(19) B.G. MATTARELLA, *La centralizzazione delle committenze*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016, p. 615, «in materia di acquisti di beni e servizi, alla disciplina generale si è aggiunta la disciplina relativa a singoli settori: in particolare quello sanitario, il più rilevante in termini di acquisti, in ordine al quale anche le discipline regionali hanno introdotto varie forme di centralizzazione»; sul tema del contenimento della spesa pubblica nel settore sanitario, Corte cost., 29 maggio 2013, n. 104, in *Giur. cost.*, 2013, p. 1792, «l'autonomia legislativa concorrente delle Regioni nel settore della tutela della salute, e in particolare nell'ambito della gestione del servizio sanitario può incontrare limiti alla luce degli obiettivi della finanza pubblica e del contenimento della spesa, peraltro in un quadro di esplicita condivisione da parte delle regioni della assoluta necessità di contenere i disavanzi del settore sanitario».

(20) Sul tema, in senso ampio, cfr. G. ROMEO, *Il contenimento della spesa nei servizi sanitari regionali: la razionalizzazione del sistema degli acquisti*, in *Le Regioni*, 2009, p. 552 ss.; in senso più ampio, R. ALESSI, *L'organizzazione sanitaria locale*, citato da M. ANGELICI, *Principi di diritto sanitario. Parte generale*, Milano, 1974, *Premessa*, «gli studi sui problemi sanitari involgono problemi estremamente differenziati tra loro, trattandosi di problemi tecnici e giuridici»; si consenta un rinvio alle considerazioni insuperate di F. LIGUORI, *Impresa privata e servizio sociale nella sanità riformata*, Napoli, ESI, 1995, p. 267 ss.

mentazione gestionale attraverso la costituzione di una apposita società per azioni<sup>21</sup>.

Tuttavia, è opportuno chiarire che tale scelta sembra assumere le vesti di una misura emergenziale legata a una situazione di prolungato dissesto finanziario – almeno in origine, quando la scelta costituiva uno dei passaggi fondamentali per il rientro del debito – più che un’informata e consapevole adesione a un modello forte, improntato alla gestione societaria.

La soluzione è confluita nell’istituzione della So. Re. Sa. (Società Regionale per la Sanità) S.p.A., società unipersonale e strumentale costituita dalla Regione Campania (che ne è anche socio unico), per la realizzazione di azioni strategiche finalizzate alla razionalizzazione della spesa sanitaria regionale<sup>22</sup>; in un contesto generale, in cui il problema della sostenibilità della spesa sanitaria, e quello connesso delle tecniche di governo per consentirne il controllo, ha oscillato costantemente tra due soluzioni, non alternative, l’aziendalizzazione e la concorrenza.

---

(21) L’eterogeneità non si sostanzia solo nei differenti assetti istituzionali e modelli adottati, ma talvolta anche in relazione all’area geografica di riferimento, motivo per il quale appare opportuno operare una sintetica rassegna, peraltro non esaustiva, delle soluzioni sperimentate. Un modello analogo a quello campano è stato adottato dalla Regione Lombardia, con la trasformazione della previgente Centrale acquisti in un soggetto autonomo, ARCA (Azienda regionale centrale acquisti) S.p.A., che riveste il ruolo di centrale di committenza e di soggetto aggregatore, attraverso la valorizzazione dell’*e-procurement*. Analoghe alle due esperienze richiamate, sono quelle della Regione Veneto, CRAV (Centrale regionale acquisti per la Regione del Veneto) S.p.A., della Regione Toscana, ESTAR (Ente di supporto tecnico-amministrativo regionale) e della Regione Liguria, Liguria digitale S.p.A., con un modello di società *in house* pluripartecipata (tra le altre, dalla Regione Liguria, da diverse ASL locali, da tre Comuni e diversi altri soggetti); il tratto caratterizzante di tale modello risiede nel consolidamento di soluzioni e modelli esistenti da un punto di vista organizzativo, confluito nella costituzione di nuove entità giuridiche. L’Emilia-Romagna ha optato per due soggetti aggregatori – l’Agenzia Intercent ER e la Città metropolitana di Bologna – che fanno riferimento alla personalità dell’ASL regionale; fino al 2014 l’area regionale era suddivisa in tre aree territoriali autonome. La Regione Lazio ha optato per un modello ibrido, originariamente costituito sotto forma di piattaforma digitale incardinata presso la Direzione regionale bilancio e tributi, e, in seguito, confluita nella Direzione regionale centrale acquisti, soggetto aggregatore che opera in qualità di centrale di committenza per la Regione Lazio.

(22) La So. Re. Sa. S.p.A. è stata istituita con D.G.R.C. n. 361 del 27 febbraio 2004, in attuazione dell’art. 6, l.r. Campania 6 dicembre 2003, n. 28 che stabiliva che il progetto complessivo di cui è titolare la società è «finalizzato al compimento di operazioni di carattere patrimoniale, economico e finanziario da integrarsi con gli interventi per il consolidamento e il risanamento della maturata debitoria del sistema sanitario regionale e per l’equilibrio della gestione corrente del debito della sanità».

Per il perseguimento di tale obiettivo, la società summenzionata è individuata quale centrale di committenza per gli acquisti dei prodotti destinati alle aziende del sistema sanitario regionale e soggetto aggregatore per l'aggiudicazione di contratti di lavori, servizi e forniture per la Regione Campania, in un'ottica diretta a prediligere – nella sfida per l'efficienza e la competitività del settore pubblico – la spiccata competenza tecnica e la professionalizzazione delle prestazioni<sup>23</sup>, la riduzione del numero e il conseguente aumento delle dimensioni delle stazioni appaltanti.

È opportuno premettere che la So. Re. Sa. opera, per ciò che concerne gli acquisti nel settore sanitario, in un regime regionale in gestione commissariale per la prosecuzione del relativo piano di rientro, il che rappresenta un ulteriore elemento di complicazione nell'individuazione del soggetto decisore e, come tale, lo rende (forse) maggiormente permeabile alla pressione delle *lobbies*<sup>24</sup>.

In relazione all'affidamento di commesse pubbliche, l'aggregazione della domanda consente di accedere a economie di scala che, al contrario di quanto si possa pensare, non dimidia l'autonomia discrezionale dell'amministrazione, ma esalta la c.d. buona discrezionalità<sup>25</sup>.

La necessità di un'efficiente e diligente gestione delle risorse pubbliche, legata indissolubilmente all'esigenza di avvalersi di soggetti in grado di sviluppare la soluzione tecnica ottimale è confluita in un modello di qualificazione delle stazioni appaltanti diretto a garantire la verifica si-

---

(23) Cfr. L. CASTELLANI, F. DECAROLIS, G. ROVIGATTI, *Il processo di centralizzazione degli acquisti pubblici. Tra evoluzione normativa ed evidenza pubblica*, in *Merc. conc. reg.*, 2017, p. 588, «la gestione degli acquisti da parte di soggetti dotati dei necessari strumenti professionali serve a garantire una programmazione degli approvvigionamenti che non si limiti alla singola procedura di gara ma che prenda in considerazione l'intero ciclo degli acquisti pubblici, che include tutte le fasi, dalla pianificazione degli interventi di spesa fino all'esecuzione dei singoli contratti»; G.M. RACCA, *Dall'Autorità sui contratti pubblici all'Autorità nazionale anticorruzione: il cambiamento del sistema*, in *Dir. amm.*, 2015, p. 380, l'obiettivo deve essere la professionalizzazione della «funzione appalti» per assicurare integrità ed efficienza dell'intero sistema.

(24) Come chiarito da giurisprudenza consolidata, «il commissariamento non riguarda l'Asl, ma la Regione cui l'Asl appartiene» (per tutti, si v. TAR Lombardia, Milano, sez. III, 20 novembre 2012, n. 2974, in *Foro amm. TAR*, 2012, p. 3434).

(25) B.G. MATTARELLA, *La centralizzazione*, cit., p. 616, «nell'attività contrattuale, come nella gestione del personale e dei servizi strumentali in generale, c'è un'autonomia buona e un'autonomia cattiva».

stematica della qualità delle forniture o del servizio reso, attraverso un monitoraggio ininterrotto dell'azione pubblica.

Inoltre, proprio il settore sanitario è stato il terreno di elaborazione, a livello europeo, del primo modello di appalto pubblico congiunto transfrontaliero (il progetto "HAPPT"), la cui elaborazione è stata sviluppata da un consorzio di centrali di committenza operanti nel settore della sanità, che ha condotto a studi accurati dei diversi modelli di aggregazione prescelti dai singoli Stati<sup>26</sup>.

Tale processo di razionalizzazione della domanda pubblica si pone potenzialmente in antitesi con il ruolo dei gruppi di pressione, o meglio, con l'eventuale deviazione patologica delle relative azioni, che si sostanzia in abuso di potere e distrazione dell'interesse pubblico – attraverso un'alterazione dei termini della relazione tra amministratori e cittadini – e trova terreno fertile nella frammentazione della funzione; la parcellizzazione, la proliferazione di soggetti pubblici ha generato un sistema in cui i settori particolari – e il settore sanitario rientra tra questi – sono affidati a burocrazie parallele che agiscono fuori dai circuiti della responsabilità.

Per tali ordini di motivi, l'aggregazione della domanda pubblica nel settore sanitario non vanifica o demonizza il ruolo dei gruppi di pressione, ma rende la loro azione coerente con i principi di libera concorrenza e divieto di alterazione del mercato; «stazioni appaltanti di dimensione e professionalità adeguate consentiranno alle pubbliche amministrazioni di rapportarsi con i soggetti privati, spesso supportati da studi professionali iperspecializzati, in modo autorevole, evitando catture per deficit di competenza»<sup>27</sup>.

Se così non fosse, le (piccole e parcellizzate) strutture pubbliche sarebbero destinate a sicuro fallimento e diventerebbero – per impiegare un'espressione evocativa – puro terreno di conquista.

---

(26) Sul tema, si rinvia a G.M. RACCA, R. CAVALLO PERIN, *La cooperazione amministrativa europea nei contratti e nei servizi pubblici*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2016, p. 1457 ss.; il progetto "HAPPT" (*Healthy Ageing Public Procurement of Innovations*) si è basato sulla costituzione di un raggruppamento pubblico di acquisto, titolare dell'elaborazione di soluzioni innovative, eventualmente applicabili ad altri settori del mercato.

(27) L. FIORENTINO, *Le centrali di committenza e la qualificazione delle stazioni appaltanti*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016, p. 446.



In altri termini, riconoscere e immettere le *lobbies* nel *farsi* della decisione amministrativa, non solo è un meccanismo di prevenzione contro eventuali fenomeni di distrazione del potere pubblico – senza necessariamente coinvolgere la (oltremodo abusata nozione di) corruzione<sup>28</sup> – ma protegge l'amministrazione dai fenomeni di selezione avversa, dovuti alle lacune cognitive patite dalla stessa nei confronti delle singole imprese, e, in misura maggiore, quando le stesse uniscono competenze e forza economica nel fenomeno del *lobbying*.

In altri termini, sarebbe auspicabile che tale articolato sistema di acquisti pubblici adottati – anche attraverso un sistema di accreditamento o riconoscimento ufficioso – la posizione della Commissione europea, che ha optato per un riconoscimento esplicito ed espresso del ruolo delle *lobbies* («uno spostamento delle relazioni su un piano leggermente più formale»<sup>29</sup>) per garantire parità di trattamento, anche all'interno dei diversi gruppi di pressione<sup>30</sup>, e la tracciabilità totale delle relazioni.

### 2.1 Evidenze empiriche dalla giurisprudenza amministrativa

Appare opportuno, anche per collocare il tema nel contesto regionale e settoriale di riferimento, riportare dati e vicende processuali che si pongono quale raro punto di emersione per il tema analizzato, che risulta, per sua stessa natura, sommerso.

La generalizzata ritrosia del legislatore a regolare il tema del *lobbying* si riflette in una proporzionata cautela da parte della giurisprudenza, e nello specifico quella amministrativa, non solo a riconoscere l'esistenza

---

(28) D. APOLLONIO, B.E. CAIN, L. DRUTMAN, *Access and lobbying: looking beyond the corruption paradigm*, in 3 *Hastings Constitutional Law Quarterly*, 2008, p. 13 ss., *lobbying* e corruzione sono due fenomeni alternativi tra loro, poiché il lobbista non è un corruttore, poiché il suo obiettivo è, all'opposto, fare in modo che l'interlocutore acquisisca le informazioni corrette. In senso conforme a tale impostazione, cfr. N.F. CAMPOS, F. GIOVANNONI, *Lobbying, corruption and political influence*, in 21 *Public Choice*, 2007, p. 131 ss.

(29) T. CHECCOLI, *Il fenomeno del lobbying negli Stati Uniti e nell'Unione Europea*, in *Quaderni Costituzionali*, 2006, p. 731.

(30) ID., *Il fenomeno del lobbying*, cit., p. 731, «si verifica un fenomeno di doppio grado di lobbismo, per cui alcuni gruppi meno rilevanti tendono a fare pressione su altri che avranno probabilmente l'ascolto della Commissione stessa».

del fenomeno all'interno dei percorsi argomentativi dei provvedimenti giurisdizionali, ma anche solo a nominarlo.

Il Consiglio di Stato, in una sentenza del 2002<sup>31</sup>, che verteva sull'istanza di annullamento di un provvedimento per l'apertura di sedi farmaceutiche nel Comune di Roma, disponeva il cancellamento, ai sensi dell'articolo 89, comma 2 c.p.c., di un'eloquente frase dell'atto di appello, secondo la quale «tutto questo dimostra quanto sia forte il peso specifico delle *lobby* dei farmacisti nella gestione del grande affare delle farmacie»<sup>32</sup>.

Inoltre, si individua un comportamento recessivo del collegio che sotto-linea, in chiusura del provvedimento, che le affermazioni summenzionate «appaiono offensive ed estranee al contenuto del giudizio, tenuto anche conto che in questa sede giurisdizionale si controverte non già intorno all'etica professionale dei farmacisti, ma solo sulla legittimità di atti e comportamenti dell'amministrazione pubblica»<sup>33</sup>. Tale considerazione è di per sé condivisibile, ma palesa un atteggiamento riluttante del collegio a voler affrontare la questione in termini che gli competono – ad esempio, in relazione a un'eventuale violazione del principio di libera concorrenza da parte delle *lobby* – e fa ripiombare il giudizio amministrativo, da giudizio sul rapporto a giudizio sull'atto<sup>34</sup>.

---

(31) Cons. Stato, sez. IV, 29 agosto 2002, n. 4343, in *Ragiusan*, 2002, p. 223 ss.

(32) Sul tema della programmazione territoriale delle farmacie, si rinvia nuovamente all'analisi di M. CALABRÒ, *Linee evolutive del servizio*, cit., «Il regime del contingentamento numerico, tra l'altro, nasconde diverse ulteriori criticità. Si pensi, ad esempio, al grado di discrezionalità di cui gode l'amministrazione comunale nell'applicazione dei criteri di programmazione, in special modo di quello topografico laddove la normativa prevede che la sussistenza o meno di quelle peculiari esigenze che giustificano l'apertura di una sede in soprannumero sia verificata "sentito" l'ordine dei farmacisti territorialmente competente: è evidente il rischio di operazioni lobbistiche, volte non tanto a garantire la copertura del servizio, quanto a proteggere gli interessi di "chi è già dentro" il mercato a scapito di nuovi potenziali operatori».

(33) Sul tema più ampio del rapporto tra etica e *lobbying*, così come richiamato dal passaggio della pronuncia, cfr. L. GRAZIANO, *Lobbying, pluralismo*, cit., p. 117 ss.

(34) Sul tema, sia consentito, in senso ampio, di rinviare alla recente analisi di F. TRIMARCHI BANFI, *L'interesse legittimo alla prova delle sopravvenienze normative*, in *Dir. proc. amm.*, 2018, p. 505 ss., «la categoria delle regole incomplete adatta l'oggetto del giudicato alla situazione giuridica dedotta nel giudizio di legittimità, e per far questo postula un giudicato completo o incompleto seconda che la fattispecie dedotta in giudizio consente oppure no di arrivare a una decisione sulla spettanza dell'utilità finale e di definire così il rapporto».

Più di recente, su un tema non divergente da quello analizzato, una sentenza del TAR Campania<sup>35</sup> sull'istanza di annullamento delle delibere – adottate proprio dalla So. Re. Sa. S.p.A. – con la quale si disponeva l'approvazione del protocollo di intesa siglato dalla Regione Campania con il sindacato dei farmacisti, per la distribuzione di un determinato presidio senza previa gara, conferma la percezione negativa del *lobbying* nella valutazione della giurisprudenza amministrativa.

La ricorrente si doleva, in quanto operatore economico, dell'approvazione di un protocollo di intesa stipulato tra la Regione e l'associazione dei farmacisti (nelle vesti di due differenti associazioni) che disponeva l'affidamento diretto di un servizio, in precedenza erogato dalla stessa ricorrente all'esito di gara ad evidenza pubblica.

La tesi difensiva del sindacato dei farmacisti si fondava sul presunto contenimento di spesa che sarebbe derivato dall'erogazione del servizio tramite le farmacie convenzionate, in luogo della procedura ad evidenza pubblica; tale tesi era stata puntualmente disattesa dal collegio che aveva rilevato che lo stesso risultato sarebbe stato raggiunto attraverso una procedura concorrenziale.

Il collegio, a differenza di ciò che aveva fatto il Consiglio di Stato nel caso analizzato in precedenza, aveva respinto la richiesta delle associazioni diretta alla cancellazione di due espressioni ritenute «sconvenienti e offensive» che consentono di riprendere il filone di ricerca principale. A parere del TAR, le due espressioni – «privilegio» e «potente *lobby*» – riferite all'associazioni dei farmacisti non erano connotate da intenti oltraggiosi o denigratori, ma, al contrario, erano dirette a sottolineare la forza negoziale dell'associazione dei farmacisti e rimarcare «il carattere riservato e non trasparente» della trattativa svolta tra queste e l'amministrazione; in chiusura, il collegio, in poche righe, precisa che l'espressione «potente *lobby*», per quanto funzionale con l'oggetto della causa e, di conseguenza, con il diritto di difesa della ricorrente, appaia poco opportuna.

L'aspetto critico della vicenda in esame non riguardava la natura negoziata dell'aggiudicazione, ma il metodo utilizzato per giungere a tale deriva, che non è per di sé patologica.

---

(35) TAR Campania, Napoli, sez. I, 22 gennaio 2013, n. 404.

Dalle due vicende processuali summenzionate emergono alcuni spunti di riflessione, pienamente coerenti con la percezione che gli studiosi hanno del *lobbying*.

La richiesta della cancellazione del termine da parte delle imprese o delle associazioni, perché utilizzato in modo offensivo, palesa la percezione negativa, quasi diffamatoria, del *lobbying*, quasi come se si trattasse di un'espressione che per la sua stessa negatività andrebbe comunque espunta dal processo e, dunque, dal sindacato del giudice.

## 2.2 *Un'emblematica pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea*

Una sentenza del Tribunale di primo grado della Corte di giustizia dell'Unione europea<sup>36</sup> (CGUE) appare particolarmente significativa in ordine al riconoscimento del ruolo e del peso delle *lobbies* a livello europeo.

La vicenda in questione, particolarmente complessa nel suo dispiegarsi, riguardava la restrizione del principio di concorrenza perpetrata dall'*ONP* (*Ordre national des pharmaciens*), in Francia, attraverso una serie di decisioni adottate dallo stesso organo direttivo dell'Ordine, dirette a imporre prezzi minimi sul mercato francese delle analisi biomediche e a intimare restrizioni allo sviluppo di gruppi di laboratorio sullo stesso mercato.

La Corte, attraverso un'articolata ricostruzione della vicenda, cui sono legate diverse sentenze dei tribunali ordinari e amministrativi francesi, al punto 118 della pronuncia, riconosceva l'azione lobbistica e legittima dell'Ordine, in relazione alla pressione operata dallo stesso per evitare l'approvazione di un emendamento che avrebbe vanificato l'azione diretta alla restrizione dei prezzi.

Tuttavia, la stessa Corte, nel prosieguo delle motivazioni, senza operare ulteriori ed espliciti riferimenti al *lobbying*, richiamava una serie di comportamenti dell'*ONP* che palesavano l'effettiva pressione operata dall'Ordine sui diversi soggetti pubblici, a livello locale e nazionale, che avevano condotto la Corte a condannare l'*ONP* al pagamento di un'ammenda

---

(36) Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE), Tribunale di I grado, 10 dicembre 2014, n. 90, Causa T-90/11.

dell'ammontare di circa cinque milioni di euro, per violazione e infrazione dell'articolo 101 TFUE.

In altri termini, pur senza identificare come formalmente lobbistico il ruolo dell'Ordine, la Corte aveva irrogato una sanzione sulla base del riconoscimento indiretto di una serie di azioni del soggetto agente, dirette a incidere su decisioni politiche e amministrative, caratterizzate dalla mancanza di tracciabilità delle stesse, poiché trattasi di azioni informali, e dalla assenza di trasparenza degli obiettivi perseguiti, circostanza che rappresenta uno dei punti più critici dell'analisi sul tema del *lobbying*, sia a livello eurounitario che interno.

### 3. *Trasparenza e lobbying: oltre il disordine normativo*

A quasi vent'anni di distanza, le parole di Franco Ledda – «non ho ancora capito bene se trasparente debba essere la stessa amministrazione come organizzazione, oppure il suo agire, o se il soggetto debba essere diverso: nel dubbio appena ne avrò tempo andrò a Murano, dove di oggetti trasparenti i maestri vetrai sembrano saper qualcosa»<sup>37</sup> – non solo sono attuali, ma sembrano quasi indulgenti, se rapportate all'odierna e paradossale situazione della trasparenza in Italia, o forse sarebbe più opportuno parlare di trasparenze, coerentemente con l'accertata e acclarata polisemia della nozione<sup>38</sup>.

Quantomeno – e prendere atto della riconoscenza del giurista nel non vedere attuate talune riforme dovrebbe condurre a riflessioni più meditate – l'apprensione dello stesso Autore, «trasparenza è una parola for-

---

(37) F. LEDDA, *Alla ricerca della lingua perduta del diritto*, in *Dir. pubbl.*, 1999, 13, ora in *Scritti giuridici*, Padova, 2002, p. 491 ss.

(38) Cfr. A. SIMONATI, *La ricerca in materia di trasparenza amministrativa: stato dell'arte e prospettive future*, in *Dir. amm.*, 2018, p. 311 ss., «la polisemia del concetto giuridico di trasparenza costituisce oggi il punto di partenza necessario per qualunque riflessione incentrata su questa nozione», in quanto «impostazioni manichee, conseguenti a una (errata) percezione monolitica delle finalità della trasparenza amministrativa, non sono fruttuose, le varie anime del principio devono essere reciprocamente integrate»; sul tema in esame, si segnala l'indagine di G. SGUEO, *Trasparenza e incompatibilità nella disciplina dei gruppi di pressione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2014, p. 477 ss. (spec. p. 479), «il metro di riferimento comunemente accettato per misurare la trasparenza nel *lobbying* è il registro dei portatori di interesse. Il registro è un documento nel quale sono censiti tutti coloro che svolgono attività di rappresentanza degli interessi privati presso i decisori pubblici».

se suggestiva ma non certo bella nelle più recenti applicazioni al mondo del diritto, e dovrebbe essere evitata con gran cura; la leggeremo invece, temo, nel testo della nuova Costituzione», è stata fugata dalle vicende legislative.

Nessun principio (o forse criterio<sup>39</sup>) dell'azione amministrativa ha ispirato tanti e qualificati paragoni letterari come la trasparenza e la considerazione non rappresenta, evidentemente, una nota di merito<sup>40</sup>.

Uno dei primi commenti – all'indomani dell'emanazione del d.lgs. 25 maggio 2016, n. 97, che interveniva a soli tre anni di distanza dal cd. Tu sulla trasparenza, modificandolo – rilevava come l'azione ondivaga e schizofrenica del legislatore in tema di trasparenza fosse assimilabile al comportamento di Bertoldo<sup>41</sup>, archetipo dell'italiano che si arrangia, «fiero della sua astuzia pratica», poiché lo stesso legislatore aveva insistito nel tentare una via tutta italiana per la trasparenza amministrativa, con obiettivi dichiarati e fini camuffati all'interno dello stesso disegno di legge, che ha condotto a una stratificazione che rende particolarmente oscura – quantomeno per il cittadino – la via della trasparenza.

Per altra autorevole interpretazione, l'insoddisfazione generale per il modello delineato con il d.lgs. 33 del 2013, che ha generato la riforma del 2016, ha condotto ad un ossimoro, a un paradosso, la trasparenza nebulosa (quantomeno nelle applicazioni pratiche), un'arte, quella del legislatore italiano, di rendere oscura una cosa semplice come la traspa-

---

(39) Sull'uso promiscuo dei due termini da parte del legislatore, in tema di trasparenza, si v. C. TAGLIENTI, *Trasparenza dell'atto amministrativo*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

(40) Nonostante il paragone non sia letterario, è opportuno rinviare all'illuminato saggio (con una specifica menzione per l'utilizzo, nel titolo, del termine "entropia") di A. SIMONATI, *La trasparenza amministrativa e il legislatore: un caso di entropia normativa?*, in *Dir. amm.*, 2013, p. 749 ss.

(41) M. SAVINO, *Il FOIA italiano. La fine della trasparenza di Bertoldo*, in *Giorn. dir. amm.*, 2016, p. 593 ss.; in senso conforme, di recente cfr. A. MOLITERNI, *La via italiana al "FOIA": bilancio e prospettive*, in *Giorn. dir. amm.*, 2019, p. 23 ss., il processo di concreta attuazione della normativa sul "FOIA" non ha mancato di sollevare una serie di problemi e incertezze sul piano interpretativo che hanno riguardato, tra le altre cose, il relativo sistema di *governance*, il rapporto con gli altri tipi di accesso, la concreta operatività del bilanciamento con gli interessi pubblici e privati confliggenti, i rimedi amministrativi e giurisdizionali e, infine, il regime dei costi e degli oneri gravanti sulle amministrazioni pubbliche; S. VACCARI, M. RENNA, *Dalla "vecchia" trasparenza amministrativa al c.d. open government*, in [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it), 2019.

renza, scatenando «lo Zibaldone dei pensieri e delle interpretazioni»<sup>42</sup>, mutuato dall'opera di Leopardi dell'Ottocento, che, come noto, raccoglieva scritti disomogenei.

Infine, la spiccata propensione del legislatore a voler inquadrare la trasparenza quale strumento di contrasto alla corruzione, in ossequio all'idea secondo cui «ciò che è segreto è talvolta corrotto, spesso non corretto»<sup>43</sup>, rischia di essere il fondamento concettuale in base al quale la struttura ideale della pubblica amministrazione debba essere ispirata al modello panottico, un'ideale edificio ispirato a un particolare principio architettonico, in cui gli amministratori devono essere tenuti costantemente sotto controllo<sup>44</sup>.

All'interno di un quadro normativo e regolamentare così stratificato e di difficile interpretazione, l'ineliminabile legame tra trasparenza e logiche anticorruzione induce a ritenere che un effettivo sistema di *total disclosure* dell'intera filiera di atti che conduce alla decisione – e, per ciò che analizzato in questa sede al provvedimento di aggiudicazione – possa garantire quel valore di imparzialità cristallizzato dalla Costituzione, quale garanzia verso l'arbitrio delle amministrazioni «che troppo spesso dimostrano la loro propensione a seguire logiche corporative, come rivela il diffuso fenomeno delle *lobbies*»<sup>45</sup>.

La soluzione prospettata in questa sede si propone di aggirare il disordine normativo che caratterizza lo stato attuale della trasparenza in Italia e mutuare il sistema vigente – seppur legato alle scelte legislative e

---

(42) G. GARDINI, *Il paradosso della trasparenza in Italia: dell'arte di rendere oscure le cose semplici*, in *federalismi.it*, 2017 e il relativo aggiornamento, Id., *La nuova trasparenza amministrativa: un bilancio a due anni dal "Foia Italia"*, in *federalismi.it*, 2018.

(43) G. QUADRI, *Trasparenza e riservatezza nell'esperienza costituzionale*, in *L'amministrazione pubblica tra riservatezza e trasparenza. Atti del XXXV Convegno di Studi di Scienza dell'amministrazione di Varenna*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 25.

(44) D.-U. GALETTA, *Trasparenza e contrasto alla corruzione nella pubblica amministrazione: verso un moderno panottico di Bentham?*, in *Dir. soc.*, 2017, p. 43 ss.; in senso conforme, M. BOMBARDELLI, *Fra sospetto e partecipazione: la duplice declinazione del principio di trasparenza*, in *questa Rivista*, 2013, p. 657 ss.

(45) Cfr. S. LARICIA, *Laicità dello Stato e democrazia pluralista in Italia*, in *Dir. eccl.*, 1995, p. 383 ss.

quindi parlamentari e con i relativi accorgimenti – in Canada e in Gran Bretagna, definito «una forma di governo a interessi trasparenti»<sup>46</sup>.

I due ordinamenti, in considerazione del ruolo centrale e indefettibile dei gruppi di pressione per la definizione delle decisioni politiche, hanno istituzionalizzato il rapporto tra *lobbies* e gruppi parlamentari attraverso un organico sistema di norme volte ad assicurare la trasparenza dell'intero processo decisionale.

Tale sistema “a interessi trasparenti” palesa una relazione che si instaura tra il soggetto decisore (e per quanto di interesse, le stazioni appaltanti) e i gruppi di pressione e si basa sulla pubblicazione degli interessi suddivisi per settore (il Canada ha previsto un vero e proprio registro dei soggetti portatori di interessi di categoria), libero accesso agli atti parlamentari (che può essere esteso agli atti di gara) e rigorose disposizioni in materia di incompatibilità e ineleggibilità e, soprattutto, norme sul finanziamento pubblico alle *lobbies* che prevedano tracciabilità e conoscibilità completa dei flussi di denaro.

Il modello delineato – che può essere mutuato e adattato all'affidamento di commesse pubbliche, con una sperimentazione proprio nel settore degli acquisti per il settore sanitario – risponde in maniera chiara all'esigenza di assicurare la trasparenza del procedimento decisionale e di coinvolgere nel procedimento stesso i gruppi di pressione, per creare un prolungato momento dialettico, improntato alla totale e trasversale conoscibilità delle relazioni, dei processi e dei provvedimenti, attraverso una limitazione drastica dei c.d. «rapporti informali»<sup>47</sup> tra soggetto decisore e amministrato.

In Italia si registra un'isolata esperienza, peraltro a livello regionale<sup>48</sup>, che ha previsto un sistema di accreditamento facoltativo delle *lobbies*, in base al settore di interesse (per l'analisi svolta in questa sede, “Sanità e politiche sociali”), i cui atti formali riguardano proposte da presentare

---

(46) P.L. PETRILLO, *Democrazie*, cit., p. 183 ss., «i gruppi di pressione sono espressione di un dinamismo sociale ed economico da valorizzare ma regolamentare al fine di evitare fenomeni degenerativi».

(47) S. CASSESE, *Amministrazione pubblica*, cit., p. 244.

(48) L.r. Toscana, 18 gennaio 2002, n. 5, sul tema si v. R. RAZZANTE, *Lobbies e trasparenza*, cit., p. 394 ss.



al Consiglio regionale, con il divieto espresso di incidere sulla libertà di voto e di giudizio dei membri del Consiglio stesso.

Appare emblematico l'articolo 3 della l.r. Toscana in esame che prevede che «i rappresentanti dei gruppi accreditati possono accedere ai locali del Consiglio e seguire in via telematica le sedute delle commissioni consiliari di loro specifico interesse, possono accedere agli uffici del Consiglio regionale per informazioni e chiarimenti di carattere tecnico relativi agli atti di loro interesse».

Il progetto "So. Re. Sa. per tutti" si propone di ripercorrere e ampliare le linee essenziali di questo modello, attraverso l'applicazione dei medesimi principi al soggetto aggregatore per la spesa pubblica in luogo del Consiglio regionale, spostando il *focus* dalla decisione politica a quella amministrativa.

#### 4. *Brevi riflessioni conclusive*

Alcune riflessioni conclusive.

In primo luogo, e la discussione in corso ne è la prova immediata, è ormai giunto il tempo di abbandonare l'idea pura – e ingenua – di un'amministrazione che dovrebbe restare del tutto impermeabile agli interessi che deve disciplinare<sup>49</sup>. L'interesse pubblico – in tale accezione – sarebbe una sorta di soluzione salvifica che, appunto in quanto diverso dall'interesse che in concreto si manifesta nella procedura, deve essere considerato altro – diverso appunto – rispetto a quest'ultimo. L'interesse privato sarebbe una sorta di malato che può infettare la determinazione dell'amministrazione, legata a sua volta ad una idea pura di politica che rappresenta, in un susseguirsi mistico di concetti, un ideale puro in quanto rappresentativo di interessi a loro volta – e anche essi – puri. In questo mondo ideale – che evidentemente non è mai esistito – la raccolta degli interessi particolari, che sono ormai, e per principio, elemento per la determinazione dell'interesse generale, devono essere

---

(49) C. MOZZARELLI, *Amministrazione e interessi*, cit., p. 252, «la parzialità degli interessi, quando sia congiunta con la loro visibilità, può divenire un antidoto alla crisi della politica (una politica forse diversa da quella moderna) nel senso che nel momento in cui gli interessi diventano visibili e si qualificano come parziali, accettano anche immediatamente di scontrarsi e fare i conti con le altre parzialità, senza potersi nascondere dietro valori presunti generali e già definiti, ma dovendo però inevitabilmente, e in modo processuale e relativo, darsene altri».

acquisiti al processo della decisione amministrativa (e politica) attraverso strumenti che dovrebbero essere nell'esclusiva disponibilità del solo apparato pubblico.

È il professore che determina il voto, non gli alunni che ne sono i semplici destinatari. Di qui l'utilizzo di un termine – quello di *lobby* – di per sé evocativo di soggetti che si limitano ad assistere alle sedute (la *lobby* come tribuna da cui si assiste al dibattito in Parlamento) o, in termini ancor più dispregiativi, come luogo in cui si aspetta il signore per comunicargli – o meglio per sussurrargli – le proprie richieste (la *lobby* come anticamera o corridoio). L'idea è quella dei *clientes* a cui il signore, al mattino, si avvicina con la *sportula*, che contiene denaro e cibo e che sono tenuti – era una delle caratteristiche del sistema romano – al voto nelle elezioni cittadine secondo le indicazioni del signore.

Naturalmente l'approccio è del tutto errato.

L'ipocrisia è una delle vere piaghe del mondo moderno e gli ipocriti – che non a caso Dante colloca all'inferno: «Là giù troviamo una gente dipinta che giva intorno assai con lenti passi» – sono i più pericolosi interpreti dell'amministrazione moderna.

L'approccio “scandalizzato” del Consiglio di Stato, e della stessa Corte di giustizia dell'Unione europea, nei confronti dei gruppi di pressione è esso stesso una prova di assoluta ipocrisia, in un esame del procedimento che surrettiziamente sostituisce la decisione della dinamica politica con quella giustiziabile. In altre parole, il punto non è il grado di influenza del gruppo di pressione sulla decisione amministrativa finale, ma se questa sia legittima o meno o, per essere ancora più chiari, se essa rientri nei margini di discrezionalità che sono propri dell'amministrazione. La rappresentanza parziale degli interessi è – laddove sia legittima – essa stessa la rappresentazione dell'interesse pubblico ritenuto in quel momento e in quell'epoca storica prevalente. Su tale aspetto la cultura che pervade l'amministrazione italiana resta troppo lontana da quella anglosassone – figlia della sua tradizione puritana – in cui vengono selezionati, e non mediati, interessi. È solo la seconda che ha insito in sé il concetto di prevalenza – e dunque di un gruppo di pressione che vince – e che non è di per sé un disvalore.

Il punto vero è che – uscendo dall'ipocrisia e evitando di rincorrere culture a noi assai lontane – il problema delle *lobbies* è financo secondario

rispetto al *focus* su cui occorre concentrarsi. Questo perché la necessità di una relativa regolamentazione è strutturata per rendere trasparente un'azione e – se si vuole usare un termine immediatamente percepibile – una pressione che resterebbe altrimenti segreta. Se, però, l'intero processo della scelta amministrativa è trasparente, il problema neppure si pone, e la struttura della rappresentanza resta un fatto interno al privato, che neppure ha rilievo nei confronti dei rapporti con la pubblica amministrazione. Ha rilievo semmai nei rapporti tra amministrazione e collettività di cui è espressione. Sul punto si tornerà immediatamente.

Scrivendo Norberto Bobbio: «tra le promesse non mantenute dalla democrazia, la più grave, e più rovinosa, è quella della trasparenza del potere». Ed ancora, era il 2005, ne *Il Futuro della Democrazia*: «la democrazia moderna nasce con la prospettiva di fugare i poteri invisibili».

In un mondo in cui la decisione amministrativa (e quella politica) è sempre trasparente, il problema di rendere trasparente il comportamento delle *lobbies*, come necessità di rendere percepibile la loro attività, semplicemente non esiste. Non esiste perché, evidentemente, il loro contatto con l'apparato pubblico dovrebbe essere esattamente eguale a quello degli altri. La legge toscana – in questo senso – è perfettamente inutile se è intesa a consentire semplicemente quanto dovrebbe essere una regola generale, per tutti dunque, nei rapporti con l'amministrazione. Sono diverse, semmai, le conseguenze, nel senso che l'attività che deriva dai loro comportamenti trova un riflesso nel sindacato politico sull'operato dell'amministrazione dove si resta liberi di giudicare – al di là delle ipocrisie e abbandonando l'idea di un mitico interesse pubblico – se sia coerente con la prevalenza in un determinato momento storico di quell'interesse su di un altro.

D'altro canto, l'idea di Giannini di un interesse pubblico come ricerca di un interesse che in concreto emerge nel corso dell'istruttoria, e non come un ideale astratto, che tutto sommato è il figlio di una concezione autoritaria dello Stato, fa giustizia delle espressioni “scandalizzate” della giurisprudenza in tema di partecipazione delle *lobbies* ai processi formativi della volontà amministrativa.

Due ultime – necessariamente brevi – considerazioni.

La trasparenza è un concetto semplice che nella pressione – essa sì – illegittima delle *lobbies* – l'amministrazione è essa stessa una *lobby* ed,

evidentemente, lo sono le grandi imprese – si è reso complesso. Essa significa la possibilità di conoscere l'intera filiera della decisione amministrativa e della organizzazione amministrativa che la gestisce<sup>50</sup>.

Due esempi possono essere indicativi. Rendere percepibili gli accessi agli uffici pubblici è un sistema per controllare chi va e dove va nella struttura pubblica e soprattutto – per riflesso – cosa chiede. Non è un caso che, in uno scandalo che ha coinvolto il Governatore della Banca d'Italia, chi andava a trovarlo non passava per il c.d. Ufficio Passi.

Fondamentale sarebbe rendere pubblico e percepibile chi incontra chi, e per quale motivo. I dirigenti pubblici possono incontrare tutti, anche i rappresentanti di quelle che sono ritenute le peggiori (dipende, evidentemente, dai punti di vista) istanze che si riflettono in un derivato procedimento. L'importante è che lo dicano, nel senso che lo rendano percepibile al terzo con l'istituzione, per esempio, di un registro o di un altro strumento analogo. Forse le *lobbies* farebbero meno danni delle quotidiane interlocuzioni con gli uffici dei consiglieri comunali o degli addetti al servizio sanitario.

Bisogna infine ribadire un dato che potrà apparire banale, ma che in realtà non lo è.

La trasparenza riguarda gli interessi che si rappresentano. Sono questi ultimi che devono necessariamente essere palesi. È inutile una casa di vetro – per richiamare un'abusatissima espressione – se chi entra in quella casa porta una maschera o semplicemente trova la luce spenta. Si sa – come si è scritto – che i ladri amano il buio.

---

(50) Da questo punto di vista, si esprime pieno apprezzamento per la legge federale statunitense del 1995 (*The Lobbying and Disclosure Act*) che impone ai lobbisti un resoconto dettagliato dell'attività svolta, l'indicazione dell'agenda degli incontri con i decisori pubblici, le finalità delle attività di pressione e il *budget* stanziato annualmente per l'attività di *lobbying* (sul tema, cfr. G. SGUEO, *Trasparenza e incompatibilità*, cit., p. 482 ss., grazie a tale legge federale «sono tracciati l'andamento degli stanziamenti per le attività di *lobbying*, la mobilità professionale dei lobbisti, la frequenza e l'oggetto degli incontri tra titolari di incarichi politici e rappresentanti delle aziende»); sul tema si v. R. DI MARIA, *Rappresentanza politica e lobbying. Tipicità ed interferenze del modello statunitense*, Milano, 2013, p. 117 ss.

## Il *lobbying* nell'Unione europea: le misure sulla trasparenza

*Maria Cristina Marchetti*

*Il ruolo delle lobbies nei processi decisionali europei è da sempre oggetto di un'attenta analisi da parte di studiosi e addetti ai lavori che si sono trovati da una parte a dover evidenziare le differenze di fondo rispetto all'esperienza del più consolidato lobbying anglosassone e dall'altra a sottolineare le peculiarità di quello europeo in rapporto alla complessa architettura istituzionale europea e alla vastità degli interessi che sono rappresentati al suo interno e che hanno fatto di Bruxelles una delle capitali mondiali del lobbying. Malgrado le lobbies continuino ad essere ritenute un elemento disfunzionale della democrazia europea e la causa principale della scarsa trasparenza dei meccanismi decisionali, è ormai riconosciuto il loro ruolo di canali di informazione per istituzioni che, come quelle europee, sono contraddistinte dall'endemica distanza dai cittadini. La cospicua presenza delle lobbies ha indotto le istituzioni europee ad avviare un percorso sulla trasparenza che costituisce attualmente uno degli strumenti più avanzati e in continua evoluzione di regolamentazione dell'attività dei gruppi di pressione.*

### 1. *Le caratteristiche del lobbying europeo*

Il ruolo delle *lobbies* nei processi decisionali europei è da sempre oggetto di un'attenta analisi da parte di studiosi e addetti ai lavori che si sono trovati da una parte a dover evidenziare le differenze di fondo rispetto all'esperienza del più consolidato *lobbying* anglosassone e dall'altra a sottolineare le peculiarità di quello europeo in rapporto alla complessa architettura istituzionale europea e alla vastità degli interessi che sono rappresentati al suo interno e che hanno fatto di Bruxelles una delle capitali mondiali del *lobbying*<sup>1</sup>.

---

(1) J.N. GARDNER, *Effective Lobbying in the European Community*, Boston, Kluwer Deventer, 1991; J. GREENWOOD, J. GROTE, K. RONIT (a cura di), *Organized Interests and the European Com-*

Malgrado le *lobbies* continuino ad essere ritenute un elemento disfunzionale della democrazia europea e la causa principale della scarsa trasparenza dei meccanismi decisionali, è ormai riconosciuto il loro ruolo di canali di informazione per istituzioni che, come quelle europee, sono contraddistinte dall'endemica distanza dai cittadini.

La politica di apertura delle istituzioni europee nei confronti dei gruppi di pressione non è un dato recente. Le ragioni sono molteplici e non di rado sovrapposte tra loro: si passa dalla constatazione oggettiva che i gruppi di pressione sono presenti laddove si concentrano i centri decisionali, a ragioni di ordine operativo relative alla necessità delle istituzioni europee di acquisire informazioni ed *expertise*, fino alla considerazione del complesso assetto istituzionale e del *deficit* di legittimità che caratterizza alcune istituzioni, prima fra tutte la Commissione<sup>2</sup>. I Trattati attribuiscono infatti alla Commissione il potere di iniziativa legislativa<sup>3</sup>, in virtù del quale la Commissione si trova a dover affrontare due diversi ordini di questioni: 1) la necessità di avere accesso a informazio-

---

*munity*, London, SAGE, 1994; J. GREENWOOD, *Representing Interests in the European Union*, London, Mcmillan, 1997; S. MAZEY, J. RICHARDSON (a cura di), *Lobbying in the European Community*, Oxford, Oxford University Press, 1993; C. MILLER, *Lobbying. Understanding and Influencing the Corridors of Power*, Oxford, Basic Blackwell, 1987; J. NONON, M. CLAMEN, *L'Europe et ses couloirs. Lobbying et lobbyistes*, Paris, Dunod, 1991; J. RICHARDSON (a cura di), *Pressure Groups*, Oxford, Oxford University Press, 1994; S. PANEBIANCO, *Il lobbying europeo*, Milano, Giuffrè, 2000; C. RUZZA, *Il lobbying europeo e le istituzioni comunitarie*, in S. FABBRINI (a cura di), *L'Unione europea. Le istituzioni e gli attori di un sistema sovranazionale*, Laterza, Roma-Bari, 2003; D. COEN, J. RICHARDSON, *Learning to lobby the European Union: 20 years of change* in Id. (a cura di), *Lobbying in the European Union: Institutions, Actors and Issues*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2009; D. COEN, J. RICHARDSON, *Lobbying in the European Union: Institutions, Actors and Issues*, Oxford-New York, Oxford University Press, 2009; C. ANTONUCCI, *Rappresentanza degli interessi oggi. Il Lobbying nelle istituzioni politiche europee e italiane*, Roma, Carocci, 2012; G. SGUEO, *Lobbying e lobbismi. Le regole del gioco in una democrazia reale*, Milano, Egea, 2012.

(2) Sul tema della legittimità cfr. tra gli altri: D. BEETHAM, *Legitimacy and the EU*, New York-London, Longman, 1998; F.W. SCHARPF, *Governare l'Europa. Legittimità democratica ed efficacia delle politiche nell'Unione Europea*, Bologna, Il Mulino, 1999; N. VEROLA, *L'Europa legittima. Principi e processi di legittimazione nella costruzione europea*, Milano, Passigli Editore, 2006; B. KOHLER-KOCH, B. RITTBERGER, *Debating the democratic legitimacy of the European union*, Lanham, Rowman & Littlefield, 2007.

(3) L'art. 17, comma 2 del Trattato di Lisbona ribadisce infatti che: «un atto legislativo dell'Unione può essere adottato solo su proposta della Commissione, salvo che i Trattati non dispongano diversamente. Gli altri atti sono adottati su proposta della Commissione se i Trattati lo prevedono».

ni esperte a fronte della difficoltà di poter far fronte con risorse interne alla richiesta di *expertise* di cui i processi decisionali europei necessitano; 2) la necessità, non meno cogente, di legittimare il suo operato, nel momento in cui un'istituzione non eletta dai cittadini detiene una frazione così importante del potere legislativo. Pertanto, da una parte la Commissione ha individuato nei gruppi di pressione uno strumento utile all'acquisizione di informazioni e di verifica *ex ante* delle proprie decisioni; dall'altra, vi ha visto una fonte indiretta di legittimazione del suo operato, essendo sostanzialmente priva di quella fonte primaria che è la volontà popolare così come espressa attraverso libere elezioni. L'accesso diretto alla Commissione non è in realtà che una delle modalità attraverso le quali è possibile ai lobbisti far passare le loro posizioni. L'architettura del processo decisionale europeo, caratterizzata da un'elevata complessità, fa sì che la possibilità di influire su di esso da parte dei gruppi di pressione sia particolarmente elevata a diversi livelli. Una quantità di attori, istituzionali e non, si sovrappongono e interagiscono tra loro secondo modalità non sempre aperte e trasparenti, elemento questo che, come si avrà modo di sottolineare, rende una qualche regolazione a sua volta complessa.

Infatti, sebbene formalmente le decisioni siano prese dalle istituzioni europee (Commissione, Parlamento, Consiglio), le stesse sono circondate da una serie di soggetti – organi consultivi, comitati, gruppi di esperti – che coadiuvano le istituzioni nello svolgimento della loro funzione legislativa. Gli organismi preparatori sono delle realtà “tecnocratiche” perché le modalità di interazione al loro interno sono “fondate sulle conoscenze”; di conseguenza le decisioni non sono prese attraverso votazioni, ma in maniera consensuale sulla base della condivisione di informazioni tra esperti del settore ai diversi livelli<sup>4</sup>.

La struttura dei comitati all'interno dei meccanismi decisionali europei è stata spesso oggetto di dibattiti, tensioni e regolazione. Esistono comitati *formali*, istituiti con una decisione della Commissione e comitati *informali*, istituiti da un servizio della Commissione con il consenso del commissario e vicepresidente responsabile e del segretariato generale.

---

(4) H. LELIEVELDT, S. PRICEN, *The Politics of the European Union*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015 (cfr., in particolare, il capitolo sulla tecnocrazia).

I gruppi di esperti della Commissione sono soggetti alle regole stabilite con una decisione della Commissione<sup>5</sup> e sono inclusi in un registro<sup>6</sup>. A ben vedere, questi ambienti costituiscono altrettanti luoghi all'interno dei quali può essere svolta l'attività di *lobbying*. «L'inclusione in un comitato consultivo della Commissione [...] è il sogno di ogni gruppo di interesse: ne consacra l'influenza e gli dà modo di esercitarla formalmente»<sup>7</sup>, anche se le tipologie sono molto diverse tra loro e possono andare dalla partecipazione di singoli esperti alla presenza di *authority* in rappresentanza degli Stati membri.

Non è possibile in questa sede soffermarci sulla cosiddetta "procedura del comitato", meglio nota come "comitatologia", la quale indica un insieme di procedure attraverso le quali i Paesi membri controllano il modo in cui la Commissione europea applica il diritto dell'UE<sup>8</sup>. I comitati sono istituiti con un atto del legislatore europeo in relazione al quale sono chiamati ad assistere la Commissione; in genere si tratta di esperti provenienti dai singoli Ministeri degli Stati membri, dai diversi settori coinvolti per i quali è stato istituito un apposito registro<sup>9</sup>. Dalla relazione della Commissione sui lavori dei comitati nel 2015, emerge che al 31 dicembre 2015 erano attivi 280 comitati, con una concentrazione nel settore del Mercato interno, industria, imprenditoria (43), Ambiente (31), Mobilità e trasporti (30).

Nei comitati il livello di interrelazione tra Stati nazionali e istituzioni europee, *lobbies* potenti, apparati amministrativi è molto elevato, lascian-

---

(5) *Commission Decision of 30.5.2016 Establishing horizontal rules on the creation and operation of Commission expert groups*, Brussels, 30.5.2016 C (2016) 3301 final e dalla *Communication to the Commission Framework for Commission expert groups: horizontal rules and public register*, Brussels, 30.5.2016 C(2016) 3300 final.

(6) <http://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm>.

(7) G. GRAZIANO, *Le lobbies*, Roma-Bari, Laterza, 2002, p. 68.

(8) In questo caso si fa riferimento ai poteri di attuazione delle politiche europee attribuiti dai trattati alla Commissione. Si tratta di una procedura alquanto complessa, per altro rivista dal Trattato di Lisbona (art. 290 e 291 TFUE), e dal Regolamento (UE) n. 182/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 febbraio 2011 «che stabilisce le regole e i principi generali relativi alle modalità di controllo da parte degli Stati membri dell'esercizio delle competenze di esecuzione attribuite alla Commissione».

(9) <http://ec.europa.eu/transparency/regcomitology/index.cfm>.



do ampi margini di intervento ai gruppi di pressione che possono di volta in volta decidere il livello – sopranazionale, nazionale, subnazionale – sul quale dirigere la propria attività.

Il processo decisionale europeo vede inoltre la presenza di organi consultivi – il Comitato economico e sociale europeo (CESE) e il Comitato delle Regioni – che costituiscono canali istituzionali per la rappresentanza di interessi, all'interno dei quali, in particolare il CESE, siedono rappresentanti di settore che ad altri livelli, non di rado, ritroviamo come lobbisti. Una forma di attività non esclude l'altra, ma al contrario la integra, in un meccanismo di *multilevel governance*<sup>10</sup> che permette agli stessi attori di agire su diverse arene e/o livelli, dialogando con le istituzioni europee secondo modalità di volta in volta specifiche e dettate dall'opportunità e dalle circostanze. A questo proposito sarà sufficiente citare l'esempio delle associazioni degli imprenditori, i cui rappresentanti sono presenti di diritto in seno al Comitato economico e sociale; partecipano al dialogo sociale in quanto rappresentanti di una delle parti sociali; partecipano alle consultazioni della Commissione e a vari comitati consultivi; infine possono agire, qualora lo ritengano opportuno, secondo le modalità del *lobbying* tradizionale.

Non mancano i canali messi a disposizione dalle pratiche di “democrazia partecipativa”, previste dall'art. 10 del Trattato di Lisbona – in particolare, la consultazione e l'iniziativa dei cittadini europei – attraverso le quali è possibile far passare la propria posizione, anche se con una capacità di influire sulle istituzioni molto più contenuta.

Un discorso a parte meriterebbe l'attività di *lobbying* svolta sul Parlamento europeo, da quando a partire dagli anni '90 ha acquisito via via poteri di co-legislatore che vedono attualmente questa istituzione in una posizione di equilibrio con il ruolo del Consiglio<sup>11</sup>. L'attività di *lobbying* sul Parlamento europeo ha un carattere più marcatamente politico rispetto a quello svolto sulla Commissione, anche se gli stessi membri del Parlamento hanno sempre più bisogno di avere accesso a

---

(10) S. PIATTONI, *Multi-level governance: a historical and conceptual analysis*, in *Journal of European Integration*, 31:2, 2009, pp. 163-180.

(11) Cfr. tra gli altri: C. BURNS, *Who Pays? Who Gains? How do Costs and Benefits Shape the Policy Influence of the European Parliament?*, in *Journal of Common Market Studies*, 3, 2005.

informazioni tecniche ed *expertise*; inoltre, al pari del *lobbying* sul Consiglio, può essere svolto a livello nazionale da soggetti in grado di influire sulle posizioni del proprio governo<sup>12</sup>.

In realtà, nel *lobbying* europeo non esiste un canale preferenziale, ma possono di volta in volta essere scelti tutti a seconda delle circostanze e dei processi decisionali avviati in quel momento. Uno Stato potrà scegliere di cedere una posizione ad un tavolo di trattative perché nello stesso momento, pressato da una *lobby* interna, preferirà perseguire un altro obiettivo.

## 2. Strategie e tecniche del lobbying nell'Unione europea

Il profondo legame che i portatori di interessi intrattengono con le istituzioni europee costituisce il grande spartiacque che separa il *lobbying* europeo da quello anglosassone e che si ripercuote sulle modalità attraverso le quali l'attività di *lobbying* è svolta. Malgrado infatti Washington e Bruxelles siano spesso rappresentate come le capitali del *lobbying* mondiale, il *lobbying* europeo e quello statunitense presentano caratteristiche diverse proprio in virtù del diverso assetto istituzionale che i due sistemi di fatto presentano. Tali differenze si riflettono sulle pratiche che i lobbisti mettono in atto per svolgere la loro attività, che non sempre possono essere trasferite da un contesto all'altro.

Gli esperti di *lobbying* europeo concordano nell'individuare quattro possibili strategie: negativa, difensiva, reattiva e proattiva, con due diverse variabili (*soft* e *hard*)<sup>13</sup>. Una strategia negativa si oppone, blocca o rifiuta ogni iniziativa senza proporre alternative. Non è la più diffusa e praticata, anche se l'opposizione in sé può servire a bloccare un'iniziativa legislativa che potrebbe arrecare danno al gruppo interessato. Una strategia difensiva presuppone la precedente acquisizione di una posizione di vantaggio che si intende difendere da successivi cambiamenti. Come per una strategia negativa, anche questa è difficilmente prolungabile nel tempo, pena il rischio di condurre ad un fallimento. Una strategia reattiva, al di là dell'espressione utilizzata, non indica una ca-

---

(12) A. RASMUSSEN, *Interest group-party interaction in Eu politics*, in *Party Politics*, 1, 2012.

(13) D. GUEGUÉN, *European Lobbying*, Brussels, EuroPolitics, 2007, p. 119.

pacità di risposta veloce, quanto una posizione statica di mantenimento dello *status quo*. «*If negative and defensive strategies are losing strategies, reactive strategies are symbolic of paralysis and lack of influence*»<sup>14</sup>.

Al contrario, le strategie proattive tendono ad anticipare le iniziative, ad essere estremamente focalizzate sugli obiettivi, mosse da forti motivazioni e con una spiccata tendenza a trovare una soluzione condivisa.

Se dalle strategie di *lobbying* si passa alle tecniche, queste possono essere divise in: *lobbying diretto* e *indiretto* (o anche *interno* ed *esterno*).

Il primo comprende tutti i metodi usati dai lobbisti per influenzare con azioni dirette un decisore politico o un funzionario governativo. Tale tipologia di *lobbying* si basa spesso su rapporti informali, fondati sulla conoscenza diretta tra il rappresentante di un gruppo di pressione e un funzionario o un rappresentante politico. Nella sua informalità, rimane una forma di *lobbying* che fa ampio ricorso alla competenza, alla fiducia e all'integrità nei comportamenti.

Il secondo, detto anche *grassroots lobbying*, fa ricorso a campagne di sensibilizzazione rivolte all'opinione pubblica con l'intento di influenzare il decisore politico<sup>15</sup>. È una tipologia di *lobbying* che si allontana dall'immagine tendenzialmente negativa che si ha del *lobbying* in quanto muove da un diritto dei cittadini a far sentire la propria voce attorno a temi di interesse pubblico. Non a caso è la tipologia che meglio si adatta ai gruppi di pressione *no-profit*, poveri di risorse economiche, ma in grado di mobilitare ampi strati dell'opinione pubblica. La Rete ha favorito questo strumento, anche se, nel caso dell'Unione europea, la debolezza dell'opinione pubblica rischia di limitare la portata di queste azioni. Di recente, in occasione della presentazione della proposta di direttiva sulla plastica, si è messa in moto una campagna internazionale che ha visto scendere in campo, accanto alle *lobbies* della plastica, le più importanti associazioni ambientaliste che, con il supporto dei mezzi di comunicazione, hanno lanciato una campagna internazionale sul tema.

In quest'ambito, l'esperienza recente di Greta Thunberg, la ragazza svedese che si è fatta paladina dell'ambiente in nome del futuro delle gio-

---

(14) *Ibidem*, p. 123.

(15) G. GRAZIANO, *Le lobbies*, cit.

vani generazioni, è alquanto significativa. Il 21 gennaio si è unita alla marcia per il clima a Bruxelles e ha avuto incontri con i rappresentanti istituzionali, evidenziando come una campagna di *grassroots lobbying* possa arrivare ai vertici delle istituzioni europee. Anche se di fatto aspira a influenzare le istituzioni europee al pari di qualsiasi altro lobbista, non è facile definire Greta una “lobbista” in senso stretto.

Pertanto nel caso delle istituzioni europee è più sviluppato il *lobbying* diretto che a sua volta presenta un'ulteriore differenziazione a seconda dell'istituzione alla quale è rivolto, del livello – sub-nazionale, nazionale e sovranazionale – al quale è svolto e dei soggetti che lo pongono in essere (*lobbies* economiche, associazioni *no-profit*, sindacati, ecc.). Il *lobbying* sulla Commissione ha infatti un carattere “tecnico”, quello sul Parlamento un carattere “politico”, capace di far emergere un più ampio interesse generale della tematica in questione; diverso ancora è il *lobbying* sul Consiglio che spesso viene svolto a livello nazionale.

Studiando i lobbisti provenienti dal mondo imprenditoriale a Bruxelles, Pieter Bouwen evidenzia come il presupposto indispensabile ad ogni azione di *lobbying* sia costituito dall'accesso. Anche se l'accesso non garantisce di per sé la possibilità di influenzare un processo decisionale, «*Gaining access to the EU institutions is, however, a conditio sine qua non to exercise influence in the EU legislative process*»<sup>16</sup>. In questo contesto, le relazioni tra attori pubblici e privati sono concepite come relazioni di scambio tra due livelli di organizzazioni interdipendenti, attraverso il quale, secondo Bouwen, per avere accesso alle istituzioni comunitarie, i lobbisti del mondo degli affari forniscono alle stesse istituzioni quelli che lui chiama degli «*access goods*», che rappresenterebbero quei beni in termini di conoscenze, di cui le istituzioni europee necessitano per il loro funzionamento. Pertanto, i tre *access goods* che vengono identificati da Bouwen sono<sup>17</sup>: *Expert Knowledge (EK)*, *Information about the European Encompassing Interest (IEEI)*; *Information about the Domestic Encompassing Interests (IDEI)*.

---

(16) P. BOUWEN, *Corporate Lobbying in the European Union: the logic of access*, in *Journal of European Public Policy*, 9:3, 2002, p. 366.

(17) *Ibidem*, p. 369.

Se l'importanza dell'*Expert Knowledge* nell'ambito del processo decisionale europeo era stata già ampiamente riconosciuta, diverso è il caso dei cosiddetti "*encompassing interests*", che vengono per la prima volta individuati da Bouwen<sup>18</sup>. L'autore afferma che tanto più una posizione è fatta propria da diversi soggetti, che la presentano unitariamente attraverso una singola organizzazione, tanto più essa sarà un *encompassing interest*, un interesse condiviso da più soggetti coinvolti in uno stesso settore. A partire da ciò, Bouwen elabora uno schema di domanda/offerta, dove gli attori privati sono responsabili di offrire diversi tipi di *access goods* alle istituzioni europee, per ottenere in cambio l'accesso alle stesse, sempre se l'istituzione di riferimento richiede simultaneamente l'*access good* presentato. La capacità di presentare un interesse come condiviso è alla base di quella che Daniel Gueguén indica come la quarta fase nell'evoluzione del *lobbying* europeo, quella che va dal 2006 ad oggi e che l'autore identifica con il "*lobbying trasversale*": *«that is to say the ability to build relationships between the upper and the lower levels, from the producer to the consumer. Progressively, sectorial lobbying will disappear in favour of a type of lobbying organised around a chain of values. Gradually leaving behind his usual stance of opposition, the lobbyist becomes a partner»*<sup>19</sup>. Il *lobbying* trasversale è così in grado di presentare alla Commissione una proposta che è il risultato di un "*ready-made consensus*" tra le parti che hanno cercato un punto di incontro prima di interloquire con la Commissione. È possibile che un'associazione di categoria del settore agricolo, un gruppo di aziende, un'associazione dei consumatori e una ONG ambientalista si alleino attorno ad un progetto comune da presentare alla Commissione, risolvendo tra di loro eventuali conflitti, prima ancora di presentare una proposta alla Commissione.

Le strategie e tecniche di *lobbying* sono inoltre di volta in volta calibrate a seconda dell'istituzione, del soggetto che le pone in essere e del procedimento in atto. Il contesto d'azione dei gruppi di pressione presenta infatti un'elevata variabilità che costringe i gruppi di pressione ad adattarsi alle

---

(18) *«An interest is more encompassing when more interested parties are involved in the formulation of the interest. An aggregation of individual interests or interested parties takes place. The involved parties can be workers, firms, associations, countries, ecc.»*, *Ibidem*, p. 370.

(19) D. GUEGUÉN, *European Lobbying*, cit., p. 15.

diverse circostanze, scegliendo le strategie più adeguate all'interlocutore istituzionale e alla *policy* in questione. Tale frammentarietà trova riscontro negli studi sul tema che ancora stentano a trovare una visione d'insieme del fenomeno, sia sul piano teorico che metodologico<sup>20</sup>.

### 3. *Le misure sulla trasparenza*

La prima fase di misure sulla trasparenza vede impegnate le due principali istituzioni, Parlamento e Commissione, nel tentativo di garantire una maggiore trasparenza dei processi decisionali. Il periodo è quello immediatamente successivo all'Atto Unico Europeo, quando per la prima volta fu introdotto il voto a maggioranza in seno al Consiglio, provocando lo spostamento forte dei lobbisti dal livello nazionale a quello europeo.

In questa prima fase, le due istituzioni procedettero separatamente ad adottare una serie di misure che segnarono un primo impegno nella direzione dell'emersione delle *lobbies*. Tali misure si tradurranno nella pubblicazione a gennaio, sulla Gazzetta Ufficiale, del programma legislativo annuale e nella formulazione di un Codice di accesso ai documenti che imponeva alla Commissione di rendere accessibile ogni documento interno ad eccezione di quelli che potevano danneggiare interessi pubblici o privati.

Negli stessi anni, anche il Parlamento, dopo un *iter* lungo e tortuoso, regolamentò il diritto di accesso mediante un lasciapassare personale annuale rinnovabile dopo la presentazione di una relazione sulle attività svolte<sup>21</sup>.

La seconda fase delle misure per la trasparenza sembra dare una svolta più incisiva con la dichiarata consapevolezza nel Libro bianco su «La *governance* europea» del 2001 di una necessità «di rinnovare il metodo comunitario». Quel testo parte dalla constatazione che l'Unione venga

---

(20) R. EISING, *Studying Interest Groups: Methodological Challenges and Tools*, in *European Political Science*, 3, 2017, pp. 291-305; H. KLÜVER, C. BRAUN, J. BEYERS, *Legislative lobbying in context: towards a conceptual framework of interest group lobbying in the European Union*, in *Journal of European Public Policy*, 22:4, 2015, pp. 447-461.

(21) G. PIRZIO AMMASSARI, *L'Europa degli interessi. Rappresentanza e lobbying nell'Unione europea*, Roma, EuRoma-La Goliardica, 1997 (2<sup>a</sup> ed. 2004).

percepita sempre di più «come qualcosa di troppo lontano e, allo stesso tempo, troppo invadente», creandosi di fatto «un divario crescente» fra l'Unione europea e i suoi cittadini<sup>22</sup>.

In un contesto di profonda crisi del progetto europeo, la Commissione europea riprende la strada della regolamentazione del *lobbying*, interrotta alla metà degli anni '90 e vara l'«Iniziativa sulla trasparenza» (2005)<sup>23</sup>, seguita dalla pubblicazione del «Libro verde sull'Iniziativa europea sulla trasparenza» (2006)<sup>24</sup>.

Nel Libro verde la Commissione per la prima volta introduce una definizione di lobbismo, termine con il quale «si intendono tutte le attività svolte al fine di influenzare l'elaborazione delle politiche e il processo decisionale delle istituzioni europee». Pertanto, i «lobbisti» vengono definiti come persone che svolgono tali attività e che lavorano presso organizzazioni diverse, come ad esempio le società di consulenza in materia di affari pubblici, gli studi legali, le ONG, i centri di studi, le *lobbies* aziendali (rappresentanti «interni») o le associazioni di categoria<sup>25</sup>. Da ciò si evince come la Commissione adotti una definizione di lobbismo essenzialmente «operativa», rivolta cioè alla considerazione delle attività di pressione poste in essere, e non sostanziale, vale a dire attenta alle diverse tipologie di interessi rappresentati. Volendo fare propria la definizione di lobbismo proposta dalla Commissione si deduce che in questa categoria rientra ogni attività di pressione esercitata sulle istituzioni. Tale definizione però non tiene conto di un livello ulteriore di analisi che guarda alla distinzione tra interessi privati e l'obbligo per le istituzioni europee di identificare e salvaguardare «l'interesse generale della Comunità»<sup>26</sup>.

In questo modo, la Commissione aggira una delle questioni principali evidenziata dagli studi sui gruppi di pressione, vale a dire la contrapposizione tra *interessi forti* e *interessi deboli*. Con gli anni tale contrapposizione si è in parte ridimensionata ed è stata affiancata da quella tra

---

(22) COM(2001) 428, «La *governance* europea. Un libro bianco».

(23) SEC (2005) 1300, «Iniziativa europea sulla trasparenza».

(24) COM(2006) 194, «Libro verde. Iniziativa europea per la trasparenza».

(25) *Ibidem*.

(26) Art. 213 del Trattato Ce.

*interessi privati e interessi pubblici* che cambia anche la prospettiva dalla quale guardare all'attività di *lobbying*<sup>27</sup>. Se infatti viste dall'esterno le attività poste in essere possono essere facilmente equiparate – si tratta in ogni caso di un'azione di pressione sulle istituzioni –, sul piano sostanziale è diverso se queste attività sono svolte in nome di un interesse privato o di un interesse pubblico.

A partire dalla pubblicazione del Libro verde sull'Iniziativa europea sulla trasparenza, la Commissione ha lanciato una consultazione aperta alla quale hanno partecipato le parti interessate, tra cui figuravano alcuni Stati membri dell'UE, gruppi di interesse del settore privato, ONG e numerosi cittadini privati<sup>28</sup>. In particolare, i diversi partecipanti al processo di consultazione hanno espresso un parere critico riguardo all'utilizzo del termine "lobbismo" da parte della Commissione, la quale ha ribadito che tale termine non implicava alcun giudizio negativo, sottolineando l'utilità e la legittimità delle attività di lobbismo nei sistemi democratici<sup>29</sup>. Tuttavia, accogliendo tali osservazioni, propose di chiamare il registro della Commissione «Registro dei rappresentanti di interessi». Le conseguenze più rilevanti dell'Iniziativa sulla trasparenza sono contenute nella Comunicazione della Commissione del 2008<sup>30</sup> nella quale è stato presentato un Codice di condotta ed è istituito un Registro dei rappresentanti degli interessi su base volontaria. All'atto della registrazione, che per altro rimane volontaria, gli organismi accettano di conformarsi al Codice di condotta stabilito dalla Commissione (o un codice professionale comparabile). La stesura del Codice di condotta è stata a

---

(27) C. RUZZA, *I gruppi di interesse dell'Unione europea*, in S. FABBRINI (a cura di), *L'Unione europea. Le istituzioni e gli attori di un sistema sovranazionale*, cit.. Cfr. anche: C. RUZZA, *Europe and Civil Society. Movement Coalitions and European Governance*, in *Europe in change*, vol. 1, Manchester, 2004; C. RUZZA, V. DELLA SALA (a cura di), *Governance and Civil Society in the EU: Normative Perspectives*, Manchester, 2006; C. RUZZA, V. DELLA SALA, (a cura di), *Governance and Civil Society in the European Union: Exploring Policy Issues*, Manchester, 2007.

(28) COM(2007) 127, «Comunicazione della Commissione. Seguito del Libro verde "Iniziativa europea per la trasparenza"».

(29) COM (2008) 323, «Comunicazione della Commissione. Iniziativa europea per la trasparenza, quadro di riferimento per le relazioni con i rappresentanti di interessi (registro e codice di condotta)».

(30) *Ibidem*.



sua volta preceduta da una consultazione pubblica che ha raccolto più di 60 contributi<sup>31</sup>. Come si legge nella comunicazione della Commissione, dalla consultazione è emerso un ampio consenso su un codice conciso e concreto come quello proposto nel documento di consultazione. Varie organizzazioni auspiccherebbero un codice più ambizioso, con un campo di applicazione più ampio che abbracci questioni quali i conflitti di interessi o le cosiddette “porte girevoli” (*revolving doors*), non ritenute dalla Commissione di competenza di tale iniziativa<sup>32</sup>. La comunicazione si chiude con un invito al Parlamento europeo, al Comitato delle Regioni e al Comitato economico e sociale europeo a valutare la possibilità di una più stretta collaborazione in questo settore.

Un punto controverso è rappresentato dalla richiesta di dichiarare, all'atto dell'iscrizione, informazioni circa le fonti di finanziamento. Questa è una reale novità particolarmente incisiva: i gruppi della categoria delle società di consulenza e studi legali dovrebbero dichiarare il fatturato totale generato con le attività di rappresentanza di interesse (totale delle entrate provenienti dai vari clienti); i “lobbisti interni” rappresentanti delle associazioni di categoria dovrebbero fornire “una stima” del costo totale della rappresentanza, gli altri gruppi, ONG, centri di studi e altre organizzazioni, dovrebbero indicare il loro bilancio con le diverse fonti di finanziamento (fondi pubblici, donazioni, contributi). Tali informazioni finanziarie dovrebbero essere aggiornate annualmente.

Periodicamente la Commissione fa il punto della situazione e lancia alcune iniziative per il futuro<sup>33</sup>. Le registrazioni presentano un tasso di crescita costante, anche se sono numerose le richieste di chiarimenti in merito alla pubblicazione dei dati finanziari.

Nella comunicazione del 2008 la Commissione ha annunciato l'avvio di un percorso di cooperazione con il Parlamento europeo, gettando così le basi per il passaggio successivo che condurrà nel giugno del

---

(31) La consultazione si è tenuta tra dicembre 2007 e gennaio 2008.

(32) Il fenomeno delle *revolving doors* riguarda il caso dei funzionari pubblici che una volta lasciato il loro lavoro presso le istituzioni europee, passano a collaborare con grandi imprese o ONG. Cfr. la campagna lanciata a marzo del 2014 da Alter-EU. <https://www.alter-eu.org/>.

(33) COM (2009) 612, «Comunicazione della Commissione Iniziativa europea per la trasparenza: il registro dei rappresentanti di interessi, un anno dopo».

2011 alla firma dell'Accordo interistituzionale Parlamento-Commissione per l'istituzione di un «Registro unico per la trasparenza» (GUE L191/29 22.7.2011). L'Accordo prevede le categorie cui è aperta la registrazione (allegato I); le informazioni richieste, compresi gli obblighi di informazione finanziaria (allegato II); un Codice di condotta (allegato III).

È interessante notare che il testo dell'Accordo interistituzionale non fa esplicito riferimento all'attività di *lobbying* (tranne nell'allegato contenente i soggetti per i quali è prevista la registrazione), preferendo utilizzare la formula: «Registro per la trasparenza per le organizzazioni, le persone giuridiche e i lavoratori autonomi impegnati nell'elaborazione e nell'attuazione delle politiche dell'Unione». Al tempo stesso amplia la portata delle attività per le quali è prevista la registrazione<sup>34</sup>; in pratica, il Registro coinvolge tutti coloro che in qualche misura cercano di influenzare l'attuazione delle politiche e i processi decisionali europei. In questa prospettiva, anche se i partiti, le autorità locali, le chiese e le comunità religiose sono esclusi dal Registro, non lo sono le organizzazioni sostenute o create dai partiti o i movimenti religiosi e gli uffici creati per rappresentare gli interessi delle autorità locali.

Al momento della registrazione tutte le categorie sono tenute a fornire alcune informazioni sulle loro attività, ivi compresi i dati finanziari relativi alla quantità di risorse che dedicano allo svolgimento di attività di *lobbying*.

Infine coloro che si registrano sono tenuti a sottoscrivere un Codice di condotta, che sostanzialmente ricalca quello proposto nella comunicazione del 2008, per la violazione del quale è previsto un sistema di sanzioni (v. allegato IV dell'Accordo interistituzionale).

---

(34) «Rientrano nell'ambito di applicazione del Registro tutte le attività [...] svolte allo scopo di influenzare, direttamente o indirettamente, l'elaborazione o l'attuazione delle politiche e i processi decisionali delle istituzioni dell'Unione, a prescindere dai canali o mezzi di comunicazione impiegati, quali l'externalizzazione, i media, i contratti con intermediari specializzati, i centri di studi, le "piattaforme", i *forum*, le campagne e le iniziative adottate a livello locale. Dette attività comprendono, *inter alia*, i contatti con membri, funzionari o altro personale delle istituzioni dell'Unione, la preparazione, la divulgazione e la trasmissione di lettere, materiale informativo o documenti di dibattito e di sintesi, e l'organizzazione di eventi, riunioni, attività promozionali e iniziative sociali o conferenze, cui siano stati invitati membri, funzionari o altro personale delle istituzioni dell'Unione. Sono altresì inclusi i contributi volontari e la partecipazione a consultazioni formali su futuri atti legislativi o altri atti giuridici dell'Unione ovvero ad altre consultazioni aperte».

Alla data del 5.11.2018 risultano registrati 11.880 rappresentanti di interessi (Tabella 1), essenzialmente concentrati tra i lobbisti interni, con una forte presenza delle associazioni di categoria, imprenditoriali o professionali e le ONG.

Tabella 1- Soggetti registrati (5.11.2018)

<b>I - Società di consulenza specializzate/studi legali/consulenti indipendenti</b>	<b>1229</b>
Società di consulenza specializzate	753
Studi legali	125
Consulenti indipendenti	351
<b>II - Lobbisti interni e associazioni di categoria o professionali</b>	<b>5926</b>
Imprese e gruppi	2278
Associazioni di categoria, imprenditoriali o professionali	2412
Sindacati e Associazioni professionali	901
Altre organizzazioni simili	335
<b>III - Organizzazioni non governative</b>	<b>3146</b>
Organizzazioni non governative, piattaforme e reti e simili	3146
<b>IV - Centri di studio, istituti accademici e di ricerca</b>	<b>932</b>
Centri di studio e istituti di ricerca	592
Istituti accademici	340
<b>V - Organizzazioni rappresentative di chiese e comunità religiose</b>	<b>56</b>
Organizzazioni rappresentative di chiese e comunità religiose	56
<b>VI - Organizzazioni rappresentative di amministrazioni locali, regionali e comunali, altri enti pubblici o misti ecc.</b>	<b>591</b>
Strutture regionali	119
Altre autorità pubbliche subnazionali	101
Associazioni e reti transnazionali di autorità pubbliche regionali o di altre autorità pubbliche subnazionali	83
Altri enti pubblici o misti istituiti per legge, il cui scopo è agire nell'interesse pubblico	288
<b>TOTALE</b>	<b>11.880</b>

Fonte: <http://ec.europa.eu/transparencyregister/info/homePage.do?locale=it>

Come si evince dalla Tabella 1, ad eccezione delle società di consulenza specializzate, gli studi legali, i consulenti indipendenti, i lobbisti interni, negli altri casi è marcata la sovrapposizione con quelli che in altre sedi sono definiti gli “attori della società civile”, chiamati a partecipare a vario titolo e a diversi livelli ai processi decisionali europei. È questo il caso in particolare delle associazioni di categoria, i sindacati, le ONG,

che siedono nel Comitato economico e sociale europeo, partecipano alle consultazioni o sono *partner* della Commissione nell'attuazione delle sue politiche. Lo stesso dicasi per gli Enti locali, che si sono a lungo opposti alla loro equiparazione ai rappresentanti degli interessi, dal momento che hanno a loro disposizione un organo consultivo *ad hoc*, quale il Comitato delle Regioni (CoR).

Dal Registro emerge anche una fotografia dei gruppi di pressione attivi a Bruxelles. La categoria dei «lobbisti interni e associazioni di categoria o professionali» copre da sola il 50% delle registrazioni; il 25% è costituito dalle ONG e il restante 25% è suddiviso tra le restanti categorie. Il 77% degli iscritti ha la propria sede nell'UE; tra i Paesi fuori UE Stati Uniti (3%) e Svizzera (2%) risultano tra i primi dieci, insieme a Belgio (18%), Germania (13%), Regno Unito (10%), Francia (9%), Italia (8%), Spagna (6%), Paesi Bassi (5%) e Svezia (2%). Circa il 30% degli iscritti dichiara di avere una sede in Belgio; il 18% la sede centrale.

Il Registro per la Trasparenza al momento costituisce lo strumento più avanzato per la regolamentazione dell'attività di *lobbying* nell'UE, specialmente per quanto concerne gli interessi forti<sup>35</sup>. Allo stesso tempo non è privo di limiti e contraddizioni.

L'Accordo interistituzionale Parlamento/Commissione è stato rivisto nell'aprile del 2014 (L 277, 19.9.2014), ma di fatto non è stata alterata la sua impostazione di fondo: cambiano in parte le modalità di dichiarazione delle risorse umane che svolgono attività di lobbismo; sono richieste informazioni supplementari sulla partecipazione a comitati, *forum*, intergruppi e strutture analoghe in seno all'UE e sui fascicoli legislativi attualmente seguiti (al fine di evitare il fenomeno delle *revolving doors*); estende a tutti i soggetti registrati l'obbligo di dichiarare i costi stimati relativi a tali attività.

A marzo 2016 la Commissione ha lanciato una consultazione pubblica con lo scopo di predisporre un Registro unico, obbligatorio per Parlamento, Commissione, Consiglio, a seguito della quale ha ricevuto 1.700 contributi; a settembre dello stesso anno la Commissione ha sottoposto alle altre istituzioni una proposta di Accordo interistituzionale. La pro-

---

(35) J. GREENWOOD, J. DREGER, *The Transparency Register: A European vanguard of strong lobby regulation?*, in *Interest Groups & Advocacy*, 2, 2013.

posta contiene una definizione *soft* di attività di *lobbying*, rispetto alla definizione data dal Libro verde sulla trasparenza. Si legge infatti che «il presente Accordo si applica alle attività che promuovono certi interessi mediante *l'interazione con una qualsiasi delle tre istituzioni firmatarie*, i rispettivi membri o funzionari, allo scopo di influenzare l'elaborazione o l'attuazione delle politiche o legislazioni, oppure il processo decisionale all'interno di tali istituzioni»<sup>36</sup>. Al contrario, nel Libro verde sulla trasparenza si faceva esplicito riferimento a “tutte le attività” e non alla semplice “interazione”.

A giugno 2018 è stato avviato un secondo giro di consultazioni tra le tre istituzioni, con la speranza che si possa arrivare a un accordo prima della scadenza delle elezioni europee.

#### 4. *Considerazioni conclusive*

Dalla relazione annuale pubblicata dalla Commissione emerge che si registra un aumento costante delle iscrizioni, probabilmente dovuto all'attuazione da parte delle due istituzioni coinvolte di incentivi alla registrazione. Infatti, con una decisione adottata a maggio 2016 la Commissione ha fatto dell'iscrizione una condizione preliminare per la nomina di alcune tipologie di membri dei gruppi di esperti; allo stesso modo, le consultazioni pubbliche avviate dalla Commissione in vari settori richiedono spesso l'iscrizione al Registro, al fine di distinguere i contributi dei gruppi da quelli dei singoli cittadini. L'iscrizione è una condizione preliminare per le organizzazioni e i liberi professionisti i cui rappresentanti sono stati invitati a intervenire nelle audizioni delle commissioni del Parlamento europeo o che chiedono un accesso agli edifici del Parlamento.

A partire dal 3 ottobre 2018 è stata introdotta una misura in più: sul Registro è infatti possibile consultare l'elenco delle riunioni tenute dagli iscritti con i commissari e i loro consiglieri più stretti. Si tratta di importanti passi in avanti, anche se permangono zone d'ombra.

Il primo aspetto che vale la pena sottolineare è la volontarietà della registrazione che si inserisce in un percorso seguito dalla Commissione

---

(36) *Corsivo nostro.*

che oscilla tra una volontà di regolamentazione dei rappresentanti di interessi e l'apertura nei loro confronti, elemento che non ha permesso una reale quantificazione del fenomeno<sup>37</sup>. L'informalità che spesso ha caratterizzato il *lobbying* comunitario incontra il favore delle grandi *lobbies* economiche; al contrario le ONG si sono dichiarate a favore di una registrazione obbligatoria, come emerso dai risultati della consultazione successiva all'Iniziativa europea per la trasparenza; solo in questo modo sarebbe garantita una maggiore inclusività.

Permane una difficoltà diffusa ad individuare norme per la regolamentazione dell'attività di *lobbying* in un contesto istituzionale caratterizzato da un sistema di *multilevel governance*. Come si è avuto modo di sottolineare nella breve disamina del processo decisionale europeo, i canali di accesso per mettere in atto un'attività di pressione sono molteplici e alcuni difficilmente controllabili. Come controllare l'attività che si svolge all'interno della miriade di comitati consultivi? Come regolamentare il *grassroots lobbying* senza rischiare di imbrigliare quella che, da un altro punto di vista, può essere vista come una forma di partecipazione politica dei cittadini?

Un'attenzione particolare merita la questione del *lobbying* sul Consiglio – istituzione che dovrebbe rientrare nel nuovo Accordo interistituzionale – che può essere svolto a Bruxelles, ma anche a livello nazionale sui membri del proprio Governo, senza che questa modalità sia di fatto rilevabile dai sistemi di controllo previsti dall'UE.

Infine, ciò che la letteratura ha mancato di sottolineare, anche alla luce degli sviluppi recenti dell'assetto istituzionale europeo, è il profondo legame che l'attività di *lobbying* intrattiene con il “metodo comunitario”, che dall'entrata in vigore del Trattato di Lisbona costituisce di fatto la “procedura legislativa ordinaria”. In particolare, lo slittamento registrato nell'ultimo decennio dal metodo comunitario al metodo intergovernativo ha più volte evidenziato un recupero del potere degli Stati in seno al Consiglio rispetto all'equilibrio tra le istituzioni europee alla base del processo legislativo. La gestione della crisi economica, l'emergenza migratoria sono aree in cui si è fatto ricorso al metodo intergovernativo, li-

---

(37) G. SGUEO, *Oltre i confini nazionali. L'impatto delle lobbies sull'Unione europea*, in G. MACRÌ (a cura di), *Democrazia degli interessi e attività di lobbying*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2016.

mitando di fatto i poteri del Parlamento e attribuendo un ruolo centrale nel processo decisionale agli Stati rappresentati nel Consiglio<sup>38</sup>.

Al contrario, come si legge nel Libro bianco sulla *governance*, «il “metodo comunitario” garantisce al contempo il rispetto della diversità e l’efficacia dell’Unione. Esso assicura un trattamento equo di tutti gli Stati membri, dal più grande al più piccolo, e consente di conciliare interessi diversi attraverso due filtri successivi: il filtro dell’interesse generale, a livello della Commissione; il filtro della rappresentanza democratica, europea e nazionale, a livello del Consiglio e del Parlamento europeo, che sono gli organi legislativi dell’Unione»<sup>39</sup>.

Nell’esperienza dell’Unione europea, ogni attività di *lobbying*, per quanto possa essere percepita come disfunzionale rispetto al corretto funzionamento della democrazia, si inquadra in un contesto in cui si dà per scontato che il metodo comunitario sia di fatto la modalità attraverso la quale sono prese le decisioni in Europa. Al di fuori del metodo comunitario, il rapporto con i gruppi di pressione è automaticamente ridimensionato o al massimo ricondotto al livello nazionale, anche se ciò non è di per sé garanzia di una maggiore democraticità dei processi decisionali. Si tratta di un aspetto sul quale sarebbe opportuno soffermarsi per domandarsi se, in un contesto caratterizzato da crescenti derive populiste, venga dal *lobbying* la principale minaccia alla democrazia europea<sup>40</sup>.

---

(38) S. FABBRINI, *Sdoppiamento. Una prospettiva nuova per l’Europa*, Roma-Bari, Laterza, 2017.

(39) COM(2001) 428, «La *governance* europea. Un libro bianco», p. 8.

(40) C. RUZZA, *Populism, Eu Institutions and Civil Society*, in L. ANTONIOLLI, L. BONATTI, C. RUZZA (a cura di), *Higgs and Lows of European Integration. Sixty Years after the Treaty of Rome*, New York, Springer, 2018.





## “Phantom regulation” or 13 years of the Polish law on lobbying and what did (not) result from it

*Marcin Michał Wiszowaty*

*La legge polacca del 2005 sul lobbying era il secondo atto di questo tipo nell'Unione europea. La storia della regolamentazione legale del lobbismo in Polonia è un esempio istruttivo per gli altri Paesi che prendono in considerazione la regolamentazione del lobbismo o che desiderano migliorare la propria regolamentazione. L'esempio polacco insegna in entrambi i casi ... come non farlo. Sin dall'inizio si sapeva che questa storia semplicemente non poteva finire bene. La sceneggiatura conteneva tutte le caratteristiche di un buon thriller con elementi di una commedia. Primo, un grande scandalo politico in un contesto di corruzione, con la partecipazione di un famoso regista e capo di un importante giornale. In risposta, un ambizioso progetto politico tipico dei Paesi dell'Europa centrale: fare ciò che non è riuscito nell'Europa occidentale, adottando un atto sul lobbying che soddisfi gli standard statunitensi. Poi, la decisione sorprendente di sottoporre il progetto ai ... lobbisti e, di conseguenza, rimuovere molte importanti disposizioni da esso. Infine, un apporto ornamentale da parte di numerose istituzioni estranee al lobbying. Il risultato è un atto molto eclettico – ma al tempo stesso completamente inefficace – sul lobbismo. Questo articolo approfondisce tre questioni principali: l'attuale regolamentazione polacca del lobbismo, in chiave critica; la pratica del lobbismo in Polonia, cioè come svolgere attività di lobbismo senza essere soggetti alla legge sul lobbismo (con esempi specifici selezionati); l'ultimo capitolo della storia del lobbismo in Polonia, ovvero il provvedimento del 2017 sulla trasparenza pubblica “Legge e giustizia”, bloccato da una massiccia resistenza di gruppi di interesse. In conclusione, vengono formulate le raccomandazioni di base per i miglioramenti necessari alla regolazione dell'attività di lobbying in Polonia, in modo che essa cessi di essere un esempio di “regolazione fantasma”.*

### 1. Introduction

On 7 July, thirteen years passed since the adoption of the first Polish *lobbying* measure.

The Polish *Act on Lobbying in the Legislative Process* of 2005 was the third law of this kind in Europe (following Georgia and Lithuania) and the second in the European Union. The practice of the legal regulation on *lobbying* in Poland is an instructive example for other countries – those who consider regulating the matter as well as those who aim to improve their currently binding measures. Unfortunately, the Polish solution teaches both groups; first and foremost, it shows how not to deal with the issue. It was known from the very beginning that this story could not finish with a happy ending. The scenario contained all features of a good thriller with elements of comedy: firstly, big scandals at the interface between politics and business with corruption in the background, then – as a reaction – an ambitious political proposal, typical for Central European countries: to do what has never been achieved by anyone in Western Europe – adopt a *lobbying* act that meets American standards. Furthermore, a surprising decision of the legislators to submit the proposal for consultation by... lobbyists and consequently – resigning from many of significant provisions included therein. Finally, in order to save the situation – the decision to add a few non-*lobbying*-related institutions to the bill. The effect is a very eclectic, but at the same time fully ineffective Lobbying Act. The present article touches upon three main issues. First of all, it is a critical analysis on the Polish *lobbying* regulating almost 15 years after its adoption. Second of all, it presents a *lobbying* practice in Poland in the circumstances of the legally binding and ineffective Act, thus answers the question how to practice *lobbying* in Poland without being subject to the Act regime. Third off all, it describes the newest chapter of the story concerning the *lobbying* measures in Poland, i.e. the governmental draft of the Act of 2017 on *Openness in Public Life*. The current “Law and Justice” government aimed at replacing a few acts, including the Lobbying Act, by a very extensive statute. As a result of a strong objection expressed by numerous industry environments as well as non-governmental organizations – the work on the proposal was abandoned. It can be said that it was another time when lobbyists blocked changes in the *lobbying* measure.

In order to examine Polish manifestations of *lobbying* activities, we can refer to a few sources of information. Pursuant to Art. 16 of the Lobbying Act, public authorities are obliged to immediately provide information in the online Public Information Bulletin on actions undertaken against them by entities who carry out “professional *lobbying* activities” in the meaning of the Act, along with an indication of the manner of settlement expected to be performed by these entities. Furthermore, by virtue of Art. 18 of the Lobbying Act, heads of offices servicing public authorities shall publish online summary statements of the above-mentioned activities. The scale of realization of these responsibilities differs depending on a specific authority. The observation of the current activities of public authorities is a valuable source of information, which provides us with a picture of the effectiveness of *lobbying* regulations. An important, even though less reliable source of information are press reports on various *lobbying* manifestations detected by the media. All of these sources of information will be included in this paper and will be further used to make concluding remarks.

## *2. Genesis and provisions of the Act on Lobbying in the Legislative Process of 2005. A critical analysis*

It is believed that there have been two situations which had the greatest impact on the initiation of work over the Polish legal regulation of *lobbying*.

Firstly, it should be referred to the so-called “gelatin affair”, the beginnings of which fall on 1993. At the end of December 1997, the government introduced a total ban on the import of gelatin. Officially, it was decided on the prohibition for the sake of public health as a response to the cases of the so-called mad cow disease. Nevertheless, it soon turned out that the import ban gave huge profits to the monopolist on the Polish market, Kazimierz Grabek. As a result of journalistic investigations, it became clear that the entrepreneur was having an influence on the decision-making process using various *lobbying* techniques. Despite that only contributions to the electoral funds of influential politicians were suggested and K. Grabek has never been accused of corruption, the public opinion and the media began to perpetuate a negative image of *lobbying* that started to be identified with corrup-

tion<sup>1</sup>. From now on, the fight against corruption has been used by politicians as one of the leading slogans, whereas one of the most frequently proposed tools in this fight was a legal regulation of *lobbying* activities. Even political opponents spoke with one voice about the need to pass such a regulation.

In 2000, on the request of the Council of Ministers, the main theses of the World Bank report on corruption in Poland were revealed, containing the famous information about the “price for the Polish act”<sup>2</sup>. The report stated (referring to the practices accompanying the works on the *Bill on Games of Chance*, which began in 1992) that while in the early 1990s, blocking the adoption of the act in Poland costed the clients of *lobbying* about half a million dollars, then eight years later, a six times higher sum on similar activities. The theses of the report aroused an understandable shock in the world of politics, media and public opinion. The reaction was a real avalanche of articles in the press and a stormy debate in the Sejm. Even though it ultimately ended with unofficial suspicions, the report had initiated a nationwide debate on corruption in Poland and the need to regulate *lobbying*<sup>3</sup>.

A turning point in the discussion lasting for years over the legal regulation of *lobbying* were only the events of 2001-2003 accompanying the work on the government draft amendment to the *Act on Radio and Television*, commonly known as the so-called “Rywin’s Scandal” (*Afera Rywina*), which were disclosed by the media and as a result of interrogations before the first parliamentary investigation commission established under the provisions of the Constitution of 1997<sup>4</sup>. The works on

---

(1) *Największe afery korupcyjne III RP: jak zdetronizowano króla żelatyny*, Forsal.pl, 25.5.2013, [http://forsal.pl/artykuly/706682\\_najwieksze-afery-korupcyjne-iii-rp-jak-zdetronizowano-krola-zelatyny.html](http://forsal.pl/artykuly/706682_najwieksze-afery-korupcyjne-iii-rp-jak-zdetronizowano-krola-zelatyny.html); R. KAMIŃSKI, *Zaproszenie do korupcji* in *Wprost*, 3.12.2000.

(2) *Polska przesiąknięta korupcją*, in *Rzeczpospolita*, 22.3.2000.

(3) M. MAJEWSKI *Bank z misiami. Ustawa o bazarze była pieruszą, profesjonalnie lobbowaną ustawą Trzeciej Rzeczypospolitej*, in *Rzeczpospolita*, 23.5.2000. B. SIERSZULA, D. WALEWSKA *Pochwały i ostrzeżenia dla Polski. Jak walczyć z korupcją w okresie zmian w gospodarce* in *Rzeczpospolita*, 26.9.2000.

(4) Resolutions of the Sejm of 10.1.2003: (1) *w sprawie powołania Komisji Śledczej do zbadania ujawnionych w mediach zarzutów dotyczących przypadków korupcji podczas prac nad nowelizacją ustawy o radiofonii i telewizji*, (2) *w sprawie wyboru jej składu osobowego*. See al-

the new bill prepared by the Ministry of the Interior and Administration of the Republic of Poland (MSWiA) lasted until at least September 2002<sup>5</sup>. The Draft Lobbying Act that soon became a subject to broad consultation as a significant element of governmental strategy to fight corruption titled "Secure Poland" was introduced in Sejm on 28 October 2003<sup>6</sup>. Following many stormy debates on the forum of the extraordinary Sejm commission that had been convened specially for the sake of the work on the Draft Lobbying Act<sup>7</sup>, on 7 July 2005 the *Act on Lobbying in the Legislative Process* was enacted. The statute entered into force after 6 months from the day of publication, i.e. 7 March 2006.

On the same day, the three regulations implementing the Act<sup>8</sup> as well as the resolution adapting the Sejm Rules to the new measures<sup>9</sup> entered into force.

The *Act on Lobbying in the Legislative Process* consists of 24 articles grouped into 6 chapters: General provisions (Art. 1-2); Rules on the transparency of *lobbying* in the legislative process (Art. 3-9); Registry of entities carrying out professional *lobbying* activities and rules on the performance of professional *lobbying* activities (Art. 10-15); Control over professional *lobbying* activities (Art. 16-18); Sanctions for violation of the Act (Art. 19-20) and Amendments to the existing regulations, transitional and final provisions (Art. 21-24).

---

so Resolution of the Sejm of 24.9.2004: *w sprawie sprawozdania Komisji Śledczej do zbadania ujawnionych w mediach zarzutów dotyczących przypadków korupcji podczas prac nad nowelizacją ustawy o radiofonii i telewizji* (in *Monitor Polski*, 2004, n. 41, pos. 711).

(5) *Lobbying kontrolowany* in *Rzeczpospolita*, 26.9.2002.

(6) *Rządowy projekt ustawy o działalności lobbingsowej* (Sejm paper n. 2188, 4th term of office)

(7) See more in: M.M. WISZOWATY, *Lobbying Act and the Law-Making Process* in *The Sejm Review (Przegląd Sejmowy) IV Special Edition*, 2010, pp. 151-182.

(8) Ordinance of the Council of Ministers of 24.1.2006: *w sprawie zgłaszania zainteresowania pracami nad projektami aktów normatywnych* (in *Dziennik Ustaw*, 2006, n. 34, pos. 236), Ordinance of CM of 7.2.2006: *w sprawie wysłuchania publicznego dotyczącego projektów rozporządzeń* (DU, 2006, n.30, pos.207) Ordinance of Minister of Inner Affairs and Administration of 20.2.2006: *w sprawie rejestru podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingsową* (in *Dziennik Ustaw* 2006, n. 34, pos. 240).

(9) in *Monitor Polski*, 2006, n. 15, pos.194.

Weaknesses of the Act have been numerously described in the Polish literature<sup>10</sup> but having in mind an Italian reader, the most significant of them are worth pointing out.

The very title of the Act already indicates that the scope of *lobbying* has been narrowed exclusively to the law-making process. This differentiates the Polish statute from many international ones, in which a distinction is made between *lobbying* aimed at influencing the law-making but also the activity of the executive other than the law-making (such as concessions, tax reliefs and individual decisions) as well as that of the judiciary<sup>11</sup>. On the other hand, in the Polish definition of *lobbying* (*lobbying* activity is described as “any action carried out by licit means, intended to exert influence on a public authority in the legislati-

---

(10) See also (in English): M. Jabłoński, K. Koźmiński, *10 years of the Polish Act on Lobbying Activity - 10 Years of Disappointments*, in *Studia Iuridica*, 68, 2016, pp. 105-123; J. Paśnik, *On the impact of lobbyists on the law-making process*, in *Przegląd Prawa Publicznego*, 7-8, 2016, pp. 66-81.

(11) The primary, genetic linking of *lobbying* to the parliamentary forum is rare today. For example, the restriction of *lobbying* only to the activity in the parliament appears in the regulation of several US states: Idaho, Nebraska, Nevada, New Hampshire, New York, North Carolina, Oregon, South Dakota and Wyoming. The extension of the scope of regulated *lobbying* practices to other authorities takes three different forms. In the first case, the executive authority is also addressed to the executive, but only in the area of legislation, such as the governor's veto or approval of the law (Maine, New Mexico) or, more broadly, in the field of law-making belonging to the executive competence (Arizona, Colorado, Georgia, North Dakota, West Virginia, Wisconsin). In the second case, the extension concerns *lobbying* in various areas of executive activity, up to the widest regulation of *lobbying*, including law-making and administrative decisions, permits, public procurement, loans and guarantees, grants, as well as setting rates, parameters and guidelines, less frequently - nomination of officials. The third and widest form includes *lobbying* authorities alongside the executive branch, also the judiciary, but in a clearly limited scope excluding juridical issues (one should distinguish between quasi-judicial proceedings, which are generally not covered by the prohibition of *lobbying*). Against this background, the Florida State Act stands out, which regulates the *lobbying* activities directed towards the federal state organs and conducted in the interest and on behalf of the state (M.M. Wiszowaty, *Regulacja prawna lobbingu na świecie: historia, elementy, stan obecny*, Warszawa, Wydawnictwo Sejmowe, 2008, pp. 190-191). Also in European regulations, despite the parliamentary genesis of *lobbying* institutions, there are few examples of limiting *lobbying* only to activities within the parliament. Such exclusive parliamentary *lobbying* laws can be found in Lithuania (outside Europe - the Philippines). However, the slightly broader scope of the group of *lobbying* addressees present in the Georgian law is limited. As long as Georgian law permits *lobbying* of the MPs, the president, and the municipal authorities, it is only within the scope of their powers and law-making activities. The latest *lobbying* laws adopted in Macedonia (2008), Slovenia (2011), Austria (2012), United Kingdom (2014), Montenegro (2014) and Ireland (2015) regulate *lobbying* activities, which are aimed both at legislative and executive power.

ve process”), two general terms have been used: “the law-making process” (and not e.g. “the legislation”) and “the public authorities” (and not specifically designated authorities), which in practice led to numerous doubts of interpretative nature. Although some commentators believed that in the absence of explicit clarification and the absence of any subject exclusions, the notion “public authority” should be understood as widely as possible, in practice a narrow interpretation was being applied, mainly due to the addressees of the Lobbying Act, thereby excluding for many years from the circle of recipients of the *lobbying* regulations, for example, self-government authorities and (to this day) the President of the Republic of Poland<sup>12</sup>.

The list of defects of the Polish statutory definition of *lobbying* is much longer. The act imposes certain obligations only on persons participating in the “professional *lobbying* activities”. Those are defined as paid *lobbying* activities, conducted on behalf of third parties, in order to take account to their interests in the law-making process, performed by an entrepreneur or a natural person who is not an entrepreneur, but only on the basis of a civil contract (Art. 2.2 and Art. 2.3). This means that pursuant to the Polish Act, a professional lobbyist, shall be a person hired based on a civil contract by an association, an undertaking, a trade union, or a political party who carries out activities aimed at taking into account the interests of this entity in the law-making process. It is enough, however, that the same person performs an identical activity based on a contract of employment (even as a part-time job), to recognize that she is not a professional lobbyist and thus not subject to the Lobbying Act. Of course, a group of entities who influence the law-making process but do not belong to the group of professional lobbyists within the meaning of the Act is very long and numerically far beyond the group of professional lobbyists. This is the main manifestation and reason for the superficiality of the Polish *lobbying* regulations.

The Act also establishes the «Registry of entities carrying out professional *lobbying* activities» and (in accordance with a declaration expressed

---

(12) M.M. WISZOWATY, *Lobbying Prezydenta. Regulacja prawna działalności lobbingowej w odniesieniu do Prezydenta RP. Teoria i praktyka*, in *Białostockie Studia Prawnicze*, 20/B, 2016, p. 188.

in the title of Chapter III) it refers to «rules on the performance of professional *lobbying* activities».

A legal construction of the lobbyists' registry is rather typical against the background of regulations of other countries. The registry is kept by the Minister competent for Public Administration in the form of an electronic database and published (except address data of natural persons) in the online Public Information Bulletin (*Biuletyn Informacji Publicznej*, BIP). The registry is open (Art. 10) and the entry is subject to a fee.<sup>13</sup> What is interesting (and simultaneously deserving criticism) – a registration cannot be done electronically, via the Internet.

It is worth mentioning that neither the Act nor the implementing regulation provides for sanctions for failing to disclose the data changes of an entity operating professional *lobbying* activities within the prescribed period. They also do not require a regular renewal of registration or notification of the activity cessation<sup>14</sup>. Because, according to the Polish Act, a lobbyist's entry is made for an undefined period of time, it can be assumed that a part of the information included in the registry is and will always be obsolete.

The lack of registration disables to carry out professional activities, whereas the lack of a certificate of entry, disables a professional lobbyist to maintain legal contact with a public authority<sup>15</sup>. This may bring about significant obstacles for a professional lobbyist, e.g. in case he would be interested in participating in the work on a bill in the urgent procedure. This may encourage to register in advance, “just in case”, thus to reporting to the registry of a person who is not a lobbyist yet but plans to be one in an undefined future. On the one hand, the lobbyists' registry will encompass persons who do not (any longer or yet) carry out *lobbying*

---

(13) 100 PLN. No fee is charged for deleting and updating data.

(14) The obligation to renew the lobbyist's registration often can be found in US (state and federal) *lobbying* regulations, but rarely in European ones. For example: Macedonia's *lobbying* regulation (today: North Macedonia) of 2008 requires annual renewal of the registration by a lobbyist (Article 11 (2)) and also obliges a lobbyist to report any changes to his or her registered data within five working days. The British *lobbying* regulation of 2014 requires the lobbyist to update the data contained in the register on a quarterly basis.

(15) A professional lobbyist is obliged to provide the body to which he / she is requesting with an appropriate certificate of entry in the register (Art 15).



activities, and on the other hand – it will not include those lobbyists who resigned from the registration in order to avoid complications.

Unfortunately, there are much more negative examples of defects of the professional lobbyists' regulation.

Art. 14.1, the only provision of the Act referring to rights of a professional lobbyist, states that such a person may lobby “also” at the office that services a public authority. Since “also” in the office, then also outside of it. However, it is not specified where a lobbyist can carry out his activities.

Art. 14.2 of the Act includes an enigmatic provision, criticized during the legislative work, pursuant to which a head of department shall ensure that professional lobbyists who entered into the registry, have access to the office administered by that person «in order to enable proper representation of the interests of entities for which this activity is carried out». Not only does it follow from the Act that a Polish lobbyist can carry out *lobbying* activities practically “everywhere”<sup>16</sup>, but it is also visible that authorities are to assist him in the implementation of his *lobbying* activities.

The source of controversy are also the executive provisions. A good illustration is included in the Sejm Rules, granting a lobbyist with a right to participate in meetings of the Sejm commissions, during which bills are considered, but at the same time, a ban on participation in works of the sub-commissions (Art. 153.2 of the Sejm Rules). Meanwhile, it is a well-known fact that works in the sub-commissions are often of key importance to the content of laws. The assumption that lobbyists will resign from influencing the deputies in the sub-commissions in the face of the prohibition contained in the Regulation is at least naive. Such a ban will rather encourage to circumvent the law by participating in meetings of the sub-commissions or to influence members of the sub-commissions outside of their meetings.

---

(16) In US regulations quite often there is a ban on the presence of a lobbyist in the parliament, especially in the plenary sessions chamber, during sessions (in Alabama, Indiana, Kentucky, Oklahoma, Dakota, West Virginia). The ban, of course, does not apply to cases when a lobbyist has received an invitation or a summons from the parliament. On the other hand, in Nevada, a lobbyist can operate only in the premises of the parliament.

The Act also provides for forms of control over professional *lobbying* activities. This control has been based on an obligation to regularly report on the activities of professional lobbyists and persons carrying out *lobbying* activities without the prior registration.

In the majority of world *lobbying* acts the reporting obligation rests primarily and often exclusively on lobbyists, sometimes additionally involving an entity hiring a lobbyist (a *lobbying* client)<sup>17</sup>. The reporting obligation provided for by the Polish law does not rest on lobbyists at all, because it has been entirely imposed on public authorities. Pursuant to Art. 16 of the Act, these authorities are obliged to immediately publish information on activities undertaken by professional lobbyists against them, along with an indication of the way of taking decision expected by the lobbyists, in the Public Information Bulletin. This lack should be considered as one of the biggest drawbacks of the Polish Lobbying Act and the reason why it is difficult to define it as a “regulation of *lobbying*”, since it does not impose on lobbyists any duties except the one-time registration that is limited to revealing personal details of the individuals involved in carrying out *lobbying* activities or the names of undertakings operating such activities.

The Act is silent on how to inform or document the *lobbying* contacts that have been made. There is also a lack of information on the procedures to be performed by authorities against professional lobbyists. It was decided to leave those matters to be specified by heads of offices servicing public authorities (Art. 16.2). Therefore, those regulations are of internal and discretionary character. The most important objection regards the level of insight that the legislator requires from a body preparing the information. To give an example, the Act requires that an authority indicate a real impact of *lobbying* activities undertaken by a spe-

---

(17) In the *lobbying* regulations of some countries, such as Canada (at the federal and provincial level) or United Kingdom, *lobbying* reports have not been distinguished as a different form of recording data on the lobbyist. Both institutions (registration and disclosure) have been combined in such a way that a lobbyist is required to update the data about him(her)self reported to the registry for data on his/her *lobbying* activity. The obligation to submit reports by *lobbying* recipients can be found mainly in US regulations at the state level (eg in: Connecticut, Massachusetts, Michigan, or Washington). These reports are collected to verify the content of reports submitted by lobbyists and possibly their clients (M.M. WISZOWATY, *Regulacja prawna lobbingu na świecie*, cit., p. 232).

cific professional lobbyist on the decision-making process (Art. 18 of the Act). This requirement is almost impossible to meet. Furthermore, Art. 17 directly obliges authorities to report all cases of carrying out professional *lobbying* activities by an entity that has not entered into the registry, which is another example of imposing unattainable obligations. In the period of working on the Act, concerns were raised that the obligations imposed on authorities in this way, may result in either disorganization of work of the offices or general application of the Act but with unofficial meetings of lobbyists, so as not to create the reporting obligation. Other concerns are related to the risk of situations where officials will avoid all contacts with lobbyists, especially in the case of heads of offices, or in which any behavior of an entity registered in the lobbyist registry will be considered - just in case - as *lobbying*. Many of these fears have been confirmed in later practice.

Part of this article should be devoted to the sanctions laid down in the Act aiming to ensure implementation of its provisions. Only one type of penalties has been created – a financial penalty imposed exclusively for operating “professional *lobbying* activities” without the prior registration<sup>18</sup>. An entity that carries out *lobbying* activities without an entry into the register is subject to a monetary penalty in the amount of PLN 3.000 to PLN 50.000 (approx. EUR 700 to EUR 12.000). Other violations of the law, such as providing false information in the registration form or misleading the authorities, are subject to sanctions by way of general rules stipulated by the criminal code or other statutes. Analogically, breaches of law by officials are subject to disciplinary or criminal liability. The Act does not provide for detailed provisions; it limits itself to indicating sanctions exclusively to one type of violation, which is its clear defect.

---

(18) The penalties provided for by US *lobbying* laws are divided into three main types: a) fine, b) imprisonment and c) temporary ban on *lobbying*. In non-US regulations, a very popular sanction is a fine (often the only sanction provided for by the law on *lobbying*), as well as a penalty of a temporary or even permanent ban on *lobbying*. The latter in many American states has been found to be in conflict with the Constitution, especially the right of petition. In non-US *lobbying* regulations, sanctions for breaching its provisions in the form of imprisonment are very rare.

### 3. *Practice of the Act*

On 11 May 2006, so 2 months after the Act entry into force, there were 47 entities in the lobbyists' registry, including 31 legal persons and 16 natural persons. At this time, a list of persons involved in professional *lobbying* activities in the Sejm counted only 8 persons. The very same 8 persons were on the Senate list of professional lobbyists.

In October 2018, there were 441 entities in the registry of entities carrying out professional *lobbying* activities, among which 31 have been erased on own request on the ground of resignation from pursuing activities (Art. 11.9 of the Act)<sup>19</sup>. This makes the overall number of 410 professional lobbyists. The entities carrying out *lobbying* and being registered by the Minister of the Interior and Administration of the Republic of Poland are dominated by legal persons. At the same time, the list of persons carrying out professional *lobbying* activities within the Sejm was as high as 23 persons<sup>20</sup>. In an analogical registry conducted by the Senat, there were 22 persons<sup>21</sup>.

The dynamics of the entries in the main lobbyists' registry administered by the Minister is presented on the graphs below:

Besides statistical values, the registry cannot be a basis of an in-depth analysis, since it contains only the name of an entity operating *lobbying* activities together with address data.

The information included in the data provided for by Art. 16 and Art. 18 of the Lobbying Act is much more interesting. All public authorities are obliged to immediately provide access to information in the BIP on activities directed against them by entities carrying out professional *lobbying* activities, along with an indication of the result that these entities strive for, and the actual impact that the lobbyists' activities had on the legislation. Once a year a summary statement of such *lobbying* acti-

---

(19) *Rejestr podmiotów wykonujących zawodową działalność lobbingsową*, <https://bip.mswia.gov.pl/download/4/34846/rejestr-lobbingowy.pdf> (Valid for 3.10.2018).

(20) *Wykaz osób wykonujących zawodową działalność lobbingsową na terenie Sejmu* [http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/lobbing\\_osoby.xsp](http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/lobbing_osoby.xsp).

(21) *Wykaz osób wykonujących zawodową działalność lobbingsową na terenie Senatu* <https://www.senat.gov.pl/lobbing/wykaz-osob-wykonujacych-zawodowa-dzialalnosc-lobbingowa-nare/>.

vities is to be published. With regards to this, heads of offices servicing public authorities are obliged to define a detailed way of conduct of the subordinate employees with lobbyists as well as with unregistered entities performing activities from the scope of professional *lobbying*. As follows from those regulations, generally only three basic forms of such *lobbying* activities were indicated: a) a written request for undertaking a specific legislative initiative; b) a proposal for a meeting to discuss a certain matter regulated by law or requiring such regulation; c) a notification of interest in the work on a draft normative act.

This way of regulating the matter of *lobbying* reports brings about certain complications. As follows from the annual reports – their authors generally limit themselves to listing three abovementioned forms of *lobbying* activities. Secondly, the reports encompass specific forms of conduct regardless of those being carried out by professional lobbyists or other entities – in the interest of a third person or their own, which means that the reports cannot be considered as actual and full reflection of *lobbying* activities. Finally, as already mentioned, there is a simple way to circumvent provisions of the Act and the obligation to register as a lobbyist, which is why the data indicated in the reports cannot be considered as reliable.

For the needs of this paper, I prepared an analysis of the abovementioned annual reports published on the website of the Public Information Bulletin for selected ministries and state authorities of the current and the former Sejm tenure (thus for years 2012-2017):

Even a cursory reading of the presented data already leads to a few remarks. It is visible that professional lobbyists more often address their activities to a few selected ministries, while omitting the others. From the day of entry into force of the Act, the Chancellery of the President of Poland has been severely not abiding by its obligation to publish summaries imposed by the Lobbying Act. At this point, it is worth signaling that since approx. 2015 the *lobbying* reports have been also published by self-government authorities. These are still sporadic cases and the great majority of the summaries reports that no *lobbying* activities have been carried out in a given year. Nevertheless, this is still a huge step forward as compared to the practice of the past years, when self-government authorities also held that they were not bound by the Act

and thus neither published the reports nor regulated the principles of detailed conduct with professional lobbyists at the office.

A detailed analysis of the content of the *lobbying* reports, the explanation of which goes beyond the volume of this article brings a new conclusion: the content and the level of detail of the reports are very different. The reports which state that there have been no *lobbying* activities undertaken prevail. Among those indicating an activity of professional lobbyists addressed to specific authorities, laconic lists of such contacts can be found as well as more detailed explanations containing a list of individual types of lobbyist activities with an indication of their personal data, explanation of submitted proposals and information about their inclusion or reasons for non-inclusion. What is interesting, the reports of a few ministries also include activities of lobbyists other than “professional”, contrary to the provisions of the Act. What is even more interesting – it follows from the reports that demands of such “non-professional” lobbyist have been included a few times and the proposals were consequently amended<sup>22</sup>. On the one hand, this is a valuable supplement to the information on the practice of Polish *lobbying*, on the other - the key evidence of superficiality of the Polish *lobbying* regulation.

Does the information contained in the *lobbying* reports published under Art. 16 and Art. 18 of the Lobbying Act present a clear picture of *lobbying* activities in Poland? It is worth to underline that some entities delay publication of the obligatory annual reports (the Act does not provide for sanctions for inactivity of an authority) and the current information is published by very few entities. In order to answer the above-raised question in a detailed manner, it is worth to refer to press publications, obviously treating them merely as a supplement to this discussion.

In 2007, “Dziennik” published an article illustrating behind-the-scenes *lobbying* activities in Poland. The author, using the knowledge obtai-

---

(22) See i.a.: *Informacja o działaniach podejmowanych wobec Ministra Środowiska przez podmioty wykonujące zawodową działalność lobbingsową w 2015 r.* [https://bip.mos.gov.pl/fileadmin/user\\_upload/bip/dzialalnosc\\_lobbingowa/Dzialalnosc\\_lobbingowa\\_w\\_2016\\_r\\_-\\_informacja\\_na\\_strone\\_www.pdf](https://bip.mos.gov.pl/fileadmin/user_upload/bip/dzialalnosc_lobbingowa/Dzialalnosc_lobbingowa_w_2016_r_-_informacja_na_strone_www.pdf).

ned from a professional lobbyist, described typical *lobbying* practices. It follows from the article that a lobbyist, first and foremost, erases the traces of own activity. He tries to reach influential authorities via private and unofficial contacts, establish friendly relations with families of a politician or an authority. Not rarely does a lobbyist act on the verge of the law<sup>23</sup>. In the article published in 2015, thus on the 10<sup>th</sup> anniversary of adopting the Lobbying Act, Witold Michałek, an expert in legislation and *lobbying* of influential industry organization “Business Centre Club” stated that because the Act imposes additional bureaucratic duties on authorities, thereby augmenting their workload, and also because *lobbying* in Poland is still negatively identified with attempts of dirty tricks, they avoid meetings with lobbyists. Decision-makers (deputies to Parliament, ministers) in turn, avoid those contacts in order not to be accused of favoring any of the sides. Michałek stated that in these situations, lobbyists contact with politicians beyond control of the Lobbying Act. Zbigniew Maciąg from “Lewiatan”, one of the biggest organization of entrepreneurs in Poland, held that the majority of activities conducted by the organization is not based on the provisions regulating *lobbying* activities, which is why the lobbyists who do work for that organization are not included in the professional lobbyists’ registry at all<sup>24</sup>. All of those facts make that in the Polish practice, lobbyists carry out their activities in forms different from those provided for by statutes – as lawyers who as a part of providing complex legal services, represent their clients before public authorities, experts invited on the sessions of the parliamentary commissions and sub-commissions, representatives or social and labor organizations, as well as spokespersons of the so-called public interest. Practicing the legal profession especially enables to rely on professional privileges, e.g. in the scope of concealing part of the information for the sake of a client’s interest or attorney-client privilege. It also happens that different forms of activity are combined, so a person registers as a professional lobbyist in order to avoid potential

---

(23) P. NISZTOR, *Lobbystów recepta na leki*, in *Dziennik*, 22.11.2007, p. 4.

(24) M. KWIATKOWSKA, B. MAYER, *Lobbing w Polsce umarł. Oficjalnie*, in *Dziennik Gazeta Prawna (DGP)* 12.5.2015, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/870616,lobbing-w-polsce-umarl-oficjalnie.html?r=27275>, access: 18.10.2018.

sanctions for operating *lobbying* activities without the registration and later execute that activity in a more convenient form<sup>25</sup>.

The newest media information concerning the *lobbying* practice in Poland confirm all of the previous phenomena and conclusions. In the current parliamentary term of office, in which, for the first time since 1989, one party obtained a majority sufficient to form its own government, has the majority of seats in the Sejm and the Senate, and additionally its candidate won the presidential elections, an additional reason for the reduction of lobbyists' activity came into being. As stated by one of the lobbyists: «the majority of the deputies is guided by party discipline and is reluctant to listen to substantive arguments. Participation by lobbyists in the meetings of the parliamentary commissions has lost its sense, because nobody wants to talk to them». A new phenomenon, noticeable only during the current term of office, is a decrease in number of registering and registered lobbyists, decrease in number of the commissions' meetings, in which lobbyists participate or registered lobbyists took the floor. A new phenomenon are cases where registered lobbyists do not collect their ID cards allowing them to enter premises of the Parliament<sup>26</sup>.

#### *4. Attempts to change the law. Draft Act on Transparency of Public Life of 2017*

Politicians have long been aware of the shortcomings of the Polish *lobbying* regulation and the necessity of its rapid and extensive amendment.

In January 2007, the information popped up that the Ministry of the Interior and Administration is working on tightening the Lobbying Act. In July 2008, another survey prepared by the Chancellery of the Prime Minister was carried out within the ministries concerning that

---

(25) M.M. WISZOWATY, *Podmiotowy i przedmiotowy zakres zawodowej działalności lobbingsowej*, in K. GRAJEWSKI, A. SZMYT, M.M. WISZOWATY (eds.), *W kręgu zagadnień parlamentarnych. Wybrane problemy praktyki w świetle opinii konstytucyjnoprawnych*, Gdańsk, Gdańsk University Press, 2016, p. 103.

(26) W. FERFECKI, *W Sejmie już nie ma lobbyistów*, in *Rzeczpospolita* 22.2.2018, <https://www.rp.pl/Polityka/302219907-W-Sejmie-juz-nie-ma-lobbystow.html>, access: 18.10.2018.



Lobbying Act – assessment of its validity and real impact on *lobbying* activities. In 2011, the media reported on the development of goals of the new *lobbying* regulation, which included *inter alia* the obligation to submit annual reports by lobbyists and control over them by the Central Anticorruption Bureau<sup>27</sup>. However, the activities of that time did not go beyond the stage of assumptions and no proposal of either an amendment or of a new *lobbying* act was submitted to the Sejm. In 2013, it was informed about another bill amending the Lobbying Act, now prepared in the Ministry of Administration and Digitization. Once again - without the final result in the form of a ready-made proposal<sup>28</sup>.

In 2012, the Council of Europe's agenda "Group of States against Corruption" (GRECO) assessed the Polish regulations in the field of preventing corruption in relation to parliamentarians, judges and prosecutors. Among others, the following were criticized: the lack of reporting duties of deputies and senators regarding their contacts with lobbyists, the lack of regulation of the so-called *revolving door* (in other words, there are no prohibitions and transitional periods in situations when parliamentarians move to a private sector, including *lobbying*) as well as the failure to take account to a potential conflict of interests between a deputy contacting with a lobbyist in the provisions on parliamentary ethics, the requirement of training and sanctions for the described violation of ethical standards. If the report had regarded a lobbyist, the list of accusations against the regulation would have been much longer<sup>29</sup>. Despite formulating specific recommendations and setting new deadlines, an attempt in the Senat in the form of a bill (soon withdrawn by the ini-

---

(27) E. IVANOWA, *Lobbing pod kontrolą CBA*, in *DGP*, 12.4.2011, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/504268,lobbing-pod-kontrola-cba.html>, access: 18.10.2018.

(28) E. IVANOWA, *Polski lobbing to przede wszystkim sfera kontaktów nieformalnych*, in *DGP*, 14.2.2013, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/681532,polski-lobbing-to-przede-wszystkim-sfera-kontaktow-nieformalnych.html>, access: 18.10.2018.

(29) *Czwarta Runda Oceny: Zapobieganie korupcji wśród parlamentarzystów, sędziów i prokuratorów. Raport z oceny: Polska. Przyjęty przez GRECO na 57. posiedzeniu plenarnym* (Strasburg, 15-19.10.2012) p. 8-27, 64.

tiators<sup>30</sup>) and convening a special sub-commission in the Sejm<sup>31</sup>, those have not yet been implemented by the Polish authorities<sup>32</sup>.

In 2014, the long-awaited Act on Petitions was adopted<sup>33</sup>. On the one hand, this has led to the long-awaited implementation of the constitutional norm contained in Art. 63 *in fine* (“procedures for considering petitions ... shall be specified by statute”) and enriching the mechanisms of citizens’ participation in the democratic decision-making process. On the other hand, it turned out that petitions may be submitted not only in the interest of the public or that of a petitioner but also in the interest of third party. In this way lobbyists can qualify their activities as the implementation of the civic right to petition<sup>34</sup>. This is certainly not a favorable situation, either for the transparency of *lobbying* in Poland, or for the scope of its control by state organs and requires an appropriate adjustment of the Lobbying Act.

In October 2017, on the website of the Government Legislation Center ([legisacja.rcl.gov.pl](http://legisacja.rcl.gov.pl)), a draft Act on Openness in Public Life was disclosed. On 25<sup>th</sup> of October 2017, an invitation to submit comments to the proposal was published, signed by minister Mariusz Kamiński, the Special Forces Coordinator, who sponsored the proposal. In a letter addressed to 38 entities - including representatives of the selected interest groups and non-governmental organizations, a short deadline was set on 3 November for submitting comments to the draft; it was also offi-

---

(30) Senat paper n. 629, 7.5.2014, 8th term of office, <http://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/senatdruki/5697/druk/629.pdf>.

(31) B. KWIAKOWSKI, *Co wiemy o lobbingu w Polsce cz. 3, czyli niejawnym lobbingu w Sejmie i Senacie*, 31.3.2016, <https://jawnyllobbing.org/niejawnym-lobbing-w-sejmie-i-senacie/>, access: 18.10.2018.

(32) *Czwarta Runda Oceny: Zapobieganie korupcji wśród parlamentarzystów, sędziów i prokuratorów. Raport zgodności. Polska. Przyjęty przez GRECO podczas 66. posiedzenia plenarnego* (Strasburg, 8-12.12.2014) pp. 1-5, 16-17.

(33) USTAWA z 11.7.2014 o petycjach (in *Dziennik Ustaw*, 2018, p. 870).

(34) M.M. Wiszowaty, *L'articolazione degli interessi nell'ambito del processo politico decisionale. I gruppi di interesse (le lobbies), l'audizione pubblica, le petizioni, i think tank (i gruppi di esperti o di riflessione) e le fondazioni politiche*, in *Toruńskie Studia Polsko-Włoskie. Studi polacco-italiani di Toruń*, XII, 2016, pp. 256-258.

cially notified about the meeting summarizing the consultation process, to take place on 6 November 2017.

In an extensive proposal containing as many as 132 articles and 54 pages of the content, the *lobbying* regulations were included only in Art. 25-37, contained in 3 chapters as well as in a part of Art. 2 referring to definitions of legal *lobbying*, professional *lobbying*, a professional lobbyist and an involved entity (a non-professional lobbyist) and in Art. 130 repealing the Lobbying Act of 2005.

Despite the very short time for submitting (and elaborating) comments, the proposal met with a broad reaction of the consulted entities. At the summary meeting at the Chancellery of the Prime Minister in Warsaw, over 100 representatives of these entities arrived, who throughout the day were presenting their (mostly) critical remarks about the draft.

The analysis of the original version of the proposal in its part concerning the legal regulation of *lobbying* leads to the conclusion reinforced by the statement of the draft authors themselves that the content of the existing 2005 Lobbying Act had been repeated, with a few supplements and modifications of varying degrees of importance.

There are a few innovative solutions deserving a positive remark. Firstly – it has been clearly stated that local government authorities are encompassed by the *lobbying* regulation. Secondly, an attempt was made to extend the scope of the Lobbying Act beyond the “legislative process”. Thirdly, it was proposed to establish a mandatory and regular reporting duty to be conducted by a professional lobbyist, who would be obliged to inform about forms of carrying out *lobbying* as well as about own clients. Particularly these provisions could have constituted a milestone on the way to an optimal regulation of *lobbying* in Poland, if not for the fundamental errors of the proposal, which had destroyed its potentially positive effect. Fourthly, it has been proposed to introduce an obligatory registration of activities of non-professional lobbyists and disclose their clients.

Among the most significant shortcomings of the proposal concerning its part on *lobbying* are the following. First of all, the old definition of professional *lobbying* activities was left in force as being carried out only on the basis of a civil contract. Second off all, the obligations were imposed on the non-professional lobbyists (under a name of “an in-

involved entity”) significantly exceeding those imposed on professional lobbyists. To give an example – whereas a professional lobbyist must only indicate a client, the interest of whom he represents, then an involved entity must present a list of all his income for the past two years along with the so-called “financing entities”. Third of all – the reporting duties have not been extended either to the deputies and senators, who are the most frequent addressees of *lobbying* activities. They do not have to disclose either the fact of meeting with lobbyists or an information about the course and results of such meetings. Despite experts had repeatedly called for, the Act also does not provide for an obligation to disclose the so-called “legislative footprint”, i.e. an indication of the names of persons responsible for the content of provisions (and possibly - amendments) in a given bill (or other official document, the content of which was influenced by lobbyists). Fourth of all, a very stripped-down system of sanctions to secure implementation of the Act has been maintained, with an addition of one controversial sanction. For delivering incomplete data on the sources of own financing, a criminal sanction would be imposed on “involved entities” This provision, similarly to the requirement to fully disclose the sources of financing, has been considered as a deliberate freezing measure aimed at non-governmental organizations (acting mostly as “involved entities”). Furthermore, among the other shortcomings of the proposed *lobbying* regulation, one can indicate a 10-fold increase in the registration fee. The initiators of the proposal justified the most drastic provisions of the new regulation by the will to encourage, or even compel “involved entities” to register and carry out activities in the form of professional *lobbying*. It may be also concluded from the authors’ explanations that the increase in the registration fee results from the need to limit the free access of everyone to the decision-making process, in order to prevent its unnecessary slowing down or even paralysis. As a side note, a poor linguistic quality of the project can be mentioned<sup>35</sup>.

---

(35) See more at: *Stanowisko stowarzyszenia Klub Jagielloński w sprawie projektu ustawy o jawności życia publicznego*, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12304351/12465407/12465410/dokument315061.pdf>, 3.11.2017, pp. 6-19; *Uwagi do projektu ustawy o jawności życia publicznego w zakresie regulacji lobbingu*, Fundacja Frank Bold, <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12304351/12465407/12465410/dokument315038.pdf> 5.11.2017. Access: 18.10.2018.

In the following months, the consultations were renewed, during which the changes proposed by the social and trade sides were applied. The quality of the proposal has been improved, but not all of shortcomings have been liquidated, and above all, the fundamental assumption of the currently binding *lobbying* regulation (copied with it to the new project) has not been changed.

The regulation is not intended to improve the quality of the decision-making process within the state by the use of reliable substantive knowledge provided for free by professional lobbyists; it only aims to embrace selected participants of this process, coming from the outside of public authorities, by fragmental control.

After a few months, further work on the draft *Act on Transparency of Public Life* was discontinued and suspended for an indefinite period of time, explaining the decision by the need for additional legislative work in connection with numerous comments reported by, among others, social organizations and several ministries<sup>36</sup>. Poland is still waiting for a legal regulation of *lobbying* activities. Meanwhile, the facade act remains in force.

## 5. Conclusions

What changes are necessary for the Polish regulation of *lobbying* to approach the optimal form?

1. First and foremost, a correct definition of *lobbying* activities should be developed – its addressees, contractors as well as principals who would be subjected to a thorough observation and constant control. It is impossible to control a phenomenon that has not been clearly defined. The notion of a lobbyist should be extended so as to include persons carrying out their activities on the basis of various forms of employment, in order to ensure that any external influence on the law-making process could be and is recorded and disclosed.

2. In order for *lobbying* control to be effective, access to buildings of public authorities' offices, including the Parliament and ministries,

---

(36) M. ZARZYCKI, *Jak ustawa o jawności życia publicznego wpłynie na obowiązki przedsiębiorców*, „DGP”, 26.8.2018, <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1229939,ustawa-o-jawnosci-zycia-publicznego-czy-bedzie.html>.

should be sealed. All of lobbyists' visits at offices, meetings with ministers, deputies and senators should be recorded and disclosed.

3. The scope of regulation (the state control) of *lobbying* should be extended beyond the process of enacting statutes and governmental resolutions, thus the cases of influencing the activities of the President of the Republic and other state authorities, as well as beyond the legislative and law-making activities. The regulation should embrace *lobbying* concerning decisions of the executive and public administration, permits, grants, concessions, as well as the influence on appointing or nominating persons for public office.

4. Strict control should be applied to *lobbying* addressed to local government authorities. Moreover, control should be used with regards to *lobbying* addressed to judicial organs. Lobbying can also be targeted at the judicial authorities<sup>37</sup>.

5. Effectiveness of the *lobbying* regulation is strictly dependent on the existence of a reporting obligation by lobbyists themselves (apart from the obligatory reports submitted by entities to whom *lobbying* is addressed, which should be left in force and separate reports submitted also by entities contracting *lobbying*). The reports should be as specific as possible and their frequency as large as possible.

6. The Lobbying Act should regulate two very important issues, i.e. the practice of influencing professional politicians and officials via their family members and the problem of the so-called "revolving door". In the first case, the US regulations provide for detailed *ad hoc* reports that take into account the expenses of the lobbyist incurred for the closest relatives and in-laws of a politician or an official<sup>38</sup>. The second example is dominated by the solution consisting in establishing periods of forced cooling-off period for a politician who ends an active career before the start of *lobbying* activities.

7. A problem that is difficult but at the same time demanding solution is creating and optimizing the system of verification and analysis of data

---

(37) See: M.M. WISZOWATY, *A Wolf in Sheep's Clothing. On strategic litigation and amicus curiae as the forms of lobbying activity* in A. MACHNIKOWSKA (ed.) *The Legitimation of Judicial Power*, Gdańsk, Gdańsk University Press, 2017, pp. 139-168.

(38) See, for example, *lobbying* regulations of Massachusetts, Michigan or South Carolina.

provided in *lobbying* reports. The aim is to avoid situations where the only effect of obligatory *lobbying* reports is to collect a huge amount of information for the collection itself.

The experience of countries that for many years have been working on improvement of legal *lobbying* regulation proves that this process takes time and must be carried out in stages. The first and most important stage, namely the adoption of the Lobbying Act, has already been achieved in Poland. Interestingly, during the work on the Polish law, a proposal appeared to give it a form of “trial”, “transitional” regulation (such as American “sunset regulations”) and to review and assess its quality and effectiveness after a specified period of time in order to make the necessary changes. After almost 15 years since it entered into force, we already have sufficient knowledge about the practice of its application in order to draw and implement at least the most fundamental and urgent changes in the Polish *lobbying* regulations, based on it as well as on similar experiences of foreign countries. It should be remembered that an optimal *lobbying* regulation has several goals. Among them are not only an elimination of negative manifestations of unregulated *lobbying* or pathological phenomena related to an external impact on the decision-making process within the state, but also a notification and utilization of undoubted benefits and advantages of open and state-controlled *lobbying*. These benefits include, among others, access of decision-makers to the priceless and free of charge source of professional knowledge at the highest level, which is an important component of *lobbying* analyzes financed by wealthy clients. Savings of a state that does not bear the costs of expertise, simulations and essential tests, e.g. while creating technical standards in the field of advanced technologies - are huge. Moreover, an open discussion based on substantive arguments, instead of behind-the-scenes machinations or various strength forms, has an educational function, promoting a public, peaceful debate.

An unsuccessful attempt to modify the currently binding Act through fragmentary changes proved that an optimal solution, especially in the face of so many shortcomings of the current Act, would be the adoption of a completely new legal act. The *lobbying* regulation should not be limited only to one statute, but also provide for appropriate changes within existing legal acts. The success of this venture depends not only

on whether we can develop a proposal that meets the highest standards of legislative technique and comply with the latest achievement in the field of legal *lobbying*, but also whether there will be a right political will that is absolutely necessary to impose obligations, on the one hand, on politicians, and on the other, on representatives of influential environments that financially support the world of the politics and that are connected with it by numerous ties.



## Autonomie territoriali e governo della sanità <sup>(\*)</sup>

*Fabio Saitta*

*Dopo aver descritto il ruolo svolto dalle Regioni e dai Comuni italiani nella tutela della salute dall'istituzione del Ssn al riordino del 1992, l'Autore evidenzia la netta inversione di tendenza, rispetto al modello dell'amministrazione regionale indiretta delineato dalla legge n. 833 del 1978, segnata dalla predetta riforma, che, riconoscendo alle Regioni un'ampia discrezionalità nella definizione delle regole di governo del sistema, ha creato le condizioni per la creazione di veri e propri modelli regionali differenziati. Lo scritto si sofferma, quindi, sul decreto legislativo n. 229 del 1999, che ha operato una vera e propria "ricentralizzazione" della sanità, e sulla riforma costituzionale del 2001, a seguito della quale la giurisprudenza costituzionale ha individuato chiaramente nel principio della leale collaborazione tra Stato e Regioni lo strumento attraverso cui garantire un giusto equilibrio tra esigenze di uniformità di tutela del diritto alla salute e modelli organizzativi ormai differenziati. Si osserva, infine, come il dibattito si sia riaperto in occasione della richiesta di alcune Regioni di maggiore autonomia ai sensi dell'art. 116, comma 3, della Costituzione.*

### **1. Il ruolo delle Regioni e dei Comuni italiani nella tutela della salute dall'istituzione del Ssn al riordino del 1992**

Tra le possibili opzioni configurabili nella scelta di un sistema organizzativo della sanità, v'è quella concernente il livello dei pubblici poteri a cui attribuire competenze in materia sanitaria: si oscilla fra un sistema accentrato, nel quale l'ente attributario di poteri sia lo Stato, che eventualmente si avvalga di organi decentrati per le questioni di rilievo

---

<sup>\*</sup> Il presente scritto costituisce la rielaborazione della relazione svolta alla III Giornata cagliaritanica di studi amministrativistici «Le autonomie territoriali. Poteri, sovranità, diritti», Cagliari, 9 novembre 2018.

esclusivamente locale, ed un sistema inteso, invece, ad un'ampia valorizzazione delle autonomie locali<sup>1</sup>.

In Italia, com'è noto, le funzioni ed il ruolo dello Stato e delle autonomie territoriali (Regioni e Comuni) nei confronti della tutela della salute hanno subito nel tempo variazioni sostanziali: in una prima fase, le funzioni amministrative sono state allocate al livello più vicino al cittadino; in una seconda fase, sono state attratte ad un livello di governo superiore, allo scopo di garantire una *governance* unitaria del sistema<sup>2</sup>. La legge n. 833 del 1978, esplicitando il riferimento alla Repubblica presente nell'art. 32 della Costituzione, affermava che l'attuazione del neoistituito SSN «compete allo Stato, alle Regioni e agli Enti locali territoriali, garantendo la partecipazione dei cittadini»<sup>3</sup>. Le «competenze» dello Stato e delle Regioni, nonché le «attribuzioni» delle Province e dei Comuni erano poi elencate da specifici articoli<sup>4</sup>.

Già a quell'epoca, la centralità statale nella definizione e gestione della sanità che aveva connotato il periodo repubblicano antecedente al trasferimento, nel 1972, delle competenze amministrative in materia alle Regioni era venuta meno, sostituita da un modello che, almeno agli inizi, mirava a garantire sull'intero territorio nazionale, al contempo, un'erogazione omogenea dei servizi ed una presenza capillare (per lo più comunale) di strutture<sup>5</sup>. Un «grandioso progetto di integrazione verticale completa su base territoriale sotto l'unica proprietà pubblica del SSN di tutti i servizi e gli enti erogatori di prestazioni sanitarie», non privo però di contraddizioni, come il disegno di un sistema di «programmazione a cascata» in cui il Piano sanitario nazionale indirizzava i piani regionali di attuazione, che a loro volta vincolavano la gestione comunale delle Usl,

---

(1) R. FERRARA, P.M. VIPIANA, *Principi di diritto sanitario*, Torino, 1999, p. 65.

(2) COSÌ E. GRIGLIO, *La sanità «oltre» le Regioni. Il superamento della dimensione territoriale statica e la riscoperta del ruolo dei Comuni*, in R. BALDUZZI (a cura di), *Trent'anni di servizio sanitario nazionale. Un confronto interdisciplinare*, Bologna, 2009, p. 223.

(3) Art. 1, comma 3.

(4) Si trattava, precisamente, degli artt. 6, 11, 12 e 13.

(5) A. PAPA, *La tutela multilivello della salute nello spazio europeo: opportunità o illusione?*, in P. BILANCIA (a cura di), *I diritti sociali tra ordinamento statale e ordinamento europeo*, in *federatismi.it*, n. spec. 4, 2018, pp. 86-87.

ed un sistema di prelievo fiscale e di finanziamento centralizzati che faceva da contrappunto al decentramento delle funzioni<sup>6</sup>.

Un sistema basato comunque, per varie ragioni sulle quali non è qui possibile indugiare<sup>7</sup>, sulla valorizzazione della gestione comunale dell'amministrazione sanitaria, nel quale le Regioni erano del tutto escluse dai compiti amministrativi di tutela della salute<sup>8</sup> e vennero via via comprese da un processo di ricentralizzazione giustificato dalla necessità di controllare la spesa pubblica attraverso le leggi finanziarie annuali<sup>9</sup>. La dissociazione fra le politiche statali restrittive e quelle regionali, invece fortemente espansive dei diritti in ambito sanitario e sociale, marcò però una forte differenza di fase tra Stato e Regioni, finendo per comprimere indirettamente le nuove autonomie territoriali e dar luogo ad una sorta di «federalismo asimmetrico»<sup>10</sup>.

Pertanto, già alcuni anni dopo l'entrata in vigore della legge istitutiva del 1978 si registrò un aumento del divario tra le Regioni più progredite e quelle a più basso grado di sviluppo, «risultato questo che costituisce una grave contraddizione rispetto ad uno dei principi fondamentali della riforma»<sup>11</sup>.

Quest'ultima, poi, era imperniata su nuovi appositi organismi, le Unità sanitarie locali, la cui incerta natura giuridica rappresentò probabilmente una delle principali cause del suo sostanziale fallimento. Con una scelta ritenuta dai più compromissoria<sup>12</sup>, che sottraeva alle Regioni il

---

(6) F. TARONI, *Salute, sanità e regioni in un Servizio sanitario nazionale*, in *L'Italia e le sue Regioni*, Roma, 2015, p. 411 ss., secondo cui si era in tal modo realizzato «il disegno di una autonomia eterodiretta, costretta negli ambiti dell'attuazione di obiettivi stabiliti dai livelli superiori».

(7) Cfr. E. GRIGLIO, *La sanità «oltre» le Regioni*, cit., pp. 225-230.

(8) L. CUOCOLO, *La tutela della salute tra neoregionalismo e federalismo. Profili di diritto interno e comparato*, Milano, 2005, p. 220.

(9) E. BUGLIONE, G. FRANCE, *Skewed fiscal federalism in Italy: implications for public expenditure control*, in *Public budgeting & finance*, 3, 1983, p. 43 ss.

(10) *Ibidem*.

(11) CNEL, *Osservazioni e proposte sullo stato di attuazione della riforma sanitaria*, Roma, 1982, 98.

(12) Il dibattito in argomento è ben riassunto da N. AICARDI, *La sanità*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, II ed., Milano, 2003, t. 1, p. 639, anche in nota, al quale si rimanda anche per i relativi riferimenti bibliografici.

proprio ruolo gestionale nel settore sanitario relegandole a meri soggetti programmatori e regolatori del servizio, il legislatore configurò, infatti, l'Usl, da un lato, come un'amministrazione autonoma, dotata di propri organi e funzioni<sup>13</sup>; dall'altro, come «una struttura operativa dei Comuni, singoli o associati, e delle Comunità montane»<sup>14</sup>: più analiticamente, «il complesso dei presidi, degli uffici e dei servizi dei Comuni, singoli o associati, e delle Comunità montane i quali in un ambito territoriale determinato assolvono ai compiti del Servizio sanitario nazionale»<sup>15</sup>. Un'entità caratterizzata, dunque, da una doppia strumentalità: funzionale rispetto ai compiti di tutela della salute *lato sensu* intesa; organizzativa rispetto agli Enti locali ai quali la funzione stessa è in via di principio affidata<sup>16</sup>. Ciò determinò una prima complicazione, dovuta al fatto che le Usl non erano costituite necessariamente per ogni singolo Comune, bensì per zone o ambiti territoriali determinati dalle Regioni in base a criteri di legge statale<sup>17</sup> ed a scelte politico-amministrative espresse per lo più in leggi regionali: ne conseguiva che, quando la zona individuata dalla Regione era più ampia della circoscrizione di un singolo Comune, la relazione di strumentalità tra Comune ed Usl tendeva a trasformarsi in qualcosa di più complesso o, comunque, diverso<sup>18</sup>.

L'Usl, peraltro, era configurata dalla legge del 1978 come una struttura governata da organi non tecnici, ma forniti di legittimazione democratica, cioè organi politici di rappresentanza indiretta del corpo elettorale locale, che dovevano assicurare il raccordo tra l'Usl ed il Comune, singolo o associato, o la Comunità montana: l'Assemblea generale, avente funzioni di indirizzo generale, costituita dal Consiglio comunale o dai

---

(13) Art. 14, l. n. 833/1978.

(14) Art. 15, comma 1, l. n. 833/1978.

(15) Art. 10, comma 2, l. n. 833/1978.

(16) G. FALCON, *Unità sanitaria locale*, in M.S. GIANNINI, G. DE CESARE (a cura di), *Dizionario di diritto sanitario*, Milano, 1984, pp. 587-588.

(17) Art. 14, l. n. 833/1978.

(18) G. FALCON, *Unità sanitaria locale*, cit., pp. 591-592.

rappresentanti dei Comuni associati, ed il Comitato di gestione, eletto con voto limitato dalla stessa assemblea<sup>19</sup>.

Ciononostante, era difficile sostenere che essa agisse come strumento dell'ente soggetto politico-amministrativo, mancando a tal fine sia i poteri esercitati da un organo assembleare rappresentativo in relazione ad un organo più ristretto a vocazione specificamente amministrativa, sia, soprattutto, la possibilità di scindere, attribuendoli ad ordinamenti diversi, l'organo assembleare dall'organo amministrativo: l'Assemblea non agiva come organo dell'Ente locale, ma sembrava «ritagliata» dall'Ente stesso, al quale fondamentalmente apparteneva, per fungere da organo assembleare dell'USL pur mantenendo la propria identità: dal punto di vista strettamente giuridico, pertanto, l'USL non sembrava concepita come una porzione tecnico-amministrativa di un ordinamento locale più ampio che la ricomprendeva e l'utilizzava, bensì come un ordinamento locale esso stesso complessivo e completo<sup>20</sup>. Questa ambigua configurazione delle USL dal punto di vista organizzativo e lo scarso ruolo di indirizzo e controllo svolto nei loro riguardi dai Comuni fecero sì che i nuovi organismi si delineassero come poteri locali autonomi, sostanzialmente irresponsabili dei risultati di gestione<sup>21</sup>.

Al fallimento della legge del 1978 contribuirono, altresì, l'eccessiva politicizzazione degli organi, nominati secondo «criteri politici cioè secondo criteri di lottizzazione»<sup>22</sup>, e l'estensione illimitata ed indiscriminata delle prestazioni, dovuta anche alla mancata approvazione dei piani sanitari, incautamente affidata ad una legge della Repubblica assai difficile da confezionare, che fece lievitare in misura insostenibile i costi del sistema<sup>23</sup>.

Nel tentativo di porre rimedio alle inefficienze del sistema delineato dalla riforma del 1978, via via dimostratosi sempre più ingovernabile, il le-

---

(19) Art. 15, l. n. 833/1978. In argomento, N. AICARDI, *La sanità*, cit., p. 639.

(20) G. FALCON, *Unità sanitaria locale*, cit., pp. 593-596.

(21) N. AICARDI, *La sanità*, cit., p. 641.

(22) M.S. GIANNINI, *L'organizzazione sanitaria dalla legge di riforma alla l. 15.1.1986 n. 4*, in AA.Vv., *Lineamenti di organizzazione sanitaria*, Milano, 1991, p. 33.

(23) N. AICARDI, *La sanità*, cit., p. 641.

gislatore procedette, dapprima, ad alcuni interventi minori sull'organizzazione interna delle USL – tra cui, in particolare, l'inserimento tra i suoi organi del Collegio dei revisori<sup>24</sup>, la soppressione dell'Assemblea generale e la riduzione del numero dei componenti i Comitati di gestione<sup>25</sup> – e, successivamente, con la c.d. legge-ponte del 1991, alla sostituzione degli organi politici con un amministratore straordinario nominato dalla Regione, dotato di «tutti i poteri di gestione, compresa la rappresentanza legale», ancorché ancora affiancato da un Comitato di garanti nominato dal Comune, avente funzioni di indirizzo generale<sup>26</sup>.

Nel complesso, la legislazione regionale di attuazione della riforma fu tardiva e spesso piattamente ripetitiva: soltanto alcune Regioni introdussero elementi innovativi e dinamici ed i pochi piani sanitari regionali approvati risultarono gestiti male e, quindi, scarsamente efficaci.

## 2. La «regionalizzazione» del 1992/93 e la «ricentralizzazione» del 1999

I tempi erano ormai maturi per un riordino complessivo, che venne varato con il decreto legislativo n. 502 del 1992, cui fece seguito – inframezzato da una pronuncia della Corte costituzionale<sup>27</sup> – il decreto legislativo correttivo n. 517 del 1993.

Questa riforma ha sicuramente segnato una netta inversione di tendenza rispetto al modello dell'amministrazione regionale indiretta delineato dalla legge n. 833 del 1978, determinando l'emersione delle Regioni come livello di governo in cui confluiscono la titolarità della funzione legislativa ed amministrativa in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera, la responsabilità della programmazione sanitaria regionale ed il coordinamento delle attività di erogazione delle prestazioni anche sotto il profilo della determinazione dei criteri di finanziamento<sup>28</sup>. La scelta

---

(24) Art. 13, l. 26 aprile 1982, n. 181.

(25) L. 15 gennaio 1986, n. 4 (c.d. «miniriforma Degan»).

(26) Art. 1, d.l. 6 febbraio 1991, n. 35, conv. in l. 4 aprile 1991, n. 111.

(27) Sent. 28 luglio 1993, n. 355, in *Foro it.*, 1995, I, p. 62.

(28) E. GRIGLIO, *La sanità «oltre» le Regioni*, cit., pp. 230-231.

del 1992, quindi, valorizza certamente il ruolo delle Regioni, che diventano lo snodo territoriale del Ssn<sup>29</sup>.

Regionalizzazione ed aziendalizzazione hanno, quindi, comportato un sostanziale svuotamento delle funzioni comunali in sanità, ma se era in certo senso scontato che la scelta tecnocratica fosse la necessaria risposta alle inefficienze delle Usl, non era altrettanto ovvio che alla stessa si accompagnasse una ridefinizione delle funzioni amministrative allocate ai diversi livelli territoriali, ben potendo immaginarsi un modello di governo aziendale che poggiasse sullo stesso impianto di competenze disegnato dal legislatore del 1978; verosimilmente, si trattò di una reazione alle diffuse inefficienze economico-finanziarie di cui i Comuni si erano resi responsabili nel governo delle Usl<sup>30</sup>.

In ogni caso, per quanto qui interessa, il riconoscimento alle Regioni di un'ampia discrezionalità nella definizione delle regole di governo del sistema<sup>31</sup> ha creato le condizioni per la creazione di veri e propri modelli regionali, destinati a differenziarsi soprattutto nei meccanismi di remunerazione delle strutture e delle attività sanitarie in base ai due criteri del fabbisogno di assistenza e dei livelli di produzione<sup>32</sup>. Secondo una ricostruzione dottrinale, a livello regionale si sono progressivamente delineati quattro modelli:

- il *modello della centralità dell'Azienda sanitaria locale*, preferito da molte Regioni del Centro-Nord (Veneto, Emilia-Romagna, Piemonte e Toscana), in cui la Regione svolge sostanzialmente un ruolo di metro coordinamento;
- il *modello c.d. della separazione*, adottato fin dal 1995 dalla Regione Lombardia, nel quale il ruolo della Regione è pure alquanto limitato, spettando alle Asl le funzioni di programmazione, acquisto e controllo, anche nei confronti degli operatori privati;

---

(29) M.S. BONOMI, *Il diritto alla salute e il Sistema Sanitario Nazionale*, in *federalismi.it*, 5, 2014; A. PIOGGIA, *Diritto sanitario e dei servizi sociali*, Torino, 2014, p. 98.

(30) E. GRIGLIO, *La sanità «oltre» le Regioni*, cit., pp. 232-234.

(31) Così C. BOTTARI, *Nuovi modelli organizzativi per la tutela della salute*, Torino, 1999, p. 40 ss.

(32) E. GRIGLIO, *La sanità «oltre» le Regioni*, cit., p. 235.

- il *modello c.d. a centralità regionale*, implementato solo in alcune piccole Regioni, nel quale, invece, è la Regione il principale soggetto responsabile della remunerazione delle prestazioni e, quindi, della regolazione del sistema;
- il *modello tradizionale*, adottato da molte Regioni del Centro-Sud (Lazio, Campania, Puglia, Sicilia e Sardegna), in cui le Regioni, pur presentando scarsissime capacità di regolazione, conservano un ruolo primario anche nei confronti delle strutture private accreditate<sup>33</sup>.

Negli anni successivi, però, è emersa gradualmente l'esigenza di maggiore coinvolgimento e responsabilizzazione delle autonomie locali rispetto ad un benessere delle popolazioni di cui la salute è al contempo componente e prodotto essenziale ed i tanto decantati obiettivi di efficienza, economicità ed innalzamento della qualità professionale hanno iniziato a fronteggiarsi con una rinnovata attenzione al ruolo delle autonomie locali, favorita anche da tendenze più generali della cultura e del confronto politico, improntate al federalismo ed alla c.d. sussidiarietà verticale, che hanno trovato la loro più ampia traduzione nelle leggi e nei decreti Bassanini<sup>34</sup>.

Mentre il terzo decentramento amministrativo, operato con il decreto legislativo n. 112 del 1998, ha sostanzialmente confermato la regionalizzazione del SSN introdotta nel 1992, la c.d. «riforma della riforma» operata con il decreto legislativo n. 229 del 1999 ha determinato una razionalizzazione del sistema di riparto delle competenze e delle responsabilità sotto il duplice profilo dell'intervento dei Comuni nella programmazione e nel controllo dei servizi e della rideterminazione dei margini di autonomia regionale nella remunerazione del servizio<sup>35</sup>.

---

(33) G. FATTORE, *Sistemi di competizione amministrata nel SSN: modelli di finanziamento a tariffa e modelli negoziali*, in *Mecosan*, 5, 1996, p. 81 ss.

(34) Sul predetto tentativo di recupero del ruolo dei Comuni in sanità, cfr. M. CAMPAGNA, *Riflessioni in tema di potere sindacale di ordinanza e assistenza ospedaliera. Verso un nuovo ruolo dei Comuni nel settore sanitario?*, in *Foro amm. - TAR*, 2013, p. 2543 ss.; D. PARIS, *Il ruolo delle Regioni nell'organizzazione dei servizi sanitari e sociali a sei anni dalla riforma del Titolo V: ripartizione delle competenze e attuazione della sussidiarietà*, in *www.amministrazionein-cammino.luiss.it*, 2007.

(35) E. GRIGLIO, *La sanità «oltre» le Regioni*, cit., pp. 238-239.



L'esigenza di strategie assistenziali più adeguate ai bisogni della popolazione locale e di una valutazione più trasparente della congruità dei risultati conseguiti rispetto agli obiettivi di intervento ha indotto il legislatore a delineare un nuovo ruolo delle autonomie locali, creando procedure di raccordo tra questi ultimi, le Asl e le Regioni, alle quali sono stati imposti quattro particolari vincoli:

- si è stabilito che la definizione della quota capitaria non può più essere «semplice» come in passato, ma dev'essere «ponderata», con criteri coerenti a quelli definiti a livello nazionale;
- si è individuato negli accordi (per le aziende pubbliche) e nei contratti (per quelle private) lo strumento di governo della spesa;
- si sono affidate al Ministero della sanità la definizione delle funzioni per le quali dev'essere previsto un finanziamento diretto e la fissazione dei criteri per la determinazione del relativo ammontare;
- si è attribuito ad un decreto dello stesso Ministero il compito di individuare sia i sistemi di classificazione che definiscono l'unità di prestazione da remunerare a tariffa ed i relativi massimi tariffari, sia i criteri con cui le Regioni dovranno articolare il proprio sistema tariffario in relazione alle caratteristiche organizzative e di attività delle Asl.<sup>36</sup>

In sostanza, senza mettere in discussione la piena responsabilità delle Regioni e delle direzioni aziendali nel governo della sanità, il c.d. «decreto Bindi» ha prospettato un loro esercizio più partecipato, a favore del quale sono state addotte ragioni non solo di democraticità, ma anche di efficacia: l'esperienza concreta dimostra, infatti, che senza il coinvolgimento ed il consenso dei vari attori interessati, i processi programmatici e valutativi non riescono a conseguire i loro obiettivi. I Comuni, singoli o associati, devono, quindi, riacquisire una capacità di effettiva interlocuzione e negoziazione con le Regioni e le Aziende, dotandosi anche delle risorse informative e dei supporti tecnici all'uopo necessari. Da qui la prevista costituzione, con legge regionale, di una Conferenza permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale<sup>37</sup> e la valorizzazione del livello distrettuale, tanto come articolazione

---

(36) *Ivi*, pp. 239-241.

(37) Artt. 2, comma 1, 2-bis e 2-ter, d.lgs. n. 229/1999.

organizzativa fondamentale dell'Azienda quanto come livello qualificato di rapporto istituzionale<sup>38</sup>.

Si consideri pure che, nel frattempo, grazie alla legge sull'elezione diretta dei Sindaci, i Comuni avevano riacquisito potere e visibilità e reclamavano un ruolo formale e stabile di espressione della domanda sociale delle esigenze dei cittadini e di governo degli indirizzi nella sanità<sup>39</sup>. Sotto altro profilo, però, il decreto legislativo del 1999, nel contenere la vera e propria regolamentazione del nuovo assetto delle competenze istituzionali nella tutela della salute, ha segnato un deciso passo all'indietro rispetto alla progressiva ed estensiva interpretazione dell'attribuzione alle Regioni delle funzioni legislative ed amministrative nell'organizzazione e nell'assistenza sanitaria: la minuziosa disciplina di ogni livello d'intervento (Stato, Regioni, Comuni, ASL e soggetti erogatori privati) negli aspetti sia organizzativi che funzionali attinenti al sistema di erogazione delle prestazioni ha lasciato ben poco spazio alle competenze regionali, senza alcuna coerenza con la coeva riforma del finanziamento del SSN introdotta dalla legge n. 133 del 1999 e con il successivo decreto legislativo n. 56 del 2000, che di lì a poco avrebbe attribuito alle Regioni tributi propri per il finanziamento del sistema ed il pagamento delle prestazioni<sup>40</sup>. Una vera e propria «ricentralizzazione» della sanità, che ha suscitato immediate critiche da parte della dottrina, che ne ha evidenziato la forte discontinuità con i criteri informativi delle «riforme Bassanini»<sup>41</sup>, giungendo financo ad affermare che «il servizio sanitario che esce dal nuovo decreto legislativo è un servizio sanitario imperiale, ordinato come una piramide, simmetrico, che rispon-

---

(38) Artt. 3, 3-*quater*, 3-*quinquies* e 3-*sexies* d.lgs. n. 229/1999.

(39) L. VANDELLI, *Introduzione a La razionalizzazione del servizio sanitario nazionale: novità e prospettive*, in *San. pubbl.*, 1999, p. 159.

(40) G. CILIONE, *Il trasferimento delle funzioni in materia sanitaria*, in *questa Rivista*, 2001, pp. 986-987.

(41) Cfr. C. BOTTARI, *Editoriale*, in *San. pubbl.*, 1999, p. 1073 ss.; G. GARDINI, L. ZANETTI, *Editoriale*, *ivi*, p. 381 ss.; L. VANDELLI, C. BOTTARI, *Art. 1*, in F. ROVERSI MONACO (a cura di), *Il nuovo servizio sanitario nazionale*, Rimini, 2000, p. 28 ss.

de forse ai bisogni di governo del centro, non necessariamente ai bisogni della collettività»<sup>42</sup>.

### 3. *L'assetto istituzionale disegnato dalla riforma del Titolo V della Costituzione e le indicazioni della giurisprudenza (soprattutto costituzionale)*

Le competenze regionali acquisite negli anni '90 del secolo scorso sono state consolidate, nel 2001, dall'approvazione della riforma del Titolo V della Costituzione<sup>43</sup>, che ha bilanciato l'estensione della potestà legislativa concorrente delle Regioni al campo della «tutela della salute»<sup>44</sup> rispetto all'angusta competenza sull'«assistenza sanitaria e ospedaliera» dell'originario art. 117<sup>45</sup> con il vincolo del rispetto dei principi fondamentali del SsN (comma 3) e con la competenza esclusiva statale sulla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali da garantire uniformemente su tutto il territorio nazionale (comma 2, lett. *m*)<sup>46</sup>. Una scelta che – com'è stato subito notato – riflette l'esigenza, per la sede normativa centrale, di assicurare che la tutela dei diritti sociali (tra cui la salute) avvenga in maniera equa

(42) Così S. CASSESE, *Stato e mercato: la sanità*, in G. AMATO, S. CASSESE, G. TURCHETTI, R. VARALDO (a cura di), *Il governo della sanità*, Milano, 1999, p. 21; analogamente, F. REVIGLIO, *Sanità. Senza vincoli di spesa?*, Bologna, 1999, p. 129, che rimproverò alla riforma «un'impostazione centralistica che riserva allo Stato un eccessivo potere regolamentare, espressione di una fiducia, non certo meritata, nelle sue capacità di programmazione».

(43) Che l'obiettivo della riforma fosse proprio quello di «consolidare e rafforzare quell'opzione regionale, in un quadro complessivo di distribuzione delle competenze tra enti territoriali che valorizzava l'autonomia senza escludere momenti di sintesi, di uniformità e di garanzia riconosciuti allo Stato (legislatore e non legislatore)» è stato confermato, da ultimo, da D. MORANA, *La tutela della salute fra competenze statali e regionali: indirizzi della giurisprudenza costituzionale e nuovi sviluppi normativi*, in *Osserv. cost.*, 1, 2018, p. 3.

(44) Cfr. G. CARPANI, D. MORANA, *Le competenze legislative in materia di tutela della salute*, in R. BALDUZZI, G. CARPANI (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, Bologna, 2013, p. 89 ss.

(45) Si è osservato, giustamente, al riguardo che, oltre ad aversi una potestà più intensa, è l'oggetto stesso della competenza regionale ad essere più ampio, atteso che la tutela della salute non riguarda soltanto gli aspetti acuti di protezione del diritto, ma anche le altre attività di prevenzione e di cura che mirano al benessere fisico e psichico della popolazione: L. CUOCOLO, A. CANDIDO, *L'incerta evoluzione del regionalismo sanitario in Italia*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2013, § 1.

(46) F. TARONI, *Tempi moderni*, in *Politiche sanitarie*, 2, 2011, p. 57; già prima, R. BALDUZZI, *Titolo V e tutela della salute*, in *Quad. reg.*, 2002, p. 65 ss.

ed uniforme, cioè a parità di condizioni, su tutto il territorio nazionale, ma non esclude la diversificazione organizzativa e funzionale dei sistemi idonei ad assicurare queste prestazioni minime ed uguali per tutti<sup>47</sup>. Il novellato art. 117, peraltro, ha affidato alla competenza legislativa residuale delle Regioni l'organizzazione amministrativa regionale: come vedremo<sup>48</sup>, infatti, tale titolo di competenza legislativa non è elencato espressamente nell'anzidetta disposizione, ma è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale come riconducibile alla clausola residuale di cui al comma 4, sicché, in virtù del principio costituzionale dell'autonomia come potere di autorganizzazione attribuito a ciascun ente territoriale nell'ambito di rispettiva competenza, le competenze legislative ed amministrative delle Regioni in materia di tutela della salute sono completate dal riconoscimento dell'autonomia istituzionale regionale nel settore del «governo» delle politiche sanitarie<sup>49</sup>.

Sotto diverso profilo, la legge costituzionale n. 3 del 2001, riscrivendo l'art. 118 della Costituzione, ha rimesso le funzioni amministrative ai Comuni ad eccezione dei casi in cui, per assicurare l'esercizio unitario delle stesse, siano conferite ad altri enti.

È apparso subito a tutti scontato che le sorti della riforma del 2001 sarebbero dipese in gran parte dall'atteggiamento che avrebbero assunto nella sua interpretazione sia il legislatore statale che quello regionale, nonché la Corte costituzionale<sup>50</sup>.

Lo spazio a disposizione non ci consente di passare in rassegna tutta la giurisprudenza costituzionale in materia, sicché proviamo a delinearne i tratti fondamentali.

La Consulta, innanzitutto, ha costantemente affermato che la materia «tutela della salute» è «assai più ampia rispetto alla precedente materia assistenza sanitaria e ospedaliera»<sup>51</sup>. In essa rientra anche l'organizzazio-

---

(47) G. CILIONE, *Il trasferimento delle funzioni in materia sanitaria*, cit., p. 990.

(48) *Infra*, § 4.

(49) E. GRIGLIO, *L'organizzazione istituzionale per la tutela della salute in ambito regionale*, in R. BALDUZZI, G. CARPANI (a cura di), *Manuale di diritto sanitario*, cit., p. 217.

(50) Così, tra i tanti, G. CILIONE, *Il trasferimento delle funzioni in materia sanitaria*, cit., p. 989.

(51) Così, *ex plurimis*, ord. 29 aprile 2005, n. 270 e sent. 5 giugno 2006, n. 181.

ne sanitaria, considerata «parte integrante» dalla tutela della salute<sup>52</sup>; le Regioni, pertanto, possono legiferare in tema di organizzazione dei servizi sanitari, ma sempre nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dallo Stato, siano essi formulati in appositi atti legislativi ovvero impliciti, cioè ricavabili in via interpretativa<sup>53</sup>.

D'altronde, l'intreccio e la sovrapposizione di materie, quali la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, la tutela della salute ed il coordinamento della finanza pubblica<sup>54</sup>, fa sì che la disciplina complessiva in tema di sanità sia interamente improntata al principio di leale cooperazione.

La giurisprudenza costituzionale ha, poi, altrettanto costantemente sottolineato come l'esigenza di coniugare una necessaria opera di contenimento della spesa debba essere raccordata con la garanzia della continuità dell'erogazione della prestazione e con il rispetto del principio della sostenibilità economica dei costi da parte degli utenti<sup>55</sup>. La congiuntura economica sfavorevole dell'ultimo decennio ha orientato sempre più il legislatore statale verso scelte volte al contenimento della spesa ed alla messa a punto di un sistema che fosse in grado, mediante la standardizzazione dei costi sanitari su scala nazionale, di ridurre le spese del settore. L'ambito d'intervento delle Regioni è stato, pertanto, oggetto di reiterate limitazioni da parte del legislatore nazionale, che la Corte costituzionale ha ritenuto legittimato ad imporre alle Regioni vincoli alla spesa corrente per assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva, in connessione con il conseguimento degli obiettivi nazionali, condizionati anche da obblighi comunitari<sup>56</sup>.

---

(52) Così, espressamente, Corte cost., 14 novembre 2008, n. 371.

(53) Corte cost., 26 giugno 2002, n. 282, in *Giur. cost.*, 2002, 2012, con nota di D. MORANA, *La tutela della salute, fra libertà e prestazioni, dopo la riforma del Titolo V. A proposito della sentenza 282/2002 della Corte costituzionale*.

(54) Corte cost., 16 luglio 2012, n. 187, 16 novembre 2011, n. 330 e 2 luglio 2009, n. 200.

(55) Sentt. n. 330/2011, cit., 11 luglio 2008, n. 271 e 7 luglio 2006, n. 279.

(56) In tal senso, a partire dalla sent. 27 gennaio 2005, n. 36, 18 aprile 2012, n. 91, 28 marzo 2013, n. 51, 3 maggio 2013, n. 79 e 29 maggio 2013, n. 104. Per ulteriori indicazioni giurisprudenziali, cfr. H. SIMONETTI, *Brevi note sulla tutela della salute nella più recente giurisprudenza amministrativa*, in *www.giustizia-amministrativa.it*, 2016, § 3.

La concorrenza tra la competenza concorrente in materia di «tutela della salute» e quella residuale regionale in materia di «assistenza ed organizzazione sanitaria» è stata risolta dalla Consulta utilizzando il «criterio della prevalenza», fatto operare in favore della competenza più ampia, *id est* della materia riferibile alla «tutela della salute»<sup>57</sup>, nel cui ambito – ripetesi – è stata collocata anche l'organizzazione sanitaria<sup>58</sup>.

La Corte costituzionale si è anche adoperata per distinguere le norme espressione di principi fondamentali<sup>59</sup>, attribuite alla competenza statale, dalle norme di dettaglio, di competenza delle Regioni, sottolineando come lo Stato debba prescrivere criteri ed obiettivi e le Regioni individuare gli strumenti concreti per raggiungerli<sup>60</sup> e successivamente chiarendo che «nelle materie di competenza ripartita è da ritenere vincolante anche ogni previsione che, sebbene a contenuto specifico e dettagliato, è da considerare per la finalità perseguita, in rapporto di coesenzialità e di necessaria integrazione con le norme-principio che connotano il settore»<sup>61</sup>.

Assai importante è, poi, il contributo della giurisprudenza costituzionale in materia di livelli essenziali di assistenza. Rinviando per maggiori approfondimenti alla corposa elaborazione dottrinale in materia<sup>62</sup>, ci limi-

(57) *Ex plurimis*, sentt. nn. 181/2006 e 270/2005, citt.

(58) Nel senso che quest'ultima inerisce ai metodi ed alle prassi di razionale ed efficiente utilizzazione delle risorse umane, finanziarie e materiali destinate a rendere possibile l'erogazione del servizio sanitario, Corte cost., 23 marzo 2007, n. 105.

(59) Nozione sulla quale ha indagato A. MASARACCHIA, *Dirigenza sanitaria e «principi fondamentali» delle materie concorrenti, tra disordine legislativo e incertezze della Corte*, in *Giur. cost.*, 2007, p. 1342.

(60) Sent. n. 181/2006, cit.

(61) Sent. n. 371/2008, cit.

(62) *Ex plurimis*, V. ANTONELLI, *La garanzia dei livelli essenziali di assistenza nei primi 40 anni del Servizio sanitario nazionale: dall'uniformità all'appropriatezza*, in *federalismi.it*, 7, 2018; M. ATRIPALDI, *Diritto alla salute e livelli essenziali di assistenza (LEA)*, in *federalismi.it*, 2017; C. PANZERA, *I livelli essenziali delle prestazioni secondo i giudici comuni*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 3371 ss.; R. BALDUZZI, *Equità ed efficienza nei livelli essenziali in sanità*, in G. CORSO, P. MAGISTRELLI (a cura di), *Il diritto alla salute tra istituzioni e società civile*, Torino, 2009, p. 81 ss.; C. TUBERTINI, *La garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni nell'organizzazione del servizio sanitario*, in A. PIOGGIA, M. DUGATO, G. RACCA, S. CIVITARESE MATTEUCCI (a cura di), *Oltre l' aziendalizzazione del servizio sanitario. Un primo bilancio*, Milano, 2008, p. 433 ss.; E. BALBONI, *Gli standard strutturali delle istituzioni di assistenza tra livelli essenziali e principi fundamenta-*

tiamo a riferire che la Consulta ha ritenuto legittima l'imposizione della riduzione delle risorse degli enti territoriali per il raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica<sup>63</sup>, a patto che la riduzione sia ragionevole e tale da non pregiudicare le funzioni assegnate all'ente territoriale: infatti, «l'eccessiva riduzione delle risorse e l'incertezza sulla loro definitiva entità [...] non consentono una proficua utilizzazione delle stesse»<sup>64</sup>. Ferma restando, quindi, la discrezionalità politica del legislatore statale nell'individuazione dei LEA, non è possibile limitarne concretamente l'erogazione attraverso indifferenziate riduzioni della spesa pubblica, in quanto l'effettività del diritto di ottenere l'erogazione di prestazioni indefettibili «non può che derivare dalla certezza delle disponibilità finanziarie per il soddisfacimento del medesimo diritto»<sup>65</sup>. Quest'ultima recente pronuncia costituzionale, in particolare, affermando chiaramente che «[è] la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione», non poteva non saltare subito all'occhio<sup>66</sup> e dovrebbe servire a ribadire l'esistenza di un nucleo dei diritti fondamentali rimasto ancora intangibile per le politiche di contenimento della spesa pubblica<sup>67</sup>: quell'area che, quasi un decennio orsono, la stessa Consulta aveva definito «nucleo indefettibile di garanzie»<sup>68</sup> e che potrebbe rimettere in discussione

---

li, in *Giur. cost.*, 2007, p. 4333 ss.; V. MOLASCHI, «Livelli essenziali delle prestazioni» e *Lea sanitari: prime indicazioni della giurisprudenza di merito*, in *Foro amm. - TAR*, 2003, p. 181 ss.; T. NICOLAZZI, *I livelli essenziali di assistenza*, in *Foro amm. - TAR*, 2002, p. 1744 ss.

(63) *Ex multis*, sent. 26 gennaio 2004, n. 36.

(64) Sent. 29 gennaio 2016, n. 10.

(65) Sent. 16 dicembre 2016, n. 275.

(66) G. DI DONATO, *Crisi economica, sovranità statale e diritti sociali nell'era dell'austerità di bilancio e del neoliberalismo europeo*, in *Osserv. cost.*, 1, 2017, p. 25.

(67) L. MADAU, «È la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa erogazione». *Nota a Corte cost. n. 275/2016*, in *Osserv. cost.*, 1, 2017, p. 11; L. ARDIZZONE, R. DI MARIA, *La tutela dei diritti fondamentali ed il "totem" della programmazione: il bilanciamento (possibile) fra equilibrio economico-finanziario e prestazioni sociali (brevi riflessioni a margine di Corte cost., sent. 275/2016)*, in *Dir. reg.*, 2017, p. 185.

(68) Sent. 4 luglio 2008, n. 251.

l'idea del condizionamento finanziario dei diritti fondamentali<sup>69</sup>. L'uso del condizionale non è casuale, anche perché il Consiglio di Stato ha, invece, recentemente ribadito, da un lato, che, «[i]n materia sanitaria, in presenza di una inevitabile limitatezza delle risorse, non è pensabile di poter spendere senza limite, avendo riguardo soltanto ai bisogni, quale ne sia la gravità e l'urgenza, poiché è la spesa a dover essere commisurata alle effettive disponibilità finanziarie, le quali condizionano la quantità ed il livello delle prestazioni sanitarie»<sup>70</sup>; dall'altro, che la stessa definizione dei LEA – che dovrebbe prescindere dal luogo di residenza<sup>71</sup> – «non solo è finalizzata ad offrire, in positivo, un catalogo delle prestazioni che lo Stato è tenuto a garantire per assicurare l'effettività del diritto alla salute, ma va considerata anche come il limite che le singole Regioni non possono superare senza creare uno squilibrio delle proprie risorse finanziarie»<sup>72</sup>. Sotto altro profilo, poi, la Corte ha evidenziato che la competenza statale concerne la fissazione del livello strutturale e qualitativo delle prestazioni e solo in circostanze eccezionali può spingersi all'erogazione di provvidenze o alla gestione di sovvenzioni direttamente da parte dello Stato<sup>73</sup>; la determinazione degli *standard*, in particolare, dev'essere garantita, con carattere di generalità, «per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di determinate prestazioni, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle»<sup>74</sup>. Secondo la Consulta, inoltre, «la misura della compartecipazione deve essere omogenea su tutto il territorio nazionale, giac-

---

(69) In tal senso, A. LUCARELLI, *Il diritto all'istruzione del disabile: oltre i diritti finanziariamente condizionati. Nota a Corte cost. n. 275 del 2016*, in *Giur. cost.*, 2016, p. 8. Che «[l]a questione, allora, non è se vi siano o meno le risorse per soddisfare adeguatamente il diritto alla salute, ma se vi sia o meno la volontà politica di destinare a questo impiego le somme necessarie, distogliendole da altre utilizzazioni», era già stato evidenziato da M. LUCIANI, *I livelli essenziali delle prestazioni in materia sanitaria tra Stato e Regioni*, in E. CATELANI, G. FERONI, M.C. GRISOLIA (a cura di), *Diritto alla salute tra uniformità e differenziazione*, Torino, 2011, p. 14.

(70) Sez. III, 22 febbraio 2017, n. 836.

(71) Sez. III, 14 marzo 2014, n. 1276.

(72) Sez. III, 23 gennaio 2017, n. 267.

(73) Sent. 14 luglio 2017, n. 192.

(74) Sent. 2 novembre 2017, n. 231.



ché non sarebbe ammissibile che l'offerta concreta di una prestazione sanitaria rientrante nei LEA si presenti in modo diverso nelle varie Regioni, considerato che dell'offerta concreta fanno parte non solo la qualità e quantità delle prestazioni che devono essere assicurate sul territorio, ma anche le soglie di accesso, dal punto di vista economico, dei cittadini alla loro fruizione<sup>75</sup>. Ciò vale anche per le Regioni a Statuto speciale che sostengono il costo dell'assistenza sanitaria nei rispettivi territori, in quanto «la natura stessa dei cosiddetti LEA, che riflettono tutele necessariamente uniformi del bene della salute, impone di riferirne la disciplina normativa anche ai soggetti ad autonomia speciale»<sup>76</sup>.

In concreto, si è effettivamente registrato un atteggiamento alquanto cauto dello Stato, che, «piuttosto che optare per un'unilaterale ed autonoma iniziativa legislativa, [...] ha più moderatamente utilizzato lo strumento dell'accordo con le autonomie territoriali, componendo, dunque, con modalità negoziate e programmatiche, possibili divergenze e pericolose sovrapposizioni in riferimento alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni sanitarie»<sup>77</sup>. Come già anticipato, del resto, la giurisprudenza costituzionale ha dichiarato irrinunciabile il rispetto del principio di leale collaborazione nella sua forma più incisiva, esigendo l'intesa della Conferenza permanente quale condizione indispensabile per assicurare il necessario coinvolgimento delle Regioni e degli Enti locali nella definizione ed attuazione dei LEA<sup>78</sup> e rilevando che «la disciplina del settore sanitario [...] è interamente improntata al principio di leale cooperazione. A partire dal 2000, lo Stato e le Regioni stipulano particolari intese, denominate "Patti per la salute", volte a garantire l'equilibrio finanziario e i livelli essenziali delle prestazioni per il successivo triennio»<sup>79</sup>. L'approccio collaborativo, peraltro, è stato recentemen-

---

(75) Sent. n. 187/2012, cit.; nello stesso senso, già sent. 13 giugno 2008, n. 203.

(76) Corte cost., sent. n. 187/2012, cit.

(77) C. BOTTARI, *Tutela della salute ed organizzazione sanitaria*, II ed., Torino, 2011, p. 63.

(78) Cfr., ad es., sent. 8 maggio 2007, n. 162, in *San. pubbl.*, 2007, p. 318.

(79) Sentt. n. 187/2012, cit., e 31 marzo 2006, n. 134, in *Giur. cost.*, 2006, p. 1249, con note di L. CUOCOLO, *Livelli essenziali: allegro, ma non troppo*, ed E. PESARESI, *Art. 117, 2° comma, lett. m), Cost.: la determinazione anche delle prestazioni? Tra riserva di legge e leale collaborazione, possibili reviviscenze del potere di indirizzo e coordinamento*. Per maggiori approfondimenti su

te ribadito nella stessa disciplina delle procedure di definizione ed aggiornamento dei LEA, secondo le previsioni nuovamente esplicitate nella legge di stabilità per il 2016<sup>80</sup>.

Nel complesso, è parso a tutti evidente che la legislazione statale ha solitamente occupato lo spazio del legislatore regionale e che tale intrusione è stata, di regola, avallata dalla giurisprudenza costituzionale sia attraverso un'interpretazione estensiva della materia «tutela della salute» e dei principi fondamentali ad essa relativi, ritenuti comprensivi dell'aspetto organizzativo, sia, almeno in un primo tempo, annettendo alla competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia di LEA anche i profili organizzativi<sup>81</sup>. Laddove si tratti di «ricollocare al centro» le scelte in sanità, però, sembra comunque prevalere la tendenza a rafforzare e valorizzare il modello collaborativo tra lo Stato e le autonomie regionali<sup>82</sup>. In altri termini, l'individuazione di un giusto equilibrio tra esigenze di uniformità di tutela del diritto alla salute e modelli organizzativi ormai differenziati rispetto ai quali è riconosciuta un'ampia autonomia alle Regioni – le quali peraltro, verosimilmente a causa dell'elevata instabilità del quadro costituzionale in materia, hanno per lo più preferito limitarsi a qualche correzione del proprio assetto organizzativo<sup>83</sup> –

---

tali modalità negoziate, cfr. G. CARPANI, *Accordi e intese tra Governo e regioni nella più recente evoluzione del SSN: spunti ricostruttivi*, in R. BALDUZZI (a cura di), *Trent'anni di servizio sanitario nazionale*, cit., p. 35 ss.

(80) Art. 1, commi 554 e 559, l. n. 208/2015.

(81) In tal senso, E. MENICCHETTI, *L'aziendalizzazione dell'organizzazione del Servizio sanitario nazionale: l'azienda USL nelle attuazioni regionali*, in A. PIOGGIA, M. DUGATO, G. RACCA, S. CIVITARESE MATTEUCCI (a cura di), *Oltre l'aziendalizzazione del servizio sanitario*, cit., p. 23 ss., spec. pp. 27-31. Di «una giurisprudenza costituzionale non sempre coerente circa il grado di "tollerabilità" degli interventi legislativi statali estremamente dettagliati» ha recentemente parlato D. MORANA, *La tutela*, cit., p. 7.

(82) D. MORANA, *op. ult. cit.*, 15.

(83) Sul punto, *amplius*, C. TUBERTINI, *La giurisprudenza costituzionale in materia di tutela della salute di fronte alla nuova delimitazione delle competenze statali e regionali* (Intervento all'Incontro del Gruppo S. Martino su: «L'immagine ed il luogo dell'Amministrazione nelle sentenze della Corte Costituzionale successive alla riforma del Titolo V», Perugia, 10-11 novembre 2005), in *www.astrid-online.it*, p. 21 ss. del *paper*; R. BALDUZZI, *I servizi pubblici e la dimensione imprenditoriale della pubblica amministrazione. Salute ed assistenza sociale*, in *federalismi.it*, 19, 2004, § 8; L. CUOCOLO, A. CANDIDO, *L'incerta evoluzione del regionalismo sanitario in Italia*, cit., § 5, secondo i quali, salvo che per il modello lombardo [su cui E. GRIGLIO, *L'esperienza del-*

non può che essere operata attraverso il principio della leale collaborazione, rimettendo la concreta definizione di tale equilibrio alle previste sedi di raccordo<sup>84</sup>.

#### 4. *Luci ed ombre del federalismo sanitario*

In numerose decisioni concernenti la competenza trasversale dello Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. *m*), della Costituzione, la Corte costituzionale si è riferita alla determinazione di «*standard* strutturali e qualitativi delle prestazioni»<sup>85</sup>.

L'ineliminabile riferimento all'elemento qualitativo, tuttavia, sembra porsi in contrasto con la riformata disciplina del c.d. «federalismo fiscale» contenuta nella legge n. 42 del 2009, che, individuando come parametro di riferimento per la prestazione dei servizi essenziali «costi e fabbisogni *standard*», costringe le autonomie territoriali a prestare attenzione pressoché esclusiva all'elemento quantitativo, *id est* economico<sup>86</sup>.

*la Lombardia: il ruolo della Regione*, in C. DE VINCENTI, R. FINOCCHI GHERSI, A. TARDIOLA (a cura di), *La sanità in Italia. Organizzazione, governo, regolazione, mercato*, Bologna, 2011, p. 237 ss.), che rappresenta l'unico esempio di effettiva differenziazione, può dirsi che gli altri sistemi regionali si siano connotati come mere varianti rispetto allo schema nazionale [sia pure con la presenza di modelli sicuramente innovativi, come, ad es., quello dell'Emilia-Romagna, su cui R. GRILLI, R. TOMBA, *L'esperienza dell'Emilia-Romagna: il ruolo degli Enti locali e dei professionisti*, in C. DE VINCENTI, R. FINOCCHI GHERSI, A. TARDIOLA (a cura di), *La sanità in Italia*, cit., p. 257 ss.]. In generale, sui modelli organizzativi ricavabili dalle esperienze regionali, E. MENICHETTI, *L'aziendalizzazione dell'organizzazione del Servizio sanitario nazionale*, cit., p. 31 ss.

(84) In tal senso, *ex multis*, E. BALBONI, *Diritti sociali, sanità e prospettive del federalismo*, in G. CORSO, P. MAGISTRELLI (a cura di), *Il diritto alla salute tra istituzioni e società civile*, cit., p. 99, il quale suggerisce di evitare eccessi statalisti o regionalisti, che risulterebbero, in materia sanitaria, incongrui ed immotivati: già prima, M. MIGLIORANZA, *Sanità e principi fondamentali: la programmazione regionale*, in *Foro amm. - Cds*, 2005, p. 2439. Sul ruolo della Conferenza Stato-Regioni in materia sanitaria, per tutti, R. BALDUZZI, *La creazione di nuovi modelli sanitari regionali e il ruolo della conferenza Stato-regioni (con una digressione sull'attuazione concreta del principio di sussidiarietà «orizzontale»)*, in *Quad. reg.*, 2004, pp. 20-25.

(85) *Ex plurimis*, sentt. 27 luglio 2011, n. 248, 10 giugno 2010, n. 207, 7 marzo 2008, n. 50 e 23 novembre 2007, n. 387, in *Foro it.*, 2011, I, 2884; in *Giorn. dir. amm.*, 2010, 1044; in *Giur. it.*, 2008, p. 2424, con nota di V. DE LUCA, *La Corte costituzionale delinea ulteriormente il regime transitorio dell'art. 119 Cost. Alcune considerazioni critiche*, in *Corr. giur.*, 2008, p. 100.

(86) S. MIRATE, *La semplificazione come armonizzazione e razionalizzazione della finanza pubblica e dei vincoli di spesa: le prestazioni sanitarie tra pareggio di bilancio e federalismo fiscale*, in C. VIDETTA (a cura di), *Tutela della salute e semplificazione. Una riflessione a più voci*, Napoli, 2015. Sull'incerto percorso del federalismo fiscale in sanità, M. D'ANGELOSANTE, *Strumenti di controllo della spesa e concorrenza nell'organizzazione del servizio sanitario in*

A ciò si aggiunga la riforma costituzionale sul vincolo di pareggio di bilancio, che, applicata agli enti territoriali, rischia di accentuare ulteriormente il peso dell'elemento finanziario rispetto ad ogni altro aspetto più propriamente qualitativo nell'erogazione dei servizi essenziali alla persona<sup>87</sup>. Il problema, in verità, si era posto sin dal decreto legislativo n. 56 del 2000<sup>88</sup>, che per primo aveva introdotto l'idea del federalismo fiscale operando siffatti riferimenti ai costi e fabbisogni *standard* correlati ai livelli essenziali delle prestazioni. Com'è noto, l'anzidetto articolato normativo considerava le risorse nel settore sanitario regionale non vincolate, ma comunque legate a garantire l'erogazione dei LEA: la *ratio* era quella di rendere le Regioni direttamente destinatarie di parte dei tributi statali, così da istituire un sistema di finanziamento basato sulla capacità fiscale regionale, ancorché corretta da una parziale perequazione, allo scopo di garantire i LEA anche alle Regioni con capacità fiscale inferiore al proprio fabbisogno sanitario<sup>89</sup>. Da quel momento, i LEA sono diventati un elemento di unificazione della disciplina a livello centrale, con un connesso potere di determinazione dello Stato, e la Consulta ha evidenziato il possibile rischio di un'eccessiva ingerenza statale nei vincoli di destinazione delle risorse alle Regioni<sup>90</sup>.

Ciò premesso, è risaputo che la riforma sul federalismo fiscale, intesa ad affermare un principio autonomistico nella spesa sanitaria e a ritagliare, quindi, alla Regione un ruolo da protagonista, è fondamentalmente imperniata sui costi piuttosto che sugli effettivi bisogni individuali<sup>91</sup>. Il

---

*Italia*, Rimini, 2012, p. 185 ss.

(87) In tal senso, C. TUCCIARELLI, *Pareggio di bilancio e federalismo fiscale*, in *Quad. cost.*, 2012, p. 799.

(88) Per un primo sintetico esame di tale decreto con riguardo al settore sanitario, cfr. N. DIRINDIN, *Federalismo fiscale e servizio sanitario: un percorso di responsabilizzazione o il presupposto per cambiamenti strutturali?*, in N. DIRINDIN, E. PAGANO (a cura di), *Governare il federalismo. Le sfide per la sanità*, Roma, 2001, p. 1 ss.

(89) E. CATELANI, *La sanità pubblica*, Padova, 2010, p. 265.

(90) Cfr., ad es., sent. 27 marzo 2003, n. 88, in *Ragiusan*, 2003, pp. 229-230, p. 277, secondo cui la determinazione dei LEA può avvenire con decreto purché in conformità alla cornice delle leggi di attuazione dell'art. 117, comma 2, lett. m), Cost.

(91) L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in *www.gruppodipisa.it*, giugno 2012, p. 40.

duplice obiettivo di responsabilizzare maggiormente gli amministratori pubblici ed incrementare l'efficienza allocativa, garantendo una maggiore idoneità dei livelli di governo più vicini agli amministrati ad organizzare adeguati meccanismi di finanziamento e spesa ritagliati sulla base delle specifiche esigenze locali, con una più efficace erogazione delle prestazioni da parte delle autonomie territoriali, ha incontrato, però, numerosi ostacoli.

In primo luogo, si è posto il problema di assicurare risorse proporzionate ai bisogni sanitari espressi dalla popolazione nell'ambito del territorio regionale, garantendo al contempo una gestione «economica» delle risorse stesse<sup>92</sup>.

Va, poi, tenuto conto del debito pubblico, che finisce inevitabilmente per limitare in modo rilevante anche la spesa sanitaria<sup>93</sup>, che, invece, tenderebbe a crescere a causa di una molteplicità di fattori, quali l'evoluzione delle conoscenze mediche e delle tecnologie biomediche, l'invecchiamento della popolazione ed una diversa e più attenta percezione del fattore salute nel contesto culturale e sociale e nella sfera personale del singolo individuo<sup>94</sup>.

V'è, infine, da completare il percorso di attuazione del federalismo fiscale: da un lato, l'imposizione del vincolo fiscale dev'essere basata su un quadro chiaro e stabile delle risorse disponibili; dall'altro, prestando attenzione esclusivamente all'elemento finanziario, si potrebbe rendere complicata la gestione del sistema sanitario, *ergo* inefficiente l'erogazione dei servizi attinenti alla salute<sup>95</sup>.

Si tratta di problematiche che – com'è evidente – meriterebbero un'ampia disamina che qui non è possibile svolgere.

---

(92) S. MIRATE, *La semplificazione come armonizzazione e razionalizzazione della finanza pubblica e dei vincoli di spesa*, cit., pp. 21-22.

(93) L. TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, cit., p. 52 ss.

(94) M. SCHEGGI, *Il governo della spesa sanitaria. Rigore ed equità*, in *www.health-management.it*, settembre 2012, pp. 3-5.

(95) S. MIRATE, *La semplificazione come armonizzazione e razionalizzazione della finanza pubblica e dei vincoli di spesa*, cit., p. 22.

Ai nostri fini, sia sufficiente rimarcare come il più recente decreto legislativo n. 68 del 2011, in tema di federalismo fiscale nel campo sanitario, nella ricerca del necessario equilibrio tra le ragioni e gli imperativi dello Stato sociale ed i vincoli della finanza pubblica, attribuisca alla legge statale il compito di determinare in via definitiva i LEA, prevedendo che, nelle more, si operi attraverso un'intesa assunta in sede di Conferenza unificata: un sistema connotato, dunque, da «una vera e propria liquefazione della tradizionale scala gerarchica delle fonti», in cui si oscilla «tra fonti legali e forme di regolazione di tipo pattizio/consensuale», ma la legge statale è chiamata comunque a giocare un ruolo centrale<sup>96</sup>.

Sotto altro profilo, va pure tenuto conto dell'introduzione, ad opera della legge finanziaria 2005, dei cc.dd. «piani di riqualificazione e rientro», strumenti emergenziali introdotti quale «programma operativo di riorganizzazione, di riqualificazione e di potenziamento»<sup>97</sup> dei servizi sanitari regionali, al fine di intervenire a copertura dei disavanzi ed individuare le indispensabili modifiche strutturali intese ad evitare la ripetizione del fenomeno economico negativo<sup>98</sup>. Trattasi di strumenti che seguono un percorso distinto da quello del finanziamento ordinario del SSN negoziato con i già menzionati «patti per la salute», in quanto – a differenza di questi ultimi, che dettano regole valide per tutte le Regioni – separano le Regioni «in difficoltà finanziaria» da quelle «virtuose» e sono il prodotto di negoziazioni bilaterali tra le prime e lo Stato<sup>99</sup>. Anche secondo coloro che li avevano inizialmente visti come «l'occasione giusta per intraprendere il cambiamento»<sup>100</sup>, tuttavia, i piani di rientro, ormai da qualche anno, «stanno diventando sempre di più strumenti rafforzativi delle differenziazioni assistenziali rilevabili nelle diverse Regioni, nonché affatto migliorativi della loro capacità di spesa e della loro produzione di

---

(96) R. FERRARA, *I rapporti Stato-Regioni in materia di sanità*, in *Libro dell'anno del diritto 2012*, Roma, 2012, p. 381.

(97) Così si esprime l'art. 1, comma 180, l. n. 311/2004.

(98) G. DE MAIO, *Federalismo sanitario, crisi economica e perequazione*, in F. LIGUORI, A. ZOPPOLI (a cura di), *La sanità flessibile*, Napoli, 2012, pp. 130-131.

(99) F. TARONI, *Salute, sanità e Regioni in un Servizio sanitario nazionale*, cit.

(100) E. JORIO, *Il riordino della sanità sarà la sfida dei nuovi governatori*, in *www.astrid-online.it*, aprile 2010, p. 6.

prestazioni e servizi, quasi sempre riordinati solo sulla carta, quindi in via squisitamente teorica»<sup>101</sup>.

È opinione pressoché unanime che la grave difficoltà in cui versano le Regioni fortemente indebitate, che rischia di accentuare ulteriormente la scarsa uniformità nell'erogazione delle prestazioni sanitarie sul territorio nazionale, imponga la previsione di strumenti perequativi, che consentano di dare effettiva attuazione al precetto costituzionale sui LEA di cui all'art. 117, comma 2, lett. *m*)<sup>102</sup>. Indubbiamente, le sanzioni finanziarie e la frequente censura politica previste nei piani di rientro hanno reso assai più costoso, per le imprese, i cittadini e la stessa classe politica, il ricorso al *deficit* per finanziare la sanità regionale, in cui i vincoli di bilancio sono oggi certamente più rigidi; peraltro, seppure in alcuni casi l'ammontare dei disavanzi si sia significativamente ridotto, non ne sono state eliminate le cause strutturali<sup>103</sup>.

Per quanto qui interessa, va comunque segnalato come, a prescindere dai risultati conseguiti, i piani di rientro abbiano esercitato un notevole effetto indiretto di «ricentralizzazione» sia sulle relazioni tra Stato e Regioni che su quelle tra le Regioni ed i loro territori: da un lato, lo Stato ha ripreso ad intervenire direttamente nei procedimenti concernenti l'organizzazione dei servizi sanitari regionali; dall'altro, al livello infrare-

---

(101) E. JORIO, *Il (quasi) flop dei Piani di rientro: un ulteriore problema per la sanità e per l'esordio del federalismo fiscale* (Relazione all'VIII Convegno nazionale di diritto sanitario, Alessandria, 19 novembre 2010), in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it).

(102) G. DE MAIO, *Federalismo sanitario, crisi economica e perequazione*, cit., p. 137; M. SICLARI, *Il "federalismo sanitario" (Appunti preliminari)*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), ottobre 2011, pp. 7-8. In argomento, da ultimo, G. BERNABEL, *Il ruolo della perequazione nel sistema multilivello di finanza locale*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), 20, 2018. Sulla difficoltà di valutare l'eguaglianza in ambito di prestazioni sanitarie, E. GRANAGLIA, *Equità orizzontale in un contesto di federalismo sanitario: implicazioni dalla prospettiva della giustizia distributiva*, in *Politiche sanitarie*, 1, 2008, p. 5 ss. Nel senso che «[i]l rischio più immediato è che penalizzazioni improprie, derivanti dalla nuova normativa, facciano abortire sul nascere i tentativi di riscatto che, in alcune Regioni, storicamente più inefficienti, pure sono stati messi in atto, e con risultati significativi», F. SPANDONARO, *Federalismo ed equità nel Sistema sanitario nazionale*, in A. CICHETTI (a cura di), *Efficacia ed equità nell'assetto federale del Servizio sanitario nazionale*, Milano, 2013, p. 47, secondo cui occorre riportare l'attenzione sui contenuti equitativi dei sistemi sanitari pubblici, centralisti o federalisti che siano, al fine di sviluppare una reale capacità di governare in modo socialmente giusto i livelli di solidarietà sociale.

(103) F. TARONI, *Salute, sanità e regioni in un Servizio sanitario nazionale*, cit.

gionale, i piani di rientro hanno forzato le resistenze locali in virtù del vincolo cogente imposto dal Governo sulle Regioni<sup>104</sup>.

In sintesi, a prescindere dal giudizio complessivo sul c.d. federalismo sanitario – che solo alcune Regioni hanno dimostrato di saper applicare tenendo d'occhio LEA e conti e salvaguardando qualità e sicurezza ed ha, quindi, penalizzato le Regioni meridionali costringendole a durissimi piani di rientro<sup>105</sup> ed i cittadini ivi residenti, generando il fenomeno del c.d. «turismo sanitario» –, le esigenze di contenimento della spesa pubblica ed i vincoli sovranazionali hanno inciso notevolmente sulle relazioni intergovernative, dando vita ad una sorta di dottrina dello stato di eccezione, volta a giustificare macroscopiche violazioni della ripartizione delle competenze per realizzare le politiche di austerità che connotano sul piano finanziario le attuali relazioni tra Stato e Regioni<sup>106</sup>. In pratica, è come se l'impianto federalista sia stato avviato soltanto sul versante delle funzioni amministrative (riforma Bassanini) e legislative (riforma del Titolo V della Costituzione), restando invece fermo sul fronte del finanziamento, affossato in un modello di sostanziale «finanza derivata negoziata» (patti per la salute)<sup>107</sup>.

---

(104) *Ibidem*.

(105) Per qualche dato, cfr. G. BUCCINI, *Perché la vita al Sud è più breve. Il federalismo fallito della Sanità*, in *Corriere della Sera*, 28 aprile 2016, p. 25; P. PADOIN, *Sanità: il federalismo sanitario accresce le differenze. Toscana in vetta dietro al Veneto*, in *Firenze Post*, 8 novembre 2016; F. TOTH, *La Sanità dei sistemi regionali: il gap tra nord e sud*, in *www.italianieuropei.it*, febbraio 2016.

(106) G. FALCON, *La crisi e l'ordinamento costituzionale*, in *Reg.*, 2012, p. 9 ss. Nel senso che, in generale, il sistema di finanziamento della sanità – che vede lo Stato concordare con le Regioni l'ammontare dei trasferimenti erariali, con l'impegno di queste ultime a finanziare con proprie risorse livelli di assistenza aggiuntivi o inefficienze gestionali – è rimasto fortemente centralizzato, N. VICECONTE, *L'evoluzione del sistema di finanziamento del Servizio sanitario nazionale tra federalismo "promesso" ed esigenze di bilancio* (Relazione al Convegno su «Il regionalismo italiano dall'unità alla Costituzione e alla sua riforma», Roma, 20-22 ottobre 2011), in *www.issirfa.cnr.it*, p. 10.

(107) A. FODDIS, *La governance dei sistemi sanitari regionali tra federalismo fiscale e vincoli di bilancio*, in *Working Paper of Public Health*, 15, 2014, p. 30; nello stesso senso, I. MOSCA, *Is decentralization the real solution? A three country study*, in *Health Policy*, 77, 2006, p. 113 ss., secondo cui, nonostante gli sforzi, un elemento che rimane critico nell'assetto istituzionale della sanità italiana è che ad un compiuto decentramento politico-amministrativo non ha fatto seguito un decentramento fiscale di uguale portata, in quanto ad una forte autonomia di spesa si accompagna una responsabilità più limitata di finanziamento (proveniente ancora in gran parte dallo Stato).



Ma, siccome discorriamo di salute, ciò che appare maggiormente problematico non è nemmeno questo, cioè il diritto dello Stato di esercitare, in un sistema regionalizzato e federalista, un ruolo forte di garanzia dell'unità nazionale, bensì la circostanza che l'unica leva che lo giustifichi e/o legittimi sia quella economica, laddove il dissesto nei bilanci è espressione di un *deficit* di governo e di politiche pubbliche assai risalente nel tempo: una *governance* sbilanciata, che si deve riequilibrare affiancando alla prospettiva economico-finanziaria nuove logiche di governo sanitario, più vicine alle attese dei cittadini e degli stessi operatori del SSN<sup>108</sup>.

##### *5. Regioni e Comuni nel governo della sanità: gli scenari futuri (con uno sguardo alla persistente crisi economica ed all'agenda di Governo)*

Il primo dato che emerge in modo evidente dalla pur frettolosa analisi svolta è che – come acutamente segnalato già oltre un decennio addietro – l'attuale sistema sanitario italiano «sembra sempre inclinare verso l'adozione di modelli e forme di *multilevel governance* caratterizzati più dal metodo del consenso (patti, intese, accordi e moduli di concertazione altrimenti definiti fra i diversi livelli di governo) che dalla predefinita ripartizione di un assetto ripartito di competenze fra il centro e la periferia contrassegnato per stabilità e/o rigidità»<sup>109</sup>.

Un sistema «a geometria variabile» nel quale, tuttavia, «le Regioni si configurano ormai da tempo come il vero e proprio centro di gravità», nella misura in cui contribuiscono, con le loro leggi, a delineare i modelli organizzativi dei loro servizi sanitari e, pur all'interno di un quadro sistematico ancora conformato dal legislatore nazionale, possono concretamente «comporre e modulare assetti ordinamentali differenziati, anche per alcuni aspetti sicuramente qualificanti»<sup>110</sup>.

---

(108) A. TANESI, *I sistemi sanitari regionali verso il federalismo. Appunti per una riflessione sull'evoluzione del SSN*, in A. D'ADAMO (a cura di), *La formazione manageriale. Il motore dello sviluppo in sanità*, Roma, 2011, pp. 63-64.

(109) R. FERRARA, *L'ordinamento*, cit., p. 122.

(110) *Ivi*, pp. 131 e 148.

Un modello relazionale di allocazione delle competenze normative tra Stato e Regioni che, però, «è ben lungi dall'essere stabilizzato e, soprattutto, pacificato»<sup>111</sup>, sia perché ancora oggetto di contenzioso innanzi alla Corte costituzionale<sup>112</sup>, sia perché, da un lato, la sanità, pesando per oltre l'80% sui *budget* regionali, è diventata per forza di cose il banco di prova del federalismo; dall'altro, in una prospettiva di crescente integrazione tra servizi sanitari e sociali e di conseguente spostamento sul territorio delle prestazioni, il ruolo degli Enti locali, Comuni inclusi, diventa centrale<sup>113</sup>.

In questo contesto si inseriscono le proposte di ulteriore *devolution* in sanità che ormai da oltre un decennio vengono formulate, non senza destare preoccupazioni<sup>114</sup>.

Com'è noto, il dibattito si è recentemente riaperto in occasione sia dell'approvazione da parte del Parlamento, nell'aprile 2016, del progetto di legge costituzionale n. 1429-D e del *referendum* confermativo dell'autunno successivo<sup>115</sup>, poi bocciato, che della richiesta di alcune Regioni di maggiore autonomia ai sensi dell'art. 116, comma 3, della Costituzione<sup>116</sup>.

---

(111) R. FERRARA, *I rapporti Stato-Regioni in materia di sanità*, cit., p. 382.

(112) Per una casistica «ragionata», cfr. M. MONSERRATO, *Considerazioni sul riparto di competenze in materia di sanità delineato dalla legge costituzionale recentemente approvata*, in *Federalismi.it*, 2016.

(113) F. GIANFRATE, *Il federalismo in sanità: opportunità e rischi tra finanziamento, equità ed assistenza*, in *Farmaeconomia e percorsi terapeutici*, 2005, p. 212.

(114) Si vedano, ad es., le perplessità formulate, nei riguardi del d.d.l. di riforma costituzionale n. 2554, approvato, in sede di prima deliberazione, dal Senato il 25 marzo 2004, da A. PORPORATO, *La tutela del diritto alla salute nel riparto di competenze tra Stato e regioni*, in *Foro amm. - TAR*, 2004, p. 770 ss. Da ultimo, è stato presentato un disegno di legge costituzionale per modificare l'art. 117, comma 3, Cost., al fine di porre l'intervento regionale in materia di tutela della salute in linea con il criterio di sussidiarietà di cui al successivo art. 118 (Atti Senato, n. 1019).

(115) Per maggiori indicazioni al riguardo, cfr. A. ZANGRANDI et al., *La riforma costituzionale e i possibili riflessi sul Servizio Sanitario Nazionale e sulle attività di sanità pubblica*, in *www.epi-prev.it*, dicembre 2016; N. DIRINDIN, *La riforma costituzionale: il rischio di una nuova stagione di cambiamenti complessi e dagli esiti incerti*, *ivi*.

(116) Com'è noto, tale disposizione costituzionale non ha trovato ancora attuazione, ancorché sia *in itinere* il procedimento avviato dalle Regioni Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna, che il 28 febbraio 2018 avevano sottoscritto con il Governo Gentiloni tre «Accordi preliminari in merito all'intesa prevista dall'art. 116, terzo comma, della Costituzione», rivisti insieme al Governo

L'obiettivo di rendere virtuoso il federalismo sanitario rappresenta oggi una delle sfide più importanti del nuovo Governo, a cui si chiede, in particolare, di rivedere lo strumento dei piani di rientro – che non dovrebbero servire soltanto a verificare i conti, ma anche a rafforzare la garanzia dei servizi sanitari – e di ridurre le attuali differenze di *performance* dei vari sistemi regionali.

Il programma di Governo di Lega e Movimento 5 Stelle prevede il mantenimento dell'attuale servizio sanitario pubblico ed universalistico, dell'equità di accesso alle cure e dell'uniformità dei LEA; un finanziamento basato in prevalenza sul sistema fiscale, con riduzione al minimo del ricorso al *ticket*; un recupero integrale di tutte le risorse economiche sottratte in questi anni con le diverse misure di finanza pubblica, al fine di garantire un'effettiva sostenibilità economica ai LEA mediante il rifinanziamento del fondo sanitario nazionale; per quanto qui interessa, il riconoscimento di un'ampia autonomia regionale nell'organizzazione dei servizi sanitari e la contestuale conferma del compito dello Stato di garantire ai cittadini la corretta ed adeguata erogazione dei servizi sanitari regionali.

Per far questo, tuttavia, si deve prendere realisticamente atto che l'universalismo, che rappresenta il pilastro fondante del nostro SSN, si sta inesorabilmente disgregando di fronte ad uno Stato che lascia i singoli sistemi sanitari regionali liberi di declinare in maniera eterogenea l'offerta di servizi e prestazioni, limitandosi ad assegnare le risorse ed a verificare l'adempimento dei LEA attraverso parametri idonei ad intercet-

---

Conte con la definizione di bozze di intese recanti un sostanziale ampliamento degli ambiti di autonomia differenziata riconosciuti a tali Regioni (R. DICKMANN, *Note in tema di legge di attribuzione di "ulteriori forme e condizioni particolari di "autonomia" ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *federalismi.it*, 5, 2019; *ivi*, n. 4, 2019, i nuovi testi delle bozze di intese). Per quanto qui interessa (per una più ampia disamina si rinvia a C. TUBERTINI, *La proposta di autonomia differenziata delle Regioni del Nord: un tentativo di lettura alla luce dell'art. 116, comma 3 della Costituzione*, in *federalismi.it*, 18, 2018), va detto senza mezzi termini che tutte e tre le ipotesi sono «protese a sconvolgere, attraverso l'acquisizione dell'attribuzione legislativa esclusiva della materia della tutela della salute, l'attuale assetto organizzativo dei rispettivi servizi sanitari regionali»: in particolare, si profilano una ricodificazione del sistema aziendalistico e di quello dettato dalla normativa statale per l'individuazione del *management*, nonché, verosimilmente, un complessivo stravolgimento della disciplina delle prestazioni dettata dal d.lgs. n. 502/1992 (E. CATERINI, E. JORIO, *Regionalismo differenziato: il caso della sanità*, in *www.astrid-online.it*, 3, 2019, i quali precisano che il tutto sarà attuato solo dopo la definizione dei LEA e della costituzione del fondo perequativo, indispensabili per garantire il *welfare* assistenziale).

tare soltanto le più macroscopiche diseguaglianze: occorre, quindi, trovare delle soluzioni tecniche idonee per potenziare l'anzidetta capacità di indirizzo e verifica del Governo centrale, pur nel pieno rispetto delle autonomie delle Regioni.

Solo in questo modo, cioè superando le diseguaglianze sociali e territoriali, il divario strutturale e qualitativo dell'offerta sanitaria tra le diverse realtà regionali, si potrà garantire quell'equità del sistema che, ad oltre venticinque anni dal riordino del SSN, è ancora ben lontana dall'essere stata raggiunta<sup>117</sup>.

---

(117) Così concludeva le sue riflessioni B.N. ROMANO, *Il rapporto tra legge statale e legge regionale in tema di flessibilità nella sanità*, in F. LIGUORI, A. ZOPPOLI (a cura di), *La sanità flessibile*, p. 115. Riferisce, da ultimo, E. JORIO, *Una assistenza territoriale promessa ma ancora non realizzata determina una sanità sempre di più speditizzata*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 15, 2018, che l'emigrazione sanitaria in atto nel nostro Paese, dovuta all'inidoneità del vigente SSN ad assicurare prestazioni uniformi su tutto il territorio nazionale, «raggiunge la cifra di poco meno inferiore ai cinque miliardi di euro sui 110 miliardi di finanziamento nazionale complessivo».

## Dopo quaranta anni la riforma dei servizi psichiatrici contiene ancora una importante lezione sul servizio pubblico e sul suo ruolo

*Alessandra Pioggia*

*Dopo quaranta anni, la riforma italiana dei servizi psichiatrici contiene ancora una importante lezione per il diritto dei servizi pubblici. Quella riforma aveva al centro la questione del rapporto fra organizzazione del servizio e diritti della persona. Il tema veniva affrontato nella consapevolezza che il diritto alla salute non coinvolge solo il diritto ad essere curati, ma anche gli altri diritti della persona, primo fra tutti quello al rispetto della propria dignità. Tutto ciò dava alla questione una dimensione generale e rendeva chiara la relazione fra un servizio pubblico e l'idea di società che esso esprime. Le riforme che hanno riguardato il Servizio sanitario nazionale negli ultimi trenta anni hanno prestato attenzione prevalentemente, se non esclusivamente, all'aspetto dell'efficienza, concentrandosi unicamente sulla sostenibilità economica delle prestazioni. Questo ha fatto perdere di vista la componente politica che sta dietro a qualsiasi scelta di organizzazione di un servizio pubblico e rischia oggi di nascondere le conseguenze.*

### **1. Organizzazione dei servizi e diritti della persona**

La vicenda delle istituzioni manicomiali, della loro trasformazione, della loro lenta chiusura e della rivoluzione della loro funzione di cura in forme organizzative diverse è l'esempio forse più lampante del rapporto strettissimo che intercorre fra l'organizzazione di un servizio e i diritti della persona che ne usufruisce.

Molte delle prestazioni organizzate dalla sfera pubblica per soddisfare i diritti sociali (salute, istruzione, assistenza) rendono necessario entrare in relazione con le strutture che si occupano di fornirle. Il modo in cui queste strutture sono organizzate incide non solo sul buon funzionamento del servizio, sulla sua efficienza, sull'economicità nell'impie-

go delle risorse, ma anche sui diritti di coloro che con le strutture entrano in rapporto per veder soddisfatta la loro pretesa all'erogazione di un servizio.

La relazione fra organizzazione e diritti è molto articolata e certamente più complessa di quella che riguarda il rapporto fra le scelte organizzative e il diritto a ricevere la prestazione<sup>1</sup>. Naturalmente il diritto ad ottenere quest'ultima è il primo che viene in evidenza<sup>2</sup>, ma non è l'unico.

(1) Il rapporto fra organizzazione e interessi spesso è stato letto sotto forma di condizionalità organizzativa dei diritti, per cui se non c'è organizzazione non sorge il diritto. Tale relazione, tuttavia, vale anche e direi soprattutto nella direzione opposta, sotto forma cioè di doverosità organizzativa nella tutela dei diritti. Del resto questa è l'essenziale dimensione costituzionale della pubblica amministrazione: *essere* funzionale, ancor prima che *agire* funzionalmente alla garanzia dei diritti. La Corte costituzionale, nella sentenza n. 383 del 1998, a questo proposito ha osservato che «organizzazione e diritti sono aspetti speculari della stessa materia, l'una e gli altri implicandosi e condizionandosi reciprocamente. Non c'è organizzazione che, direttamente o almeno indirettamente, non sia finalizzata a diritti, così come non c'è diritto a prestazione che non sia condizionato dall'organizzazione». Per questi aspetti v. le articolate considerazioni di G. ROSSI, *Introduzione al diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2000, p. 61; ID., *Principi di diritto amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2010, p. 111 ss.; ID., *Diritto Amministrativo*, Milano 2005, vol. II, p. 51 ss., che segnala la stretta interdipendenza fra interessi e organizzazione, mettendo in evidenza come, proprio attraverso l'acquisto di rilevanza giuridica di quest'ultima, si vada definendo un diritto pubblico la cui specificità non risiede più solo nell'essere regolo del potere in quanto espressione di autorità, ma essenzialmente nell'essere disciplina di una potestà che è innanzi tutto doverosa cura di interessi. Sul rapporto fra diritto alla salute e organizzazione, si veda, da ultimo, la convincente e accurata ricostruzione di C. TUBERTINI, *Diritto alla salute, organizzazione e risorse finanziarie. Lo stato attuale della questione*, in AA.VV., *Diritto amministrativo e società civile, Volume I - Studi introduttivi*, Bologna, Bup, 2018, p. 546 ss.

(2) Per una ricostruzione dei doveri di prestazione e della loro consistenza nel sistema costituzionale di tutela dei diritti sociali, si veda, fra gli altri, C. TUBERTINI, *Pubblica amministrazione e garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni*, Bologna, Bup, 2008. Sulla consistenza del rapporto di utenza e sulle caratteristiche della relazione con l'amministrazione responsabile dell'erogazione delle prestazioni esiste ampia letteratura. Si vedano M. RAMAJOLI, *La tutela degli utenti nei servizi pubblici a carattere individuale*, in *Dir. amm.*, 2000, p. 414 ss.; G. NAPOLITANO, *Servizi pubblici e rapporti di utenza*, Padova, Cedam, 2001; L. IEVA, *Tutela dell'utente e qualità del servizio pubblico: dall'organizzazione alla Carta dei servizi*, Milano, Giuffrè, 2002; A. CORPACI (a cura di), *La tutela degli utenti dei servizi pubblici*, Bologna, Il Mulino, 2003; F. MANGANARO, A. ROMANO TASSONE (a cura di) *Persona ed amministrazione. Privato, cittadino, utente e pubbliche amministrazioni*, Torino, Giappichelli, 2004; F. GIGLIONI, *Le garanzie degli utenti dei servizi pubblici locali*, in *Dir. amm.*, 2005, p. 335 ss.; A. GUALDANI, *I servizi sociali tra universalismo e selettività*, Milano, Giuffrè, 2007; V. MOLASCHI, *I rapporti di prestazione nei servizi sociali. Livelli essenziali delle prestazioni e situazioni giuridiche soggettive*, Torino, Giappichelli, 2008; M. TIBERII, *Lo statuto unico del rapporto tra privato e pubblica amministrazione: dalla legge n. 241 del '90 alle carte per gli utenti dei servizi pubblici*, in G. CLEMENTE DI SAN LUCA (a cura di), *La tutela delle situazioni soggettive nel diritto italiano, europeo e comparato. La tutela delle situazioni soggettive nell'amministrazione giustiziale*, Napoli, Esi, 2012, p. 9 ss.

Ad essere coinvolti sono anche gli altri diritti di cui la persona è portatrice e che, soprattutto quando il rapporto con l'organizzazione si fa più stretto (perché, ad esempio, è necessario un ricovero, o semplicemente una continuità di relazione, perché l'utente è un minore o una persona fragile, e così via...), si trovano esposti in maniera particolare.

Troppo spesso, invece, la riflessione organizzativa è centrata unicamente sul diritto a veder soddisfatta la pretesa al servizio: diritto ad essere istruiti nella scuola, ad essere curati negli ospedali, ad essere assistiti in una struttura residenziale per persone disabili. Mentre l'attenzione si sposta verso un risultato prestazionale sempre più asfittico e centrato unicamente sul prodotto misurabile, si corre il rischio che gli altri diritti, quelli alla dignità, alla privacy, alla libera manifestazione del pensiero, al pieno sviluppo di sé, ecc., siano trascurati o addirittura sacrificati da organizzazioni che in modo miope e parziale si occupano solo di ottimizzare le prestazioni che sono tenute a fornire<sup>3</sup>.

La rivoluzione, che alla fine degli anni '70 portò alla profonda revisione del sistema organizzativo delle cure psichiatriche, prese origine proprio dallo sdegno per il sacrificio dei diritti dei pazienti che avveniva sistematicamente e strutturalmente nella cura e per la cura, a causa delle modalità organizzative in cui questa veniva somministrata. Nel dibattito che si sviluppò e che diede luogo alla profonda revisione delle forme di assistenza ai malati psichiatrici emerse con chiarezza come le scelte di organizzazione che governavano le istituzioni manicomiali fossero alla base della lesione di molti diritti dei pazienti e addirittura all'origine del peggioramento delle loro condizioni di salute, sia fisica che psichica: si parlò di una organizzazione che "ammalava" piuttosto che curare. La lezione che questa esperienza ci ha impartito, oggi pare dimenticata, coperta da altre pretese "priorità", ivi compresa la retorica dell'attenzione all'utente/cliente, che mette al centro il valore economico del servizio e dimentica che qualsiasi prestazione è strumento di emancipazione della persona, prima ancora che soddisfazione di una pretesa.

A quaranta anni dalla riforma dei servizi psichiatrici vale la pena di riscoprire l'attualità di quella lezione.

---

(3) A. PIOGGIA, *Diritti umani e organizzazione sanitaria*, in *Riv. dir. sic. soc.*, 2011, p. 21 ss.

## 2. *Il paziente “oggetto”*

La prima legge che in Italia disciplina l'assistenza psichiatrica in sede ospedaliera è la n. 34 del 1904, che prevedeva che le persone «affette per qualunque causa da alienazione mentale» dovessero essere, oltre che «custodite», «curate nei manicomi». Ben poco però era previsto a proposito della vita della persona all'interno delle istituzioni. La disciplina del funzionamento delle strutture, da definirsi con «i regolamenti speciali di ciascun manicomio», ai sensi dell'articolo 5 della legge, doveva limitarsi a stabilire «disposizioni d'indole mista sanitaria ed amministrativa, come quelle relative alle nomine del personale tecnico-sanitario, al numero degli infermieri in proporzione degli infermi, agli orari di servizio e di libertà, ai provvedimenti disciplinari ...».

La razionalità legislativa, che all'inizio del secolo aveva l'obiettivo di sottrarre la cura del malato psichiatrico alla beneficenza delle congregazioni di carità, trascurava così la persona, che diveniva “oggetto” del lavoro dell'istituzione manicomiale. La mancata attenzione organizzativa al percorso dell'individuo nell'istituzione e al suo tempo di vita, spesso integralmente speso nel manicomio, colpisce particolarmente se si confronta il disposto della legge 34 con quanto invece era stabilito in alcuni regolamenti delle congregazioni religiose che fino a quel momento avevano gestito i ricoveri per la cura delle persone affette da patologie psichiatriche.

Un esempio in questo senso è quello che riguarda l'istituto di Santa Margherita di Perugia, che già nei primi decenni del secolo diciannovesimo fu adibito a manicomio. I primi regolamenti, risalenti al 1825, enfatizzavano l'importanza di un «umano trattamento dei malati, ... ed una loro cura basata sulle più moderne pratiche mediche»<sup>4</sup>. Una analoga attenzione poteva cogliersi anche in un successivo regolamento dello stesso Ospedale<sup>5</sup> che, trattando del personale della struttura, sottolineava l'importanza di una scelta del dipendente basata tanto sulle qua-

---

(4) Come previsto dall'articolo 2 dei Regolamenti provvisori per il nuovo stabilimento di S. Margherita, ms. di cc. 22, conservato in ASPg, Congregazione di Carità, Manicomio di S. Margherita, Miscellanea, b. 13 fasc. 31.

(5) Regolamento Organico dello Spedale de' Pazzi in S. Margherita di Perugia, ms. di cc. 32, conservato in ASPg, Congregazione di Carità, Manicomio di S. Margherita, Miscellanea, b. 10.



lità professionali quanto su quelle umane, in linea con l'intento, presente già nei precedenti regolamenti, di evitare i sistemi di cura repressivi nei confronti dei pazienti<sup>6</sup>. L'idea che ai "pazzi" si dovesse riservare una cura caritatevole era significativamente presente anche nelle regole che già due secoli prima governavano la Chiesa e l'Ospedale della carità di Piazza Colonna a Roma e dalle quali traspariva «un senso di umana pietà e di solidarietà»<sup>7</sup>. Un'altra interessante realtà manicomiale in cui la persona del malato era oggetto di attenzione specifica è senz'altro anche quella del manicomio di Aversa, nato nel 1813 e affidato alle cure di Giovanni Maria Linguiti, un sacerdote convinto assertore dei metodi non repressivi. In questa struttura veniva praticata una terapia innovativa, nota come "trattamento morale" e costituita da un insieme di pratiche tendenti ad impegnare i pazienti in occupazioni come la lettura ed altre distrazioni piacevoli per favorirne il recupero psichico<sup>8</sup>.

Questo tipo di approcci risentivano certamente del paradigma paternalistico correttivo-morale proprio del modello cattolico dell'assistenza ai bisognosi, ma riconoscevano, proprio per questo, alla persona una dignità fondata sull'idea di una possibile redenzione<sup>9</sup>. A ciò si aggiungeva la convinzione che l'umano trattamento del ricoverato fosse una pratica rivolta anche ad elevare lo spirito del curante, aspetto che contribuiva a definire la relazione come momento significativo e rilevante di un sistema che, pure, restava di fondo adibito alla custodia<sup>10</sup>.

---

(6) M.L. BONOFILIO, L. FARINELLI, *L'Archivio del Manicomio Santa Margherita di Perugia, Introduzione*, Soprintendenza Archivistica per l'Umbria, Perugia, 2011.

(7) A. IARIA, C. TULELLI, A. IAFRANCESCO, *Gli statuti di Antonio Blado e le "regole et ordini per il buon governo della Chiesa et Ospitali"*, in F. FEDELI BERNARDINI, A. IARIA, A. BONFIGLI (a cura di), *L'ospedale dei pazzi di Roma dai Papi al '900*, Dedalo, Bari, 1994, vol. 2, 1994, p. 20.

(8) Il cosiddetto "trattamento morale" era ispirato alle tesi di Pinel, su cui si veda G. STANGHELLINI, *Antropologia della vulnerabilità*, Milano, Feltrinelli, 1997, p. 47.

(9) L. ROSCIONI, *Il governo della follia: ospedali, medici e pazzi nell'età moderna*, Milano, Mondadori, 2003.

(10) La funzione custodialistica era comunque un fattore chiave anche delle strutture gestite dalle congregazioni religiose. MICHEL FOUCAULT ritiene che le istituzioni di ricovero dei pazzi, sin dall'inizio non siano state caratterizzate da nessuna finalità curativa, ma solo segregativa un mero *affaire de police*. Così in *Storia della follia nell'età classica*, Milano, Rizzoli, 1988, p. 73 ss., p. 153 ss.

Depurato da queste dimensioni, il successivo approccio “civile” al trattamento dei malati psichici si rivolge ad individui che, una volta privati della capacità di agire e dei diritti politici a seguito dell’internamento definitivo, diventano mero “oggetto” di cura. L’impostazione, insieme “medica”<sup>11</sup> e “custodialistica”<sup>12</sup>, fatta propria dalla legge del 1904 trascura del tutto, dal punto di vista giuridico e organizzativo, la relazione fra persona malata, curante e struttura. Sullo sfondo ci sono, da un lato, le teorie che riducevano la malattia, e il malato, alla pura corporeità e che allora già dominavano il campo medico<sup>13</sup> e quello istituzionale<sup>14</sup>, e, dall’altro, il tentativo di razionalizzazione della società anche attraverso le sue istituzioni, che era seguito all’unificazione italiana, ma che risentiva ancora delle tendenze autoritarie e conservatrici della legislazione piemontese<sup>15</sup>. È così che l’alienato, nei regolamenti attuativi successivi alla legge, viene “ritirato”, “consegnato”, “ricevuto”, “trasferito”, ecc., senza considerazione per la sua volontà o la diversa possibile capacità di gestire la sua condizione. Un solo articolo del lungo regolamento n. 158 del 1905 è dedicato alla vita dell’alienato nella struttura manicomiale e si occupa dei mezzi di coercizione, il cui impiego, per quanto solo

---

(11) F. GIACANELLI, G. CAMPOLI, *La costituzione positivista della psichiatria italiana*, in *Psicoterapia e scienze umane*, 1973, p. 1 ss.

(12) La legge dichiarava il proprio intento di protezione della società “normale” dagli alienati sin dall’intitolazione, in cui la funzione di custodia è collegata a quella di cura: «Disposizioni sui manicomi e gli alienati. Custodia e cura degli alienati». Nel testo si disponeva che «devono essere custodite e curate nei manicomi le persone affette per qualunque causa da alienazione mentale, quando siano pericolose a sé e agli altri o riescano di pubblico scandalo e non siano e non possano essere convenientemente custodite e curate fuorché nei manicomi».

(13) S. ROSSI, *La salud mental en el orden constitutional italiano*, in *Bol. Mex. Der. Comp.*, 2016, vol. 49, n. 145.

(14) «Lo studioso russo A.I. Herzen, che era, assieme a Schiff, Moleschott e molti altri, uno degli scienziati di fama chiamati per rinnovare la scienza italiana, nel tentativo di liberarla dall’egemonia del clero... intendeva determinare le leggi fisiologiche dei comportamenti psichici, contro ogni separazione tra le facoltà dell’anima e la struttura cerebrale. Vita, costumi, carattere, intelligenza dei singoli e delle diverse razze si definivano così in relazione a un modello positivo, all’interno di uno spazio determinato dalla dicotomia normalità-anormalità», A. IARIA, C.E. SIMONETTO, *Aspetti della storia del S. Maria della Pietà dall’unità al ’900: leggi e regolamenti*, in *L’Ospedale S. Maria della Pietà*, vol. III, Bari, Dedalo, 2003, p. 18.

(15) *Ivi*, p. 13.

in casi eccezionali, viene consentito sotto la responsabilità del direttore dell'ospedale psichiatrico<sup>16</sup>.

### *3. Il dibattito sui servizi psichiatrici e la questione dell'organizzazione*

Nonostante nel 1948 la Costituzione avesse posto al centro del sistema giuridico i diritti dell'individuo, dedicando attenzione anche alla dignità della persona malata, gli ospedali psichiatrici resteranno ancora a lungo chiusi a tali importanti novità. Soltanto dalla metà degli anni '60, in un clima politico e istituzionale favorevole ad una prima autentica attuazione del nuovo impianto costituzionale<sup>17</sup>, si inizia a mettere in discussione l'organizzazione degli istituti che si occupano delle persone affette da patologie psichiatriche, e immediatamente appare evidente non solo come si compissero illecite violenze e inaccettabili soprusi nei confronti dei malati, ma anche come tutto il sistema organizzativo fosse immaginato e costruito intorno ad una idea di malattia e di persona malata che necessitava di essere rimessa pesantemente in discussione.

In questo contesto viene adottata la legge 431 del 1968 che avvia una prima stagione di modernizzazione della disciplina della cura psichiatrica. Per la prima volta si prevede la possibilità di ricovero volontario nell'ospedale psichiatrico e viene eliminato l'obbligo di annotazione del ricovero nel casellario giudiziario. La persona può accedere alla struttura senza rinunciare ai suoi diritti e anche la cura, attraverso la creazione dei primi Centri di igiene mentale, esce dalla dimensione custodia-

---

(16) La scelta di limitazione a casi estremi dell'uso della contenzione e il suo impiego solo sotto la responsabilità del direttore della struttura ha all'origine alcuni fatti che colpirono profondamente l'opinione pubblica. A Roma un internato nel 1903 era morto soffocato dalla camicia di forza. L'evento aveva fatto scalpore ed era giunto a interessare anche il Parlamento. Il tribunale assolse comunque sia il direttore che il medico del carcere, accogliendo la tesi della difesa, secondo cui la morte non era da imputarsi alla camicia di forza, ma a un "delirio acuto". Diversi esponenti della sinistra si erano mostrati sensibili a questo genere di scandali e li avevano riportati nella discussione parlamentare sulla legge 36 del 1904. Il socialista De Felice Giuffrida denunciò con forza la gravità delle condizioni di alcuni manicomi, nei quali a suo dire si praticava «non la cura dei poveri malati, ma quel che si potrebbe dire davvero la tortura fisica e morale degli individui... peggio che le galere, peggio che le condanne a morte». Atti Parlamentari: Camera-Discussioni, tornata del 10 febbraio 1904.

(17) A. PIZZORUSSO, *Il disgelo costituzionale*, in *Storia dell'Italia Repubblicana*, II, Torino, Einaudi, 1995, p. 136 ss.

listica per entrare in contatto, se pure ancora molto timidamente, con la società.

Nella prospettiva del rapporto fra organizzazione e diritti il dibattito che si attiva in quegli anni intorno alla questione psichiatrica è di straordinario interesse proprio perché non si limita a stigmatizzare gli episodi di brutalità e di degrado che avvengono nelle istituzioni manicomiali, ma mette a tema per la prima volta la questione del rapporto fra il modo in cui è organizzato un servizio e i diritti delle persone che di questo servizio usufruiscono. Appare così evidente che dietro l'organizzazione di un servizio c'è un'idea di società che le istituzioni fanno propria e mediano, non solo definendo a quali bisogni occorre dare soddisfazione, ma anche delineando il modo in cui questi bisogni sono soddisfatti<sup>18</sup>.

Certamente la nuova stagione apertasi con il secondo dopoguerra e la nuova cultura giuridica, della quale anche la Carta costituzionale è espressione, costituirono il panorama ideale per tutto questo. Con la Costituzione aveva fatto la sua comparsa una nuova e diversa idea di società, rispetto alla quale le istituzioni vedevano loro riconosciuto un ruolo inedito: non più solo protezione dell'esistente, ma anche, e forse soprattutto, trasformazione. L'amministrazione che eroga servizi diventa così lo strumento fondamentale della rivoluzione costituzionale. Attraverso di essa la Repubblica adempie all'impegno assunto di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che di fatto impediscono libertà ed eguaglianza, ed è grazie all'amministrazione e nell'amministrazione che debbono realizzarsi le condizioni perché ciascuno possa pienamente sviluppare se stesso<sup>19</sup>.

---

(18) Per alcune utili riflessioni sul rapporto fra bisogni e diritti si veda quanto considerato da F. BILANCIA, *Falsa percezione dei bisogni e vera tutela dei diritti*, in F. RIMOLI, G.M. SALERNO (a cura di), *Conoscenza e potere. Le illusioni della trasparenza*, Roma, Carocci, 2006, p. 167 ss. è sempre Bilancia che, in *Statuto del consumatore ed evoluzione della società politica*, in *Costituzionalismo.it*, 1/2009, considera come «la difesa dei diritti come lotta per la soddisfazione delle corrispondenti pretese, matrice del costituzionalismo, si fonda sui bisogni quali percepiti dai singoli individui al cospetto della società come comunità politica, prima, e delle istituzioni pubbliche poi. I diritti come oggetto delle pretese degli individui si rappresentano antropologicamente come proiezioni dei bisogni nella sfera giuridica sotto forma di contenuti pretensivi protetti dall'ordinamento».

(19) V. ONIDA, *Costituzione italiana*, in *dig. disc. pubbl.*, agg. IV, Torino, Utet, 1989, p. 29 ss.; M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in R. ROMBOLI (a cura di), *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle corti costituzionali*, Torino, Giappichelli, 1994, p. 96 ss.

Sulle amministrazioni che assicurano le prestazioni che soddisfano i nuovi diritti sociali grava così una responsabilità complessa, che va oltre il semplice dovere di erogare il servizio e si estende alle modalità anche organizzative attraverso le quali questo viene fornito. Si delinea la consapevolezza per cui l'organizzazione della struttura amministrativa che entra in relazione con la persona nel percorso di soddisfazione di pretese quali quella all'istruzione, all'assistenza o alla salute, non è solo questione di buon funzionamento, di economicità e di efficienza, ma riguarda i diritti, tutti i diritti: quello a godere della prestazione, ma anche quello a goderne nel rispetto della propria dignità, privacy, autodeterminazione e così via. Solo in questo modo il servizio pubblico può divenire strumento di pieno sviluppo della persona.

Certamente l'organizzazione dei servizi sanitari e di quelli psichiatrici in particolare, proprio in quanto servizi rivolti al trattamento di una patologia che avvolge la vita delle persone, incide sulle condizioni di esistenza e sviluppo degli individui in maniera particolarmente sensibile. Proprio per questo però è anche un campo di prova straordinario, se è vero, come scrive Paolo Zatti, che «occuparsi della sofferenza psichica significa chiedersi come regolare rapporti e decisioni che si inseriscono nelle condizioni di fragilità, di fatica, di malattia e di battaglia, di *handicap*, di non autosufficienza, di declino delle forze e della vitalità, di vecchiaia di attesa e di desiderio di morire: le condizioni che tutti gli esseri umani incontrano in qualche punto tra la nascita e la morte...»<sup>20</sup>. In questa prospettiva le considerazioni che Carlo Manuali<sup>21</sup> faceva a proposito dell'istituzione manicomiale suonano come applicabili, ancora oggi con straordinaria attualità, a tutti i servizi pubblici. Il problema principale dell'organizzazione del manicomio era la prescrizione alla persona malata di ritmi di servizio che si imponevano ai ritmi personali e l'unica possibilità di cambiamento era per Manuali «riuscire a costruire

---

(20) P. ZATTI, *Maschere del diritto e volti della vita*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 123.

(21) *Ragione, normalità e follia. Per una ridefinizione del concetto di malattia mentale*, Convegno intermedio del progetto strategico CNR sulle malattie mentali, Roma, 1978, citato in G.A. MICHELI, *Il vento in faccia Storie passate e sfide presenti di una psichiatria senza manicomio*, Milano, Franco Angeli, 2013, p. 88. Ma si veda anche quanto considera F. SCOTTI, *Si può reimmaginare una psichiatria di comunità?*, in *Prospettive*, Maggio, 2009, p. 26, relativamente al fatto che la vita istituzionale introducesse «deformazioni ... nella stessa patologia psichiatrica».

una risposta che tenesse conto del ritmo personale del malato. Che gli stesse dietro, non che il malato dovesse stare dietro al servizio. Questo implica(va) però la capacità di creare per ogni situazione una invenzione. Una invenzione tecnica e una amministrativa».

La rivoluzione, che allora fu avvertita come necessaria, non doveva reinventare il sistema solo dal punto di vista tecnico e sanitario, ma doveva farlo necessariamente anche da quello dell'organizzazione amministrativa.

#### *4. La dimensione politica e sociale del dibattito sull'organizzazione dei servizi*

L'esito del movimento che si attivò in Italia a partire da quegli anni ha portato, come noto, all'adozione della legge 180 del 1978, nota come legge Basaglia. In pochi articoli quella legge ha avviato il percorso organizzativo della trasformazione dei servizi psichiatrici, attraverso il superamento della dimensione ospedaliera della cura e attraverso la territorializzazione dell'assistenza.

Due caratteristiche in particolare di questa riforma ne hanno fatto un *unicum* in Europa. La prima è rappresentata dalla messa in discussione radicale del modello previgente, una esigenza che derivò proprio dalla consapevolezza, che era andata maturando in quegli anni, del rapporto strettissimo fra sistema organizzativo e diritti. Mentre in Inghilterra, dove pure ha origine la critica all'approccio manicomiale tradizionale, il movimento si concentra sull'umanizzazione degli ospedali psichiatrici, senza contestarne l'esistenza in sé, in Italia la questione assume toni più generali e aggredisce il tema dei rapporti tra «l'istituzione psichiatrica, i processi di gerarchizzazione medico paziente, l'esclusione del malato mentale e il sistema di potere complessivo»<sup>22</sup>. Questa ampiezza di visione critica è in parte la ragione e in parte la conseguenza della seconda caratteristica delle vicende italiane: la dimensione politica della questione. La grande trasformazione dell'approccio istituzionale alla malattia psichiatrica avvenne, cioè, attraverso un dibattito che in molte realtà coinvolse l'intera società.

---

(22) Sono le parole di TULLIO SEPPILLI, intervistato da Lara Iannotti, *Non solo Basaglia. Intervista sul movimento antipsichiatrico in Italia*, Zaprunder, 6, 2005.

Sono gli anni delle battaglie condotte dal movimento operaio che «per la prima volta assumono come obiettivo fondamentale la lotta contro la nocività nelle fabbriche e la gestione privata del problema della salute, rifiutando la delega ai tecnici. Queste nuove lotte favoriscono la presa di coscienza da parte di operatori psichiatrici, amministratori, sindacalisti, intellettuali e studenti relativa ai temi della salute mentale, della devianza e dell'emarginazione sociale»<sup>23</sup>.

Ancor più che a Gorizia e nella stessa Trieste, in altre realtà, come ad esempio Reggio Emilia, Parma e Perugia, il movimento è l'espressione di un'azione congiunta fra i tecnici dei servizi e gli amministratori, sostenuta dalla politica locale, «con la sostanziale comprensione, o una benevola neutralità, della magistratura e di altri organismi dello Stato e con il costante coinvolgimento partecipativo dei più larghi strati della popolazione»<sup>24</sup>.

È così che le scelte organizzative di territorializzazione dei servizi assumono un significato più ampio e complesso del semplice decentramento delle prestazioni presso strutture diverse da quella manicomiale e localizzate nel territorio. La fuoriuscita della cura psichiatrica dai manicomi corrisponde alla rinuncia a dare una risposta tecnica e coercitiva a bisogni che, prima ancora che di salute, sono di natura sociale e politica. Alla base della rilettura della malattia c'è una rilettura della società, delle istituzioni e del loro ruolo e a mediare il rapporto fra collettività e servizio c'è la politica che, attraverso i servizi, esprime la sua visione della società e ne promuove la trasformazione.

Fra le molte realtà che contribuirono alla rivoluzione che si svolse in quegli anni, quella di Perugia si segnala più di altre per il modo in cui amministrazione, tecnici e comunità concorsero alla trasformazione dei servizi. Il pionieristico lavoro di decentramento delle prestazioni di igiene mentale presso i Centri diffusi in tutta la provincia rappresentò la concretizzazione di un percorso che aveva attraversato non solo l'amministrazione dei servizi psichiatrici e i suoi professionisti, ma anche la

---

(23) G. BARTOLOMEI, G.P. LOMBARDO, *Nuova psichiatria. Storia e metodo*, Roma, Carecas, 1977, p. 5.

(24) S. FLAMINI, C. POLARI, *Una ricerca sull'ospedale psichiatrico di Perugia*, <https://www.researchgate.net/publication/274695906>, p. 8.

politica e la società. In questo senso basti pensare al fatto che il regolamento per i Centri di igiene mentale<sup>25</sup> venne adottato all'esito di una serie di assemblee pubbliche che si tennero in diverse zone della Provincia: «assemblee affollatissime, in cui intervenivano amministratori, psichiatri, studenti, cittadini e giornalisti»<sup>26</sup>.

Che ogni scelta di servizio esprima un'idea di società è stato vero sempre ed è vero anche oggi, ma mai come allora fu esplicitato, analizzato, dibattuto e ripensato nella nuova prospettiva della centralità dell'individuo e dei suoi diritti, frutto del costituzionalismo del secondo dopoguerra.

### *5. Le riforme per l'efficienza e la scomparsa della dimensione politica e sociale dal dibattito sui servizi*

Dall'istituzione del Servizio sanitario nazionale in avanti, tuttavia, il tema della stretta relazione fra modalità organizzative di un servizio e diritto della persona, non solo a godere delle prestazioni fornite, ma anche al pieno sviluppo della propria personalità, è sempre meno presente e lascia spazio ad altri temi concernenti l'organizzazione e relativi alla funzionalità, economicità, sostenibilità del servizio.

Anche la questione dell'organizzazione dei servizi psichiatrici, che pure prosegue fino alla fine del secolo scorso, assume un taglio diverso. La scelta di chiusura degli ospedali psichiatrici, che è coeva alla legge istitutiva del Servizio sanitario nazionale, sembra racchiudere in sé l'apice

(25) Se ne riporta qui un brano tratto dall'articolo 2, il cui contenuto esemplifica egregiamente il significato profondo che in quella fase si riconosceva all'organizzazione dei servizi: «La salute mentale non si identifica con un codice di norme di comportamento né con la pura e semplice assenza di malattia. È connessa alla possibilità di dominare conoscitivamente e operativamente la propria condizione esistenziale e i processi che la determinano. Si tutela trasformando le condizioni e i significati della vita associata in modo da realizzare rapporti umani e modelli socioculturali che pongano il benessere dell'uomo quale valore primo e fondamentale».

(26) J. FOOT, *La "Repubblica dei matti". Franco Basaglia e la psichiatria radicale in Italia, 1961-1978*, Milano, Feltrinelli, 2014, p. 188. Ma vedi anche quanto considerato da S. FLAMINI, C. POLARI, *Una ricerca sull'ospedale psichiatrico di Perugia*, cit., p. 4, che osservano come «Attraverso una costante dialettica tra il mondo politico, amministrativo, psichiatrico e culturale, infatti, l'esperienza perugina fu uno degli esempi più significativi nel panorama italiano, non solo per aver superato la tradizionale struttura manicomiale, ma, soprattutto, per aver elaborato – attraverso il passaggio dal manicomio al territorio – una efficace e precoce alternativa all'ospedale psichiatrico».



del movimento, ma anche il suo tramonto. Quella fase è stata paragonata ad «una sorta di supernova, un processo di espansione di energia progettuale straordinariamente creativa, seguito da una lunga stagione di riforme in *stand by*»<sup>27</sup>.

In realtà più che ad un arrestarsi delle riforme, ciò a cui si è assistito è stata la perdita di attenzione per la questione dell'organizzazione dei servizi da parte della politica e della collettività. Il tema si è spostato su un piano essenzialmente "tecnico" e, con l'avvio della seconda riforma della sanità italiana, all'inizio degli anni '90, è diventato un problema di efficienza dell'azienda sanitaria.

Nel corso dei quasi quindici anni che trascorrono fra la legge 180 e l'avvio dell'aziendalizzazione, il processo di territorializzazione dei servizi psichiatrici aveva dato luogo a un arcipelago di soluzioni, producendo un panorama variegato e discontinuo che rendeva estremamente differenziato il livello di tutela assicurato ai pazienti nelle diverse realtà regionali. Non in tutte le Regioni la chiusura degli istituti manicomiali era stata completata e non sempre, anche laddove si era conclusa, era stata accompagnata da un adeguato lavoro sul territorio per preparare prima, e seguire poi, le condizioni di inserimento dei pazienti nel sistema dell'assistenza e nei contesti familiare, sociale e lavorativo.

La prima pianificazione sanitaria nazionale si trovò così di fronte ad alcune realtà in cui i malati erano ancora in stato di abbandono e di inaccettabile degrado e ad altre in cui le famiglie erano state lasciate sole e senza sostegno. Le cause della presenza, accanto a realtà virtuose, di situazioni in cui la riforma psichiatrica non aveva dato i frutti sperati, vennero significativamente identificate in «una discontinua e carente azione di indirizzo, di promozione e coordinamento, ai diversi livelli di governo e di gestione del sistema sanitario»<sup>28</sup>.

Nel 1994 venne così adottato il primo Progetto obiettivo in materia di tutela della salute mentale, al quale ne seguirà un secondo nel 1999. L'intento era quello di fornire un modello di riferimento, fondato sul Di-

---

(27) G.A. MICHELI, *Il vento in faccia. Storie passate e sfide presenti di una psichiatria senza manicomio*, cit., p. 7.

(28) Così nel Progetto Obiettivo «Tutela della salute mentale 1994-1996», adottato con d.P.R. 7 aprile 1994.

partimento di salute mentale e articolato a livello ospedaliero in un servizio di prevenzione diagnosi e cura e, a livello territoriale, nei centri di salute mentale e nelle strutture residenziali e semiresidenziali.

Lo schema definito alla fine del secolo da poco trascorso è quello che ancora oggi ritroviamo in tutte le realtà regionali. Su di esso non si è tornati ad aprire un dibattito e anche la maggiore autonomia organizzativa in materia di salute conferita alle regioni con l'inizio del secolo attuale non si è tradotta in soluzioni organizzative differenziate sotto questo profilo. Degli effetti in termini di "salute" si è cominciato a ragionare solo da pochi anni, se si pensa che il primo Rapporto sulla salute mentale risale al dicembre 2016 (dati 2015) e l'ultimo al dicembre del 2017 (dati 2016).

I due Rapporti sulla salute mentale ci restituiscono l'immagine di Regioni molto differenti fra loro, a partire dalla percentuale sulla spesa sanitaria regionale complessiva delle risorse dedicate alla salute mentale, che nel 2015 andavano dal 6,26% della Provincia di Trento al poco più del 2% della Basilicata. Ma quel che colpisce di più è il differente approccio alla patologia psichiatrica che emerge dai dati. In alcune realtà i trattamenti sanitari obbligatori rappresentano ancora una soluzione praticata con frequenza. In Sicilia e in Valle d'Aosta, ad esempio, si avvicinano ai trenta per ogni 100.000 abitanti, un numero molto elevato, anche se leggermente ridotto per il 2016, soprattutto in confronto ai poco più di 2 della Provincia di Bolzano. Anche l'accesso delle persone bisognose di assistenza psichiatrica al Pronto soccorso è piuttosto difforme. Il tasso più elevato è in Lombardia in cui si attesta ad oltre 1.600 accessi per 100.000 abitanti; quello più basso è in Molise in cui gli accessi per 100.000 abitanti sono solo un centinaio. Si tratta di un dato significativo dal momento che un elevato ricorso a questo tipo di servizio può essere un indice non solo della scarsa capacità dei servizi territoriali di intercettare i bisogni prima che sfocino in esigenze di assistenza urgenti, ma anche di una idea di malattia, di persona malata e di cura centrata su una risposta essenzialmente medica al bisogno. Un'altra differenza significativa riguarda il rapporto fra assistenza residenziale, semiresidenziale e ambulatoriale e domiciliare. Alcune Regioni mostrano un significativo squilibrio, rispetto alle altre, in termini di investimento sull'assistenza residenziale che, in alcuni casi, come ad esempio nelle

Marche, nel Molise e in Valle d'Aosta, assorbe la percentuale più significativa delle risorse. In termini organizzativi è evidente che una assistenza che dà molta importanza alla dimensione residenziale è segno di una visione della patologia psichiatrica e della sua cura meno centrata sul territorio e sulle risorse della comunità nel fornire risposte alle esigenze della persona malata.

Gli esempi potrebbero continuare, ma quel che ci preme segnalare in questa sede è come, nel momento in cui si perde di vista il rapporto fra organizzazione dei servizi e complesso dei diritti delle persone che con essi entrano in contatto, si rinuncia al controllo sulla visione di persona e di società che quell'organizzazione esprime.

Servizi che rispondono allo stesso schema esteriore rivelano oggi nelle diverse Regioni italiane idee differenti di malattia, di diritti del paziente, di sviluppo della persona e di società. Ma la cosa veramente grave è che queste idee diverse non vengono messe a tema, discusse, confrontate, ma restano sommerse in un ragionamento che riguarda troppo spesso soltanto la produttività del servizio o, peggio, la sua economicità. Se si ragiona di organizzazione e di servizi solo da questi punti di vista, si rischia di trascurare il significato profondo del servizio in quanto servizio "pubblico", cioè parte essenziale del progetto di emancipazione dell'individuo immaginato dalla Costituzione.

### ***6. I servizi psichiatrici nell'aziendalizzazione del Servizio sanitario***

Certamente l'aziendalizzazione del Servizio sanitario non ha aiutato a mantenere viva l'attenzione sul significato del servizio e della sua organizzazione in una prospettiva "politica". Ma questo è avvenuto non per colpa dell'aziendalizzazione, ma per come essa è stata attuata e interpretata. La necessaria e opportuna estromissione degli interessi della classe politica dalla gestione<sup>29</sup> è stata vissuta come definitiva sterilizzazione della dimensione politica del servizio. Come debbano essere organizzati i servizi psichiatrici e sanitari in generale e

---

(29) Su cui v. ampiamente E. MENICETTI, *L'aziendalizzazione dell'organizzazione del Servizio sanitario nazionale: l'azienda USL nelle attuazioni regionali*, in A. PIOGGIA, M. DUGATO, G. RACCA, S. CIVITARESE MATTEUCCI (a cura di), *Oltre l'aziendalizzazione del Servizio sanitario. Un primo bilancio*, Roma, Franco Angeli, 2007, p. 23.

come debbano funzionare sono diventate questioni da affrontare in termini amministrativi e aziendali in una prospettiva prevalentemente economica e funzionale. Alla spontaneità e imperfezione della stagione in cui l'organizzazione dei servizi veniva messa in discussione anche in quanto specchio della società, si è sostituita una razionalità aziendale che ha determinato «una taylorizzazione della salute: quindi frammentazione del bisogno e costruzione di un servizio per ogni frammento»<sup>30</sup>.

Ciò ha contribuito anche ad un ritorno in campo medico della questione psichiatrica, che ha cessato di essere un problema da affrontare nella società e nelle istituzioni prima ancora che nei servizi sanitari. La separazione fra sociale e sanitario e la riduzione delle risorse assegnate al primo settore hanno poi ulteriormente accentuato questo aspetto, alimentando a loro volta la medicalizzazione dei bisogni psichiatrici: le esigenze che restano senza risposta in campo sociale spesso si aggravano e di fronte ad esse l'unica risposta possibile diventa medica e a volte violenta.

Ma, come già considerato, il problema non sembra essere l'aziendalizzazione in quanto tale, dal momento che la scelta legislativa di garantire una gestione delle strutture sanitarie separata dalla politica lascia intatti tutti gli strumenti attraverso i quali quest'ultima può continuare ad incidere sul modo in cui un servizio risponde ai bisogni della società e la trasforma. In altri termini la mediazione di senso fra servizio e collettività resta disponibile alla politica. Il problema è che la politica non sembra interessata a questo, quanto invece appare preoccupata di continuare ad incidere sulla minuta gestione delle risorse economiche e professionali<sup>31</sup>. In questo modo la comunità resta esclusa dalle scelte che la riguardano e l'organizzazione e il funzionamento dei servizi diventano terreno di scambio e conflitto fra politici e dirigenti.

---

(30) F. SCOTTI, *Si può reimmaginare una psichiatria di comunità?*, cit., p. 29. «La modernizzazione amministrativa della sanità è pagata con una depoliticizzazione: viene meno cioè il compito di mediazione, svolto dai politici, tra servizi e società, mentre si accentua la lottizzazione, il che significa controllo sugli operatori dei servizi a fini elettorali», *ivi*, p. 28.

(31) Da ultimo W. RICCIARDI, *La battaglia per la salute*, Bari, Laterza, 2019, p. 125.

### 7. *Pubblico e privato (sociale)*

In questo quadro la prospettiva di una psichiatria di comunità, che presupponeva la mediazione politica, sembra sempre più lontana<sup>32</sup>.

In qualche modo questo appare paradossale proprio in una fase, come quella apertasi ormai da due decenni, in cui le risorse del sociale sono diventate parte integrante dell'organizzazione dei servizi<sup>33</sup>.

Nel disegno riformatore della fine degli anni '70 le prestazioni funzionali al sostegno delle persone affette da patologie psichiatriche, spostandosi sul territorio, hanno combinato la dimensione medica con quella sociale, aprendo la strada a quell'integrazione sociosanitaria che avrebbe poi riguardato anche altre prestazioni. L'evoluzione dei servizi sociali ha inciso così sulle modalità di organizzazione e funzionamento dei servizi psichiatrici più di quanto sia avvenuto per altri servizi sanitari. È per questo che il sempre più intenso coinvolgimento dei pazienti, delle famiglie, della collettività, del terzo settore nell'erogazione dei servizi sociali potrebbe diventare una risorsa importante e un fattore di cambiamento organizzativo anche per i servizi psichiatrici.

Oggi non c'è Centro di salute mentale che non trovi nel contributo della collettività una risorsa chiave per poter garantire servizi alle persone bisognose di assistenza e lo sviluppo del terzo settore impegnato in questo campo appare in continua progressione. Dalle esperienze degli Utenti Familiari Esperti, che portano all'interno dei servizi le competenze relazionali maturate nel rapporto con la malattia nella quotidianità, alle soluzioni abitative che riproducono contesti familiari o che realizzano le esigenze di indipendenza dalla famiglia attraverso diverse forme di convivenza, fino all'impiego dello sport o dell'arte per arricchire la vita relazionale delle persone malate. Le esperienze sono diverse

---

(32) «Non vi è dubbio che stiamo assistendo a una fragilizzazione dei servizi psichiatrici territoriali, che si manifesta a livello di territorialità, rappresentatività, identità collettiva, tutela dei diritti, e questa situazione impone un lavoro non ordinario di rifondazione della cultura e delle pratiche della psichiatria e della salute mentale di comunità, per uscire da un'impasse che è anche crisi di valori, di idee, progetti, sponsorship, reti, socialità, sostenibilità, cittadinanza», così L. FERRANNINI, *I servizi e gli operatori tra continuità e innovazione*, in *Psichiatria di Comunità*, 7, 2008, p. 181.

(33) C. CITTADINO (a cura di), *Dove lo Stato non arriva. Pubblica amministrazione e Terzo settore*, Napoli, Passigli, 2008; C. BOTTARI (a cura di), *Terzo settore e servizi socio-sanitari: tra gare pubbliche e accreditamento*, Torino, Giappichelli, 2013; P. CARROZZA, E. ROSSI (a cura di), *Sussidiarietà e politiche sociali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Torino, Giappichelli, 2004.

e riproducono nella loro molteplicità la pluralità e variabilità dei bisogni che la persona esprime nel dispiegarsi della sua vita, ma soprattutto emancipano dall'approccio solo sanitario, o anche socio-sanitario, il sostegno dell'individuo affetto da patologie psichiatriche, restituendogli spesso una dimensione di esistenza più ricca e appagante. Ci troviamo di fronte ad un fenomeno di partecipazione sussidiaria del privato che può rivitalizzare il trattamento della malattia mentale e restituire senso alla dimensione comunitaria dei servizi psichiatrici.

Ma nella lettura del fenomeno non ci si può fermare qui. Sullo sfondo c'è anche la crisi della spesa pubblica e il ricorso alle esternalizzazioni e al privato per i risparmi di spesa che questo rende possibili. Minori costi che non sempre sono dovuti a modalità organizzative più efficienti, ma che discendono anche dalla possibilità che ha il privato di retribuire di meno il personale o di abbassare alcuni *standard* strutturali dei servizi. L'esigenza di economie di scala porta spesso al gigantismo delle organizzazioni private, che, anche in virtù delle esigenze burocratiche derivanti dal rapporto con il pubblico, hanno bisogno di raggiungere una massa critica adeguata. Questo conduce, non di rado, all'auto-referenzialità dell'organizzazione che, acquisita una certa dimensione, esprime l'esigenza di perpetuare se stessa e di giustificare attraverso la sua azione la sua esistenza.

Nelle «Linee di indirizzo per la salute mentale» adottate dal Ministero della salute il 20 marzo 2008, si evidenzia la preoccupazione per alcuni segnali di ritorno alle pratiche della istituzionalizzazione che deriverebbero dagli inserimenti su vasta scala in strutture residenziali a tempo indeterminato. Molte di queste strutture sono private convenzionate e i tassi di permanenza più lunghi si registrano proprio in esse. Le ragioni possono essere diverse, ma da più parti è stato segnalato come ciò possa derivare, in alcuni casi, anche dal prevalere dell'interesse economico delle strutture e dalla scarsa capacità dei Centri di salute mentale di monitorare i ricoveri e di verificare in che misura questi continuino ad essere necessari<sup>34</sup>.

---

(34) «È molto frequente che i Dsm dimenticano le persone che hanno ricoverato in CTA anche molto lontane dai loro luoghi di origine e queste persone escono dalle CTA soltanto dopo la loro morte». Così G. INTERLANDI, *Ruolo delle Comunità Terapeutiche Assistite Pubbliche e*

### 8. *Per riaprire il discorso sui servizi pubblici*

Perché, quindi, l'intensificarsi del rapporto con il privato sociale possa essere vissuto come reale occasione per riprendere a ragionare sui servizi come strumento per mezzo del quale una collettività definisce se stessa attraverso la soddisfazione dei bisogni che esprime, occorre che il pubblico interpreti appieno il proprio ruolo sia nella gestione dei servizi, sia nella mediazione "politica" fra questi e la società.

In tale prospettiva è essenziale che nel pubblico si torni a progettare il servizio, mettendone continuamente in discussione l'organizzazione per misurare il rapporto con i diritti di chi entra con essa in relazione, per verificare l'idea di persona e società che esprime e per confrontarsi con i cambiamenti che sono necessari. Un pubblico, quindi, che non può delegare interamente al privato aree di prestazioni, ma che deve rimanere in rapporto dialettico con esso in una relazione duale in cui le due sfere, pubblica e privata, esercitano l'una sull'altra un controllo che è anche stimolo alla ricontrattazione delle soluzioni e al rinnovamento continuo.

Da ciò discende un duplice ordine di conseguenze sulle quali mi sembra conclusivamente utile richiamare l'attenzione.

La prima riguarda le funzioni che appartengono necessariamente alla sfera pubblica: certamente la programmazione, propria del vertice politico dell'amministrazione, che deve tornare ad essere anche progettazione dei servizi, ma anche la diretta erogazione delle prestazioni che spetta all'amministrazione di gestione. Soltanto una amministrazione pubblica impegnata direttamente nei servizi sviluppa, infatti, al suo interno le competenze per indirizzare, misurare, vigilare quegli stessi servizi quando sono erogati dal privato. Per questo occorre evitare che intere aree di prestazioni siano fornite solo da organizzazioni private, curando che il privato affianchi il pubblico senza sostituirlo. In questo modo anche gli *standard* operativi, il funzionamento, i requisiti organizzativi possono essere confrontati e verificati, evitando il rischio dell'ab-

---

*dei Centri Diurni nel processo riabilitativo del paziente psichiatrico*, [http://www.psichiatria-democratica.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=174:ruolo-delle-comunita-terapeutiche-assistite-e-dei-centri-diurni-nel-processo-riabilitativo-del-paziente-psichiatrico&catid=12:convegni&Itemid=150&lang=it](http://www.psichiatria-democratica.com/index.php?option=com_content&view=article&id=174:ruolo-delle-comunita-terapeutiche-assistite-e-dei-centri-diurni-nel-processo-riabilitativo-del-paziente-psichiatrico&catid=12:convegni&Itemid=150&lang=it) (consultato il 28 agosto 2018).

bandono o anche solo della perdita di competenza del pubblico rispetto ad intere aree di attività. Naturalmente tutto ciò comporta un investimento in professionalità e strutture che mal si concilia con le riduzioni di spesa e i tagli di personale che si sono susseguiti in questi anni.

La seconda conseguenza riguarda la disponibilità del pubblico (sia politico, sia gestionale) a rimettersi in discussione attraverso il confronto e la dialettica con il privato. Quest'ultimo è per sua natura più dinamico e flessibile e, soprattutto, idoneo ad intervenire con modalità non del tutto prevedibili proprio per la sua natura di fenomeno che si colloca fuori delle istituzioni. Ciò consente spesso al privato di fornire risposte innovative a bisogni che si trasformano o anche semplicemente di adattarsi più rapidamente ad esigenze individuali e diversificate.

Il dialogo-interazione con il privato deve essere quindi inteso in senso ampio, a partire dalla relazione con l'utente, con il terzo settore, con l'impresa, fino al rapporto con la comunità tutta, in un processo di continuo scambio, apprendimento e ripensamento.

L'esigenza di tornare a ragionare su quale idea di società ci restituisca l'organizzazione di un servizio pubblico e, di conseguenza, la necessità di una mediazione politica fra servizi e comunità naturalmente non riguarda solo i servizi psichiatrici. Non c'è dubbio che qualsiasi servizio pubblico ponga la questione di quale idea di società sia all'origine dei bisogni che si decide di soddisfare e delle scelte organizzative che ciò comporta.

Oggi si avverte l'assenza di un ragionamento di questo tipo sui servizi. La dimensione politica e sociale delle questioni che li riguardano appare quasi completamente sterilizzata da un linguaggio tutto economico, centrato su un risultato di efficienza, che oblia la questione preliminare su "cosa" debba essere fornito, prima ancora che su come debba essere efficiente.

Vicende recenti ci hanno mostrato le conseguenze anche drammatiche che possono avere le scelte organizzative sulla fornitura di certi servizi e la gestione delle strutture che li riguardano, riproponendo la questione del rapporto fra pubblico e privato<sup>35</sup>.

---

(35) Si fa qui riferimento al crollo di un tratto del ponte intitolato a Riccardo Morandi, parte del tracciato dell'autostrada A10, avvenuto a Genova il 14 agosto 2018. Il crollo ha riaperto il



Anche di fronte a tali questioni è essenziale non limitare il discorso ai temi dell'efficienza e dell'economicità, ma allargare il quadro alla visione di società che sta alla base di certe scelte, non dimenticando che qualsiasi decisione in materia di servizi pubblici deve confrontarsi, innanzi tutto, con il progetto costituzionale della quale è parte.

---

dibattito sulle concessioni autostradali e sugli obblighi dei concessionari, riportando all'attenzione della politica e della società la questione dell'organizzazione dei pubblici servizi e delle relative infrastrutture.



## Il paradigma europeo dell'efficienza delle pubbliche amministrazioni <sup>(\*)</sup>

*Riccardo Ursi*

*La lex fiscalis europea, elaborata dopo la crisi del debito sovrano del periodo 2011-2013 segna, direttamente ed indirettamente, una chiara soluzione di continuità rispetto all'evoluzione del sistema amministrativo dell'economia degli Stati continentali. Il fiscal compact ha determinato un mutamento del paradigma giuridico della buona amministrazione basato sulla regola economica del contenimento della spesa pubblica rispetto alla funzionalità dell'organizzazione amministrativa. La revisione della Costituzione del 2012 ha registrato tale mutamento. La prevalenza dell'interesse finanziario rispetto agli altri interessi pubblici spinge ad una diversa modulazione del concetto di efficienza che l'art. 97 Cost. lega in maniera prevalente al risparmio dei costi e all'obbligo di parametrizzare la funzionalità alla sostenibilità del debito pubblico. Il saggio cerca di mettere in luce che la modifica costituzionale comporta sia una maggiore responsabilizzazione delle scelte politiche nell'utilizzo delle risorse pubbliche, sia una naturale propensione dell'azione amministrativa verso il legalismo.*

### 1. L'efficienza europea

La *Lex fiscalis* europea, elaborata dopo la crisi del debito sovrano del periodo 2011-2013 e concretizzata nel c.d. trattato sul *Fiscal compact*, segna, direttamente ed indirettamente, una chiara soluzione di continuità rispetto all'evoluzione del sistema amministrativo dell'economia degli Stati continentali. Rivedendo in senso ulteriormente restrittivo l'ambito di sovranità del Parlamento in materia di bilancio, con essa ci si distacca, non solo dagli aspetti più peculiari del costituzionalismo post-belli-

---

(\*) Il presente scritto costituisce la rielaborazione della relazione presentata all'incontro del Gruppo San Martino «Settant'anni dopo: democrazia costituzionale e ruolo dell'amministrazione», Bologna, 8 novembre 2018.

co, bensì, forse, dall'intero sviluppo dello Stato novecentesco<sup>1</sup>. Tuttavia, appare opportuno segnalare come in questa frattura rispetto al passato si evidenzino un qualcosa di tradizionale, o meglio di ancestrale, rinvenibile nella palese ricerca dell'uniformità, dell'omogeneità, nonché della gerarchia nel processo decisionale in materia di governo economico, che lascia riemergere taluni dei tratti più significativi dello Stato liberale ottocentesco, come è noto, ancorati al mito dei poteri taumaturgici della legalità formale.

Si è registrato, in altri termini, un mutamento del paradigma giuridico della buona amministrazione che ruota, inevitabilmente, intorno al ruolo della regola economica che dispone il contenimento della spesa pubblica rispetto alla funzionalità dell'organizzazione amministrativa.

Dopo l'avvento dell'Unione economica e monetaria (UEM), formalizzata nel Trattato di Maastricht del 1991, la declinazione giuridica di buon andamento, ossia di quella che possiamo definire l'"efficienza europea" risulta, come è noto, focalizzata sulla dotazione di strumenti indirizzati a promuovere ed, in alcuni casi, ad imporre la produttività del sistema amministrativo in relazione a due variabili indipendenti: la limitazione delle risorse, da una parte, l'esigenza di garantire i livelli di prestazione propri del *Welfare State* correlati a diritti sociali. Tale situazione è la conseguenza del dualismo tra mercato comune, di competenza del livello sovranazionale e regolamentato dalla concorrenza e politica sociale di competenza degli Stati membri. Le interrelazioni tra i due piani, espressione della c.d. costituzione economica multilivello, generano un approccio tendente alla riformulazione in chiave manageriale degli aspetti organizzativi quale soluzione per consentire una convivenza tra garanzie costituzionali e vincoli comunitari. La funzionalità dell'organizzazione amministrativa, ossia la sua idoneità di esercitare funzioni ed erogare servizi coerenti con i compiti ad essa attribuiti, viene riguardata alla luce di canoni manageriali che massimizzano il risultato gestionale mediante l'ottimizzazione dell'utilizzo dei mezzi di produzione. Se la presunta inesauribilità delle risorse alle quali attingere per sostenere l'effettività del sistema amministrativo si muove ancora nell'ottica buro-

---

(1) In proposito, seppur in senso critico, vedi G. DELLA CANANEA, *La lex fiscalis europea*, in *Quad cost.*, 2014, p. 1 ss.

cratica dell'adempimento, il vincolo europeo della finanza sana e la fiducia nei metodi imprenditoriali costituisce il viatico per una maggiore attenzione ai meccanismi gestionali ed ai criteri di organizzazione prefigurati dal neo-managerialismo<sup>2</sup>.

Orbene, il limite alle risorse non pregiudica il livello di effettività del sistema amministrativo, ma ne vorrebbe esaltare la produttività fino a quando, però, il rapporto tra i due rimane all'interno dei confini dell'adeguatezza. I parametri di Maastricht, seppur declinati, in maniera più o meno stringente, dalle prime due edizioni del Patto di stabilità, ancorano la capacità di indebitamento dell'amministrazione all'ammontare delle risorse disponibili, lasciando immaginare un finanziamento in *deficit* del livello di effettività delle prestazioni fin quando il quadro economico generale ne consenta la sostenibilità. Allorquando, all'esito della crisi, il parametro del debito pubblico assume valore preminente rispetto a quello del disavanzo e si dispone l'automatica necessità di rientrare all'interno di un tetto prestabilito attraverso una riduzione dell'ammontare dello *stock* del debito ad un ritmo medio di un ventesimo l'anno, il rapporto tra adeguatezza delle risorse e livello delle prestazioni erogate dal sistema amministrativo si altera in maniera definitiva. Non si ritiene più di plasmare la capacità di rispondere alle esigenze collettive mediante risorse astrattamente necessarie, bensì di plasmare l'effettività del sistema organizzativo sulla capacità di contenere le risorse, conferendo alla dimensione degli interessi da curare, e dei relativi compiti pubblici, il valore di variabile dipendente.

Con la fine del dualismo tra politica economica e politica monetaria con l'internalizzazione del vincolo di finanza pubblica, la *lex fiscalis* europea, allora, diventa fattore climatico di una nuova concezione della buona amministrazione, in base alla quale l'attenzione sull'organizzazione amministrativa non è più legata alla funzionalità, quanto piuttosto alla capacità di generare risparmio in relazione agli obiettivi di finanza pubblica. Il paradigma giuridico della produttività lascia il campo all'economicità, ossia all'idoneità prioritaria di operare un contenimento

---

(2) Sul punto sia consentito rimandare alla ricostruzione fornita in R. URISI, *Le stagioni dell'efficienza. I paradigmi giuridici della buona amministrazione*, Rimini, 2016, p. 201 ss.

della spesa pubblica nell'ambito di politiche di bilancio destinate all'abbattimento del debito e al pareggio contabile.

Pertanto, l'incidenza le regole del *fiscal compact* in tema di debito pubblico sulla dimensione della funzionalità organizzativa rivela uno straordinario aspetto di liberalismo tradizionale.

In tal senso, appare opportuno rammentare come l'Unione europea abbia sempre vissuto sul primato delle procedure, sulla base dell'idea ordolibérale che l'economia di mercato è quella forma di ordinamento economico in cui tutto quello che è coercizione, intervento, decurtazione della libertà, è limitato alla cornice, cioè alle regole dello svolgersi delle relazioni economiche libere nel resto e sulla relativa concezione neoliberale che il governare non sia solo mera esecuzione di una volontà generale, ma tenda ad assumere un'autonoma consistenza, proprio attraverso l'adozione del paradigma economico.

Il percorso intrapreso sedimenta ulteriormente l'approccio funzionalista, ancorandolo alla razionalità legale e astratta del sistema custodito da un ceto tecnico, detentore degli *arcana imperii* del "governo mediante i numeri", secondo il prototipo del c.d. "federalismo di esecuzione", arricchito da un pervasivo managerialismo dai tratti autoritari. Infatti, le prassi intergovernative dei processi decisionali sono formalmente garantite dalla legittimazione dei Governi, tale che la regola di condotta ivi prefigurata, una volta sterilizzata degli aspetti strettamente legati al consenso politico, assume l'unico valore di garanzia della fiducia reciproca tra gli Stati membri del rispetto degli impegni<sup>3</sup>.

In altri termini, il quadro complessivo vorrebbe delineare, non solo un semplice rafforzamento del potere esecutivo rispetto al legislativo, ma, più in generale, uno schema decisionale, centralizzato e gerarchizzato, volutamente indirizzato all'uniformità, tale da lasciare trasparire, seppur in una logica sovranazionale, non pochi riferimenti agli aspetti più tradizionali del liberalismo autoritario<sup>4</sup>.

---

(3) G. PITRUZZELLA, *Crisi economica e decisioni di governo*, in *Quad. cost.*, 2014, 35.

(4) M.A. WILKINSON, *The specter of authoritarian liberalism: reflection on the Constitutional crisis of the European Union*, in *German law journal*, 2013, p. 527 ss., spec. p. 542

In tale contesto di federalismo di esecuzione, nell'Eurozona le pubbliche amministrazioni nazionali, esercitando le loro competenze in modo omogeneo ed efficace, rappresentano lo strumento per conferire rilevanza "locale" al rispetto della *Lex fiscalis* allo scopo di realizzare appieno gli obiettivi comuni<sup>5</sup>. Si tratta di una torsione centripeta che valorizza i governi nazionali a tutto detrimento degli spazi delle autonomie territoriali, specie quelli ritenuti incompatibili con l'obiettivo primario della sostenibilità finanziaria<sup>6</sup>.

## 2. Il primato dell'interesse finanziario

Lungi dall'aver voluto costituzionalizzare solo una regola contabile, riforma costituzionale del 2012 ha "internalizzato" il sistema del *Fiscal compact*, operando una scelta in ordine alla disciplina della politica economica nazionale: si vincolano, anche sotto il profilo della legalità costituzionale, gli strumenti nazionali e regionali di finanza pubblica alle regole europee in tema di *governance* economica. Questo aspetto, talvolta eccessivamente stigmatizzato, talaltra sensibilmente sottodimensionato, costituisce un tratto di caratterizzante della riforma, ispirata, senza ombra di dubbio, dal quadro dei vincoli europei e dalla necessità di costruire un parametro di fiducia nelle relazioni con i mercati finanziari. Dire che nella previsione di un sistema di regole eterodirette destinate a limitare il ricorso al *deficit spending* e la necessità di una diminuzione costante dello *stock* di debito pubblico non sono agevolmente riscontrabili i connotati di un'opzione neo-liberista, o quanto meno sicuramente post-keynesiana, significa negare le ragioni del percorso, sicuramente frettoloso, ma nitido nei suoi obiettivi, che ha innescato la revisione costituzionale. E ciò non solo per la similitudine con la riforma tedesca del 2009, a quel modello certamente ascrivibile ma, soprattutto, per i chiari ed incontrovertibili elementi tecnocratico-manageriali che qualificano l'impianto della *Lex fiscalis* europea, di cui la riforma sembra una mera esecuzione.

---

(5) M.P. CHITI, *La crisi del debito sovrano e le sue influenze per la governance europea, i rapporti tra gli stati membri, le pubbliche amministrazioni*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2013, pp. 28-29.

(6) Cfr. A. MORRONE, *Tendenze del federalismo in Europa dopo la crisi*, in *Le Regioni*, 2018, p. 13 ss., spec. pp. 26-28.

In altri termini, risulta evidente che l'adozione di una moneta unica governata dalle regole dei numeri, piuttosto che da scelte di politica economica, unitamente alla insostenibilità finanziaria, in un mercato aperto e globalizzato, dell'indebitamento indiscriminato di uno Stato dispensatore di beni, hanno determinato, l'adozione di una cura, certamente debilitante, ritenuta necessaria per proteggersi da guai maggiori: che poi, indubbiamente, a causa della fattura, per certi versi approssimativa e legata a nozioni acriticamente prese a prestito dalla teoria economica, la giuridicità delle regole e, quindi, la loro giustiziabilità si prestò, sul piano interno, a non poche perplessità, sembra un dato altrettanto evidente. Ma ciò non consente di negarne la rilevanza sul piano sistematico e la caratterizzazione teorica retrostante.

Pertanto, nonostante il felice tentativo di iscrivere la riforma alla tradizione costituzionale comune in un'ottica di maggiore responsabilizzazione di Governo e Parlamento ovvero di configurarne le norme quali prolegomeni di un futuribile e auspicabile assetto politico federale europeo costruito su una costituzione composita, un dato appare difficilmente contestabile: la legge cost. n. 1/2012 introduce una vera e propria frattura rispetto all'impianto costituzionale del 1948, così come esso si è sviluppato e implementato nel corso degli anni. Infatti, non sembra revocabile in dubbio che le norme introdotte dalla novella agli artt. 81, 97 e 119 Cost. non si limitano più a conformare solo i processi decisionali, bensì diventano espressione diretta di una precisa tipologia di politica economica e, in quanto tali, vorrebbero prefigurare la prevalenza della cura degli interessi finanziari, su quella di qualsiasi altro interesse. In tal senso, sembra corretto ritenere che, se l'integrazione europea è stata contraddistinta dall'emergere di un diverso del ruolo dello Stato nell'economia, fondato sulla maggiore rilevanza della tutela delle libertà economiche, ampiamente negletta rispetto alla *vis* espansiva della dimensione pubblica, la traduzione costituzionale del *Fiscal compact* ha segnato uno sviluppo ulteriore, e ben più dirimente, rispetto al quadro originario. Mentre nel primo caso l'impatto europeo ha generato una modifica indotta della Costituzione economica, qualificata dalla valorizzazione della portata precettiva di quelle disposizioni costituzionali fortemente connotate in chiave liberale, e ingiustamente compresse da una lettura pervasiva del principio di eguaglianza sostanziale, ades-



so si riscontra una scelta deliberata che, in maniera più rilevante e, per certi versi più intima, segna un definitivo superamento, anche a livello formale, dell'originario disegno incentrato sulla necessità di un reciproco condizionamento degli interessi finanziari con gli altri interessi pubblici<sup>7</sup>.

La questione, dunque, non è più la definizione del confine tra interessi pubblici e libertà economiche, quanto piuttosto il dimensionamento quantitativo – che, come si vedrà, diventa anche qualitativo – dei primi in ordine alla componente finanziaria; e ciò indipendentemente dall'incidenza dei medesimi sullo spazio riservato al privato.

Al riguardo, si rileva come l'inserzione di uno stringente paradigma economico europeo all'interno dell'impianto costituzionale risulti dimostrata dal costante rinvio a quanto stabilito al livello sovranazionale per la definizione di tutte le nozioni che servono a dare effettività alla novella del 2012: gli atti sovranazionali che compongono la nuova *governance* economica entrano a far parte dell'ordinamento interno in modo dinamico, non solo vincolando in modo decisivo le scelte relative alla componente dimensionale del potere di bilancio, ma condizionandone anche, seppur indirettamente, la componente allocativa<sup>8</sup>.

Tale mutamento di prospettiva costituzionale provocato dalla riforma potrebbe produrre effetti indotti sul versante della tutela dei diritti, allorché esso determina una trasformazione definitiva dei paradigmi su cui si basa la regolazione dei mezzi per il sostentamento del c.d. Stato sociale. Infatti, con l'imposizione di vincoli finanziari cogenti la riforma va oltre il tentativo di riprogrammazione in senso privatistico degli anni Novanta e caratterizza, con l'economicità, le modalità di funzionamento dell'amministrazione di prestazione.

Tuttavia, non può non segnalarsi il parossismo raggiunto dalla recente riviviscenza del dibattito sulla incidenza dei vincoli di bilancio sui diritti sociali, e non solo in quanto, il più delle volte, esso sembra influen-

---

(7) Al riguardo, vedi A. BRANCASI, *Bilancio (equilibrio di)*, in *Enc. dir. Annali*, vol. VII, Milano, 2014, p. 178.

(8) M. LUCIANI, *L'equilibrio di bilancio e i principi fondamentali: la prospettiva del controllo di costituzionalità*, in AA.VV., *Il principio dell'equilibrio di bilancio secondo la riforma costituzionale del 2012*, Milano, Giuffrè, p. 12.

zato da una sorta di pregiudizio ideologico anti-economicista, quanto, soprattutto, per il suo focalizzarsi su un aspetto giuridico della questione, il confronto tra interesse finanziario e diritti sociali, il quale risulta, se non superato, sicuramente limitato<sup>9</sup>. Ci si disinteressa, invece, dell'incidenza, dal punto di vista costituzionale, di quell'interesse sulla gestione amministrativa deputata a realizzare quei diritti.

In realtà, la flessibilità dei diritti sociali e la loro correlazione al contesto economico sembra essere un dato acquisito sin da quando la Corte costituzionale ha accantonato in materia la prassi delle sentenze additive di prestazione, e attraverso il richiamo a formule quali «diritti condizionati», «principio di gradualità delle risorse onerose», «limitatezza delle risorse disponibili», «valore dell'equilibrio finanziario» ha operato un *self-restraint* in ordine al sindacato sulla discrezionalità del legislatore basato sul giudizio di ragionevolezza e sulla tecnica del bilanciamento. D'altra parte, all'esito di una consolidata esperienza ventennale, la limitatezza delle risorse finanziarie, secondo la Consulta, va considerata, prioritariamente, quale elemento di fatto, un limite materiale, sul quale si deve, inevitabilmente, parametrare l'effettività del diritto, sulla scorta del criterio universale di «riserva del possibile e del ragionevole», ovvero del suo succedaneo più accreditato, ossia quello di gradualità (sent. 248/2011).

Con la legislazione della crisi, la revisione della spesa contrassegnata dai tagli lineari e la correlata compressione dei diritti costosi – a dire il vero, il più delle volte, incentrata sulla drastica riduzione dei costi organizzativi necessari per renderli effettivi – non si è assistito ad alcun significativo mutamento di rotta di questo orientamento. La Corte costituzionale, recependo una visione anti-formalista della Costituzione, perviene a legittimare gran parte degli interventi, persino allorquando questi si spingono all'interno dei confini di quello che può essere ritenuto il «nucleo essenziale» del diritto<sup>10</sup>. In proposito, la sussistenza di un nucleo essenziale incomprimibile, evocato dalla sentenza n. 304/1994,

---

(9) A. MORRONE, *Crisi economica e diritti. Appunti per lo stato costituzionale in Europa*, in *Quad. cost.*, 2014, p. 79 ss.

(10) E. CAVASINO, *La flessibilità del diritto alla salute*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012, p. 106 e pp. 114-115.

e individuato nella soglia al di sotto della quale la programmazione politica e la gestione amministrativa dei diritti non possono scendere senza scivolare nella patologia costituzionale, in ragione del carattere sfuggente della nozione, da taluni paragonata all'immagine di «una fata morgana»<sup>11</sup>, ha difficilmente consentito di definire una barriera invalicabile di fronte alle incursioni del legislatore. Parimenti, miglior sorte non ha avuto nemmeno l'ancoraggio alla altrettanto controversa nozione di «livelli essenziali delle prestazioni» di cui all'art. 117, secondo comma, lett. m) Cost., a causa della ontologica natura di “autolimita” del legislatore statale a questa ascrivibile. Infatti, se il soggetto che impone dei sacrifici in relazione ai diritti dei cittadini e quello che disegna i limiti di un confine del suo intervento risulta lo stesso, il perimetro del diritto rischia non può che diventare mobile<sup>12</sup>.

Infatti, proprio l'esperienza della *spending review*, nonché il quadro costituzionale rivisto, sembrano attribuire al dibattito sui diritti sociali una prospettiva tutto sommato limitata, laddove si tenga conto che l'introduzione del principio del pareggio di bilancio, non mette in discussione solo i diritti correlati al *welfare*, bensì tutti i diritti per la cui effettività si impone l'intermediazione funzionale di un'organizzazione pubblica. Il tema del bilanciamento, rimanda ad un confronto scalare tra tutti i compiti pubblici cui approntare adempimento, i quali, dal punto di vista dell'*an* e del *quid*, cospirano ugualmente a realizzare i valori innervati nei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, ma che con riferimento al *quantum*, ossia alla regolazione dei mezzi necessari a realizzarli, inevitabilmente subiscono un certo grado di condizionamento in ragione delle risorse disponibili.

In questo senso, la definizione di un ordine di priorità implica come preconditione il porre sullo stesso piano tutti i compiti pubblici, tanto a livello centrale, quanto in ambito locale, sia che essi attengano a livelli di prestazioni, sia che essi riguardino, più propriamente, le funzio-

---

(11) Cfr. C. SALAZAR, *Crisi economica e diritti fondamentali*, in Associazione italiana dei costituzionalisti - Annuario 2013, *Spazio costituzionale e crisi economica*, Napoli, Jovene, 2015, p. 153 ss., spec. p. 179.

(12) In tema, vedi C. PINELLI, *Sui livelli essenziali delle prestazioni (art. 117, co. 2, lett. m, Cost.)*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 881.

ni fondamentali (art. 5, comma 1, lett. g) della l. n. 1/2012). Ciò innescava nell'ambito della sfera pubblica un processo che non può che essere improntato ad una selezione oggettiva degli interessi da tutelare e ad una selezione soggettiva dei soggetti tutelati.

Tale rilievo potrebbe mettere in discussione uno dei cardini della Costituzione materiale dello Stato sociale, vale a dire il suo paradigma universalistico, ma anche quello dell'intangibilità delle funzioni in rapporto alle prestazioni. Infatti, il vincolo quantitativo definito dalla riforma non sembra più legittimare una valutazione differenziata tra costi relativi alle funzioni e costi relativi ai servizi, considerando i primi spese necessarie e i secondi variabili dipendenti della disponibilità finanziaria, anzi potrebbe provocare una determinazione scalare tra *quantum* di funzioni esercitare e *quantum* di prestazioni erogare sia in relazione alle scelte di *policy* da implementare, sia con riferimento al grado di incidenza dell'assetto organizzativo. Questo, a ben vedere, costituisce il vero vincolo all'effettività di quei diritti e, dunque, il criterio principale selettore. Ad esempio, la vicenda della soppressione delle sedi giudiziarie stabilita dal d.lgs. n. 155/2012, da una parte, e la necessità di derogare ai tagli di spesa per l'ambito della sicurezza pubblica, dall'altra, seppur con prospettive diametralmente opposte testimoniano come i vincoli quantitativi incidano su spazi ben più ampi dell'area del *welfare*, coinvolgendo persino l'ambito più intimo delle funzioni statali.

Inoltre, si deve sottolineare come, in presenza di forti asimmetrie territoriali, nel processo selettivo innescato da un tetto di spesa predefinito ed uniforme si possa pervenire, in alcune realtà, al risultato paradossale di una riduzione dell'effettività di un diritto sociale conseguente ad una speculare iper-tutela di altro diritto sociale considerato politicamente di pari grado. Ciò si verifica allorché l'amministrazione pubblica si configura quale surrogato "ammortizzatore sociale" in aree caratterizzate da scarso sviluppo economico. Ad esempio, un'amministrazione locale, vincolata dalle regole del rispetto del Patto di Stabilità interno e che subisce una contrazione delle risorse disponibili, dovrà operare una conseguente contrazione quali-quantitativa dei servizi offerti, non tanto a causa del taglio delle risorse a ciò deputate, quanto in ragione della circostanza che sulla medesima amministrazione incombe l'obbligo di

provvedere, comunque, al pagamento delle retribuzioni del personale, tante volte assunto con contratti a tempo determinato nell'ambito di misure di sostegno all'occupazione.

Infatti, come rilevato dalla Corte costituzionale, «il principio di buon andamento implica, da un lato, che le risorse stanziare siano idonee ad assicurare la copertura della spesa, a cominciare da quella relativa al personale dell'amministrazione, e, dall'altro, che dette risorse siano spese proficuamente in relazione agli obiettivi correttamente delineati già in sede di approvazione del bilancio di previsione» (sent. 188/2015). In tali ipotesi il costo del servizio non è parametrato sul grado di effettività della tutela offerta ai cittadini, quanto piuttosto sul costo organizzativo che, però, assume la veste di variabile indipendente. La compressione delle risorse disponibili genera, così, un'ineluttabile diminuzione dell'effettività nella misura in cui la prima incide sul prodotto. Quindi, allorché si volesse ritenere che il mantenimento di un livello essenziale di prestazione costituisca un vincolo pari all'esigenza di contenere i costi, la necessità di conseguire risparmi, perseguita per mezzo della mera riduzione della dotazione finanziaria disponibile, sottoporrebbe l'organizzazione deputata ad erogare quella prestazione ad una valutazione di sostenibilità del livello, declinando, in termini riduttivamente quantitativi, l'elemento della essenzialità.

In questo senso, con la formula "diritti finanziariamente condizionati"<sup>13</sup> non si intende tanto alludere ad una potenziale limitazione quantitativa dell'effettività di un diritto in ragione della disponibilità delle risorse, quanto, piuttosto, alla circostanza che, in presenza di un vincolo finanziario, la dimensione organizzativa non può che proiettarsi sulla concreta attuazione del diritto medesimo in modo tale da condizionarne il godimento anche sul piano qualitativo<sup>14</sup>.

In altre parole, diventa essenziale ciò che l'organizzazione è ragionevolmente in grado di produrre con le risorse a disposizione a meno di volere immaginare che, attraverso l'esclusiva contrazione dei costi organizzativi, *rectius* del personale, si possa operare un innalzamento del

---

(13) F. MERUSI, *Servizi pubblici instabili*, Bologna, Il Mulino, 1990, p. 28.

(14) R. FERRARA, *Introduzione al diritto amministrativo*, Roma-Bari, Laterza, 2014, pp. 61-62.

livello quali-quantitativo di effettività della tutela di un diritto sociale sostenendo, al contempo, un significativo costo sociale derivante dalla contrazione delle retribuzioni.

In ultima analisi, l'affermazione secondo la quale la riforma del 2012 abbia conclamato, non senza ambiguità, l'avvio di un processo di progressiva qualificazione dell'interesse economico come interesse non condizionabile si apprezza, prevalentemente, sul piano della traduzione amministrativa dei compiti pubblici, che, in verità, non sembra essere adeguatamente presa in considerazione nell'ambito del dibattito relativo alla necessaria resistenza dei diritti sociali rispetto all'erompere costituzionale del *Fiscal compact*.

Così, per comprendere i tratti di un nuovo sistema di *welfare* correlato al diritto al bilancio, si deve sottolineare quanto affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 275/2016. Se è vero che, da una parte, la Consulta ribadisce con forza il carattere fondamentale del diritto di assistenza ai disabili, il quale non può tollerare restrizioni derivanti dalla disponibilità finanziaria, non può revocarsi in dubbio che, dall'altra, si osserva che tale diritto debba essere garantito rimandando alle scelte politiche relative alla allocazione delle risorse nel bilancio. Nonostante su questa decisione si sia rinfocolato il fronte dei fautori del primato della costituzione sociale rispetto alle regole europee facendo dire alla Consulta qualcosa di più di quello che effettivamente ha detto, sembra corretto ritenere che nella sentenza richiamata non si intenda sconfiggere il primato dell'interesse finanziario conclamato dalla riforma del 2012, che si sostanzia proprio nella stringente limitatezza delle risorse disponibili, quanto piuttosto che si tratta di un ambito di decisione riservato a scelte politiche. Il decisore politico deve, sulla base di un ordine di priorità da esso definito, tenere conto del carattere prevalente del diritto di assistenza ai disabili. Se questo è considerato prioritario altri saranno i "diritti", e conseguentemente i compiti pubblici, che il decisore politico è chiamato a comprimere.

### ***3. Un nuovo paradigma giuridico dell'efficienza della pubblica amministrazione: la novella all'art. 97 Cost.***

Una volta definite le coordinate che individuano il contesto della revisione costituzionale del 2012, occorre domandarsi come la novella

all'art. 97 Cost. possa prefigurare il mutamento di un paradigma giuridico dell'efficienza dell'amministrazione.

In un comma premesso all'articolato originario si è introdotta una regola formale relativa alla sostenibilità patrimoniale e finanziaria che impone di valutare gli effetti generati dall'impiego delle risorse provenienti dall'indebitamento sullo stato patrimoniale delle pubbliche amministrazioni. In tal modo, da un obbligo generico incombente sulla Repubblica, si stabilisce il principio secondo il quale la sana e prudente gestione finanziaria di derivazione europea diventa regola generale e vincolante per la pubblica amministrazione accanto ai tradizionali principi di legalità, imparzialità, buon andamento, responsabilità che governano i profili sostanziali e modali dell'azione amministrativa.

Posto che le due regole stabilite dal nuovo art. 97 Cost., cioè l'equilibrio dei bilanci e la sostenibilità del debito pubblico, devono essere interpretate in coerenza con l'ordinamento dell'Unione europea, si determina, da una parte, che le grandezze a cui si riferiscono sono le stesse considerate dal divieto di disavanzi eccessivi, dall'altra, che il limite alle medesime è lo stesso fissato in ambito comunitario e risulta, quindi, espresso in termini di rapporto al prodotto interno lordo. In particolare, con riferimento alla sostenibilità del debito pubblico il rinvio alla disciplina europea significa la riduzione del debito complessivo di un ventesimo annuo, con i correttivi previsti dal cd. *six pack*.

Al riguardo, si deve rammentare che l'art. 3 della legge n. 243/2012, ribadendo l'obbligo per le amministrazioni pubbliche di concorrere ad assicurare l'equilibrio dei bilanci, specifica che tale equilibrio corrisponde all'obiettivo di medio termine, ossia al valore del saldo strutturale individuato sulla base dei criteri stabiliti dall'ordinamento dell'Unione europea, che per l'Italia è attualmente il pareggio di bilancio calcolato in termini strutturali, ossia corretto per tenere conto degli effetti del ciclo economico e al netto delle misure *una tantum*. L'equilibrio dei bilanci s'intende conseguito, peraltro, quando il saldo strutturale, calcolato in sede di consuntivo, evidenzia uno scostamento dall'obiettivo di medio termine inferiore a quello considerato significativo ai sensi dell'ordinamento dell'Unione europea e dagli accordi internazionali in materia, ovvero quando assicura il rispetto del percorso di avvicinamento all'obiettivo di medio termine nei casi di eventi eccezionali – che consentono il

ricorso all'indebitamento – e di scostamenti dall'obiettivo programmatico strutturale, ovvero quando evidenzia uno scostamento dal medesimo percorso inferiore a quello considerato significativo.

Alla luce di quanto rilevato, colpisce come la rilevanza dell'incidenza della modifica dell'art. 97 Cost. non venga ancora adeguatamente percepita dalla dottrina e ciò risulterebbe dimostrato dal quasi totale disinteresse dei primi commentatori all'analisi rispetto alle implicazioni che la revisione della norma in esame genera sugli assetti organizzativi della pubblica amministrazione. Il dibattito è pressoché integralmente focalizzato su quanto previsto dall'art. 81 Cost. e dall'art. 119 Cost., offuscando, in tal modo, forse l'aspetto significativo attinente alle modalità con cui l'organizzazione amministrativa deve dimensionarsi in ragione del vincolo europeo e, conseguentemente, l'esatta misura del rapporto tra risorse e funzioni da espletare.

Ciò posto, volendo concentrare l'attenzione sulla caratterizzazione di un nuovo paradigma giuridico dell'efficienza ma, al contempo, ritenendo necessaria una valutazione della novella all'art. 97 Cost., sembra corretto formulare tre ordini di considerazioni.

In primo luogo, credo che sia pacifico che non si è in presenza di una norma di carattere programmatico. La disposizione non è indirizzata al legislatore, bensì è destinata ad innervare la cogenza dell'assetto dei vincoli di bilancio nell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche. Il rispetto dell'equilibrio di bilancio e della sostenibilità del debito, così come tracciato dall'ordinamento europeo, si configura come obbligo immediatamente sanzionabile in sede giurisdizionale. La responsabilità per l'equilibrio di bilancio e la sostenibilità finanziaria del debito pubblico incombe contestualmente, e solidariamente, su tutti i centri di spesa, siano essi titolari, o non, di autonomia costituzionale.

In secondo luogo, la novella potrebbe condurre ad immaginare una sorta di auto-referenzialità della disposizione costituzionale, la quale cesserebbe di svolgere il ruolo di norma secondaria, utilizzata dalla giurisprudenza costituzionale in relazione alla misurazione dell'effettività di compiti amministrativi determinati da altre norme costituzionali (primarie). L'intima correlazione tra interesse finanziario e buon andamento consente di testare la costituzionalità della singola scelta organizzati-



va indipendentemente dal vincolo funzionale. Si tratta di una ricostruzione che, sebbene potrebbe avere un riscontro in una lettura del comma premesso all'art. 97 come norma attuativa di un disegno di stabilizzazione dei conti pubblici, risulta incongrua poiché genererebbe una frattura dello statuto costituzionale dell'amministrazione e relegherebbe la funzionalità dell'organizzazione a valore derivato. A dire il vero, la Corte costituzionale nella decisione n. 10/2016 sembra propendere per il mantenimento di una lettura coordinata del testo costituzionale, ritenendo che la compressione organizzativa, coerente con i vincoli di bilancio, non può spingersi sino a pregiudicare la funzionalità della stessa, laddove l'azione amministrativa risulta correlata all'adempimento dei doveri, racchiusi nell'art. 3, comma 2, Cost., che impongono una stretta proporzionalità tra risorse e funzioni assegnate. Infatti, «il principio del buon andamento – ancor più alla luce della modifica intervenuta con l'introduzione del nuovo primo comma dell'art. 97 Cost. (...) – è strettamente correlato alla coerenza della legge finanziaria regionale e di quella di bilancio con la programmazione delle attività e dei servizi che si intendono finanziare a legislazione vigente». In altri termini, la Consulta sembra tracciare un primo e fondamentale confine all'impatto dei principi di equilibrio di bilancio e sostenibilità del debito sull'assetto organizzativo della pubblica amministrazione allorché essa afferma che ogni compressione dei costi, ogni limitazione finanziaria, ogni revisione della spesa trova un argine invalicabile nella funzionalità dell'organizzazione, ossia nella capacità di produrre una determinata attività come questa è programmata dalla legge. Dunque, si possono scorporare i compiti, ai quali l'organizzazione è preposta, dal contenimento costi fin quando quest'ultimo non pregiudichi l'adempimento dei primi. Il buon andamento, seppur declinato in termini di finanza sana, non può essere giammai scoordinato dall'aspetto funzionale, anche se questo, come si è osservato in precedenza, può essere disciplinato dal legislatore in maniera dipendente da un quadro finanziario complessivo. La determinazione quali-quantitativa della funzione amministrativa deve essere esplicitata *a monte* in sede di (ri)determinazione legislativa dei compiti e non *a valle* in sede di gestione, i costi organizzativi della quale non possono essere compressi al di sotto della soglia minima necessaria all'operatività della struttura.

In terzo luogo, l'aver il legislatore costituzionale scelto di introdurre un comma premesso al testo previgente non è privo di significato, anzi, al contrario, rivela la volontà di considerare anche i principi di imparzialità e buon andamento come variabili dipendenti dell'interesse finanziario. Aderendo ad un'interpretazione sistematica dell'art. 97 Cost., si dovrebbe ritenere che la dinamica funzionale dell'esercizio del potere amministrativo risulta condizionata dalla necessità di assicurare prioritariamente un utilizzo delle risorse coerente con le regole della finanza sana così come declinate in ambito europeo.

Tale assunto assume rilevanza proprio con riferimento all'individuazione di un nuovo paradigma giuridico dell'efficienza della pubblica amministrazione.

L'aver imposto l'equilibrio del bilancio pubblico significa imporre l'equilibrio tra le entrate e le spese di ogni pubblica amministrazione. Tale affermazione, scontata in astratto, nella dimensione concreta implica inevitabilmente un confronto costante con i parametri europei relativi alla sostenibilità del debito, correlato sia alla condizione di solvibilità, intesa come corrispondenza paritaria tra il valore attuale degli avanzi primari rispetto allo *stock* del debito contratto, sia ai meccanismi automatici previsti dal *Six pack* e costituzionalizzati dalla riforma della riduzione del debito complessivo di un ventesimo annuo sino al raggiungimento della quota del 60% in rapporto al PIL. Anche immaginando una crescita costante, e auspicabilmente sostenuta, di quest'ultimo la condizione attuale dell'ammontare del debito pubblico italiano imporrà, allorché la riforma entrerà pienamente in vigore, una ripercussione sul piano della spesa della pubblica amministrazione. Il contenimento dei costi gestionali dovrà essere ripartito tra le amministrazioni in maniera tale che, unitamente alla crescita delle entrate derivanti anche dall'aumento della PIL, si possa raggiungere, in termini complessivi e, quindi, consolidati, la quota annuale destinata al rientro del debito pubblico all'interno dei parametri europei<sup>15</sup>. Indipendentemente dalla distribuzione del peso della riduzione della spesa tra le singole amministrazioni, il dato, difficilmente revocabile in dubbio, è la valenza prioritaria, e prevalente, da attribuire al criterio

---

(15) F. BILANCIA, *Spending review e pareggio di bilancio. Cosa resta dell'autonomia locale?*, in *Dir. pubbl.*, 2014, p. 45 ss.

dell'economicità, intesa come obbligo di impiegare la minore quantità possibile di risorse pubbliche.

Il criterio dell'economicità legato alla sostenibilità dell'indebitamento comporta la configurazione dell'efficienza possibile, la quale viene aganciata prevalentemente al risparmio gestionale. In altri termini, il prodotto finale non sarà conformato qualitativamente dal corretto rapporto tra *input* e *output*, bensì dalla dimensione quantitativa iniziale dell'*input*, ossia delle risorse disponibili. L'efficacia, il risultato della gestione, degradano a variabile dipendente della funzione di costo sostenibile. Diminuendo le risorse disponibili diminuisce il prodotto e l'efficienza diventa la capacità di risparmiare risorse.

L'aspetto programmatico della riduzione della spesa, il quale rinvia giuridicamente alla *spending review* – sino ad oggi realizzata, in maniera prevalente ed assorbente, mediante la prassi dei tagli lineari e che, invece, come si è evidenziato in precedenza, dovrebbe muoversi nell'ambito di una revisione qualitativa e strategicamente caratterizzata – e l'aspetto sanzionatorio, connesso sia agli oneri imposti alle strutture amministrative, sia alla responsabilità incombente sugli amministratori, sui dirigenti, e sui funzionari, cospirano a configurare un modello di efficienza-risparmio di risorse che supera il mito della produttività dello schema manageriale e che conduce, invece, a promuovere un approccio burocratico pedissequamente ancorato alla previsione di legge. In totale disaccordo con la logica del risultato che ha caratterizzato la dogmatica gius-managerialista degli anni Novanta, soprattutto grazie al suggello costituzionale operato dalla riforma del 2012, si prefigura un sistema in cui la norma che disciplina l'utilizzo delle risorse pubbliche diventa il parametro di razionalità amministrativa sul quale testare la *performance* dell'organizzazione e dei suoi attori.

In questa prospettiva, efficiente è l'organizzazione quando, non solo non esorbita i limiti di spesa per fornire un servizio o esercitare una funzione, ma allorché essa riesce a ridurli nel medio termine. Se come sosteneva Feliciano Benvenuti il mito della legge dello Stato liberale era incompatibile con la realtà costituzionale<sup>16</sup>, ora che è cambiata

---

(16) F. BENVENUTI, *Mito e realtà nell'ordinamento amministrativo italiano*, in F. BENVENUTI, G. MIGLIO (a cura di), *L'unificazione amministrativa ed i suoi protagonisti*, Neri Pozza, 1969, p. 79.

anche questa, vi è da domandarsi che spazio rimane all'effettività e alla produttività dell'amministrazione, le quali dovrebbero commisurarsi alla necessità di una cultura gestionale improntata alla autonomia delle scelte e alla cura degli interessi collettivi che si traducono nella soddisfazione dei cittadini.

Pertanto, dopo la svolta dell'amministrazione di risultato si conclama definitivamente la stagione del legalismo dell'efficienza, caratterizzato come supino rispetto delle norme che comportano risparmio e permettono la compressione del debito pubblico.

## Patrimonio culturale e sviluppo dei territori: la componente del paesaggio tra impostazione codicistica e nuove traiettorie normative <sup>(\*)</sup>

Marco Brocca

*Il lavoro si propone di esaminare le relazioni tra la tutela del paesaggio e lo sviluppo socio-economico dei territori sulla base di una logica integrazione delle politiche territoriali e di una concezione del paesaggio quale risorsa e fattore di sviluppo locale. Spunti in questa direzione provengono soprattutto dalla Convenzione europea del paesaggio (Firenze, 20 ottobre 2000), che ha introdotto una nuova concezione del paesaggio, di tipo “diffuso”, “integrato” e “multifunzionale”. A livello interno la normativa fondamentale di riferimento, il Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42), fornisce alcuni, minimi elementi utili, mentre più interessanti sono i dati che si ricavano da leggi speciali, statali e soprattutto regionali. Ne derivano sollecitazioni per una riflessione generale sulla materia, che tocca il piano concettuale (la nozione di paesaggio e il suo inquadramento categoriale quale bene comune) e profili di ordine organizzativo (i rapporti centro-periferia, il ruolo delle popolazioni locali) e funzionale (l'adozione di modelli di azione amministrativa di tipo consensuale e non solo autoritativo).*

### 1. Premessa. Il legame tra patrimonio culturale e sviluppo socio-economico dei territori

Gli studi economici hanno da tempo dimostrato che tra “economia” e “cultura” sussiste uno stretto legame in termini di reciproca dipendenza: come le pratiche culturali e, più in generale, gli *standard* culturali

---

\* Testo rielaborato del *paper* presentato al Convegno nazionale dei Professori di Diritto Amministrativo - Aipda, Reggio Calabria, 4-6 ottobre 2018, sul tema *Arte, cultura e ricerca scientifica. Costituzione e Amministrazione* nell'ambito del *panel* «Patrimonio culturale e sviluppo dei territori».

di un Paese riflettono il grado di sviluppo collettivo e il loro incremento presuppone l'aumento del benessere economico della popolazione, così la "variabile" culturale può offrire un utile contributo alla crescita complessiva del Paese.

Sviluppando questa impostazione, ulteriori studi hanno evidenziato tipologia e consistenza dei benefici economici connessi alle politiche relative al patrimonio culturale e hanno innescato un vivace dibattito – ancora non concluso – sugli approcci e sulle modalità, e ancora prima sulle giustificazioni, dell'intervento pubblico nel settore culturale<sup>1</sup>. Un dibattito che muove necessariamente dalla consapevolezza di un dato concettuale: quello della natura peculiare dell'oggetto regolato, il bene culturale, per la compresenza in esso di un valore intrinseco, di natura culturale, a valenza spirituale e immateriale, e di un valore economico, materiale e monetizzabile, legato al valore d'uso e alla fruizione del bene.

Il tema delle politiche pubbliche si snoda e si evolve attorno a questa dualità e alla preferenza accordata dall'ordinamento all'una o all'altra dimensione. La direzione prospettata dalla dottrina più attenta, non sempre praticata dal legislatore, è quella dell'integrazione anziché della separazione degli approcci, da cui discendono alcuni corollari: anzitutto, quello per cui le politiche pubbliche non sono riducibili a finalità di protezione e conservazione del patrimonio culturale, ma possono stimolare processi anche in funzione di obiettivi di benessere economico delle collettività, sul presupposto che il bene culturale sia una «risorsa in grado di generare risorse»<sup>2</sup>. Simmetricamente, le politiche pubbliche non possono vincolarsi a valutazioni soltanto economiche, perché sarebbe menomata l'essenza stessa della cultura come bene in sé e, per questa via, il ruolo pubblico sarebbe ridotto a quello di correzione del

---

(1) Sul punto la letteratura è alquanto vasta e non può essere ripercorsa in questa sede. Per un utile resoconto si rinvia, ad esempio, ad A. LEON, V. TUCCINI, *La dimensione economica del patrimonio culturale*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, G. SCIULLO (a cura di), *Diritto e gestione dei beni culturali*, Bologna, 2011, p. 225 ss.; A.L. TARASCO, *Il patrimonio culturale. Modelli di gestione e finanza pubblica*, Napoli, 2017, p. 239 ss.

(2) C. BARBATI, *Cultura e diritto. Ricostruire il tracciato per nuove politiche pubbliche*, in Aa.Vv., *Scritti in onore di Ernesto Sticchi Damiani*, I, Napoli, 2018, p. 72.

mercato e non anche di giustizia distributiva e perseguimento di obiettivi di benessere collettivo<sup>3</sup>.

Peraltro, il tema è particolarmente avvertito nel nostro Paese, in virtù della consistenza e della diffusione delle risorse culturali presenti, dato che influenza inevitabilmente il dibattito con declinazioni specifiche, al punto che si è parlato di una vera e propria “via italiana” all’economia della cultura<sup>4</sup>, per evidenziare le potenzialità delle politiche culturali in termini di incremento del benessere socio-economico e dei livelli occupazionali nei contesti locali, con l’ulteriore considerazione che si tratta di potenzialità ancora non pienamente espresse in ragione di un contesto, normativo e amministrativo, ancora impreparato.

La prospettiva del legame tra patrimonio culturale e territorio assume aspetti peculiari e più stringenti con riferimento al paesaggio, almeno per due ragioni correlate: perché, nella maggior parte dei casi, il paesaggio si compone di “beni d’insieme” (un tempo erano denominati “bellezze d’insieme”), diffusi sul territorio e composti da molteplici elementi ed è la combinazione di questi elementi che “crea” il valore culturale (si pensi ai centri storici, ai parchi, alle aree archeologiche, alle bellezze panoramiche), a differenza dei beni culturali in senso stretto che, nella maggioranza, sono beni individui e puntiformi, singole emer-

---

(3) G. CLEMENTE DI SAN LUCA, R. SAVOIA, *Manuale di Diritto dei beni culturali*, Napoli, 2008, p. 294 ss.; G. SCIULLO, *Patrimonio e beni*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO, *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, 2017, p. 51 ss.; A. LEON, V. TUCCINI, *La dimensione economica del patrimonio culturale*, cit., 231. Significativa è la «metafora del buon padre di famiglia», richiamata da P. LEON, M. TRIMARCHI, *L’eresia dello Stato mercante*, in *Economia della cultura*, 2003, 1, 11, per descrivere quel governo che «accetta sostanzialmente di considerare la cultura come un salvadanaio di ultima istanza per il resto dell’azione governativa. Un padre di famiglia si comporterebbe così soltanto per disperazione, o per indifferenza»; nonché la cd. Sindrome di Sedara evocata da F. SALVIA, *Aree protette, proprietà e interessi ambientali*, in *Riv. giur. urb.*, 3-4, 2000, pp. 643-644, il quale richiama l’episodio, descritto da Tomasi di Lampedusa nel *Gattopardo*, di don Calogero Sedara che «“mette piede” per la prima volta nel salone del Principe di Salina [e] rimane abbagliato alla vista di quegli ori ... Ma, dopo un attimo di smarrimento, si riprende; e da *homo economicus* (qual era), comincia subito a ... far di conto, chiedendosi ad alta voce quanto quel salone era potuto costare in termini di ... salme di frumento. Il Principe – *annota l’A.* – si allontanò disgustato» e osserva «che una certa confusione ... tra “mezzi” e “fini” è ormai penetrata nelle menti, e mi ritorna l’immagine di don Calogero Sedara alle prese con i giudizi estetici!».

(4) W. SANTAGATA, G. SEGRE, M. TRIMARCHI, *Economia della cultura: la prospettiva italiana*, in *Economia della cultura*, 4, 2007, p. 409 ss.

genze storico-artistiche. Questa composizione mostra, con immediata evidenza, che i beni paesaggistici sono compenetrati con il territorio, sono parte integrante del territorio e di esso esprimono la valenza culturale, attraverso la percezione che la collettività di riferimento matura nel corso del tempo (la cd. identità dei luoghi) e il carattere identitario è elemento distintivo e componente essenziale della nozione di paesaggio ripresa dalla normativa di settore (art. 131, comma 1, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42).

Le politiche paesaggistiche si prestano, pertanto, più di tutte, a una logica integrata in cui convergono valutazioni di natura tecnico-scientifica, giuridico-amministrativa e economico-finanziaria, e la ricerca della “giusta” combinazione o, meglio, di un equilibrio tra le diverse componenti rappresenta la maggior difficoltà, ma anche la sfida più avvincente della materia. Questa consapevolezza impone anche allo studioso di esaminare il tema delle politiche paesaggistiche senza fermarsi alla sua normativa fondamentale (il Codice dei beni culturali e del paesaggio, d.lgs. n. 42/2004), ma allargando la visuale ad altre fonti e livelli normativi.

## ***2. Paesaggio e territorio: dalla Convenzione europea alla Carta nazionale del paesaggio***

La Convenzione europea del paesaggio (Firenze, 20 ottobre 2000) fortemente voluta dallo Stato italiano e ratificata con legge 9 gennaio 2006, n. 14, ha avuto il merito di segnare l'evoluzione, anzitutto concettuale, della materia paesaggistica. Essa riconosce e valorizza il forte legame che sussiste tra paesaggio e territorio, l'essere il primo parte integrante del secondo e sua manifestazione peculiare, con la maturata consapevolezza delle intersezioni tra politiche paesaggistiche e politiche *lato sensu* territoriali. Premessa teorica è una nozione estesa di paesaggio, svincolata da criteri prettamente estetici o naturali, ancorata a quella di territorio, nella sua componente percettivo-identitaria, e perciò “diffusa” («il paesaggio è in ogni luogo un elemento importante della qualità della vita delle popolazioni: nelle aree urbane e nelle campagne, nei territori degradati, come in quelli di grande qualità, nelle zone considerate eccezionali, come in quelle della vita quotidiana», preambolo), “multifunzionale” («il paesaggio svolge importanti funzioni di interesse generale, sul piano culturale, ecologico, ambientale e sociale e costitu-



isce una risorsa favorevole all'attività economica», preambolo) e “integrata”, nel senso che le relative politiche si definiscono attraverso l'interazione e il confronto reciproco con le altre politiche che interessano il territorio (è obiettivo quello di «integrare il paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio, urbanistiche e in quelle a carattere culturale, ambientale, agricolo, sociale ed economico, nonché nelle altre politiche che possono avere un'incidenza diretta o indiretta sul paesaggio», art. 5, lett. *d*)).

Significativa è la configurazione del paesaggio come «risorsa economica creatrice di posti di lavoro», cui segue l'enunciazione di corollari quali la prioritaria funzione di tutela e la sua unitarietà con la valorizzazione, il richiamo del paradigma dello sviluppo sostenibile e la preferenza, tra le politiche territoriali, di quelle concernenti il turismo.

Questo impianto concettuale conduce alla definizione di criteri, approcci e linee di intervento, tra i quali particolare enfasi è posta dalla Convenzione al principio della partecipazione nei processi decisionali in materia paesaggistica, declinato nelle forme della partecipazione diretta e di quella “mediata” dagli enti esponenziali del territorio, che possono spingersi sino a forme di “partenariato” pubblico-privato in relazione alla definizione e attuazione delle politiche paesaggistiche.

L'impostazione della Convenzione è stata recepita dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, sia pure solo parzialmente<sup>5</sup>.

In esso si registra lo sforzo di “modernizzare” la concezione del paesaggio, ancorandola a un criterio storicistico e alla valenza identitaria del territorio, emancipandola così da connotati meramente estetici e superando la tradizionale impostazione in termini settoriali e antagonisti degli elementi del paesaggio e del territorio. Al contempo, è definitivamente sancita la valenza culturale dei beni paesaggistici, per il loro accostamento ai beni culturali nel medesimo testo normativo e nella originale categoria di «patrimonio culturale» (art. 2), configurata quale ge-

---

(5) G.F. CARTEI, *Codice dei beni culturali e del paesaggio e Convenzione europea: un raffronto*, in *Aedon*, 3, 2008, p. 8; ID., *Autonomia locale e pianificazione del paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1, 2013, p. 717; G. SCIULLO, *Il paesaggio fra la Convenzione e il Codice*, in *Aedon*, 3, 2008, p. 3; P. MARZARO, *Epistemologie del paesaggio: natura e limiti del potere di valutazione delle amministrazioni*, in *Dir. pubbl.*, 3, 2014, p. 884; G. DE GIORGI CEZZI, *La coesione politico-territoriale nella dimensione del governo del territorio*, in *federalismi.it*, 24, 2016, p. 10.

*nus* che ricomprende, in posizione paritaria e integrata, le *species* beni culturali e beni paesaggistici: operazione dall'elevata valenza "simbolica", soprattutto nella prospettiva di dare attuazione all'art. 9 Cost.<sup>6</sup>. Anche l'apparato degli strumenti di tutela, sostanzialmente confermato nel suo impianto generale, conosce delle innovazioni significative, come la "vestizione" dei vincoli, il contenuto progettuale dei piani paesaggistici, un nuovo procedimento di autorizzazione paesaggistica. Esso, peraltro, denota la focalizzazione del legislatore all'aspetto organizzativo, in particolare ai rapporti tra i diversi livelli di governo territoriale e rivela l'intento prioritario di "messa in equilibrio" dei rapporti tra Stato e Regioni, con marginalizzazione del ruolo degli Enti locali e, di più, dei privati, nonché di riconferma dell'approccio classico, ampiamente autoritativo e unilaterale, degli strumenti e modalità di intervento a tutela del paesaggio, che sostanzialmente ignora forme di partecipazione attiva delle comunità e di partenariato pubblico-privato.

In penombra resta anche il tema dell'interazione-integrazione delle politiche paesaggistiche con le altre politiche incidenti sul territorio, seb-

(6) Di innesto «concettualmente opportuno ma tecnicamente complesso» parla M. CAMMELLI, *L'ordinamento dei beni culturali tra continuità e innovazione*, in *Aedon*, 3, 2017, p. 4. Sulla valenza "pratica" della norma, nel senso dell'attuazione dell'art. 117 Cost. in termini di riconduzione del paesaggio alla nozione di "beni culturali" di cui al secondo comma (anziché ad altre, come quella di "ambiente/beni ambientali" e di "governo del territorio"), v. G. PIPERATA, *Paesaggio*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO, *Diritto del patrimonio culturale*, cit., p. 255. L'espressione "patrimonio culturale" era già presente nella dichiarazione I della cd. Commissione Franceschini (Commissione d'indagine per la tutela e la valorizzazione delle cose d'interesse storico, archeologico, artistico e del paesaggio, istituita dalla legge 26 aprile 1964, n. 310) e utilizzata quale categoria comprensiva di «tutti i beni aventi riferimento alla storia della civiltà», tra i quali sono da annoverare i "beni paesistici". Gli atti dei lavori della Commissione sono stati raccolti in tre volumi pubblicati con il titolo *Per la salvezza dei beni culturali in Italia*, Roma, 1967; la relazione e le dichiarazioni sono state pubblicate anche in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1966, p. 119 ss. L'esistenza di un filo conduttore che lega l'art. 9 Cost. con le dichiarazioni della Commissione è evidenziata da A. CEDERNA, I. INSOLERA, *Protezione del paesaggio e della natura nel quadro della pianificazione territoriale*, in *Nuove leggi per l'Italia da salvare*, Atti del 1° Congresso nazionale Italia Nostra, Roma, 18-20 novembre 1966, Roma, 1966, 198, secondo i quali «la Costituzione unendo nella formula "paesaggio" e "patrimonio" aveva anticipato di diciotto anni quello che è indubbiamente uno dei risultati più interessanti della Relazione Franceschini: la nozione di bene culturale». La relazione della Commissione Franceschini rimase, comunque, a livello di dichiarazione di intenti, ripresa e tradotta in proposta normativa dalla I e II Commissione Papaldo (1967 e 1970-1975), ma non recepita dal legislatore. Lo schema di disegno di legge sulla «tutela e valorizzazione dei beni culturali» predisposto dalla I Commissione Papaldo – unitamente alla relazione generale – è consultabile in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1970, p. 905. Invece la II Commissione non concluse i propri lavori con una relazione scritta.

bene dalla disciplina degli strumenti di tutela emerge l'indicazione di una sostanziale prevalenza della materia paesaggistica sulle altre: in particolare, è sancita la primazia del piano paesaggistico e la sua configurazione alla stregua di un "super piano", capace di coordinare (e di imporsi su) i vari strumenti di pianificazione urbanistico-territoriale e di settore e di programmazione di sviluppo economico, resistente alle deroghe, cogente e immediatamente prevalente (art. 145, d.lgs. n. 42/2004); un piano che abbraccia l'intero territorio regionale, presenta un contenuto diversificato (vincoli, prescrizioni d'uso, linee-guida, progetti) ed è improntato a una concezione dinamica di conservazione, declinata nella dimensione dello sviluppo sostenibile del territorio, disvelando, per questa via, l'aspirazione a essere luogo di convergenza e confronto dei vari interessi incidenti sul territorio e punto di riferimento centrale di ogni disciplina del territorio<sup>7</sup>.

Maggiore consapevolezza emerge dalla recente Carta nazionale del paesaggio (marzo 2018), elaborata dall'Osservatorio nazionale per la qualità del paesaggio, in cui l'aggancio al territorio appare il filo conduttore delle linee programmatiche proposte per il futuro governo del paesaggio. Il paradigma si declina in specifiche azioni: - l'integrazione della tutela paesaggistica «nelle diverse politiche pubbliche, di settore e di governo del territorio, legate all'ambiente, all'agricoltura, alle infrastrutture, alla pianificazione»; - la partecipazione della cittadinanza nella de-

---

(7) Sulla nuova configurazione del piano paesaggistico la letteratura è alquanto estesa e non può essere riportata in questa sede, se non quella che si è soffermata sul profilo dei rapporti tra pianificazione paesaggistica e "altre" pianificazioni alla luce del riferimento normativo di cui all'art. 145, d.lgs. n. 42/2004: v., tra gli altri, S. AMOROSINO, *Introduzione al diritto del paesaggio*, Roma-Bari, 2010, p. 190 ss.; Id., *Commento degli artt. 135, 143, 144, 145*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006, p. 956 ss.; A. ANGIULI, *Piano paesaggistico e piani ad incidenza territoriale. Un profilo ricostruttivo*, in *Riv. giur. urb.*, 1-2, 2009, p. 291 ss.; S. CASU, *Note sul governo del territorio e tutele differenziate*, in *Giust. amm.*, 3, 2009, p. 182 ss.; P. CHIRULLI, *I rapporti tra urbanistica e discipline differenziate*, cit., p. 55 ss.; A. CROSETTI, *Le tutele differenziate*, in A. CROSETTI, R. FERRARA, F. FRACCHIA, N. OLIVETTI RASON, *Introduzione al diritto dell'ambiente*, cit., p. 306 ss.; Id., *L'ordinamento dei beni paesaggistici*, in A. CROSETTI, D. VAIANO, *Beni culturali e paesaggistici*, Torino, 2014, pp. 283-284; S. FOÀ, *Paesaggio e discipline di settore*, in G. CUGURRA, E. FERRARI, G. PAGLIARI (a cura di), *Urbanistica e paesaggio*, Napoli, 2006, p. 134 ss.; P. LOMBARDI, *La pianificazione paesaggistica*, in *federalismi.it*, 22, 2012, p. 24 ss.; P. MARZARO, *L'amministrazione del paesaggio. Profili critici ricostruttivi di un sistema complesso*, Torino, 2011, p. 22 ss.; C. VIDETTA, *Interessi pubblici e governo del territorio: l'"ambiente" come motore della trasformazione*, in *Riv. giur. urb.*, 4, 2016, p. 408 ss.

finizione e attuazione delle politiche paesaggistiche; - la qualità del paesaggio quale strumento di coesione sociale e sviluppo (sostenibile) dei territori.

### *3. Le intersezioni possibili*

#### *3.1 Il paesaggio agrario*

Il tema del legame tra paesaggio e territorio può essere esaminato anche focalizzando l'attenzione sul secondo elemento della relazione. Da questo versante può verificarsi se e come il paesaggio sia considerato nell'ambito delle politiche incidenti sul territorio, dunque se esso sia elemento indifferente ovvero dato rilevante e, in quest'ultima ipotesi, se permanga come unica ed esclusiva la concezione del paesaggio quale limite e vincolo delle altre politiche territoriali ("invariante del territorio", secondo la nomenclatura dell'urbanistica) oppure affiori l'idea del paesaggio quale opportunità e fattore di sviluppo. Quest'ultima opzione, prospettata dalla citata Carta nazionale del paesaggio quale elemento strategico, evoca l'ulteriore questione della sua implementazione, ossia se siano adeguati gli attuali e consolidati strumenti e assetti organizzativi ovvero se occorra ricercare nuove soluzioni, di tipo strutturale e funzionale.

Il dato normativo più recente offre al riguardo interessanti spunti riflessivi. Si tratta di disposizioni che accordano forme complementari di tutela del paesaggio, talvolta in modo diretto più spesso in modo riflesso e combinato con gli interessi massimizzati dalle norme in questione. Questo nuovo approccio non pretende di porsi come alternativo o sostitutivo a quello proprio del Codice, ben potendo aggiungersi e affiancarsi ad esso secondo una logica di rafforzamento e integrazione dei modelli di riferimento, che implica, al contempo, il riconoscimento della valenza prioritaria e imprescindibile della fonte codicistica.

Paradigmatico è il caso del paesaggio agrario, che costituisce una delle manifestazioni più eloquenti del paesaggio e, al contempo, di uso del territorio per finalità produttive. Esso mostra al meglio il carattere dinamico del paesaggio, la sua mutevolezza nel corso della storia e l'essere testimonianza dell'azione dell'uomo e della natura e delle recipro-

che interrelazioni<sup>8</sup>. Ad esso il Codice dei beni culturali non dedica particolare attenzione<sup>9</sup> e l'impressione è che il tradizionale sistema di tutela di tipo vincolistico non soltanto non riesca a contrastare, ma addirittura contribuisca ad alimentare un crescente fenomeno di abbandono dei suoli coltivati e contestuale affermazione di altri processi, come quelli di riforestazione.

Leggi più recenti si sforzano di cogliere la peculiarità dell'oggetto, muovendo dalla dimensione "territoriale" che lega paesaggio e agricoltura e riconoscendo in quest'ultima una funzione protettiva del territorio e non soltanto produttiva. La stessa dottrina giusagraristica mette in evidenza l'evoluzione della materia, sul presupposto della progressiva acquisizione della multifunzionalità dell'agricoltura, della sua capacità di farsi «un'agricoltura protagonista di un modello di sviluppo sostenibile, con un ruolo attivo nella tutela del paesaggio e nella protezione dell'ambiente»<sup>10</sup>.

Accresce la consapevolezza che il paesaggio, frutto dell'attività agricola, forestale e pastorale, sia elemento identitario del territorio ovvero, come dicono gli economisti, elemento della "qualità del territorio", testimonianza di una formidabile armonia tra sistemi ambientali, sociali ed economici locali, un connubio inscindibile tra morfologia dei luoghi, pratiche tradizionali e prodotti tipici in cui gli elementi si compenetrano e si alimentano a vicenda. Qui il concetto di tutela assume una dimensione più "dinamica" di quella tradizionale e si assiste a una contiguità più marcata – fino a una sovrapposizione – rispetto alla funzione di valorizzazione. In queste ipotesi il paesaggio può preservarsi solo se il territorio continua a essere utilizzato, trasformato, adibito a finalità economiche, dunque un regime eccessivamente vincolistico determinerebbe l'abbandono di certe pratiche e, con esse, la perdita del valo-

---

(8) Celebre è la definizione data da E. SERENI, *Storia del paesaggio agrario italiano*, Roma-Bari, 1961, p. 29, secondo cui il paesaggio agrario è «la forma che l'uomo, nel corso e ai fini delle sue attività produttive agricole, coscientemente e sistematicamente imprime al paesaggio naturale».

(9) N. FERRUCCI, *Il paesaggio agrario tra Convenzione europea del paesaggio, Codice Urbani e normativa agraristica*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 4, 2011, p. 240 ss.

(10) F. ADORNATO, *Di cosa parliamo quando parliamo di agricoltura*, in *Agricoltura, Istituzioni, Mercati*, 1, 2004, p. 5.

re paesaggistico; parimenti, usi e trasformazioni ulteriori a quelli tradizionali, anche di natura agricola, legati a un'agricoltura intensiva e industrializzata, snaturerebbero il territorio a detrimento della componente paesaggistica.

È questa l'idea che alcuni interventi normativi cercano di sviluppare per riconoscere e valorizzare, anche in chiave economica e di promozione turistica, le risorse del territorio, con l'effetto indotto di tutela del paesaggio.

Ad esempio, rileva quel filone normativo volto al riconoscimento e alla valorizzazione di "strade", "percorsi", "itinerari", incentrati sulla promozione di prodotti enogastronomici tipici di un luogo (vino, olio, latte, tartufi, ecc.), in cui si palesa il connubio tra sviluppo economico del territorio attraverso la promozione delle risorse agricole tipiche e tutela e valorizzazione del paesaggio che di queste è fonte e, al contempo, risultato. L'opzione è evidentemente di *marketing* del territorio, di tipo culturale ed economico<sup>11</sup>, e si traduce in norme che riconoscono agevolazioni e contributi finanziari per diversi progetti: dall'allestimento della segnaletica alla messa in sicurezza dei percorsi viari, dalla creazione o adeguamento di centri di informazione e documentazione alla promozione mediante canali pubblicitari, dalla valorizzazione di attività culturali alla formazione di operatori specializzati. Nel settore si registra una prima stagione di iniziative locali e regionali, poi recepite e formalizzate dal legislatore statale con la legge 27 luglio 1999, n. 268, «Disciplina delle strade del vino» (e il d.m. 12 luglio 2000, n. 781500, recante la definizione dei requisiti e degli *standard* minimi per il riconoscimento)<sup>12</sup>, il cui modello è stato ripreso e modulato alle esigenze locali da molte Regioni<sup>13</sup>.

---

(11) S. AMOROSINO, *Viticoltura e tutela del paesaggio agrario*, in *Riv. giur. urb.*, 4, 2017, p. 595; N. FERRUCCI, *Il paesaggio agrario*, cit., p. 241.

(12) La legge n. 268/1999 è stata modificata dalla legge 12 dicembre 2016, n. 238, recante la «Disciplina organica della coltivazione della vite e della produzione e del commercio del vino».

(13) Tra le iniziative regionali si segnalano, l.r. Umbria, 22 dicembre 1999, n. 38, «Disciplina delle strade del vino dell'Umbria», l.r. Emilia-Romagna, 7 aprile 2000, n. 23, «Disciplina degli itinerari enogastronomici dell'Emilia-Romagna», l.r. Abruzzo, 18 maggio 2000, n. 101, «Disciplina delle strade del vino in Abruzzo», l.r. Veneto, 7 settembre 2000 n. 17, «Istituzione delle strade del vino e di altri prodotti tipici del Veneto», l.r. Friuli Venezia Giulia, 20 novembre 2000 n. 21, «Di-

Il tema è stato ripreso recentemente dal ministero dei beni e delle attività culturali con la direttiva del 29 dicembre 2017, n. 596 «2018 - Anno del cibo italiano» con cui si promuovono le iniziative, come la creazione di itinerari enogastronomici, dirette a rafforzare le offerte territoriali nel campo dell'enogastronomia e della cucina italiana, sul presupposto dello stretto collegamento che esiste tra cibo e territorio.

In funzione certativa si pone il «Registro nazionale dei paesaggi rurali di interesse storico, delle pratiche agricole e delle conoscenze tradizionali» istituito con d.m. 12 novembre 2012 n. 17070, gestito dall'Osservatorio nazionale incardinato presso il Ministero delle politiche agricole forestali, alimentari e del turismo: la "certificazione" dei territori per le loro vocazioni agricole funge da fattore attrattivo, in chiave anzitutto turisti-

---

disciplina per il contrassegno dei prodotti agricoli del Friuli Venezia Giulia non modificati geneticamente, per la promozione dei prodotti agroalimentari tradizionali e per la realizzazione delle strade del vino», l.r. Lazio, 3 agosto 2001 n. 21, «Disciplina delle strade del vino, dell'olio d'oliva e dei prodotti agroalimentari tipici e tradizionali», l.p. Trento, 19 dicembre 2001 n. 19, «Disciplina dell'agriturismo, delle strade del vino e delle strade dei sapori», l.r. Toscana, 5 agosto 2003 n. 45, «Disciplina delle strade del vino, dell'olio extravergine di oliva e dei prodotti agricoli e agroalimentari di qualità» (modificata, da ultimo, da l.r. 6 febbraio 2013 n. 4), l.r. Molise, 16 dicembre 2005, n. 50, «Istituzione delle strade del vino, dell'olio, del tartufo, del latte e dei sapori del Molise», l.r. Liguria, 21 marzo 2007 n. 13, «Disciplina degli itinerari dei gusti e dei profumi di Liguria, delle enoteche regionali, nonché interventi a favore della ricettività diffusa», l.r. Piemonte, 9 ottobre 2008 n. 29, «Individuazione, istituzione e disciplina dei distretti rurali e dei distretti agroalimentari di qualità e modifiche della l.r. 12 maggio 1980 n. 37 (Le enoteche regionali, le botteghe del vino o cantine comunali, i musei etnografico-enologici, le strade del vino)», l.r. Friuli-Venezia Giulia, 25 settembre 2015 n. 22, «Disposizioni per la realizzazione, il riconoscimento e la valorizzazione delle "Strade del Vino e dei Sapori" della regione Friuli Venezia Giulia», l.r. Calabria, 8 novembre 2016, n. 33, artt. 9 ss. «Botteghe del vino e strade del vino e dei sapori». Per approfondimenti sul tema si rinvia, in particolare, a G. STRAMBI, *Le strade del vino, dell'olio e dei sapori: il quadro giuridico di riferimento*, in *Riv. dir. agr.*, 2, 2006, p. 204 ss.; N. LUCIFERO, *Paesaggio, agricoltura e territorio. Nuovi modelli di tutela*, in E. ROOK BASILE, S. CARMIGNANI, N. LUCIFERO, *Strutture agrarie e metamorfosi del paesaggio. Dalla natura delle cose alla natura dei fatti*, Milano, 2010, p. 229 ss.; M.E. LA TORRE, *Attività turistica e categorie contrattuali*, in L. DEGRASSI, V. FRANCESCHELLI (a cura di), *Turismo. Diritto e diritti*, Milano, 2010, p. 573 ss.; E. CRISTIANI, *Codice del turismo e valorizzazione delle produzioni agro-alimentari: un'occasione mancata?*, in M. GOLDONI, E. SIRSI (a cura di), *Il ruolo del diritto nella valorizzazione e nella promozione dei prodotti*, Milano, 2011, p. 258 ss. In termini più generali, sugli itinerari turistico-culturali quale strumento di economia della cultura e sulla connessa funzione promozionale delle amministrazioni v. S. AMOROSINO, *Gli itinerari turistico-culturali nell'esperienza amministrativa italiana*, in *Riv. giur. edil.*, 6, 2000, p. 315 ss.

ca, e implica la permanenza di determinate forme di produzione, tecniche di allevamento e di coltivazione collegate a produzioni di qualità<sup>14</sup>. Il d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228, finalizzato alla «modernizzazione del settore agricolo» si sforza di recepire la natura custodiale dell'agricoltura nei confronti del territorio e dell'ambiente e di svilupparne le reciproche relazioni, muovendo dal dato della multifunzionalità dell'impresa agricola: in questa direzione si pone la definizione delle «attività connesse» dell'impresa agricola, tra le quali rilevano quelle di «valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale e forestale, ovvero di ricezione e ospitalità» (art. 1, comma 1). L'anima paesaggistica dell'impresa agricola trova compimento nel modello dell'agriturismo disciplinato dalla legge 20 febbraio 2006, n. 96<sup>15</sup>. È nota l'opzione di fondo della legge quadro, che ha voluto valorizzare la figura dell'agricoltore, da un lato, riconducendo l'organizzazione agrituristica allo schema tradizionale dell'impresa agricola, dall'altro, annoverando tra le attività agrituristiche una grande varietà di interventi: non solo l'ospitalità in alloggi e la somministrazione di pasti e bevande, ma anche l'organizzazione di degustazioni di prodotti aziendali, inclusa la mescita di vini, e l'organizzazione, anche all'esterno dei beni fondiari nella disponibilità dell'impresa, di attività ricreative, culturali, didattiche, di pratica sportiva, nonché escursionistiche e di ippoturismo.

Il tema della multifunzionalità dell'impresa agricola, anche in termini di tutela e promozione del territorio, compare nella più recente legislazione statale di settore. Il riferimento è, da un lato, alla legge 18 agosto 2015 n. 141 «Disposizioni in materia di agricoltura sociale», in cui è valorizzato l'aspetto «sociale» delle imprese agricole, la loro capacità di contribuire «allo sviluppo di interventi e di servizi sociali, socio-sanitari, educativi e di inserimento socio-lavorativo» (art. 1), e tra le diverse linee direttrici del sostegno pubblico emerge quella della «salvaguardia della biodiversità e diffusione della conoscenza del territorio attraverso l'or-

---

(14) Si considerino, ad esempio, tra i primi paesaggi rurali storici registrati, le colline di Valdobbiadene e quelle di Soave.

(15) N. FERRUCCI, *L'agriturismo: icona della trasversalità dell'agricoltura tra impresa, alimentazione, ambiente e paesaggio*, in *Riv. dir. agr.*, 4, 2007, p. 681; Ead., *La tutela del paesaggio e il paesaggio agrario*, in L. COSTATO, A. GERMANO, E. ROOK BASILE (diretto da), *Trattato di diritto agrario. Il diritto agroalimentare*, II, Torino, 2011, p. 210.



ganizzazione di fattorie sociali e didattiche riconosciute a livello regionale» (art. 2, comma 1, lett. *d*)); dall'altro, alla legge 1 dicembre 2015, n. 194 «Disposizioni per la tutela e la valorizzazione della biodiversità di interesse agricolo e alimentare», in cui la tutela della biodiversità si interseca con l'obiettivo della «tutela del territorio rurale» (art. 1, comma 2) e si traduce anche in interventi promozionali, come l'istituzione di «appositi itinerari, al fine di promuovere la conoscenza delle risorse genetiche di interesse alimentare ed agrario locali iscritte nell'Anagrafe nazionale della biodiversità di interesse agricolo e alimentare e lo sviluppo dei territori interessati, anche attraverso l'indicazione dei luoghi di conservazione in situ ovvero nell'ambito di aziende agricole o *ex situ* e dei luoghi di commercializzazione dei prodotti connessi alle stesse risorse, compresi i punti di vendita diretta» (art. 12).

Il profilo connota anche la recente istituzione dei «distretti del cibo» (art. 1, comma 499, legge 27 dicembre 2017, n. 205, legge di bilancio per il 2018), formula che unifica diverse esperienze di sistemi produttivi locali (distretti rurali, agroalimentari, biodistretti, ecc.), che sono riconosciuti e incentivati, attraverso la previsione di misure di sostegno anzitutto economico, sulla base della considerazione che si tratta di un modello funzionale a molteplici obiettivi, quali «promuovere lo sviluppo territoriale, la coesione e l'inclusione sociale, favorire l'integrazione di attività caratterizzate da prossimità territoriale, garantire la sicurezza alimentare, diminuire l'impatto ambientale delle produzioni, ridurre lo spreco alimentare e salvaguardare il territorio e il paesaggio rurale attraverso le attività agricole e agroalimentari».

L'inserimento di aree significative per la connotazione agricola nella Lista del patrimonio culturale dell'umanità (Convenzione Unesco del 1972) è un'ulteriore attestazione della progressiva consapevolezza del binomio agricoltura-paesaggio e trova importanti applicazioni nel nostro Paese, come dimostra l'iscrizione del «paesaggio vitivinicolo del Piemonte: Langhe-Roero e Monferrato»<sup>16</sup>, ma anche di altri siti, come le Cinque Terre e la Val d'Orcia, in cui la presenza di colture arboree (vigneti e uliveti) è

---

(16) Su questa esperienza v. R. LOMBARDI, *La candidatura dei paesaggi vitivinicoli del basso Piemonte a "territorio patrimonio dell'Umanità": brevi note a margine della tutela dei paesaggi rurali*, in *Nuove autonomie*, 2-3, 2009, p. 389 ss.

componente essenziale del riconosciuto valore culturale. Addirittura un bene di interesse agricolo, quale la vite ad alberello di Pantelleria, è inserito nella Lista rappresentativa del patrimonio culturale immateriale di cui alla Convenzione Unesco del 2003, per i saperi e le tecniche di coltivazione che evoca, nonché per i rituali e le feste connesse alla vendemmia. Leggi recenti a tutela di specifiche colture arboree esternano la rilevanza paesaggistica dei beni tutelati e, anzi, proprio il valore paesaggistico che si intende riconoscere, preservare e valorizzare costituisce preminente motivo ispiratore dell'intervento normativo. In questo senso possono citarsi: la legge 25 luglio 2017, n. 127, «Disposizioni per la salvaguardia degli agrumeti caratteristici», in cui lo stanziamento di finanziamenti per la salvaguardia nonché il ripristino di agrumeti caratteristici risponde a finalità di «tutela ambientale, di difesa del territorio e del suolo e di conservazione dei paesaggi tradizionali [...], di tutela e valorizzazione della biodiversità agraria» (art. 1, comma 1) e la rilevanza dell'oggetto è ravvisata nel «pregio varietale paesaggistico, storico e ambientale», trattandosi di agrumeti «situati in aree vocate alla coltivazione di specie agrumicole nelle quali particolari condizioni ambientali e climatiche conferiscono al prodotto caratteristiche specifiche strettamente connesse alla peculiarità del territorio d'origine» (art. 1, comma 2); la legge 12 dicembre 2016, n. 238, «Disciplina organica della coltivazione della vite e della produzione e del commercio del vino», in cui la vite, il suo prodotto, il vino, e i territori viticoli «quali frutto del lavoro, dell'insieme delle competenze, delle conoscenze, delle pratiche e delle tradizioni» sono qualificati come «un patrimonio culturale nazionale da tutelare e valorizzare» (art. 1, comma 1) e, in particolare, sono riconosciuti e tutelati i «vigneti eroici o storici», per il loro particolare pregio paesaggistico che deriva dalla combinazione dell'attività di coltivazione della vite con le condizioni ambientali e climatiche del territorio di riferimento (art. 7). La tutela di piante e alberi in ragione del pregio paesaggistico ispira un cospicuo filone normativo di fonte regionale, che denota la consapevolezza del legislatore più vicino al territorio della multidimensionalità degli alberi e della idoneità di questi a contribuire alla definizione dell'identità dei luoghi. È il caso della legislazione sugli ulivi monumentali, tra cui, per prima, rileva la legge pugliese 4 giugno 2007, n. 14, significativamente intitolata «Tutela e valorizzazione del paesaggio degli uli-

vi monumentali della Puglia», la quale si connota per un approccio non soltanto di tipo vincolistico-inibitorio, ma anche promozionale a favore dei proprietari degli ulivi monumentali (istituzione della menzione speciale “Olio extravergine degli ulivi secolari di Puglia”, finanziamento di progetti a valenza turistica, priorità nei bandi di gara, ecc.).

### 3.2 *Altre esperienze*

Un modello peculiare di rappresentazione del valore paesaggistico del territorio è offerto dalla legislazione regionale istitutiva dei cd. ecomusei, nuova forma museale diffusa sul territorio «mirante a conservare, comunicare e rinnovare l'identità culturale di una comunità. Consiste in un progetto integrato di tutela e valorizzazione di un territorio geograficamente, socialmente ed economicamente omogeneo che produce e contiene paesaggi, risorse naturali ed elementi patrimoniali, materiali e immateriali» (così l'art. 1, comma 2, l.r. Friuli Venezia Giulia, 20 giugno 2006, n. 10, «Istituzione degli Ecomusei del Friuli Venezia Giulia»): come si vede, il paesaggio è aspetto che si combina con gli altri elementi costitutivi dell'ecomuseo (geografia, economia, cultura, ambiente) in un modello che appare interessante perché aggrega le funzioni di tutela e valorizzazione, accosta obiettivi socio-culturali ed economici e si fonda su una concezione ampia di patrimonio culturale, che include beni storico-artistici e beni paesaggistici, patrimonio materiale e patrimonio immateriale.

Modello affine è quello dei cd. cammini, promosso dal Ministero dei beni e delle attività culturali con direttiva del 16 dicembre 2015, n. 567, che ha indetto per il 2016 l'“Anno dei cammini d'Italia” allo scopo di salvaguardare e implementare gli itinerari escursionistici nati intorno a temi di interesse storico, culturale, artistico, religioso o sociale. Le azioni previste vanno dallo studio delle strade storiche e dei percorsi tematici (con l'obiettivo di redigere un “Atlante dei cammini d'Italia”), al recupero e alla gestione in chiave di miglioramento della fruizione, all'implementazione di modelli che devono «garantire la più ampia integrazione delle componenti ambientali, paesaggistiche con le attività agricole, artigianali e turistico-culturali»<sup>17</sup>.

---

(17) Il tema è stato considerato anche dal cd. decreto cultura e turismo (d.l. 31 maggio 2014, n. 83 conv. in legge 29 luglio 2014, n. 106), che ha previsto misure di promozione per la realiz-

Altra esperienza, presente soprattutto su scala regionale<sup>18</sup>, è quella delle reti ecologiche: qui l'interesse primario è di specie naturalistica-ambientale, trattandosi di sistemi interconnessi di *habitat*, che si connotano altresì per un forte legame con il territorio e la popolazione residente. L'obiettivo della conservazione degli *habitat* si perfeziona con quello del miglioramento delle condizioni di fruizione delle aree interessate e, dalla visuale considerata, la rete ecologica costituisce anche sistema paesaggistico per la presenza di risorse paesaggistiche (corsi d'acqua, boschi, alberature, ecc.), che ispirano interventi di tutela (creazione di corridoi ecologici, *stepping zones*, ecc.) e di valorizzazione (creazione di percorsi a basso impatto ambientale, allestimento di laboratori didattici, organizzazione di eventi culturali, ecc.).

Anche la recente legge sui domini collettivi, legge 20 novembre 2017, n. 168 («Norme in materia di domini collettivi»)<sup>19</sup>, esplicita e valorizza la valenza paesaggistica dei territori, in particolare quelli caratterizzati dalla presenza di diritti di godimento collettivo. Già la legge Galasso (leg-

---

zazione di «percorsi» turistici (art. 11, comma 2) e di «itinerari turistico-culturali» nell'ambito di «progetti di valorizzazione del paesaggio» (art. 11, comma 3).

(18) Ad esempio, l.r. Piemonte, 29 giugno 2009, n. 19, art. 2; l.r. Liguria, 10 luglio 2009, n. 28, art. 3; l.r. Lombardia, 4 agosto 2011, n. 12, art. 6; l.r. Marche, 5 febbraio 2013, n. 2, art. 4; l.r. Umbria, 21 gennaio 2015, n. 1, art. 81; l.r. Basilicata, 30 dicembre 2015, n. 55, art. 2; l.r. Veneto, 6 giugno 2017, n. 14, art. 26.

(19) La legge si sforza di sistematizzare presupposti e casistica dei domini collettivi. Il diritto di collettivo godimento delle terre sussiste quando si verificano due condizioni: a) avere normalmente, e non eccezionalmente, ad oggetto utilità del fondo consistenti in uno sfruttamento di esso; b) la riserva a favore dei componenti della comunità (art. 2, comma 3). Sono beni collettivi: a) le terre di originaria proprietà collettiva della generalità degli abitanti di un comune o frazione, imputate o possedute da Comuni, frazioni o associazioni agrarie; b) quelle assegnate in proprietà collettiva agli abitanti di un comune o frazione a seguito di liquidazione dei diritti di uso civico; c) le terre derivanti da specifiche operazioni giuridiche (scioglimento delle promiscuità, scioglimento delle associazioni agrarie, permuta, donazione, ecc.); d) terre di proprietà di soggetti pubblici o privati, sulle quali i residenti di comune o frazione esercitano usi civici non liquidati; e) terre collettive appartenenti a famiglie discendenti degli antichi originari del luogo; f) corpi idrici su cui i residenti di Comuni o frazioni esercitano usi civici (art. 3, comma 1). I beni di cui alle lettere a), b), c), e), f) costituiscono il patrimonio antico dell'ente collettivo, detto anche patrimonio civico o demanio civico (art. 3, comma 2). Sulla recente legge v. i primi commenti di M. VACCARELLA, *Considerazioni sulla legge n. 168/2017 di tutela e valorizzazione dei domini collettivi*, in *Giustamm*, 2018; M. COSULICH, *La legge 20 novembre 2017, n. 168 "Norme in materia di domini collettivi". Osservazioni a prima lettura*, in *Riv. dir. agr.*, 4, 2017, p. 691 ss.

ge 8 agosto 1985, n. 431) aveva incluso le zone gravate da usi civici tra i beni sottoposti (*ex lege*) a vincolo paesaggistico, sulla base della constatazione che il peculiare regime degli usi civici, con il vincolo di destinazione alle attività agro-silvo-pastorali (oltreché per le regole di inalienabilità, indivisibilità, inusucapibilità), ha garantito il mantenimento di specifiche caratteristiche ambientali e il consolidarsi di un certo aspetto esteriore del territorio, divenuto nel tempo tipico e identitario per quei luoghi. In altre parole, solo con il mantenimento di determinati usi del territorio e dei modelli organizzativi correlati, che implicano un regime di appartenenza collettiva delle terre, può essere garantita la preservazione di specifici territori nel loro stato naturale e tradizionale.

L'intuizione della legge Galasso si conferma, anzi si rafforza, nel Codice dei beni culturali, in ragione della nuova definizione di paesaggio, incentrata, come detto, sul valore identitario del territorio (e sulla interrelazione tra fattori umani e naturali), di cui i beni di uso civico sono paradigmatici, perché evocano specifici e limitati usi del suolo da parte dell'uomo (i diritti di pascolare, raccogliere legna, seminare, ecc.) e testimoniano il profondo legame che intercorre tra le collettività titolari dei diritti di godimento e il territorio.

La legge del 2017 ribadisce e sviluppa questa impostazione, esaltando il carattere multidimensionale dei beni di collettivo godimento: la loro dimensione territoriale e la rilevanza nazionale, l'attitudine a essere fonte di approvvigionamento e sostentamento delle collettività locali e, su scala più larga, fattore di sviluppo dell'economia del territorio, l'essere componente stabile del sistema ambientale, nonché struttura del paesaggio agro-silvo-pastorale (art. 2, comma 1). La conferma delle attribuzioni in capo agli enti esponenziali delle collettività titolari e, in via subordinata, agli enti comunali (art. 2, comma 4), ribadisce la consapevolezza del profondo legame dell'istituto con il territorio, anche dal punto di vista soggettivo.

La presenza degli enti collettivi suscita, peraltro, la delicata questione dei rapporti con le autorità presenti sul territorio, anzitutto gli Enti locali, per le inevitabili interferenze tra l'amministrazione dei domini collettivi e l'esercizio di funzioni amministrative che riguardano la gestione del territorio. Un'eco di questa esigenza si ritrova nella nuova legge, che rinvia alla legislazione regionale la definizione di alcuni aspetti "esterni" di questi

organismi, mentre resta impregiudicata l'autonomia "interna" rimessa alla fonte statutaria: spetta alle regioni determinare modalità e limiti del coordinamento tra le organizzazioni e gli enti del territorio (come i Comuni e le Comunità montane), prevedere forme di sostituzione nella gestione dei beni in proprietà collettiva in caso di inerzia o impossibilità di funzionamento delle organizzazioni stesse e garanzie a loro favore per il pieno coinvolgimento nelle scelte urbanistiche e di sviluppo locale, nella gestione forestale e ambientale e nelle politiche culturali (art. 3, comma 7). Come è stato detto, la questione degli usi civici è culturale prima che giuridica<sup>20</sup>, perché si tratta di riportare il tema a un livello di attenzione collettiva, utile per consolidare, se non recuperare, la percezione del fenomeno degli usi civici, delle loro qualità e potenzialità e, ancora prima, della loro storia e dell'essere elemento identitario del territorio. Se si esamina la legislazione regionale, specie quella più risalente, si noterà che, aldilà delle affermazioni di principio, la preoccupazione principale è di disciplinare le vicende modificative dei beni di uso civico (alienazioni, mutamenti di destinazione d'uso, ecc.), *pro futuro* o in relazione a passate utilizzazioni *sine titulo* (autorizzazioni in sanatoria), specie quando si è determinata la perdita irreversibile della conformazione e destinazione funzionale dei terreni (cd. sclassificazione).

Il profilo della valorizzazione degli usi civici, enunciato dalla recente legge statale, è sviluppato in alcune leggi regionali, in cui si denota lo sforzo di definire appositi strumenti ovvero forme di collegamento con altre politiche territoriali, anzitutto quelle paesaggistiche: è il caso del

---

(20) A. JANNARELLI, *Gli usi civici ed i "beni comuni": un accidentato percorso giurisprudenziale*, in *Riv. dir. agr.*, 4, 2014, pp. 308-309. Sono numerosi gli studi sugli usi civici: si vedano, tra i fondamentali, L. PRINCIPATO (a cura di), *Usi civici ed attività negoziale nella legalità costituzionale*, Torino, 2018; F. MARINELLI, *Gli usi civici*, Milano, 2013; Id., *Gli usi civici: aspetti e problemi delle proprietà collettive*, Napoli, 2000; E. TOMASELLA, *Il ruolo della proprietà collettiva nella tutela ambientale*, in L. COSTATO, A. GERMANÒ, E. ROOK BASILE (a cura di), *Trattato di diritto agrario*, cit., p. 217 ss.; G. DI GENIO (a cura di), *Problemi e prospettive sugli usi civici*, Catanzaro, 2010; P. STELLA RICHTER, *Proprietà collettive, usi civici e interesse pubblico*, in *Dir. amm.*, 1, 2003, p. 183 ss.; A. GERMANÒ, *I domini collettivi tra interessi locali e interessi generali*, in *Riv. dir. agr.*, 1, 2001, p. 79 ss.; Id., *Usi civici*, in *Dig. disc. priv.*, XIX, Torino, 1999, p. 535 ss.; P. NERVI (a cura di), *Domini collettivi e autonomia*, Padova, 2000; L. FULCINITI, *I beni d'uso civico*, Padova 2000; L. DE LUCIA, *Usi civici*, in *Dig. disc. pubbl.*, XV, Torino, 1999, p. 584 ss.; U. PETRONIO, *Usi civici*, in *Enc. dir.*, XLV, Milano 1992, p. 930 ss.; F.G. SCOCA, *Usi civici e irragionevolezza regionale*, in *Giur. cost.*, 6, 1997, p. 3400 ss.; M.A. LORIZIO, *Usi civici*, in *Enc. giur.*, XXXII, 1994, Roma, p. 1 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983.

«piano di valorizzazione dei beni del demanio collettivo civico», previsto dalla l.r. Toscana 23 maggio 2014, n. 27, «Disciplina dell'esercizio delle funzioni in materia di demanio collettivo civico e diritti di uso civico» (art. 7), configurato quale strumento obbligatorio, rimesso alla redazione del soggetto gestore degli usi civici e all'approvazione della regione, che deve coordinarsi con il piano paesaggistico regionale.

Il territorio boscato rappresenta un ulteriore ambito in cui poter riscontrare la prospettiva della gestione attiva e promozionale del territorio in ragione dell'interesse paesaggistico.

È emblematico che la prima legge italiana a tutela del paesaggio avesse per oggetto una specifica realtà boschiva, la pineta di Ravenna (legge 16 luglio 1905, n. 411, cd. legge Rava), in quanto luogo evocativo di memoria storica, letteraria, artistica. Affiora una nuova concettualizzazione del bosco, non più solo bene economico ma anche bene storico e monumentale, rilevante sul piano giuridico per la sua valenza culturale. Non annoverato tra i beni tipizzati dalle leggi del 1939 (cd. leggi Bottai), dato che non ha tuttavia impedito alle Soprintendenze di vincolare alcuni boschi come «bellezze naturali» e finanche come beni culturali, in quanto inseriti in «ville, parchi e giardini che abbiano interesse artistico o storico», il bosco troverà pieno riconoscimento con la citata legge Galasso, che vi ravvisa uno dei tratti determinanti dell'identità del territorio nazionale e ad esso estende il regime vincolistico della legge 1497/39. Il dato della multifunzionalità del bosco (declinata nella tradizionale funzione economico-produttiva, in quella ambientale-protettiva e nella dimensione culturale) è presente soprattutto nella legislazione e nell'esperienza regionale: i casi dei «boschi monumentali»<sup>21</sup>, «boschi vetusti»<sup>22</sup>, «bo-

---

(21) Ad esempio, l.r. Abruzzo, 4 gennaio 2014, n. 3, art. 47; l.r. Lazio, 28 ottobre 2002, n. 39, art. 34.

(22) Ad esempio, l.r. Abruzzo n. 3/2014, art. 47; l.r. Calabria, 12 ottobre 2012, n. 45, art. 4. Più recentemente, la categoria è stata riconosciuta anche a livello statale, nell'ambito dal testo unico forestale, d.lgs. 3 aprile 2018, n. 34, il cui art. 16 dà la definizione di boschi vetusti (mutuata dalla legislazione regionale; sono boschi vetusti «le formazioni boschive naturali o artificiali ovunque ubicate che per età, forme o dimensioni, ovvero per ragioni storiche, letterarie, toponomastiche o paesaggistiche, culturali e spirituali presentino caratteri di preminente interesse, tali da richiedere il riconoscimento ad una speciale azione di conservazione», comma 1) e li accosta agli «alberi monumentali» nell'operazione di censimento e creazione di un «elenco nazionale» prevista dalla legge 14 gennaio 2013, n. 10.

schi didattici»<sup>23</sup>, «boschi urbani»<sup>24</sup>, «sentieri tra i boschi»<sup>25</sup> sono paradigmatici di una gestione pluridimensionale dei boschi, non ristretta a quella tipica dell'economia forestale né neutralizzata dal regime vincolistico proprio della normativa paesaggistica, ma volta alla ricerca di forme complementari di utilizzo, per finalità sociali, ambientali e anche economiche. Una vocazione del bosco riconducibile alla cd. terza dimensione è quella turistica. Ampiamente considerata dalla legislazione regionale più recente, spesso associata alla funzione didattica, essa riflette le nuove dinamiche del turismo, che denotano una crescente domanda di qualità delle località di destinazione in termini culturali e ambientali e di alternative alle aree metropolitane. È evidente che il bosco, in quanto luogo di distensione e riposo e di interesse per il pregio estetico e i rimandi storici e culturali, ben si presta a interventi di valorizzazione in chiave turistica. Le misure previste sono diverse: ad esempio, l'inventariazione delle aree boscate «a forte valenza turistico-ricreativa»<sup>26</sup>, il recupero di manufatti «di interesse paesaggistico culturale legati al bosco»<sup>27</sup>, l'erogazione di incentivi per progetti di miglioramento della fruizione turistica, quali la creazione di aree attrezzate<sup>28</sup> e il recupero della viabilità forestale tradizionale per itinerari turistici pedonali<sup>29</sup>, la creazione di reti escursionistiche<sup>30</sup>. È evidente, peraltro, come la multifunzionalità implichi questioni di conflittualità tra le diverse opzioni e linee di intervento, che impongono la ricerca di soluzioni ponderate in sede di pianificazione e gestione puntuale delle singole aree boscate: nel caso dei boschi storici o vetusti, per esempio, alcune attività di selvicoltura, come il taglio per la raccol-

---

(23) L.r. Puglia, 10 dicembre 2012, n. 40.

(24) Così l.r. Toscana, 23 luglio 2012, n. 41, art. 6; reg. reg. Campania, 28 settembre 2017, n. 3, art. 15.

(25) Ad esempio, l.r. Sardegna, 27 aprile 2016, n. 8, art. 14-*bis*; l.r. Piemonte, 18 febbraio 2010, n. 12, art. 3; l.r. Toscana, 20 marzo 1998, n. 17, art. 3.

(26) L.r. Basilicata, 10 novembre 1998, n. 42, art. 17.

(27) L.r. Molise, 18 gennaio 2000, n. 6, art. 7.

(28) L.r. Molise n. 6/2000, art. 2.

(29) L.r. Liguria, 22 gennaio 1999, n. 4, art. 28; l.r. Molise n. 6/2000, art. 2.

(30) V. nota 25.



ta del legno o interventi di rimboschimento, non sono compatibili con l'essenza di questi boschi e, da altra visuale, non sono indifferenti i rischi sottesi all'incremento turistico.

Il tema si interseca con il settore del turismo rurale, che, come noto, costituisce una componente delle politiche di sviluppo rurale promosse dalle istituzioni comunitarie (attualmente definite nella strategia "Europa 2020") e recepite dalle Regioni (previo accordo di partenariato a livello statale) attraverso i Programmi di sviluppo rurale - PSR. È significativo che i piani forestali regionali inquadrino la realtà dei boschi nella prospettiva dello sviluppo rurale e richiamino le misure d'intervento e le risorse destinate agli investimenti non produttivi dal Programma di sviluppo rurale regionale - PSR, riconducendovi interventi per la tutela e la valorizzazione del patrimonio forestale.

Eco dell'impostazione seguita a livello regionale è rinvenibile nel recente Testo unico forestale (d.lgs. 3 aprile 2018, n. 34). In esso la multifunzionalità è riconosciuta quale principio e, al contempo, obiettivo delle politiche forestali e sua traduzione è la cd. gestione forestale sostenibile (o gestione attiva), che comporta un insieme integrato di azioni selvicolturali volte a valorizzare la molteplicità delle funzioni del bosco (art. 2, comma 1, lett. *b*); art. 3, comma 2, lett. *b*). Di esse quella socio-culturale è più volte enunciata sebbene non siano formalizzati strumenti e misure di intervento, con un rinvio implicito alle soluzioni individuate specialmente a livello regionale. Ne è conferma la previsione, nell'ambito degli strumenti di pianificazione, dei Piani forestali di indirizzo territoriale, configurati quali piani relativi a comprensori territoriali omogenei per caratteristiche ambientali, paesaggistiche, economico-produttive o amministrative, la cui adozione è rimessa alle Regioni e il cui contenuto deve comprendere anche le priorità di intervento necessarie alla tutela e valorizzazione socio-culturale dei boschi. Si tratta di piani che concorrono alla redazione dei piani paesaggistici, restando, comunque, ad essi subordinati (art. 6).

#### *4. Nuovi modelli di amministrazione*

La prospettiva delle relazioni tra paesaggio e territorio consente di rivedere anche su questioni che attengono al piano soggettivo della te-

matica, in particolare al profilo del coinvolgimento delle collettività nei processi decisionali pubblici.

La questione è affrontata dal Codice dei beni culturali secondo l'impostazione classica, attenta all'aspetto organizzativo-istituzionale, dunque all'assetto delle competenze tra Stato e autonomie territoriali: dall'impianto del codice emerge di sforzo di ricercare un equilibrio tra i diversi soggetti interessati, operazione difficile dato il numero dei soggetti coinvolti e da cui traspare una certa preferenza dell'asse Stato-Regioni. La partecipazione delle comunità segue le forme ordinarie della partecipazione degli enti esponenziali – i Comuni – nell'ambito dei procedimenti relativi agli strumenti di tutela (vincolo-piano-autorizzazione), cui si aggiunge la previsione di alcune forme avanzate di partecipazione, che restano tuttavia eventuali: da un lato, è prevista l'indizione di inchiesta pubblica all'interno del procedimento di dichiarazione dell'interesse paesaggistico, sebbene sia mera facoltà rimessa alla Regione (art. 139, comma 5); dall'altro, il Codice, reca una disposizione di rinvio alla legislazione regionale per la previsione di «ulteriori forme di partecipazione, informazione e comunicazione» (art. 144, comma 1) in relazione al procedimento di pianificazione paesaggistica.

Allargando ancora la visuale aldilà del codice può verificarsi come dai territori emerga la sperimentazione di moduli di amministrazione, variamente denominati (patti, progetti, convenzioni, contratti), accomunati da un approccio inverso rispetto a quello tradizionale, che pure non pretende di sostituire, ma, al più, affiancare. Mentre quest'ultimo si connota per interventi cogenti e unilaterali, perlopiù “calati dall'alto”, quello che va emergendo è di matrice consensuale e volontaria e di derivazione locale. Si tratta di esperienze ancora embrionali e in fase di implementazione, la cui affermazione dipende anche dalla definizione di basi giuridiche più certe e solide. Da una sorta di mappatura delle eterogenee iniziative emerge che nella maggioranza dei casi sono mutate le fattispecie della programmazione territoriale di cui all'art. 2, comma 203, legge 662/1996, nata, come noto, per finalità di sviluppo economico locale, ma delineata a maglie larghe per quanto riguarda gli ambiti di intervento. Un altro titolo di legittimazione è ricavabile dal diritto del paesaggio, in particolare dalla disciplina del piano paesaggistico, nella parte in cui, con previsione innovativa ri-

spetto al precedente regime (art. 143, comma 8, d.lgs. n. 42/2004), è riconosciuta anche valenza progettuale<sup>31</sup>, con la precisazione che si tratta di parte eventuale del piano, rimessa al recepimento delle Regioni in sede di pianificazione.

In altri casi il fondamento giuridico deriva da specifiche disposizioni, di fonte statale o regionale, ma anche internazionale, come è l'ipotesi dei c.d. contratti di fiume. In base all'art. 68-*bis* d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, c.d. Codice dell'ambiente (aggiunto dalla legge 28 dicembre 2015, n. 211, sulla *green economy*), i contratti di fiume «concorrono alla definizione e all'attuazione degli strumenti di pianificazione di distretto a livello di bacino e sottobacino idrografico, quali strumenti volontari di programmazione strategica e negoziata che perseguono la tutela, la corretta gestione delle risorse idriche e la valorizzazione dei territori fluviali, unitamente alla salvaguardia dal rischio idraulico, contribuendo allo sviluppo locale di tali aree».

La norma recepisce finalmente le sollecitazioni derivanti dal diritto internazionale (*World Water Forum* di L'Aja del 2000) e dal diritto comunitario (direttiva del 23 ottobre 2000, n. 2000/60/CE, cd. direttiva acque), che già altri Paesi avevano ripreso e anzi anticipato (è il caso dei *contrats de rivièrè* presenti in Francia sin dagli anni '80, modello poi diffuso in altri Paesi, come il Belgio e la Germania) e attua il principio di partecipazione delle istituzioni e delle popolazioni locali nella gestione delle acque.

La disposizione nazionale è anche l'esito di un percorso interno all'ordinamento che si è alimentato di norme di *soft-law*, buone prassi, linee guida, documenti di indirizzo<sup>32</sup> e ha trovato primo riconoscimento in

---

(31) In base all'art. 143, comma 8, d.lgs. n. 42/2004 «Il piano paesaggistico può individuare anche linee-guida prioritarie per progetti di conservazione, recupero, riqualificazione, valorizzazione e gestione di aree regionali, indicandone gli strumenti di attuazione, comprese le misure incentivanti». Sottolinea l'innovazione che rende il piano paesaggistico anche atto programmatico, S. AMOROSINO, *Commento dell'art. 143*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006, p. 942.

(32) Come relazioni e *report* di tavoli tecnici nonché la c.d. Carta nazionale dei contratti di fiume: quest'ultima è stata predisposta da due regioni (Lombardia e Piemonte) e presentata nel 2010 nell'ambito del V Tavolo nazionale dei contratti di fiume, quale strumento volontario al quale progressivamente hanno aderito quasi tutte le altre regioni.

leggi regionali<sup>33</sup> o in atti di programmazione e pianificazione territoriale<sup>34</sup>. Da punto di arrivo la norma diviene anche punto di partenza per razionalizzare le tante ed eterogenee esperienze nate spontaneamente sul campo (e le relative varianti a seconda dell'area geografica: contratti di lago, laguna, foce, falda, costa)<sup>35</sup> e, al contempo, per promuoverne la diffusione<sup>36</sup>. Una cornice giuridico-amministrativa entro cui ricondurre, in estrema sintesi, un «coagulo spontaneo di risorse partecipate, competenze tecniche, decisionalità locale»<sup>37</sup>.

L'idea è di promuovere una visione nuova, condivisa e progettuale del territorio fluviale, per cui l'approccio alla gestione dell'area non è tanto quello di tipo vincolistico (i corsi d'acqua sono beni paesaggistici *ex art. 142, comma 1, lett. c), d.lgs. n. 42/2004*) ovvero quello ordinario di contenuto manutentivo-impiantistico o di intervento emergenziale in caso di dissesto idrogeologico, che sono assicurati da altri strumenti, bensì di gestione integrata e di valorizzazione secondo una visione (eco)sistemica del bene e dei molteplici interessi sottesi: sicurezza, mitigazione e prevenzione dei rischi, riequilibrio ambientale, biodiversità, valorizzazione paesaggistica, fruizione turistica sostenibile, filiera agro-alimentare e dei prodotti ittici, diffusione della cultura dell'acqua. Il me-

---

(33) Ad esempio, l.r. Lombardia, 12 dicembre 2003, n. 26, art. 45, comma 7; l.r. Veneto, 5 aprile 2013, n. 3, art. 42, comma 1; l.r. Friuli Venezia Giulia, 29 aprile 2015, n. 11, art. 12, comma 2; l.r. Calabria, 27 novembre 2015, n. 19, art. 1, comma 1.

(34) I contratti di fiume sono riconosciuti come strumenti di attuazione dei piani di tutela delle acque (così quelli delle Regioni Piemonte, Lombardia, Liguria, Campania) e dei piani di gestione di distretto idrografico (ad esempio, quello del fiume Po), nonché sono richiamati nei piani paesaggistici di nuova generazione e inclusi nelle norme tecniche di attuazione (così per i piani delle Regioni Puglia e Piemonte).

(35) Sulle diverse declinazioni degli strumenti consensuali aventi a oggetto il bene acqua v. F.F. TUCCARI, *Considerazioni sul consumo di suolo nelle zone costiere*, in G. DE GIORGI CEZZI (a cura di), *Gestione delle coste e sviluppo sostenibile*, Roma, 2017, p. 212; P. DURET, "Crossing the great divide". *Spunti per un approccio sussidiario alla gestione dell'acqua (ovvero della rondine e della primavera)*, in M. ANDREIS (a cura di), *Acqua, servizio pubblico e partecipazione*, Torino, 2015, p. 74.

(36) Significativo è il recepimento nella legislazione regionale: così, l.r. Lazio, 31 dicembre 2016, n. 17, art. 3, comma 95; l.r. Emilia-Romagna, 18 luglio 2017, n. 16, art. 35; l.r. Puglia, 29 dicembre 2017, n. 67, art. 48, comma 1; l.r. Molise, 24 gennaio 2018, n. 1, art. 5, comma 1.

(37) E. BOSCOLO, *Le politiche idriche nella stagione della scarsità. La risorsa comune tra demanialità custodiale, pianificazioni e concessioni*, Milano, 2012, p. 75.

todo di azione implica una negoziazione “alla pari” tra soggetti pubblici (comune, autorità di bacino, regione, ecc.) e soggetti privati (operatori economici, associazioni ambientaliste o di altro genere, comitati, singoli cittadini residenti nell’area), che porta alla definizione, necessariamente condivisa, di obiettivi, obbligazioni, risorse, competenze, responsabilità. Una progettualità, dunque, che si traduce in interventi concreti (manutenzione degli impianti idrici, interventi infrastrutturali, recupero di aree e beni dismessi, creazione di percorsi turistici, ecc.), che parte dal basso e trova negli strumenti pattizi la sede naturale per esprimere quella “coscienza dei luoghi” che avvicina e lega istituzioni pubbliche e soggetti privati attorno al valore identitario del territorio e alle corrispondenti politiche di sviluppo.

Si ammette l’ingresso di soggetti non istituzionali nel circuito decisionale del governo delle acque, tradizionalmente riservato all’autorità pubblica e alla rappresentanza degli interessi economici (si pensi ai procedimenti concessori per la gestione del servizio idrico), profilandosi, per questa via, una feconda ipotesi di “co-amministrazione”<sup>38</sup> e di applicazione del principio di sussidiarietà, nella duplice accezione della verticalità e orizzontalità<sup>39</sup>.

In uno stadio più embrionale si pongono i cd. contratti di paesaggio, che riprendono il modello dei contratti di fiume e lo applicano su una scala territoriale più ampia ed eterogenea, quella delle aree paesaggisticamente rilevanti. Qui la motivazione culturale si fa più evidente e diffusa, per la percezione delle collettività della “identità dei luoghi” e del “senso di appartenenza” ad essi. L’approccio metodico di tipo progettuale e consensuale proprio dei contratti di paesaggio si confronta criticamente con alcuni aspetti caratterizzanti il settore paesaggistico (autoritatività dello strumentario amministrativo, complessità istituzionale) e questo dato spiega le persistenti reticenze e difficoltà per il pieno riconoscimento normativo.

Dal punto di vista della base giuridica, emerge dalle esperienze sinora promosse il ricorso agli strumenti della programmazione negoziata di

---

(38) Ivi, 86.

(39) P. DURET, “*Crossing the great divide*”, cit., p. 76.

cui all'art. 2, comma 203, legge 662/1996, cui si aggiunge il costante richiamo della normativa sovranazionale che valorizza il principio di partecipazione. In particolare, è richiamata la Convenzione europea del paesaggio, il cui art. 5 sancisce come principio fondamentale quello della partecipazione del pubblico e delle istituzioni locali nella definizione e attuazione delle politiche paesaggistiche.

Altra fonte possibile è il piano paesaggistico, che, come visto, può evocare il contratto di paesaggio nella parte propriamente progettuale. Anche il nuovo art. 68-*bis* del Codice dell'ambiente vale come fondamento normativo, perché i fiumi – e i corsi d'acqua in generale – costituiscono aree sottoposte *ex lege* a vincolo paesaggistico e, pertanto, è possibile l'attivazione di contratti di fiume-paesaggio.

Esemplare è l'esperienza nella Regione Umbria: i contratti di paesaggio sono citati negli atti istitutivi dell'Osservatorio regionale per la qualità del paesaggio, previsto dall'art. 22 della legge 26 giugno 2009, n. 13, legge urbanistica regionale, quali strumenti innovativi di iniziativa locale volti alla valorizzazione e gestione sostenibile del paesaggio, e sono stati inseriti in piani urbanistico-territoriali (come il PTPC di Terni) ovvero sono destinati a divenire parte integrante del nuovo piano paesaggistico.

Anche con il contratto di paesaggio l'idea della partecipazione comunitaria è finalizzata alla realizzazione di un bagaglio di conoscenze, competenze, saperi, risorse, sensibilità, che si traducono in un "sistema di regole" definito dalle parti in modo paritario e declinato in obiettivi, misure e interventi specifici, risorse, tempi di attuazione, responsabilità. Ad esempio, dall'esame del contratto di paesaggio dei territori montani di comunanza dell'appennino centrale tra Foligno e Trevi, risulta che i soggetti promotori sono i Comuni interessati e la Regione, le comunanze agrarie e una parrocchia; gli interventi, che compongono il «programma di azioni», prevedono, per esempio, la ricostituzione di un grande gregge, l'istituzione di un parco per l'arte, la promozione dell'ospitalità diffusa, lo sviluppo delle attività escursionistiche, interventi di collegamento infrastrutturale e di recupero e valorizzazione immobiliare; è definita la ripartizione delle competenze e delle risorse e la determinazione dei tempi di attuazione pari a dieci anni, prorogabili.

Il principio di partecipazione comunitaria così declinato offre spunti riflessivi anche di ordine teorico: il riferimento è alla teoria dei cd. be-

ni comuni, categoria di beni ben nota alla scienza economica e ripresa dalla scienza giuridica per affermare l'esistenza di un *tertium genus* rispetto alla tradizionale dicotomia tra beni pubblici e beni privati, sulla presupposta accentuazione del profilo della fruizione e del godimento collettivo delle utilità fornite dai beni e marginalizzazione della classica prospettiva dominicale. I beni paesaggistici sono certamente beni a fruizione indivisa e fonte di servizi *lato sensu* culturali ed esprimono un valore di esistenza oltreché di valore di scambio e di uso<sup>40</sup>, per questo sono annoverabili a pieno titolo tra i cd. beni comuni<sup>41</sup>, la cui teorica deduce dalla condizione di bene comune, tra i corollari, la legittimazione alla gestione a favore delle collettività territoriali<sup>42</sup>. Per questo, moduli complementari di gestione del territorio, come sono i contratti di fiume e i contratti di paesaggio o le convenzioni delle p.a. con gli imprenditori agricoli, ovvero forme di amministrazione degli usi civici in chiave moderna, che implicano un ruolo attivo e consapevole degli utenti locali, possono essere utili a far emergere e assecondare le diverse vocazioni dei luoghi e a sperimentare nuovi modelli di amministrazione, basati su virtuosi partenariati tra le istituzioni pubbliche, anzitutto quelle locali, e i soggetti privati, compresi gli operatori economici.

### 5. Prospettive di riforma

I contratti di paesaggio sono una delle esperienze, affermate in altri ordinamenti e che vanno emergendo anche nel nostro Paese, rispetto alle

---

(40) E. BOSCOLO, *Le nozioni di paesaggio. La tutela giuridica di un bene comune (in appartenenza diffusa) tra valori culturali e identitari*, in *Giustamm*, 2016, p. 12 ss.

(41) Specifici beni paesaggistici come i fiumi, i boschi, i parchi, i ghiacciai e «le altre zone paesaggistiche tutelate» (art. 1, comma 3, lett. c) sono menzionati espressamente nella proposta di articolato elaborata dalla cd. Commissione Rodotà (commissione istituita nel 2007 presso il Ministero della Giustizia per la modifica delle norme del codice civile in materia di beni pubblici). Sulla riconduzione del paesaggio alla categoria dei beni comuni v., specificamente, M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, 2007, p. 146 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Beni comuni e diritti collettivi*, in *Dir. soc.*, 3, 2016, pp. 532-533; A. GIOFFI, *Paesaggio, ambiente e "beni comuni" nella giurisdizione amministrativa*, in *Dir. agroalim.*, 3, 2016, p. 463 ss.; M.T.P. CAPUTI JAMBRENGHI, *Note minime su beni comuni e funzione amministrativa*, in *Costituzionalismo.it*, 1, 2017, p. 104 ss.

(42) Di «responsabilità custodiale» della comunità parla E. BOSCOLO, *Le nozioni di paesaggio*, cit., p. 13.

quali la normativa fondamentale sul patrimonio culturale si mostra ancora insensibile. Risalta l'assenza di qualsiasi riferimento a queste forme di partenariato e, più in generale, all'amministrazione per accordi tra soggetti pubblici e soggetti privati nella disciplina paesaggistica contenuta nel codice del 2004 e questa lacuna stride maggiormente se si considera che il Codice dell'ambiente è stato integrato con la disposizione specificamente dedicata ai contratti di fiume.

Più in generale, resta in penombra nel codice la consapevolezza degli aspetti di carattere socio-economico sottesi al paesaggio, riconosciuti invece dalla Convenzione europea e valorizzati attraverso l'affermazione del principio di integrazione del paesaggio con le altre politiche territoriali<sup>43</sup>. La logica dell'interazione-integrazione emerge nei casi esemplari passati in rassegna, in cui si avverte lo sforzo del legislatore di delineare sistemi in cui possono accostarsi e legarsi obiettivi sociali, ambientali ed economici sulla presupposta concezione del paesaggio come risorsa e fattore di sviluppo, anche economico, dei territori. In altre parole, la qualificazione del territorio in termini paesaggistici non richiama solo un ineliminabile regime di tutela vincolistica, ma può costituire un utile elemento di differenziazione del territorio, in chiave di promozione e sviluppo socio-economico. Questo approccio offre, forse, una diversa visuale ad un'altra questione che riguarda il patrimonio culturale, quella delle funzioni amministrative di tutela e valorizzazione, che compongono i termini di una "storia infinita", tipica del nostro ordinamento: funzioni che risultano artificialmente separate o addirittura contrapposte sono invece contigue, anzi compenstrate, come dimostra il paesaggio, in cui l'aspetto percettivo-identitario, che gli strumenti di tutela vogliono preservare, richiama la fruizione delle collettività e, con essa, la valorizzazione; al contempo, la valorizzazione, implicando il miglioramento della fruizione, si concreta anche attraverso forme di tutela, come nel caso del recupero di aree dismesse ovvero l'istituzione di itinerari, reti escursionistiche, strade tematiche<sup>44</sup>.

---

(43) Si veda l'art. 5, lett. *d*), della Convenzione. Sulle potenzialità della norma v., di recente, G.F. CARTEI, *Rigenerazione urbana e governo del territorio*, in *questa Rivista*, 3, 2017, p. 608.

(44) Questo approccio è consolidato nel diritto internazionale dei beni culturali: si considerino le convenzioni Unesco sul patrimonio mondiale culturale e naturale (Parigi, 23 novembre



Seguendo questa impostazione si mettono in campo obiettivi, approcci ed opzioni molteplici ed eterogenei: obiettivi di promozione culturale, coesione territoriale, tutela dell'ambiente e sviluppo economico, esigenze della tutela e ragioni della valorizzazione, prerogative del centro e ruolo degli enti territoriali, amministrazione pubblica e partenariato privato. Un coacervo di elementi che difetta ancora di un sistema ordinato di regole o, come è stato detto, di un «giusto contesto normativo» capace di «rispondere alle nuove necessità di una cultura che debba farsi “risorsa”»<sup>45</sup>.

Un testo normativo, come il d.lgs. n. 42/2004, che aspira a essere “codice” idoneo a concentrare e consolidare la normativa di settore<sup>46</sup>, non può ignorare queste sollecitazioni. Queste possono costituire un fecondo “vivaio” da cui ricavare rinnovate disposizioni di tutela, ma soprattutto quei principi ordinatori della funzione di valorizzazione, che sono ancora evanescenti nel Codice<sup>47</sup>.

---

1972) e sul patrimonio culturale immateriale (Parigi, 17 ottobre 2003), in cui la nozione di tutela è intimamente connessa con quella di valorizzazione nel senso che la prima ricomprende, si perfeziona e si completa con la seconda (art. 5 Convenzione del 1972 e art. 2, par. 3, Convenzione del 2003). In questo senso richiama la normativa Unesco L. CASINI, *Valorizzazione e gestione*, in C. BARBATI, M. CAMMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO, *Diritto del patrimonio culturale*, cit., p. 210. Similmente, la citata Convenzione europea sul paesaggio definisce le politiche paesaggistiche sul presupposto connubio tra tutela e valorizzazione e sull'assenza di distinzioni e soluzioni di continuità tra le due funzioni, come dimostra la definizione di «pianificazione dei paesaggi», che, come noto, costituisce una fondamentale manifestazione della funzione di tutela del paesaggio e che, nell'architettura della Convenzione, vale per la determinazione delle «azioni fortemente lungimiranti, volte alla valorizzazione, al ripristino o alla creazione di paesaggio» (art. 1, lett. f)).

(45) C. BARBATI, *Cultura e diritto*, cit., p. 77.

(46) Proprio alla luce delle disposizioni codicistiche dedicate al paesaggio, la dottrina conclude nel senso che «il Codice non esaurisce la disciplina giuridica in materia di paesaggio, ma rappresenta la fonte principale di riferimento», G. PIPERATA, *Paesaggio*, cit., p. 261.

(47) Lamentano l'indefinitezza della disciplina codicistica sul versante della valorizzazione del paesaggio, tra gli altri, L. CASINI, *Valorizzazione e gestione*, cit., p. 209; Id., *La valorizzazione del paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2, 2014, p. 388 ss.; G. PIPERATA, *Paesaggio*, cit., p. 264; A. SERRITIELLO, *Verso la revisione del Codice dei beni culturali e del paesaggio. Profili critici e punti di forza del sistema di amministrazione del paesaggio*, in *Aedon*, 3, 2013, p. 7; S. AMOROSINO, *La valorizzazione del paesaggio e del patrimonio naturale*, in *Riv. giur. edil.*, 4, 2009, p. 147; G. SEVERINI, *La valorizzazione del paesaggio*, in *federalismi.it*, 11, 2006, p. 2 ss.



## Conservazione dei beni culturali e mecenatismo: competenze, alcuni profili di confronto con l'ordinamento spagnolo e il caso dell'*Art Bonus* (\*)

*Sandra Antoniazzi*

*La conservazione del patrimonio culturale, che comporta la costante disponibilità di risorse pubbliche, l'attuazione delle finalità espresse dal Codice dei beni culturali e il coinvolgimento degli enti territoriali, può essere in concreto attuata mediante erogazioni liberali di soggetti privati (persone fisiche e giuridiche) attratti da meccanismi di deducibilità fiscale, secondo soluzioni di cooperazione tra pubblico e privato; come è noto, il mecenatismo consiste nell'elargizione di un contributo in denaro da parte di un soggetto donante senza obblighi di controprestazione o di vantaggio economico a carico dell'ente ricevente. I casi sono definiti dalla legge in diverse fonti normative, a fronte delle limitate risorse pubbliche, e da ciò il dibattito che ha sollecitato nuove possibilità di mecenatismo e di sponsorizzazione; proprio per il rilancio del mecenatismo secondo un'impostazione facilmente accessibile e conveniente, a sostegno della conservazione dei beni culturali, il d.l. 31 maggio 2014, n. 83 (convertito nella legge 29 luglio 2014, n. 106, con alcune successive modifiche ed integrazioni) ha introdotto l'Art Bonus e previsto un credito d'imposta rilevante per le donazioni in denaro a favore del patrimonio culturale e dello sviluppo della cultura. In relazione a questo settore, saranno esaminati alcuni aspetti del mecenatismo nel sistema spagnolo con profili di confronto circa la partecipazione finanziaria di privati e imprese in progetti di conservazione e di valorizzazione dei beni culturali con interessanti soluzioni.*

---

\* Il lavoro deriva in parte dal *paper* "Conservazioni dei beni culturali, mecenatismo e *Art Bonus*", presentato per il Convegno annuale AIPDA, *Arte, cultura e ricerca scientifica*, Reggio Calabria, 4-6 ottobre 2018.

### 1. *Introduzione: conservazione dei beni culturali e mecenatismo*

La conservazione del patrimonio culturale, che evoca il noto riferimento normativo<sup>1</sup> nell'art. 9 Cost., le esigenze di fruizione pubblica, le finalità espresse dal Codice dei beni culturali e il coinvolgimento degli enti territoriali, può essere in concreto favorita dall'acquisizione di *erogazioni liberali* di soggetti privati (persone fisiche e giuridiche) attratti da meccanismi di deducibilità fiscale, soluzione differenziata di cooperazione tra pubblico e privato; come è noto, il mecenatismo o l'elargizione liberale consiste in un contributo in denaro proveniente da un soggetto donante senza obblighi di controprestazione o di vantaggio economico da parte dell'ente ricevente<sup>2</sup>. I diversi interventi sono definiti dalla legge a fronte delle limitate risorse pubbliche e da ciò il dibattito che ha sollecitato casi di mecenatismo e di sponsorizzazione. Peraltro, da tempo, accanto al sistema istituzionale che si caratterizza per il livello statale, regionale e degli Enti locali con altri enti pubblici<sup>3</sup>, occorre considerare i soggetti privati con o senza scopo di lucro e, quindi, le imprese che cooperano nell'esercizio delle funzioni tradizionali di natura pubblicistica, e per questo settore definite anche "imprese culturali" o "imprese creative".

Una prima rilevante disciplina sulle misure di incentivazione per i beni culturali è stata prevista dalla l. 2 agosto 1982, n. 512, mediante agevolazioni fiscali per donazioni erogate da privati, da operatori economici e da enti non aventi carattere commerciale a favore di fondazioni, associazioni riconosciute senza fine di lucro e di pubbliche amministrazioni per varie destinazioni<sup>4</sup>; la successiva l. 21 novembre 2000, n. 342,

---

(1) Per recenti considerazioni circa l'art. 9 Cost. in tema di tutela e promozione del patrimonio culturale, v. A.L. TARASCO, *Ai confini del patrimonio culturale tra luoghi comuni e processi di produzione della cultura*, in *Aedon*, 1, 2018.

(2) Si rinvia a P. CARPENTIERI, *Sponsorizzazioni e mecenatismo nei beni culturali*, in *www.giustamm.it*, 8, 2014, p. 1 ss.

(3) Circa l'inesistenza di un monopolio dello Stato sulla cultura già F. MERUSI, *Principi fondamentali*, Art. 9, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, Zanichelli, 1975, p. 441 ss.

(4) L'art. 3 («Oneri deducibili dal reddito delle persone fisiche e giuridiche») prevede tra le attività da sostenere per le erogazioni liberali in denaro a favore dello Stato, di enti o di istituzioni pubbliche, di fondazioni, di associazioni legalmente riconosciute senza scopo di lucro, sul-

limita il beneficio fiscale solo alle imprese con un ambito di applicabilità, quindi, assai circoscritto, anche se è così confermata la soluzione dell'aiuto al settore dei beni culturali mediante meccanismi favorevoli di natura tributaria<sup>5</sup>.

Proprio per incentivare le erogazioni liberali e il rilancio del mecenatismo, in una forma moderna, a sostegno della conservazione dei beni culturali, il d.l. 31 maggio 2014, n. 83 (convertito nella legge 29 luglio 2014, n. 106, con alcune successive modifiche ed integrazioni) ha introdotto l'*Art Bonus* e previsto un credito d'imposta rilevante per le donazioni in denaro a favore del patrimonio culturale e dello sviluppo della cultura. Questo meccanismo di liberalità si è dimostrato più conveniente rispetto alle varie deduzioni o detrazioni di natura tributaria (v. Testo unico delle imposte sui redditi, TUIR), dato che la percentuale di detrazione è superiore rispetto all'incidenza fiscale sul reddito e può applicarsi anche in caso di perdite, se consideriamo le possibili erogazioni da parte delle imprese; inoltre, l'istituto, espressione di mecenatismo, si distingue dalla sponsorizzazione che ha una disciplina prevista dal Codice dei beni culturali, dal Codice dei contratti pubblici e da alcune disposizioni specifiche<sup>6</sup>.

Per verificare l'effettivo "contributo" della partecipazione del privato alla conservazione del patrimonio culturale, saranno esaminati gli aspetti più rilevanti della disciplina, le categorie previste di interventi e di beneficiari (enti territoriali, Demanio), l'esperienza complessiva degli ultimi anni, come emerge nel sito istituzionale [www.artbonus.gov.it](http://www.artbonus.gov.it); inoltre, è illustrata un'iniziativa concreta di *Art Bonus* che riguarda un bene

---

la base di una convenzione e di un progetto che doveva essere autorizzato dal Ministero dei beni culturali, quelle di studio, di documentazione di valore culturale ed artistico e di ricerca per l'acquisto, la manutenzione, la protezione e il restauro dei beni indicati nell'art. 1 della legge 1° giugno 1939, n. 1089, di organizzazione di mostre e di esposizioni di interesse culturale e scientifico.

(5) Vedi A.M. GAMBINO, *Per uno sviluppo del patrimonio culturale: la leva fiscale*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2007, p. 109 ss.

(6) Si rinvia a P. UNGARI, *Il mecenatismo nella legge sull'Art Bonus*, in G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI (a cura di), *L'immateriale economico nei beni culturali*, Torino, Giappichelli, 2016, p. 46 ss.; M. CAMMELLI, *Bonus cultura e riorganizzazione del Ministero: navigazione difficile, direzione giusta*, in *Aedon*, 2, 2014; ID., *La riga prima della prima riga, ovvero: ragionando su Art Bonus e dintorni*, in *Aedon*, 3, 2014.

(chostro situato in un'abbazia) di proprietà del Demanio e di un Comune, in "concessione in uso"<sup>7</sup> ad un ente religioso.

L'esperienza concreta dev'essere inserita nel "modello italiano" di gestione e di tutela del patrimonio culturale che si basa su alcuni principi ormai acquisiti, tra i quali la concezione del patrimonio culturale come «un insieme organico (di opere, monumenti, musei<sup>8</sup>, case, paesaggi, città) strettamente legato al territorio che lo ha generato»<sup>9</sup>.

È, inoltre, interessante esaminare alcuni aspetti del mecenatismo nell'ordinamento spagnolo per i profili di confronto circa la partecipazione finanziaria di privati e imprese in progetti di conservazione e di valorizzazione dei beni culturali<sup>10</sup>.

(7) Circa le questioni giuridiche ed economiche collegate alle concessioni d'uso di beni culturali (artt. 57-*bis* e 106 ss. del Codice dei beni culturali) e alla determinazione dei canoni in base a criteri predeterminati v. A.L. TARASCO, *Il patrimonio culturale, Modelli di gestione e finanza pubblica*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2017, p. 183 ss.

(8) Per uno studio approfondito delle diverse problematiche ancora attuali e di alcune esperienze v. G. MORBIDELLI, G. CERRINA FERONI (a cura di), *I Musei. Discipline, gestioni, prospettive*, Torino, Giappichelli, 2010; in particolare, F. MERUSI, *La disciplina giuridica dei musei nella Costituzione tra Stato e Regioni*, *ivi*, p. 23 ss.; A. PISANESCHI, M. PERINI, *Fondazioni e musei. Il ruolo delle fondazioni bancarie: dal finanziamento alla gestione*, *ivi*, p. 35 ss.; G. CERRINA FERONI, *Profili giuridici della gestione dei musei nelle esperienze del Regno Unito, Francia, Germania e Spagna*, *ivi*, p. 81 ss.

(9) Circa le caratteristiche di base del modello italiano v. S. SETTIS, *Italia S.p.A. L'assalto al patrimonio culturale*, Torino, Einaudi, 2007, p. 21 ss., spec. p. 21. Tra le ulteriori considerazioni dell'Autore, significative per inquadrare il nostro sistema: «2) L'idea che questo patrimonio nel suo complesso costituisce un elemento portante, irrinunciabile, della società civile e dell'identità civica, prima dei cittadini degli antichi Stati e poi dei cittadini italiani. 3) Di conseguenza, la centralità del patrimonio artistico nelle strategie di gestione dello Stato, e l'impegno dello Stato a proteggerlo o assicurandosene la proprietà o stabilendo norme di tutela applicabili anche a quanto resta in mani private».

(10) Nella visione moderna, la conservazione, espressione di tutela, e la valorizzazione dei beni culturali devono essere adeguatamente interpretate mediante una stretta relazione, v. S. BARILE, M. SAVIANO, *Dalla gestione del patrimonio di beni culturali al governo del sistema dei beni culturali*, in G.M. GOLINELLI (a cura di), *Patrimonio culturale e creazione di valore*, Padova, Cedam, 2012, pp. 114-115, nel senso di finalità «armonicamente ricomposte in un rapporto di reciproca necessità: la tutela attiene alla conservazione "strutturale" del bene (o, meglio, della sua capacità espressiva di valore culturale), intesa non solo e non tanto nel senso della conservazione fisica, bensì della preservazione delle condizioni relazionali (strutturali) dalle quali emerge il significato (quindi, poi, il valore) culturale del bene, realizzata agendo sull'insieme di relazioni che definiscono il contesto di potenziale emersione del ruolo culturale». Quindi, la valorizzazione del bene si caratterizza per un funzionamento "sistemico", come esercizio di un'attività che esprime in concreto il potenziale valore culturale.

## ***2. Approfondimenti sull'ambito di applicazione dell'art. 1 del d.l. 31 maggio 2014, n. 83, e il coinvolgimento degli enti pubblici anche territoriali***

Gli obiettivi presupposto della disciplina del 2014 sono stati diversi e tra questi favorire una maggiore partecipazione delle imprese, anche se il settore si è orientato da tempo verso le sponsorizzazioni per il vantaggio immediato all'immagine, soluzione che è meno interessante per i vantaggi fiscali, ma facilmente riconducibile all'attività di promozione dell'azienda. È, invece, più modesto il contributo dei privati non operatori economici, mediante erogazioni che hanno motivazioni di interesse culturale assai selezionato e non diffuso. La convenienza economica della liberalità ha di certo una significativa rilevanza, nel senso che le agevolazioni fiscali possono ritenersi il motivo prioritario e solo secondariamente emerge la "passione" per il settore e per il bene culturale destinatario; inoltre, è determinante il carattere non complesso delle procedure previste dal d.l. n. 83/2014, che sono accessibili con modalità agevoli. In sostanza, queste scelte di investimento presuppongono interessi fiscali di risparmio di spesa ed interessi per varie forme di conservazione e di valorizzazione del patrimonio culturale, coinvolgendo il concetto di *immateriale economico* dei beni culturali<sup>11</sup>, non facilmente conciliabile con le logiche del mercato.

In effetti, la disciplina dell'*Art Bonus* ha tenuto conto di questi aspetti concreti, nel senso che ha previsto un sistema trasparente di individuazione delle risorse erogate dai soggetti privati agli enti destinatari, di monitoraggio delle spese e dei lavori effettuati come risultato e di necessaria "visibilità" sociale del mecenate che è avvantaggiato da un'interessante soluzione di agevolazione fiscale. Lo schema di erogazione liberale del soggetto privato è inquadrabile negli obiettivi di cui agli artt. 111 («Attività di valorizzazione») 112 («Valorizzazione dei beni culturali

---

(11) Vi sono diversi recenti studi sul concetto di immateriale economico in relazione a questo settore e tra i tanti si rinvia ad A. BARTOLINI, *L'immaterialità dei beni culturali*, in *Aedon*, 1, 2014; M. DUGATO, *Strumenti giuridici per la valorizzazione dei beni culturali immateriali*, *ivi*; G. MORBIDELLI, *Il valore immateriale dei beni culturali*, *ivi*; G. SEVERINI, *L'immateriale economico nei beni culturali*, in *Aedon*, 3, 2015; G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI (a cura di), *L'immateriale economico nei beni culturali*, *cit.*; A.O. COZZI, *Dimensione economica e dimensione culturale europea*, in *Aedon*, 2, 2018.

di appartenenza pubblica») e 113 («Valorizzazione dei beni culturali di proprietà privata»; beni che però non sono coinvolti dal d.l. n. 83/2014) del Codice dei beni culturali che riconosce all'iniziativa privata la natura di attività socialmente utile. Nell'art. 112 il meccanismo della consensualità richiama il principio di sussidiarietà verticale e orizzontale in quanto connesso al principio di leale collaborazione per finalità di valorizzazione e al medesimo principio è riconducibile il mecenatismo e, di conseguenza, l'*Art Bonus*.

Quindi, l'iniziativa dei privati nel settore culturale, per risalente tradizione limitata a isolate iniziative individuali, è stata nel tempo incoraggiata, attuata con varie forme giuridiche e istituzionalizzata e da ciò una maggiore diffusione; si è così affermato un sistema misto in cui lo Stato sollecita (o pretende?) in modo significativo la partecipazione dei privati e delle imprese in attività che coinvolgono beni culturali, nonostante si tratti di beni pubblici e considerati gli interessi pubblici sottesi con compiti primariamente riconducibili ad enti pubblici. L'intensità del coinvolgimento degli operatori economici dipenderà di certo dal relativo settore imprenditoriale, ma per l'adesione all'*Art Bonus* e la sponsorizzazione non sono previsti limiti particolari, poiché sono iniziative destinate a tutte le categorie. Vi sono anche iniziative che hanno profili più redditizi, se consideriamo il possibile ruolo dei privati nella gestione indiretta delle attività di valorizzazione ad iniziativa pubblica (art. 115, terzo comma, Codice dei beni culturali) oppure nei servizi aggiuntivi di assistenza culturale e di ospitalità per il pubblico (art. 117) o nel partenariato pubblico-privato (art. 151, terzo comma, del Codice dei contratti pubblici, circa forme speciali di partenariato) come diffusa forma di cooperazione tra gli enti pubblici e le imprese che operano nel settore della tutela, della gestione, della valorizzazione e del recupero del patrimonio culturale<sup>12</sup>.

---

(12) La collaborazione si traduce anche in una forma efficace di "alleanza" tra economia e cultura, v. P. ASPRONI, *Privati, imprese, enti e cultura*, in T.S. MASUMECI (a cura di), *La cultura ai privati, il partenariato pubblico privato (sponsorizzazioni e project financing) ed altre iniziative*, Padova, Cedam, 2012, p. 177 ss.; si considerino anche le piattaforme di *crowd funding* attivate dai cittadini, esperienza simile all'azionariato diffuso della *Société des Amis du Louvre* con molti soci aderenti e possibilità ampie di detrazioni di tasse, soprattutto per le imprese, a seguito di donazioni ad un museo. Infine, per il d.lgs. 28 maggio 2010, n. 85, in tema di federalismo de-



Nell'attuale contesto, quindi, oltre all'attività pubblica di valorizzazione, operano forme di esternalizzazione con norme recenti circa il mecenatismo – come l'*Art Bonus* – le sponsorizzazioni e il partenariato pubblico-privato<sup>13</sup>; l'istituto previsto dal d.l. n. 83/2014 ha contribuito ad avvicinare la nostra disciplina sul mecenatismo a quella di altri Paesi europei<sup>14</sup> e a regolare il rapporto tra privato erogatore ed enti pubblici, secondo una strategia che collega il mecenatismo ad una “deroga” all'imposizione fiscale favorevole al mecenate e che pone al centro dell'attenzione il patrimonio culturale (musei, istituti, biblioteche, ecc.) di proprietà pubblica o in concessione ad altri soggetti<sup>15</sup>.

Gli interventi finanziati dalle erogazioni liberali private possono consistere in varie attività volte alla manutenzione, alla protezione e al restauro di beni culturali pubblici, casi per i quali erano già previste forme di beneficio fiscale, ma è comunque escluso l'acquisto di essi; inoltre, sono considerati i luoghi della cultura di appartenenza pubblica e varie forme di teatri e di fondazioni (nuova ipotesi), nonché la realizzazione di nuove strutture, il restauro e il potenziamento di strutture esistenti di enti o istituzioni pubbliche. Il carattere *pubblicistico* dell'oggetto dell'intervento è il criterio vincolante che caratterizza l'ambito di applicazione come definito dal comma 1; inoltre, le liberalità per opere di manutenzione, protezione e di restauro possono essere destinate anche a concessionari o ad affidatari di beni pubblici (comma 2). In sostanza, vi sono tre possibili destinazioni consistenti in erogazioni liberali in de-

---

maniale, che ha consentito l'attribuzione di beni statali culturali alle autonomie locali e il passaggio al patrimonio disponibile con la possibilità di gestirli in forma diretta o indiretta coinvolgendo privati, ma sul presupposto di accordi di valorizzazione e di tutela, v. A.L. TARASCO, *Diritto ed economia nella gestione del patrimonio culturale*, *ivi*, p. 168 ss. Circa il partenariato pubblico-privato per la valorizzazione dei beni culturali e alcune esperienze applicative, v. S. GARDINI, *La valorizzazione integrata dei beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2016, p. 414 ss.; per alcune considerazioni relative all'affidabilità della gestione di beni culturali pubblici a privati che dipenderebbe dalla categoria di bene, v. F. MERUSI, *Pubblico e privato e qualche dubbio di costituzionalità nello statuto dei beni culturali*, in *Dir. amm.*, 2007, p. 3 ss.

(13) Sull'evoluzione del coinvolgimento dei privati v. A. IACOPINO, *Modelli e strumenti per la valorizzazione dei beni culturali*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2017, p. 216 ss.

(14) Per un esame del mecenatismo in Francia e in Germania, v. M. DE PAOLIS, *Le erogazioni liberali e il contratto di sponsorizzazione con la P.A.*, Milano, IPSOA, 2015, p. 1 ss.

(15) Per approfondimenti, v. P. UNGARI, *Il mecenatismo nella legge sull'Art Bonus*, cit., p. 41 ss.

naro per attività di manutenzione, protezione e di restauro di beni culturali pubblici oppure per il sostegno di istituti e di luoghi di cultura di appartenenza pubblica (riconducibile all'ambito dell'art. 101 del Codice); la terza soluzione è prevista a favore delle fondazioni lirico-sinfoniche o di istituzioni pubbliche di spettacolo<sup>16</sup> senza scopo di lucro per realizzare nuove strutture o il restauro dell'esistente<sup>17</sup>.

La legge di Stabilità 2016 (l. 28 dicembre 2015, n. 208) ha introdotto due innovazioni per la disciplina dell'*Art Bonus* circa la durata dell'agevolazione, dato che nella versione iniziale dell'art. 1, comma 1, della l. n. 106/2014 era prevista l'utilizzabilità solamente nel triennio 2014/2016; l'art. 1, comma 318, della l. n. 208/2015, abrogando questa limitazione, ha reso l'agevolazione un istituto permanente per incentivare in modo continuativo il settore. Circa il credito d'imposta, esso è stato elevato dal 50% al 65% delle erogazioni liberali in denaro, a prescindere dal periodo d'imposta in cui è effettuata la liberalità.

La *persona fisica* o *giuridica* decide l'erogazione in denaro per l'interesse nei confronti del settore ed è attratta dalla disciplina fiscale agevolata per un credito d'imposta pari al 65% delle erogazioni effettuate<sup>18</sup>, detraibile in tre anni (in tre quote annuali), secondo uno schema, previsto per entrambe le categorie da un'unica disciplina; il meccanismo è più vantaggioso ed efficace, ma soprattutto semplice da realizzare, rispetto alle modalità di sgravio fiscale già stabilite dal Tuir, regime che, comunque, continua ad essere applicato. Esiste, quindi, una medesima misura di agevolazione fiscale, a prescindere dalla natura del donante e dall'atto di liberalità in denaro, da cui derivano un vantaggio diretto per l'ente pubblico (Regione, Comune o Demanio, ecc.) e indiretto per il privato;

---

(16) In tema di strumenti di sostegno del settore spettacolo lirico-sinfonico, cinematografico e audiovisivo v. C. BARBATI, *Lo spettacolo nel decreto "Art Bonus". Conferme e silenzi*, in *Aedon*, 3, 2014, in cui l'Autrice sottolinea l'esigenza di valorizzazione dello spettacolo in relazione ai settori della cultura; ID., *Il rilancio dello spettacolo nelle scelte urgenti del decreto "Valore cultura"*, in *Aedon*, 3, 2013.

(17) Per le categorie di interventi v. P. UNGARI, *Il mecenatismo nella legge sull'Art Bonus*, cit., p. 62 ss.

(18) Circa *Art Bonus* e sistema fiscale v. R. LUPI, *L'Art bonus come sovvenzione pubblica in forma di "credito d'imposta"*, in *Aedon*, 3, 2014; C. LAMBERTI, *Aspetti fiscali dell'Art Bonus*, in G. MORBIDELLI, A. BARTOLINI (a cura di), *L'immateriale economico nei beni culturali*, cit., p. 75 ss.

circa i soggetti beneficiari del credito d'imposta, non vi sono limitazioni soggettive, quindi l'*Art Bonus* spetta a tutti i contribuenti<sup>19</sup> che effettuano le erogazioni liberali come previsto dalla l. n. 106/2014, senza che rilevino distinzioni di forma e di natura giuridica.

Emerge chiaramente la differenza tra *Art Bonus*-mecenatismo<sup>20</sup> e sponsorizzazione<sup>21</sup>, dato che nel primo caso il privato non ha un vantaggio immediato (la promozione e la pubblicità del nome e del marchio mediante la partecipazione all'allestimento di un evento culturale), ma un beneficio fiscale e il beneficiario non ha obblighi contrattuali di assumere comportamenti prestabiliti per favorire la diffusione del nome del finanziatore; in realtà, in questo caso, vi è un minor gettito fiscale per lo Stato, ma un risparmio di risorse pubbliche da destinare velocemente al settore. Tuttavia, entrambi gli istituti sono in linea con il diffuso convincimento che all'iniziativa economica privata debba corrispondere una componente di investimento in utilità sociale in senso culturale. La soluzione della somma autoliquidata dal contribuente nella forma del credito d'imposta rappresenta un'evidente tentativo di promuovere in modo più incisivo un mecenatismo privato diffuso, particolarmente favorevole dato che la misura percentuale del *bonus* è superiore all'in-

---

(19) Le categorie di soggetti sono varie: privati come persone fisiche non imprenditori (ad es., dipendenti pubblici o di diritto privato, pensionati, titolari di reddito da lavoro autonomo, ecc.), enti non commerciali, associazioni, società (la ripartizione del credito d'imposta dipende dal d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917), soggetti titolari di redditi d'impresa (società o enti che esercitano attività d'impresa, persone fisiche). Quindi, tra i finanziatori sono incluse persone fisiche e giuridiche che non perseguono fini di lucro, imprese con fini lucrativi e società commerciali in generale. Sull'applicazione dell'*Art Bonus*, si rinvia alla Circolare dell'Agenzia delle entrate n. 24/E del 31 luglio 2014.

(20) Per una visione generale, v. L. CASINI, *Ereditare il futuro*, Bologna, Il Mulino, p. 97 ss.; Id., *Valorizzazione e gestione*, in C. BARBATI, M. CAMELLI, L. CASINI, G. PIPERATA, G. SCIULLO, *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, Il Mulino, 2017, p. 234 ss.

(21) Ampiamente in tema di sponsorizzazione culturale v. M. MATTALIA, *Il contratto di sponsorizzazione*, in T.S. MUSUMECI (a cura di), *La cultura ai privati*, cit., p. 51 ss.; G. FIDONE, *Il ruolo dei privati nella valorizzazione dei beni culturali: dalle sponsorizzazioni alle forme di gestione*, in *Aedon*, 1-2, 2012; A. MUSSO, *La sponsorizzazione come contratto commerciale*, in *Aedon*, 2, 2013; G.D. Comporti, *Sponsorizzazione ed erogazioni liberali*, in *Aedon*, 2, 2015; M. DE PAOLIS, *Le erogazioni liberali e il contratto di sponsorizzazione con la P.A.*, cit., p. 35 ss., p. 315 ss., e sul procedimento di scelta dello sponsor, p. 359 ss. V. FRANCESCHELLI, *Il contratto di sponsorizzazione trent'anni dopo*, in L. DEGRASSI, V. FRANCESCHELLI (a cura di), *Le industrie culturali e creative*, Milano, Giuffrè, 2017, p. 135 ss.; A.L. TARASCO, *Il patrimonio culturale*, cit., p. 250 ss.

cidenza fiscale sui redditi ed è fruibile da un'impresa anche nel caso di perdite; ovviamente questo istituto ha una finalità *sussidiaria* dell'intervento pubblico e inizialmente è stato previsto con una durata temporanea per limitati periodi d'imposta.

Per i *profili applicativi*, vi sono dei divieti assai significativi, nel senso che il privato non può finanziare in via diretta gli interventi (opere e lavori) sul bene culturale pubblico o gestire gli interventi, dato che il tramite dev'essere necessariamente un'amministrazione o il concessionario del bene pubblico; i soggetti possibili destinatari delle erogazioni sono individuati dalla legge in modo tassativo: le amministrazioni pubbliche, il Ministero dei beni culturali e gli enti collegati, i Comuni, le Regioni, le Province, le Città metropolitane ed altri enti direttamente collegati ad attività culturali<sup>22</sup>. L'*Art Bonus* si applica esclusivamente per erogazioni liberali in denaro per interventi specifici di restauro, protezione e manutenzione, anche se l'erogazione è destinata a concessionari o affidatari di beni culturali pubblici. Sono, invece, escluse le erogazioni a favore di beni culturali di proprietà privata, di persone giuridiche private senza fini di lucro e di enti ecclesiastici riconosciuti, a cui, invece, si applicano le disposizioni del TUIR.

I casi di *intervento* sono tassativi e indicati dalla legge del 2014 e, per le modalità, il legislatore ha adottato una soluzione più agevole circa il rapporto tra ente pubblico e privato, nel senso che la procedura di erogazione dipende dal privato che effettua volontariamente il versamento della somma, pur non essendo escluso un controllo successivo da parte dell'amministrazione titolare del bene. Inoltre, gli enti destinatari devono pubblicare in un sito *web* istituzionale (specifico, creato per l'iniziativa) informazioni circa l'entità delle donazioni, la situazione del bene, le destinazioni e le forme di intervento per esigenze di trasparenza (art.

---

(22) Per il tema della valorizzazione e della promozione del patrimonio culturale e sull'intervento delle Regioni si rinvia a C. BARBATI, *Regioni e attività culturali*, in C. BARBATI, G. CLEMENTE DI SAN LUCA (a cura di), *Cultura e governi territoriali*, Napoli, Jovene, 2015, p. 24 ss. Per le critiche espresse circa l'intreccio di legislazione statale e regionale, v. S. SETTIS, *Italia S.p.A. L'assetto al patrimonio culturale*, cit., p. 111 ss. Per le recenti linee di tendenza della legislazione regionale nel riordino della materia dei beni e delle attività culturali, dopo la legge n. 56/2014 v. C. TUBERTINI, *L'assetto delle funzioni locali in materia di beni ed attività culturali dopo la legge 56/2014*, in *Aedon*, 1, 2016.

1, comma 5) con obblighi di comunicazione dettagliata al Ministero per i beni e le attività culturali<sup>23</sup>.

La disciplina sull'*Art Bonus* consente di distinguere implicitamente il mecenatismo dalla sponsorizzazione, dato che esiste una linea di demarcazione tra i due schemi, poiché dall'erogazione di denaro può conseguire l'agevolazione fiscale solamente se non vi sia un rapporto di sinallagma; ciò è evidente quando i mecenati siano operatori economici, nel senso che l'impresa non potrà ottenere un vantaggio di immagine dopo un investimento, meccanismo che ricadrebbe nel contratto di sponsorizzazione. In quest'ultimo caso, la promozione del nome, del marchio e dell'attività dello *sponsor* devono essere oggetto di un obbligo giuridico (contrattuale) per il soggetto sponsorizzato, come controprestazione del finanziamento erogato; nel mecenatismo prevalgono lo spirito di liberalità, il carattere gratuito (tuttavia, vi può essere un interesse patrimoniale del donante) e l'*assenza di obblighi giuridici*, anche quando il finanziatore (che può essere un'impresa con fine di lucro) riceve benefici per l'immagine in conseguenza del comportamento spontaneo di ringraziamento in forma pubblica da parte del destinatario, ma come riconoscimento in senso morale e non come promozione dell'azienda e della sua attività o dei prodotti. Peraltro, nel rapporto tra ente pubblico e finanziatore dev'essere evidente il riconoscimento esclusivamente di natura morale, dato che vantaggi di tipo diverso potrebbero comportare una sponsorizzazione di fatto che, invece, richiederebbe l'applicazione degli artt. 19 e 151 del Codice dei contratti pubblici e di una particolare disciplina tributaria.

Il quadro normativo si presenta chiaro, anche se integrabile e perfezionabile, per la predisposizione di iniziative che possono coinvolgere enti pubblici territoriali, Demanio e il contesto economico, trattandosi di una soluzione che può avere ad oggetto beni culturali noti a livello nazionale, ma anche più noti nell'ambito locale; la partecipazione di soggetti privati rappresenta una forma di attuazione dei principi di promozione della cultura e di libertà dell'arte (artt. 9 e 33 Cost.) e *orienta* le

---

(23) Per l'organizzazione e gli aspetti amministrativi dei progetti è competente la Società *Ales S.p.A., Arte Lavoro e Servizi* (v. sito [www.ales-spa.com](http://www.ales-spa.com)), con socio unico Ministero per i beni e le attività culturali, Divisione rapporti pubblico-privati.

scelte di intervento, dato che le risorse finanziarie che derivano dal credito di imposta e dalla deducibilità riguardano un settore particolare. Ciò, inoltre, favorisce la sensibilità per il patrimonio culturale, poiché sono ammesse donazioni anche di modesto importo, e il “controllo” diretto dell'utilizzazione delle liberalità.

### *3. Alcuni profili di comparazione con l'ordinamento spagnolo in tema di mecenatismo e le varie forme previste*

Nella Costituzione spagnola vi sono alcuni chiari riferimenti ai beni culturali nell'art. 46 secondo cui i poteri pubblici devono garantire la conservazione e promuovere l'arricchimento del patrimonio storico, culturale e artistico della Spagna e dei beni che lo compongono, indipendentemente dal loro regime giuridico e dalla loro proprietà. Questi principi si ricollegano all'art. 44 che prevede, in generale, come compito per i poteri pubblici la promozione e la tutela dell'accesso alla cultura come diritto; inoltre, le autorità pubbliche promuovono la scienza e la ricerca scientifica e tecnica a beneficio dell'interesse generale. La cultura è citata nel preambolo e in altre disposizioni (artt. 9, secondo comma; art. 25, secondo comma; 48; 50; 143, primo comma; 148, primo comma, 17<sup>a</sup>; 149, primo comma, 28<sup>a</sup>, e secondo comma) con riferimento a diversi settori. Quindi, i poteri pubblici devono attuare finalità di conservazione, di custodia e di promozione dei beni culturali e ciò riguarda i musei, gli archivi, le biblioteche e i monumenti, con funzione di sussidiarietà; questi obiettivi riguardano il ruolo di proprietario pubblico di beni culturali o di promotore di eventi culturali, nel rispetto della libertà di creazione e con un interesse nella conservazione del patrimonio culturale, concetto che esemplifica diverse prestazioni e attività. Infine, per quanto riguarda il patrimonio culturale a rischio, lo Stato ha una funzione sussidiaria volta a fornire le necessarie attività di conservazione imposte dall'art. 46 della Costituzione<sup>24</sup>.

---

(24) Per ampie considerazioni circa le relazioni tra la cultura, altri principi e diritti garantiti dalla Costituzione v. R. LASAGA, *Constitución y cultura*, Vv. Aa., *Constitución y democracia: ayer y hoy*, vol. I, Madrid, Editorial Universitas, 2012, p. 525 ss.; E. ARANDA ÁLVAREZ, *Repensando los derechos económicos, sociales y culturales*, in L. PAREJO ALFONSO, J. VIDA FERNÁNDEZ (a cura di), *Los retos del estado y la administración en el siglo XXI*, Valencia, Tirant lo blanch, 2017, p. 1328 ss.; C. CAMBLOR DE ECHANOVE, *Reflexiones sobre la distribución competencial en materia de patrimonio*

L'intervento attivo dello Stato in questa materia ha comportato la moltiplicazione delle attività culturali, di concerti, di gallerie d'arte, di esposizioni, turismo, del mecenatismo culturale e di altre manifestazioni culturali di rilievo. I cittadini sono allo stesso tempo proprietari dei beni pubblici culturali, destinatari, utenti interessati e promotori della loro valorizzazione, e alcuni di essi hanno un ruolo speciale in quanto artisti, creativi, scienziati e intellettuali che possono promuovere e attuare direttamente i vari fenomeni culturali. Il legislatore è responsabile dell'adozione delle misure necessarie per disciplinare efficacemente la cultura con funzione sociale. Tra l'altro, l'ordinamento spagnolo si caratterizza per principi generali di riferimento per una *cultura comune*, sul presupposto della riconosciuta *diversità culturale* delle Comunità autonome a seguito dell'evoluzione storica del tutto particolare<sup>25</sup>. Infatti, il settore della cultura è materia attribuita sia allo Stato, sia alle Comunità autonome ed esiste una concomitanza di competenze per valorizzare e conservare i beni culturali; la competenza è concorrente, fatte salve le disposizioni dello statuto delle Comunità autonome. Lo Stato è responsabile di preservare le funzioni culturali, in modo che l'ente centrale e le Comunità possano esercitare le competenze, sebbene in concorrenza nel perseguimento di obiettivi culturali generali compatibili tra loro. Un esempio di questo schema si trova nell'art. 46 Cost. che attribuisce al potere pubblico il dovere di garantire la conservazione e la promozione del patrimonio culturale mediante competenze dello Stato e delle Comunità autonome, al fine di rendere fruibili i beni culturali per i cittadini interessati.

---

*nio cultural al hilo del caso de los bienes del Monasterio Real de Sijena*, in M. VAQUER CABALLERÍA, Á. M. MORENO MOLINA, A. DESCALZO GONZÁLES (a cura di), *Estudios de derecho público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso*, Valencia, Tirant lo blanch, 2018, pp. 1878-1880; R. GARCIA GUIJARRO-B. PENDÁS, *Política cultural: Muchos Aciertos, algunas dudas*, in E. GONZÁLES HERNÁNDEZ, R. RUBIO NÚÑEZ (a cura di), B. PENDÁS (dir.), *España Constitucional (1978-2018) Trayectorias y Prospectivas*, Tomo II, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2018, p. 937 ss.

(25) Per approfondimenti v. J. SOLÉ TURA, *Nazionalità e nazionalismo in Spagna, Autonomie, federalismo e autodeterminazione*, traduzione a cura di M. CARRILLO, M. DELLA MORTE, M.A. GLIATA, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016; il titolo originario *Nacionalidades y nacionalismos en España. Autonomías Federalismo Autodeterminación*, Alianza Editorial, Madrid, 1985; J.J. PRIETO DE PEDRO-H. M. VELASCO MAILLO, *Diversidad Cultural y Patrimonio Inmaterial. Dos miradas: jurídica y antropológica*, in M. VAQUER CABALLERÍA-Á. M. MORENO MOLINA-A. DESCALZO GONZÁLES (a cura di), *Estudios de derecho público en homenaje a Luciano Parejo Alfonso*, cit., p. 1863 ss.

La legge disciplina il patrimonio dello Stato circa l'amministrazione, la difesa e la conservazione (art. 132, terzo comma, Cost.); le Comunità autonome sono titolari di competenze per le seguenti materie: musei, biblioteche e conservatori, il patrimonio monumentale di interesse della Comunità (art. 148, primo comma, 15 e 16) che è regolato da diverse leggi delle autonomie<sup>26</sup>. Lo Stato ha una competenza esclusiva ad es., in materia di difesa del patrimonio culturale, artistico e monumentale anche contro l'esportazione e la sottrazione, di musei, biblioteche e archivi di titolarità statale senza pregiudizio per la gestione anche da parte delle Comunità autonome (art. 149, primo comma, 28). Vi sono, ovviamente, varie leggi generali e settoriali, tra le quali la *Ley 16/1985* sul patrimonio storico spagnolo<sup>27</sup>, discipline in tema di tutela penalistica, di restituzione di beni culturali, per singole istituzioni (ad es., *Real Decreto 39/2009* circa la *Real Academia de la Historia*) e per i musei (*Ley 46/2003 reguladora del Museo Nacional del Prado*).

Il concetto di patrimonio culturale, che include beni materiali e immateriali, manifestazioni linguistiche, costumi e tradizioni culturali, è più ampio<sup>28</sup> della definizione di patrimonio storico (*Ley 16/1985*); la nozione di patrimonio culturale si è estesa nel tempo e la Spagna ha ratificato nel 2007 la Convenzione europea del paesaggio, in vigore dal 2008, che considera il patrimonio culturale e naturale secondo una visione integrale, affermando la protezione del paesaggio in base al valore patrimoniale che deriva dalla configurazione naturale e dall'azione dell'uomo

---

(26) In materia di patrimonio culturale e storico si rinvia, ad es., per la Comunità Valenciana alla *Ley 4/1998* modificata dalla *Ley 7/2004* e dalla *Ley 5/2007*; per l'Andalusia v. *Ley 1/1991*; per la Castilla-La Mancha v. *Ley 4/1990*; per la Catalogna v. la *Ley 267/1991*; per la Comunità Castilla-León v. *Ley 12/2002* e per i Paesi Baschi v. *Ley 7/1990*, oltre a questa disciplina vi sono norme per i musei, gli scavi archeologici, il patrimonio documentale e circa interventi di conservazione. Le leggi sono reperibili in [www.boe.es](http://www.boe.es). Per la legislazione delle altre Comunità autonome v. F. RAMÓN FERNÁNDEZ, *El patrimonio cultural, Régimen legislativo y su protección*, tirant lo blanch, Valencia, 2012, 43 ss.

(27) In [www.boe.es](http://www.boe.es).

(28) Si rinvia a E. VINCENTE HERNÁNDEZ, *Economía del patrimonio cultural y políticas patrimoniales*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 2007, p. 13 ss.; A.J. PIQUERAS GARCIA, *Comentarios de Jurisprudencia sobre - Arte, cultura y derecho*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, 10, 2007; J. PEDREIRA MENÉNDEZ, *Beneficios e incentivos fiscales del patrimonio cultural*, Navarra, Thomson Aranzadi, 2004, p. 24 ss.



mo. L'accordo riguarda qualsiasi attività di promozione, miglioramento, conservazione, riabilitazione, diffusione del patrimonio culturale e, in questo ambito, di qualsiasi proprietà di interesse culturale, materiale o immateriale, mobile o immobile.

Merita un richiamo la disciplina statale *Ley 10/2015* sulla salvaguardia del patrimonio culturale immateriale<sup>29</sup> con ampie considerazioni nel preambolo circa i beni immateriali, la legislazione spagnola e la legge come trattamento generale del settore; essa, tra l'altro, ha avuto attuazione anche nelle Comunità autonome mediante leggi con lo stesso oggetto<sup>30</sup>. Infatti, il criterio di riparto si basa sulla dualità e sulla concorrenza della competenza nel settore culturale per l'azione di promozione e di conservazione dei valori culturali, come è emerso da un'importante sentenza<sup>31</sup> del Tribunale costituzionale n. 49/1984, secondo cui per il settore vi è l'inevitabile conclusione della competenza propria e istituzionale dello Stato e delle Comunità autonome e di altre comunità in senso sociale, perché dove vi è una comunità c'è una manifestazione culturale rispetto alla quale possono esservi competenze di strutture pubbliche amministrative. Questa è la *ratio* dell'art. 149.2 Cost., che, dopo il riconoscimento della competenza autonoma, afferma la competenza statale, ponendo l'accento sul *servizio della cultura* come dovere e attribuzione essenziale. Esiste, infine, una competenza statale e una competenza autonoma, non tanto nel senso di una distribuzione verticale di competenze, ma secondo il significato di competenza volta alla conservazione e alla promozione dei valori culturali per la collettività dall'ente pubblico corrispondente.

Circa il concetto di patrimonio culturale immateriale, l'art. 2 indica diverse categorie, tra le quali, gli usi, le rappresentazioni, le espressioni, le conoscenze e le tecniche che le comunità, i gruppi e in alcuni casi gli individui riconoscono come parte integrante del loro patrimonio cultu-

---

(29) Per un commento della disciplina e, più in generale, sull'attuazione conflittuale della Convenzione Unesco nel caso spagnolo, v. F.E. GRISOSTOLO, *La salvaguardia del patrimonio culturale immateriale: recenti tendenze in area europea*, in *Dir. pubbl. comp. eu.*, 2018, p. 733 ss.

(30) Per la Galizia si rinvia alla *Ley 5/2016*.

(31) In *www.tribunalconstitucional.es*; v. anche la sentenza n. 194/2004 che ribadisce i medesimi principi.

rale (ad es., tradizioni ed espressioni orali), le arti dello spettacolo, gli usi sociali, rituali, conoscenze e usi relativi alla natura e le tecniche artigianali tradizionali; circa i principi generali (art. 3) che devono essere attuati dalle amministrazioni dello Stato, dalle Comunità autonome e dalle *Corporaciones locales*, vi è il richiamo alla Costituzione spagnola e al diritto dell'UE, e tra i principi specifici la centralità delle comunità portatrici del patrimonio culturale immateriale, in quanto legittimi utenti dello stesso, la partecipazione e l'accessibilità che rende possibile la conoscenza e il godimento di manifestazioni culturali immateriali e l'arricchimento culturale di tutti i cittadini. È assai interessante l'intreccio delle competenze dell'amministrazione statale (art. 11), in conformità alla Costituzione (artt. 44, 46, 149) che coinvolge le Comunità autonome; l'amministrazione generale dello Stato, fatta salva la competenza delle Comunità autonome, coopera per l'attività culturale delle diverse amministrazioni pubbliche. Lo Stato è competente per le istituzioni di comunicazione culturale, le istituzioni museali, gli archivi, le biblioteche e altri centri culturali di sua proprietà. Spetta all'amministrazione generale dello Stato e alle Comunità autonome, nell'ambito delle loro competenze, la diffusione internazionale della conoscenza dei beni immateriali del patrimonio culturale, nonché lo scambio di informazioni culturali, tecniche e scientifiche con gli altri Stati e con le organizzazioni internazionali.

Per le varie e numerose forme di *mecenatismo*, la disciplina statale *Ley 49/2002* e successive modifiche<sup>32</sup> prevede incentivi fiscali secondo un'impostazione simile alla disciplina italiana, ma che sembra più ampia e variegata per le diverse soluzioni e più favorevole in alcuni casi per l'entità dello sgravio fiscale; l'art. 16 prevede che gli incentivi fiscali per donazioni e contributi devono rispettare certi requisiti specificati nella disciplina e possono essere erogati a favore di enti senza scopo di lucro (fondazioni, associazioni di utilità pubblica, delegazioni di fondazioni straniere, federazioni e associazioni di entità senza fini di lucro) a cui si applica il regime fiscale stabilito nel Titolo II della presente legge; si aggiungono come destinatari lo Stato, le Comunità auto-

---

(32) Reperibile in [www.boe.es](http://www.boe.es), come le successive leggi richiamate.

me e gli Enti locali, organismi autonomie dello Stato e gli enti autonomi di carattere analogo delle Comunità autonome e degli Enti locali. Sono incluse le università pubbliche e i collegi, l'Istituto *Cervantes* e *Ramon Llull* e altre istituzioni delle Comunità autonome, nonché gli organismi pubblici di ricerca dipendenti dell'amministrazione generale dello Stato. L'art. 17, lett. *e*) prevede un particolare regime fiscale secondo un criterio oggettivo: per la *donazione* di *beni culturali* di qualità garantita a favore di enti che perseguono tra i loro obiettivi la realizzazione di attività museali, la promozione e la diffusione del patrimonio artistico storico; la valutazione della base per le detrazioni per le donazioni di opere d'arte di qualità garantita è effettuata dalla *Junta de Calificación, Valoración y Exportación* (art. 18, lett. *f*)) e le percentuali di deduzioni variano a seconda si tratti di persone fisiche (fino al 75%) o società (fino al 35%) con particolari modalità (artt. 19-20). Nel caso di beni culturali che fanno parte del patrimonio storico, la *Junta* valuterà l'adeguatezza della qualità dell'opera.

Vi sono ulteriori forme di mecenatismo con regimi fiscali specifici e, in particolare, l'accordo di collaborazione con aziende in attività di interesse generale, per le finalità previste dalla legge, mediante il quale gli enti di cui all'art. 16, in cambio di un aiuto economico per lo svolgimento di attività in adempimento delle competenze, si impegnano per iscritto a diffondere, con ogni mezzo, la partecipazione del collaboratore. La società finanziatrice fornisce un *aiuto economico* e il beneficio consiste in un trattamento fiscale favorevole, diverso a seconda che l'imprenditore che sottoscrive l'accordo di collaborazione sia una persona fisica o giuridica. L'utilizzo di questa forma di partecipazione non costituisce una prestazione di servizi (art. 25, sul regime fiscale degli accordi di collaborazione con imprese in attività di interesse generale).

In base all'art. 18, il presupposto delle detrazioni per donazioni e contributi a favore degli enti pubblici indicati dall'art. 16 è l'entità dell'importo delle elargizioni monetarie; in particolare, per le donazioni di denaro e le donazioni di beni o di diritti, occorre considerare il valore contabile al momento del trasferimento oppure il valore determinato secondo le norme circa le tasse sul patrimonio. In caso di costituzione di un diritto reale di usufrutto su beni immobili, occorre riferirsi all'importo annuale risultante dall'applicazione, in ciascuno dei periodi di im-

posta di durata dell'usufrutto, del 2% sul valore catastale. Quindi, sono possibile oggetto di donazione anche beni o diritti reali di usufrutto a cui si applica un regime fiscale di detrazione favorevole, quale vantaggio per la liberalità; tra l'altro, la costituzione di diritti reali di usufrutto è ammessa in generale su altri beni o diritti con uno specifico regime di vantaggio fiscale (art. 18, lett. e)).

Il quadro giuridico delle varie forme di mecenatismo e di meccanismi di sgravio fiscale come incentivazione è chiaramente in linea con la Costituzione spagnola che proclama il coinvolgimento del settore privato e l'obiettivo di collaborazione pubblico/privato nella realizzazione di attività di interesse pubblico. Di certo, il settore delle imprese si caratterizza per finalità di utili e di investimenti, quindi l'intento di incentivare la collaborazione mediante benefici fiscali è una modalità giustificata ed efficace.

L'art. 27 disciplina gli incentivi fiscali per i programmi di sostegno ad eventi di eccezionale interesse pubblico, un'ulteriore figura che può coinvolgere interventi nel settore dei beni culturali; infatti, i soggetti passivi dell'imposta sulle attività economiche avranno un *bonus* del 95% sulle quote per le tasse e soprattasse corrispondenti alle attività artistiche, culturali, scientifiche oggetto dell'evento e inquadrate nei piani e programmi di attività organizzati dal consorzio o dal corrispondente organo amministrativo (art. 27, quarto comma). Le detrazioni di imposta sono, inoltre, previste per attività volte alla protezione e alla diffusione del patrimonio storico spagnolo, in base all'art. 55, comma quinto, della *Ley 40/1998*.

Si consideri altresì l'art. 35 della *Ley 43/1995* (modificato dalla *Ley 42/2002*) circa le imposte sulle società e le deduzioni fiscali per iniziative di conservazione e di diffusione del patrimonio culturale storico spagnolo, delle città e dei beni dichiarati *Patrimonio Mondiale* dell'*Unesco*, nonché per investimenti in produzioni cinematografiche e in edizione di libri; è previsto un regime fiscale favorevole in alcuni casi specifici: i contribuenti dell'imposta sulle società hanno diritto ad una detrazione per l'intera quota del 15% dell'importo degli investimenti o delle spese quando vi sia stata l'acquisizione di beni storici spagnoli, effettuata al di fuori del territorio spagnolo per l'introduzione in esso, a condizione che i beni restino nel patrimonio del titolare per almeno tre anni. Tale detrazione si riferisce anche alla valutazione effettuata dalla *Junta de Calificación, Va-*

*loración y Exportación* per i casi di conservazione, di restauro, di diffusione e di esposizione di beni di proprietà del contribuente dichiarati di interesse culturale, nel rispetto delle norme sul Patrimonio Storico dello Stato e delle Comunità autonome, purché siano rispettati i requisiti stabiliti da questa disciplina, in particolare circa le modalità di visita e di esposizione pubblica dei beni. Infine, la detrazione si applica anche in caso di ristrutturazione di un edificio, di manutenzione e di riparazione di tetti e facciate, nonché di miglioramento di infrastrutture di proprietà in aree sotto la protezione di città spagnole o in zone di rilevanza architettonica, archeologica, naturale o paesaggistica e di beni dichiarati Patrimonio Mondiale dall'UNESCO situate in Spagna.

Oltre agli sgravi fiscali secondo modalità specifiche in relazione al contenuto della liberalità, le varie forme di mecenatismo spesso si ricollegano ad un contratto oneroso in cui il soggetto sponsorizzato è obbligato a pubblicizzare lo *sponsor* e possono essere coinvolte attività di interesse generale o anche senza questa natura; emerge, quindi, una certa contiguità tra il mecenatismo come erogazione liberale in senso stretto e la sponsorizzazione, secondo tre schemi: il *mecenatismo puro* per obiettivi di interesse generale che si ricollegano a beni culturali (ad es., per interventi di conservazione) e il mecenatismo in cui vi sono *obiettivi misti* di interesse generale e di necessaria pubblicità degli *sponsor*; nel terzo caso la sponsorizzazione in senso stretto è volta solo alla pubblicità del finanziatore di eventi e non include interventi su un bene, sulla base di un accordo che si avvicina al contratto di pubblicità di un particolare programma o di un evento sportivo o culturale<sup>33</sup>.

I benefici fiscali applicabili alle società che patrocinano attività collegate all'oggetto o allo scopo specifico dell'ente destinatario, sono, quindi, particolarmente vantaggiosi; tuttavia, la forma più diffusa è senza dubbio il contratto di sponsorizzazione in cui una delle parti, in cambio del sostegno economico, si impegna a divulgare, con ogni mezzo, la partecipazione del mecenate all'attività. Di certo, vi sono diverse esenzioni anche per gli enti senza fine di lucro (requisiti precisati nell'art. 3) e per

---

(33) In tema di attività di patrocinio del patrimonio culturale v. D.A. HERNÁNDEZ LAVADO, *La fiscalidad del convenio empresarial en actividades de patrocinio al patrimonio cultural*, in *Anuario de la Facultad de Derecho*, 27, 2009, p. 37 ss.

le società promotrici di attività nel settore dei beni culturali; queste possibili erogazioni nell'ottica dei benefici fiscali, sono in linea con gli strumenti previsti dal nostro ordinamento, pur con più ampie applicazioni. Quindi, nell'ordinamento spagnolo, lo Stato incoraggia ampiamente la partecipazione dei soggetti privati, soprattutto economici, di grande utilità, non solo per il contributo finanziario, ma anche per la diffusione delle iniziative per la cultura e il patrimonio culturale, spesso secondo uno schema misto di mecenatismo e sponsorizzazione insieme; tuttavia, questa tendenza non dovrebbe comportare in alcun modo un abbandono delle funzioni statali nel settore e, quindi, l'intervento delle imprese dev'essere inteso come *complementare* a quello dello Stato e non sostitutivo<sup>34</sup>, questione dibattuta anche nel nostro ordinamento.

La soluzione del mecenatismo del sistema spagnolo con percentuali di deduzioni assai rilevanti si avvicina come schema di base all'istituto italiano dell'*Art Bonus* per l'applicabilità generale e l'estensione dell'ambito soggettivo e oggettivo in modo da favorire il più possibile le liberalità e il coinvolgimento dei privati e soprattutto degli operatori economici, considerate le maggiori possibilità di finanziamento; inoltre, il regime fiscale favorevole include la donazione di beni culturali, di diritti reali di usufrutto e varie forme di collaborazione tra enti pubblici e imprese per attività museali, di promozione, di valorizzazione e di diffusione del patrimonio culturale superando, quindi, l'impostazione dell'*Art Bonus* che si riferisce esclusivamente ad interventi di conservazione, anche se interpretabile in senso ampio, ma entro i limiti rigorosi definiti dalla legge. Peraltro, la legge di bilancio annuale (*Ley de Presupuestos Generales del Estado*) può individuare alcune attività prioritarie nell'ambito di applicazione del mecenatismo e per le donazioni è possibile un aumento fino al 5% delle quote deducibili e, quindi, fino al 30% e al 40%, che è l'aumento massimo. L'evidente apertura della disciplina spagnola con diverse soluzioni favorevoli alla collaborazione dei privati, potrebbe certo rappresentare un utile riferimento per un'estensione della disciplina italiana del 2014.

---

(34) Così D.A. HERNÁNDEZ LAVADO, *La fiscalidad del convenio empresarial*, cit., p. 42. Per la necessaria complementarietà tra finanziamento pubblico e privato, v. A. CRISMANI, *ART-BONUS: strumento partecipativo alla gestione del bene pubblico*, 15 ottobre 2014, in *federalismi.it*, 19, 2014.

#### 4. *Le numerose esperienze di Art Bonus avviate e concluse*

L'attuazione *dell'Art Bonus* è gestita dalla società pubblica *Ales spa* e dal sito istituzionale *www.artbonus.gov.it* – espressione concreta di regole di trasparenza e di pubblicità – è possibile acquisire dati utili che confermano che l'iniziativa *Art Bonus* ha una *rilevante applicazione*, ha attratto l'attenzione dei privati e ottenuto una significativa adesione, considerati i rilevanti importi di erogazioni liberali; attualmente vi sono diversi progetti aperti in attesa di acquisire donazioni e molti altri ormai “chiusi” e attuati nell'arco di poco tempo. Nel sito vi sono schede approfondite circa i beni culturali pubblici destinatari, il tipo di intervento nello specifico progetto, ad es. di manutenzione e di restauro, e le categorie di beneficiari (ad es. Demanio, Regioni, Comuni, concessionari di beni pubblici), il costo complessivo e le erogazioni liberali ricevute; è, inoltre, possibile fare ricerche approfondite sulle iniziative selezionando una Regione di interesse.

Una veloce scorsa dell'elenco delle iniziative nel periodo 2015/2019 promosse in alcune Regioni, scelte come esempio, Emilia-Romagna, Toscana, Veneto e Umbria, evidenzia chiaramente le categorie di beni culturali più frequenti nelle iniziative, il confronto tra i costi in preventivo per gli interventi, le somme erogate dai mecenati e quelle effettivamente spese. Nel caso dell'Emilia-Romagna, sono stati promossi (chiusi e in corso) complessivamente 200 progetti<sup>35</sup>, con un rilevante numero di interventi a favore di fondazioni di teatro (per lavori interni, il sostegno e la produzione di spettacoli), di singoli beni culturali, chiese, biblioteche e musei con una considerevole partecipazione di elargizioni dei privati (persone fisiche, imprese, fondazioni). Così anche per le iniziative<sup>36</sup>

---

(35) Tra i molti destinatari delle liberalità, si richiamano, ad es., Teatro Regio di Parma (riqualificazione palchi, platea, attività per il 2018); Fondazione Teatro comunale di Bologna; Fondazione teatro comunale di Modena, Fondazione dei teatri di Piacenza, Fondazione Teatro Emilia-Romagna, Conservatorio di Piacenza, Museo d'Arte moderna di Ravenna, Musei civici di Rimini, Istituzione musei di Bologna, Galleria Estense di Modena, Archivio di Stato di Modena (per una parziale informatizzazione dei documenti), Chiesa di San Francesco di Parma, Fontana del Nettuno di Bologna (elargizioni di imprese, enti vari, molte persone fisiche con contributi anche modesti, Fondazione Cassa di Risparmio di Bologna, ecc.), Ponte Tiberio di Rimini, Rocca San Vitale di Fontanellato, Palazzo ducale di Sassuolo, Saviolina (storica barca adriatica) di Riccione, ecc.

(36) Per le iniziative in Toscana, si segnalano alcune iniziative che riguardano la Fondazione

(284) promosse in Toscana che si concentrano su particolari monumenti o su parti di essi, fondazioni musicali, musei e anche in questo caso risulta rilevante la partecipazione dei mecenati; i monumenti, le statue e i palazzi storici sono anche molto noti e ciò rende evidente la difficoltà degli enti proprietari di far fronte con risorse pubbliche alle esigenze di conservazione dei beni. Mentre nel caso del Veneto, i progetti attivati<sup>37</sup> sono 149 e si riferiscono a fondazioni, statue, musei e palazzi storici, ma non emerge una significativa attrazione di mecenati, tanto più che alcuni progetti aperti da tempo hanno raccolto poche adesioni o nessuna. Per le categorie di proprietari, si precisa la prevalenza di Comuni, del Demanio e in diversi casi la promozione dell'*Art Bonus* è dipesa dai concessionari di beni culturali; è, inoltre, assai significativa l'esperienza dell'Umbria per il numero delle iniziative avviate e concluse positivamente, anche solo considerando il caso di Perugia<sup>38</sup>.

Per ulteriori approfondimenti, si rinvia al sito istituzionale particolarmente esaustivo per tutte le notizie accessibili; la trasparenza è di certo determinante nelle iniziative di *Art Bonus*, dato che i finanziamenti dei privati sono destinati a beni pubblici e le procedure che precedono la realizzazione degli interventi, a seconda del valore economico, dovranno seguire regole pubblicistiche in tema di lavori pubblici. Inoltre, le caratteristiche del bene culturale destinatario delle elargizioni in denaro

---

maggio musicale di Firenze, Fondazione Festival Pucciniano, Fondazione Accademia musicale Chigiana, Galleria Uffizi, Palazzo Vecchio, Museo nazionale del Bargello, Museo Galileo, Nettuno di Firenze, Musei di Fiesole, Mura di Lucca, Palazzo ducale di Lucca, Palazzo di Fraternita di Arezzo, Cinta muraria etrusca di Volterra, Torre del Mangia di Siena, ecc.

(37) Ad es., Fondazione Arena di Verona, Fondazione Teatro La Fenice, Giardini reali di Venezia, Museo d'Arte Orientale di Venezia, Palazzo ducale di Venezia (portoni lignei, proprietà del Demanio e in concessione ai Musei civici di Venezia), Reggia Carrarese di Padova, Statue di Prato Valle di Padova, Caffè Pedrocchi, Basilica Palladio di Vicenza, Ponte degli Alpini di Bassano, ecc.

(38) Dal sito emergono 32 iniziative di cui diverse recentemente attivate, ad es., Teatro Morlacchi, Teatro Stabile dell'Umbria, Fonte dei Tintori, Acquedotto medievale, Biblioteca di San Matteo degli Armeni, Arco di Porta Pesa, Monumento al Perugino; il progetto "Palazzo dei Priori di Perugia", con la raccolta di fondi chiusa e l'ente beneficiario Comune di Perugia, ha vinto il premio del concorso "Progetto *Art Bonus* dell'anno 2018" (v. sito [www.artbonus.gov.it](http://www.artbonus.gov.it)). Per uno studio sui primi progetti per i beni culturali della città di Perugia v. S. PIERONI, *Il patrimonio culturale cittadino tra art bonus e sponsorizzazioni (...mira vedere potes)*, in *Nuove Autonomie*, 2018, p. 179 ss.



devono essere ampiamente diffuse con il fine di attrarre il più possibile l'interesse dei privati possibili mecenati.

La disciplina sul sistema complessivo di necessaria trasparenza degli interventi, dei soggetti proprietari e dei mecenati previsto per l'*Art Bonus* ha rappresentato, tra l'altro, l'*occasione* per introdurre norme generali di "liberalizzazione" delle immagini e l'accesso ai dati nel settore, a cui si accenna per l'intento di migliorare la conoscibilità delle opere e dei beni; infatti, l'art. 12, comma 3, del d.l. n. 83/2014 prevede la libera riproduzione di qualsiasi bene culturale, ad esclusione dei beni bibliografici e archivistici, per favorire la libera diffusione della conoscenza del patrimonio culturale<sup>39</sup>, con modifiche ed integrazioni degli artt. 108 e 122 del Codice dei beni culturali, al fine di garantire la libera divulgazione con ogni mezzo delle immagini di beni culturali.

##### ***5. Caso particolare di Art Bonus: l'iniziativa "Adotta una colonna" e il restauro del "Chiostro delle Colonne" nell'Abbazia di San Pietro di Modena, tra proprietà demaniale e comunale***

La soluzione dell'"adozione" di un bene culturale da parte di mecenati, mediante elargizioni in via continuativa, mette in risalto il valore immateriale del bene e gli interventi necessari per la sua tutela con precisi vincoli di destinazione delle somme, che si ricollegano ad un progetto complessivo. L'iniziativa esaminata ha coinvolto promotori con conoscenze di storia dell'arte e di architettura, di diritto amministrativo dei beni culturali e di economia e gestione delle imprese; per la diffusione pubblica dell'iniziativa sarà organizzata una promozione ufficiale dell'evento mediante una conferenza stampa nella sede del Comune di Modena ed è attivo un sito *web*<sup>40</sup> che illustra, per esigenze di necessaria trasparenza e di pubblicità, l'oggetto, le finalità degli interventi e un apposito "catalogo" con la possibilità di individua-

---

(39) Per questi aspetti si rinvia ai documenti del Consiglio superiore per i beni culturali e paesaggistici, seduta del 15 luglio 2014 e del 16 maggio 2016, con mozioni al d. l. in merito alla riproduzione di beni culturali, beni bibliografici e archivistici, reperibili nel sito [www.beniculturali.it](http://www.beniculturali.it). Per approfondimenti v. G. GALLO, *Il decreto Art Bonus e la riproducibilità dei beni culturali*, in *Aedon*, 3, 2014.

(40) Si rinvia a [www.unacolonnapersanpietro.com](http://www.unacolonnapersanpietro.com).

re una specifica destinazione e l'entità della liberalità che può essere facilmente "acquistata" con modalità telematica o bonifico bancario. Il progetto<sup>41</sup> è, inoltre, inserito nell'elenco degli interventi pubblicato nel sito istituzionale *www.artbonus.gov.it* e reperibile mediante una ricerca per tipologia di interventi, categoria di beneficiario, Regione e Comune, con la precisazione dello stato della raccolta (se aperta o chiusa) delle erogazioni liberali.

Per le modalità di presentazione del progetto di intervento come evento iniziale, che è anch'esso culturale, occorre considerare le diverse fasi di predisposizione del progetto e dell'iniziativa specifica, la definizione di una strategia, anche di *marketing*, al fine di valutare l'impatto sul pubblico (privati e imprese con un'identità culturale riconoscibile nel contesto del territorio specifico), considerato l'interesse diretto ad attrarre mecenati. La ricerca e il reperimento delle risorse per la realizzazione del progetto di intervento sul bene è l'obiettivo centrale che richiede il coinvolgimento e il coordinamento di esperti di diversa formazione e di rappresentanti dell'Abbazia di San Pietro di Modena, ente religioso concessionario del bene culturale in parte di proprietà del Demanio e in parte del Comune di Modena; all'Ente locale e all'Agenzia del Demanio Emilia-Romagna di Bologna sono state richieste le necessarie autorizzazioni per avviare l'iniziativa, faticosamente ottenute per i tempi lunghi.

È fondamentale per l'esito positivo di una qualsiasi iniziativa culturale il contributo di un ufficio stampa che deve promuovere l'evento per renderlo il più visibile possibile, occupando spazi pubblicitari per attirare l'attenzione mediante tutti gli organi di comunicazione, utilizzando le soluzioni disponibili, tradizionali (giornali, emittenti radiotelevisive) e innovative (*social network*, visibilità del sito predisposto per l'iniziativa all'interno dei motori di ricerca sul *web*).

Inoltre, sono necessarie un'analisi di fattibilità tecnica, organizzativa ed economico-finanziaria circa le risorse finanziarie e strumentali e un confronto tra gli interventi specifici per stabilire le priorità in relazione al

---

(41) La denominazione dell'intervento inserito (18 gennaio 2019) è "*Chiostro delle Colonne dell'Abbazia San Pietro dei Padri Benedettini di Modena*" con avvio della raccolta in data 1 febbraio 2019.

progetto complessivo, soprattutto per consentire un razionale avanzamento dei lavori e l'individuazione chiara della destinazione delle liberalità per esigenze di trasparenza e di pubblicità; il progetto tecnico definitivo dovrà, inoltre, illustrare le modalità attuative, i tempi di gestione e le necessarie procedure (ad es., per individuare le imprese per le opere e i lavori). Tutti questi aspetti sono inseriti in un documento illustrativo del progetto che si caratterizza per una prima parte di indicazioni generali e facilmente comprensibili di storia dell'arte per la conoscenza del bene culturale con modalità immediate, per successivi approfondimenti di carattere tecnico e un piano economico-finanziario sulle prospettive di spesa.

Nel progetto per il "Chiostrò delle Colonne" sono evidenziati gli obiettivi tecnici di consolidamento delle colonne e di altre parti significative (fronti esterni, cortile e pozzo, sottoportico, ecc.) e vi è una chiara illustrazione del mecenatismo come soluzione comprensibile a tutti. In particolare, per ogni colonna è stato individuato il costo dell'intervento singolo e complessivo distinto per prospetti. Dai disegni e dalle planimetrie essenziali emergono gli interventi specifici classificati e numerati, come chiaro oggetto di "acquisto" nel senso di destinazione della somma del mecenate; l'attività promozionale comporterà anche contatti diretti con gli imprenditori e le associazioni di categoria del territorio modenese.

La suddivisione degli interventi in quattro fasi in successione esprime l'intento di un *ordine tecnicamente razionale* (consolidamento colonne, fronti esterni, chiostrò e pozzo, sottoportico) che deve indurre nei possibili mecenati una certezza di continuità nell'andamento dei lavori e una facile individuazione della destinazione effettiva delle liberalità. Infatti, per ogni fase vi è un'illustrazione specifica degli interventi per singola colonna numerata con la previsione di spesa (qui ancora provvisoria). Infine, la visione complessiva delle prospettive consente una chiara considerazione delle conseguenze del contributo sull'intero progetto; questi criteri sono stati applicati per tutte le quattro fasi.

Per ogni tipo di intervento nominato, è possibile effettuare erogazioni liberali, scegliendo con autonomia la destinazione specifica; dopo l'erogazione, seguirà l'attestazione necessaria da produrre in sede di detrazione fiscale annuale.

### *6. La necessaria interdisciplinarietà delle iniziative e considerazioni critiche generali*

L'iniziativa esaminata evidenzia il carattere *interdisciplinare* per le necessarie conoscenze giuridiche (circa il regime giuridico del bene, le concessioni, i rapporti con le amministrazioni, la specialità della disciplina sulle procedure d'appalto), di storia dell'arte e di architettura, per le strategie di comunicazione e di valorizzazione "economica" dell'intervento sul bene, al fine di attribuire un valore specifico su cui concentrare le donazioni; queste devono essere chiaramente individuate per l'oggetto e riconosciute dal privato per la liberalità erogata, mediante la trasparenza dei resoconti dei progetti in corso e terminati. L'obiettivo è quello di rendere particolarmente evidente la relazione tra l'intervento effettuato e la liberalità per attrarre l'attenzione positiva dei mecenati, che possono in seguito verificare lo stato di avanzamento del progetto per la somma donata e la realizzazione complessiva. L'*Art Bonus* consente di ricondurre al patrimonio culturale non solo beni nel senso di oggetti, ma anche di soggetti, quali musei, istituti, biblioteche, ecc.; è, quindi, implicitamente favorita non solo la tutela mediante la conservazione, ma anche la valorizzazione del patrimonio culturale pubblico. Tuttavia, la disciplina delimita l'ambito degli interventi a beni culturali di proprietà pubblica di Stato, Regioni, Comuni e di altri enti pubblici e per i beni diversi vi sono le agevolazioni previste da disposizioni preesistenti all'introduzione di questo istituto; per il futuro sarebbe auspicabile un'estensione dell'ambito di applicazione anche per esigenze di uniformità della disciplina, che ha dato prova di interventi efficaci, e come strategia con un'attuazione più diffusa. Dall'applicazione conseguono una forma di investimento, un credito d'imposta e le imprese possono destinare rilevanti risorse con una particolare agevolazione.

L'*Art Bonus* ha certamente consentito la diffusione e la conoscenza del mecenatismo, reso più semplice nella sua attuazione, coinvolgendo l'attenzione dei soggetti privati anche per la discussione che ne è derivata sulle erogazioni liberali; oltre a favorire gli interventi sul patrimonio pubblico, tale soluzione consolida il legame tra i cittadini e il territorio che è la sede dei beni culturali. La promozione del progetto rende i beni visibili e noti, ciò comporta un inevitabile incremento dell'impegno organizzativo delle amministrazioni e dei concessionari, al fine di individuare i possibi-

li mecenati, ma non escludendo i privati che intendono versare un modesto contributo; inoltre, l'iniziativa favorisce un aumento di lavori e di opere specifiche e un incremento delle attività economiche, rispetto alla tradizionale donazione diretta con destinazione non specifica e ciò consente anche un controllo da parte della collettività sull'attuazione del progetto. La connessione tra iniziative culturali e altre componenti del territorio è rilevante per l'impatto sul rafforzamento della competitività dei soggetti economici coinvolti e ciò favorisce l'integrazione del patrimonio culturale con il sistema economico del territorio<sup>42</sup> di appartenenza, dato che saranno maggiormente interessati i soggetti che conoscono il bene culturale oggetto dell'*Art Bonus* per il particolare risalto del loro intervento. Tuttavia, vi sono alcune *questioni critiche*: come è noto per tradizione e impostazione generale, le politiche circa il patrimonio culturale dovrebbero essere adottate dallo Stato e dagli altri livelli di governo coinvolti, secondo una visione strategica complessiva. Nel caso dell'*Art Bonus*, i privati possono in concreto *orientare* le scelte per *interventi specifici*, espri-

---

(42) Questa integrazione è riconducibile all'eco-sistema economico da considerarsi come comunità costituita da soggetti e organizzazioni di individui con interazioni volte a consentire le migliori condizioni per una distribuzione di valore nei vari settori; così M. CAROLI, *Gestione del patrimonio culturale e competitività del territorio*, Milano, Franco Angeli, 2016, p. 114 ss., spec. p. 115. Secondo l'Autore, «il valore è co-creato da una combinazione di attori che svolgono ruoli diversi e si integrano in funzione di ciò che è necessario appunto per la sua creazione ed erogazione nel mercato» e tra questi soggetti gli specialisti e quelli che esercitano attività di erogazione di prodotti e servizi funzionali alla diffusione del valore. In questo schema vi rientrano i soggetti che si occupano del patrimonio culturale e le imprese con possibilità di raccordo tra essi mediante forme di collaborazione. Per il collegamento tra patrimonio e sviluppo economico, politico e sociale, si rinvia a G. VOLPE, *Un patrimonio italiano*, Novara, Utet, De Agostini libri, 2016, p. 40 ss.; in generale, nella prospettiva economica v. M. MANTOVANI, *Lezioni di economia pubblica dei beni culturali*, Torino, Giappichelli, 2008; M. RISPOLI, G. BRUNETTI (a cura di), *Economia e management delle aziende di produzione culturale*, Bologna, Il Mulino, 2009; G. MAGNANI, *Le aziende culturali, Modelli manageriali*, Torino, Giappichelli, 2014; G. BOSI, *Lo statuto giuridico dell'impresa culturale italiana*, in *Aedon*, 3, 2014; F. BIFULCO, T. RUSSO SPENA (a cura di), *Managing cultural heritage*, Milano, McGraw-Hill Education, 2016; G. BOSI, *L'impresa culturale. Diritto ed economia delle attività creative*, Bologna, Il Mulino, 2017. Circa la riconducibilità dell'impresa culturale all'impresa pubblica in presenza di interessi pubblici, del modello privatistico e di mercato che crea "un valore aggiunto" e non profitto economico immediato, v. G. LEMME, *Il "mercato" della cultura*, in G. LEMME (a cura di), *Diritto ed economia del mercato*, Milano, Wolters Kluwer, 2018, p. 452 ss.; per una posizione assai critica circa la riconducibilità dei beni culturali a concetti aziendalistici e di mercato e all'impresa dei beni culturali, v. S. SETTIS, *Italia s.p.a., L'assalto al patrimonio culturale*, cit., p. 94 ss. In relazione al 2018 come anno europeo del patrimonio culturale e alla dimensione culturale come «motore di sviluppo economico», v. A.O. COZZI, *Dimensione economica e dimensione culturale europea*, in *Aedon*, 2, 2018.

mendo preferenze nell'erogazione di liberalità, a cui si collegano disposizioni fiscali, destinate a diversi beni e a soggetti pubblici. Quindi, i privati manifestano delle scelte e, in tal modo, condizionano gli indirizzi di intervento per i beni culturali e inevitabilmente ne deriva una certa dipendenza; questo condizionamento può ritenersi di certo limitato alle categorie ammesse dalla legge alle liberalità con un regime fiscale favorevole. Si potrebbe, in effetti, prospettare un problema di "distribuzione" non uniforme e forse "privilegiata", che non è certo espressione di una politica generale; tuttavia, l'urgenza di alcuni interventi a fronte dei limitati finanziamenti pubblici e delle lungaggini procedimentali, ha inevitabilmente valorizzato il ruolo del privato. Occorre anche precisare una certa perdita di gettito fiscale e di aumento di costi per l'erario, se consideriamo che i soggetti che decidono le liberalità si avvantaggiano di una riduzione del carico fiscale; in ogni caso, la necessaria trasparenza<sup>43</sup> e la pubblicità degli interventi e delle somme destinate consentono considerazioni di prevedibilità nella quantificazione e la disciplina ha introdotto un meccanismo non complicato che non sembra essere fonte di controversie.

Considerate le ingenti risorse provenienti dal settore privato, potrà forse prospettarsi – come rischio – una diminuzione progressiva delle risorse pubbliche destinate alla conservazione dei beni culturali, in quanto queste sono sostituite dai contributi del settore privato; il mecenatismo sostituirà in concreto la sovvenzione pubblica con un conseguente problema di mancata attuazione di competenze pubbliche. Lo Stato perde (volontariamente) il ruolo di titolare della politica degli interventi per i beni culturali, lasciando ai cittadini-contribuenti ambiti di scelta e di orientamento rilevanti sulla base di uno schema di scelta "decentrato", nel senso che le decisioni di intervento non dipendono dalle competenti amministrazioni pubbliche ma dai privati, dato che un'iniziativa di conservazione di un bene mediante l'*Art Bonus* potrebbe non ottenere un consenso rilevante manifestato in concreto con l'entità delle liberalità; da ciò differenze locali e regionali nell'attenzione per la conservazione dei beni culturali, se

---

(43) L'esigenza di trasparenza e di rendicontazione coinvolge anche la *governance* territoriale del patrimonio culturale, al fine di consentire una maggiore partecipazione dei cittadini e in tal senso v. F. DONATO, *La crisi spreca, Per una riforma dei modelli di governance e di management del patrimonio culturale italiano*, Roma, Aracne, 2013, p. 35 ss., spec. pp. 92-93.

ciò dipende prevalentemente dall'orientamento delle donazioni dei privati (spesso del territorio di appartenenza del bene) e non da una politica nazionale. Questo problema si prospetta anche nell'ordinamento spagnolo per le varie manifestazioni del mecenatismo, per il quale si è sottolineata la finalità *complementare* all'intervento dello Stato, soggetto titolare delle collegate funzioni amministrative.

Di certo, per il settore dell'arte e della cultura, le agevolazioni fiscali rispetto all'utilizzo di risorse pubbliche che comportano spese consentono una significativa partecipazione dei privati e degli operatori economici e, inoltre, il risparmio fiscale del privato rappresenta in realtà una somma che ha natura pubblica; di conseguenza, il beneficiario della donazione riceve una somma che sarebbe stata versata dal mecenate al fisco e che di fatto esce dalla sua disponibilità come contribuente. Quindi, l'erogatore sostiene con la somma donata solo parzialmente l'iniziativa a favore del bene culturale che però ha un valore superiore all'entità dell'imposta risparmiata. Alla fine, emerge un vantaggio superiore, dato che, da un lato, l'*Art Bonus* attiva la spesa privata dei mecenati (soggetti terzi) attirati dallo sgravio fiscale, ma ne deriva un incremento della spesa pubblica per il mancato introito fiscale, secondo un rapporto che può variare a seconda del costo complessivo degli interventi oggetto del progetto di conservazione dei beni culturali; dall'altro, lo schema consente investimenti privati per un settore che non avrebbe molte concrete prospettive di ottenere velocemente finanziamenti pubblici. La soluzione è appetibile anche per l'immagine del mecenate, considerata la diffusione delle notizie e la necessaria trasparenza degli interventi programmati. Il mecenatismo senza una qualche forma di riconoscimento morale positivo potrebbe essere considerato dalle imprese come esclusivo trasferimento di risorse. Inoltre, il rapporto tra reddito e deduzione fiscale è un meccanismo interessante anche per il soggetto non economico che può contribuire e partecipare con il proprio nome alla conservazione di un bene culturale; tra l'altro, il mecenatismo ha una tradizione risalente<sup>44</sup>. Le iniziative di *Art Bonus* già perfezionate e in corso evidenziano gravi lacune di risorse pubbliche anche per beni culturali molto noti, quindi il

---

(44) Per una visione generale della politica culturale, v. F. BENHAMOU, *L'economia della cultura*, Bologna, Il Mulino, III ed., 2012, p. 144 ss.

contesto è assai problematico; in ogni caso, questo istituto (anche molto criticato) può rappresentare una soluzione almeno parziale. È di certo opportuno estendere l'ambito degli interventi, che dovrebbero essere meglio precisati: non solo per la conservazione del patrimonio e la tutela dei beni culturali, da interpretare certo in senso ampio, ma anche per l'espressa valorizzazione del bene con nuove modalità che potrebbero attrarre i mecenati in vista dell'agevolazione fiscale nonché ampliare le soluzioni per il settore dello spettacolo dal vivo e cinematografico in collegamento con altri settori del patrimonio culturale; tuttavia, per queste attività sembra essere più diffusa la sponsorizzazione in senso tradizionale per l'immediata visibilità del finanziatore. Peraltro, potrebbe essere introdotto uno schema misto di mecenatismo e di sponsorizzazione, considerando l'esperienza positiva dell'ordinamento spagnolo, pur prospettandosi l'applicazione degli obblighi di cui agli artt. 19 e 151 del Codice dei contratti pubblici; la combinazione dello sgravio fiscale con ulteriori vantaggi regolati da norme, potrebbe attrarre maggiori finanziamenti.

Un'ulteriore critica riguarda l'esclusivo sostegno di proprietari pubblici più che dei beni culturali in generale, tra l'altro, circoscritti alle categorie previste dalla disciplina, per singole iniziative, non inserite in un'effettiva politica complessiva. Quindi, un'evoluzione potrebbe consistere in un'integrazione della disciplina, che ha dimostrato una significativa applicazione concreta, mediante un'estensione dell'intervento di conservazione (manutenzione, restauro, recupero) a beni culturali di privati nella prospettiva della fruizione pubblica, in linea con l'art. 113 del Codice in tema di valorizzazione dei beni culturali di proprietà privata. Infatti, da un lato, emerge il ruolo strategico riconosciuto ai privati in forma di collaborazione, ma, dall'altro, è evidente la discriminazione dei finanziamenti privati per beni culturali privati<sup>45</sup>; peraltro, questa possibilità è già stata avviata per casi particolari, quali gli interventi in conseguenza di eventi eccezionali di terremoto con il d.l. 17 ottobre 2016, n. 189, che ha, inoltre, esteso il beneficio fiscale ai beni culturali di interesse religioso.

---

(45) Per questo aspetto v. E. BATTELLI, *I soggetti privati e la valorizzazione del patrimonio culturale*, in E. BATTELLI, B. CORTESE, A. GEMMA, A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, RomaTre-Press, Roma, 2017, p. 53 ss.



## La Città metropolitana di Bologna a quattro anni dalla sua istituzione. Un'analisi sul campo

*Marcello Mirfakbraie*

«È delle città come dei sogni: tutto l'immaginabile può essere sognato ma anche il sogno più inatteso è un rebus che nasconde un desiderio oppure il suo rovescio, una paura [...]».

I. CALVINO, *Le città invisibili*, Milano, 1993

*Sommario* 1. Premessa – 2. Il quadro normativo di riferimento – 3. Un'alba nuova – 4. Regione, Città metropolitana e Unioni: muri da abbattere, ponti da ricostruire – 5. L'attuazione "bolognese" della legge 56/14 – 6. Dal rafforzamento delle Unioni al consolidamento dell'area metropolitana – 7. Conclusioni

### 1. Premessa

Il presente lavoro pone in evidenza le peculiarità della Città metropolitana di Bologna (d'ora in poi CM di Bologna), con riferimento ai rapporti e alle relazioni istituzionali con i Comuni e con le loro Unioni. L'approccio che si utilizzerà sarà strettamente pratico, frutto di una diretta esperienza di chi scrive all'interno dell'Amministrazione. Non ci si soffermerà, dunque, su considerazioni già ampiamente svolte da autorevole dottrina sulla natura di ente di secondo livello, sull'*iter* di formazione dello Statuto o sulla fase di passaggio dalla preesistente Provincia. Obiettivo dell'approfondimento è fornire un insieme di informazioni sullo stato dell'arte dell'amministrazione metropolitana bolognese, a quasi sei anni dall'adozione della legge 56/2014. In tal modo si intende arricchire il bagaglio di conoscenze sul funzionamento degli enti territoriali, offrendo altresì alcuni spunti critici trasversali che possano rafforzare le forme associative intermunicipali e le Città metropolitane nella loro "singolarità", ma anche favorire il potenziamento delle relazioni tra tali enti.

## 2. Il quadro normativo di riferimento

Le Città metropolitane hanno fatto ingresso nell'ordinamento giuridico italiano con l'entrata in vigore della legge 142/1990<sup>1</sup> ma – e i fatti sono noti<sup>2</sup> – solo nel 2014 il legislatore ha individuato un termine perentorio e definitivo per la loro concreta istituzione. La legge 56/2014, cd. Delrio, si affianca quindi al decreto legislativo 267/2000 (Testo unico sull'ordinamento degli Enti locali) quale fonte normativa primaria in materia di Enti locali.

Va riconosciuto che la legge in esame ha avuto il pregio di dare attuazione al portato costituzionale di cui all'art. 114, peraltro anche in modo parzialmente innovativo<sup>3</sup>. Il provvedimento, cioè, già dalla rubrica («Disposizioni in materia di Città metropolitane, Province, Unioni e fusioni di Comuni al fine di adeguare il loro ordinamento ai principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza») tiene conto dell'intelaiatura istituzionale che connota il nostro sistema, soprattutto a partire dalla fine degli anni Novanta, in cui si è aperta una stagione particolarmente fertile per gli Enti locali<sup>4</sup> e per gli incentivi a favore dell'esercizio associato di funzioni<sup>5</sup>.

La legge individua un contenuto minimo, essenziale, per gli Statuti dei nuovi enti metropolitani e lascia piena autonomia all'organo consiliare, che può plasmarne il testo sulla base delle peculiarità del singolo conte-

---

(1) Per un'analisi completa sul provvedimento si rimanda a L. VANDELLI, *Ordinamento delle autonomie locali, 1999-2000. Dieci anni di riforme. Commento alla legge 8 giugno 1990*, n. 142, III ed., Rimini, 2000, 284.

(2) G. DELRIO in L. VANDELLI (a cura di), *Città metropolitane, province, unioni e fusioni di Comuni*, con la collaborazione di P. BARBERA, T. TESSARO, C. TUBERTINI, Rimini, 2014, 5. L'A. afferma esplicitamente che il provvedimento era atteso da trent'anni.

(3) In argomento L. VANDELLI, *L'innovazione del governo locale alla prova: uno sguardo comparato agli Statuti delle Città metropolitane*, in *questa Rivista*, n. speciale 2014.

(4) Si veda L. VANDELLI, *Ordinamento delle autonomie locali, 1999-2000. Dieci anni di riforme. Commento alla legge 8 giugno 1990*, n. 142, cit.

(5) In argomento, *ex multis*, S. BOLGHERINI, *Navigando a vista*, Bologna, 2015; M. MASSA, *L'esercizio associato delle funzioni e dei servizi dei piccoli Comuni. Profili costituzionali*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2012; C. PENNACCHIETTI, *L'associazionismo comunale obbligatorio nelle più recenti evoluzioni normative*, in *federalismi.it*, 20, 2013; M. DE DONNO, *Le Regioni e le politiche di riordino territoriale locale: unioni, fusioni e altre forme associative tra Comuni*, in *Astrid Rassegna*, 19, 2015.

sto territoriale; questa caratteristica – secondo la dottrina più autorevole – conferisce un valore “costituente” agli Statuti metropolitani<sup>6</sup>. Dalle disposizioni dettate dal comma 19 al comma 29 emerge poi nitidamente la natura di ente di secondo livello della Cm, con particolare attenzione alle modalità di elezione dei membri del Consiglio metropolitano. Di non poco conto, inoltre, sono le norme che ammettono l’elezione diretta dei componenti degli organi di governo, previo “spacchettamento” del territorio del Comune capoluogo in più Municipi.

Le Città metropolitane sono concepite dal legislatore come enti di area vasta la cui azione è intimamente connessa a quella dei Comuni e delle loro Unioni: sotto questo profilo, cioè, gli enti metropolitani sono una vera e propria federazione di autonomie locali<sup>7</sup>. A tal proposito è bene soffermarsi sul comma 11 dell’art. 1 della legge Delrio. La norma regola i rapporti tra le Cm, i Comuni e le Unioni e prevede forme di avvalimento unilaterale o bilaterale delle strutture dei predetti enti, previa stipulazione di convenzioni che disciplinano la gestione delle risorse economiche, umane e strumentali. Il comma introduce anche la facoltà di istituire zone omogenee, ovvero aree connotate da specifiche caratteristiche territoriali, funzioni e organismi di coordinamento collegati agli organi della Cm. Questa disposizione affronta la forte frammentazione comunale esistente in alcuni territori e, attraverso la costituzione di tali zone, il legislatore cerca di accorciare le distanze tra i numerosi (e piccoli) Municipi e gli enti di area vasta. Con l’istituto in parola, in altri termini, il *policy maker* asseconda la natura federativa delle Città metropolitane e consente la più efficace partecipazione dei Comuni alle scelte di governo di area vasta. Ciò è vero, ad esempio, per le aree metropolitane di Torino e Milano, contraddistinte da un numero assai elevato di Enti locali: 312 nel primo caso e 134 nel secondo. Gli Statuti dei due enti prescrivono infatti l’istituzione delle citate zone omogenee, con l’obiettivo di promuovere decisioni condivise dai Comuni. Se da un lato la Cm di Milano stabilisce le modalità per la loro costituzione, nonché al-

---

(6) Così, testualmente, L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, Bologna, 2015, p. 130.

(7) Ciò emerge, ad esempio, dai preamboli degli Statuti della Città metropolitana di Milano e Bologna.

cune funzioni di base<sup>8</sup>, quella di Torino detta norme maggiormente peculiari. Fermo l'*iter* istitutivo, assimilabile a quello milanese, ogni zona omogenea della CM di Torino è governata da una Assemblea di Sindaci, la quale elegge un portavoce. L'insieme dei portavoce si riunisce nel c.d. Collegio, a mente dell'art. 27, comma 5, dello Statuto. Tale organismo raccorda le zone omogenee e la Città metropolitana e, sotto questo aspetto, si presenta affine all'Ufficio di Presidenza della CM di Bologna, di cui si dirà *infra*<sup>9</sup>. Lo Statuto torinese disciplina inoltre forme di decentramento amministrativo dal livello metropolitano a quello locale, passando per le zone omogenee (e per le Unioni di Comuni).

Merita qualche cenno, inoltre, la CM di Firenze.

L'ente valorizza il rapporto con i Quartieri della città capoluogo, i cui Presidenti sono invitati permanenti, ma senza diritto di voto, ai lavori della Conferenza metropolitana, ai sensi dell'art. 15, comma 2, dello Statuto. Sempre i Quartieri possono anche stipulare convenzioni con l'ente metropolitano – al pari, questa volta, delle Unioni o dei singoli Comuni – ex art. 20, comma 1, dello Statuto. Avendo riguardo al panorama degli Statuti metropolitani, le disposizioni fiorentine paiono singolari rispetto ad altre proprio per il ruolo attribuito ai Quartieri. Tuttavia, come nel caso di Bologna, nulla è detto in punto di zone omogenee<sup>10</sup>.

In conclusione, la legge Delrio ha introdotto disposizioni nuove (e attese) per il sistema delle autonomie locali, con l'obiettivo di semplificare l'azione amministrativa e lanciare definitivamente lo sviluppo di aree del Paese ritenute strategiche. Senza dubbio meritano apprezzamento le numerose previsioni che favoriscono e promuovono le collaborazio-

---

(8) Ad esempio, l'attività delle zone omogenee milanesi è disciplinata da apposito regolamento e le stesse zone devono essere sentite in via obbligatoria per il rilascio di pareri sugli atti deliberativi consiliari. Inoltre, esse possono stipulare convenzioni con zone omogenee limitrofe.

(9) Il Collegio dei portavoce è un organismo assai snello, che definisce da sé le modalità con cui opera, ai sensi dell'art. 12 del Regolamento per il funzionamento dell'Assemblea delle zone omogenee e del Collegio dei portavoce. Inoltre – differentemente dall'Ufficio di Presidenza bolognese – è composto dai Sindaci dei Comuni appartenenti alla zona omogenea e non dai Presidenti delle Unioni (si veda anche nota n. 29).

(10) Occorre osservare comunque che la maggior parte degli Statuti metropolitani (Genova, Napoli, Roma, Bari e Reggio Calabria) dettano disposizioni in tema di zone omogenee.

ni istituzionali tra gli Enti locali e l'esercizio associato di funzioni<sup>11</sup>. Tuttavia – a parere di chi scrive – residuano alcune perplessità in ordine all'eliminazione degli organi esecutivi di Province e CM, all'esercizio del tutto gratuito degli incarichi pubblici in tali enti – e nelle Unioni di Comuni – nonché al cumulo di cariche in capo agli amministratori locali, che talvolta mal si concilia con il perseguimento del pubblico interesse. Ma vi è di più. Colpisce che il legislatore non abbia previsto le conseguenze che si manifestano quando le elezioni dei Comuni dell'area metropolitana e quelle del Comune capoluogo non coincidono, potendo anche causare uno scioglimento dell'organo consiliare ai sensi dell'art. 141, comma 1, lett. b), n. 4), del decreto legislativo 267/2000<sup>12</sup>.

### 3. *Un'alba nuova*

Nel dar conto del punto di arrivo, ovvero di come la CM di Bologna interpreti oggi il proprio ruolo di ente federato di Unioni e Comuni, come attribuite *ex lege*, occorre segnalare che il percorso non è stato lineare. La fase maggiormente delicata si è verificata con la trasformazione dell'ente, tra il 2014 e il 2015. Raccolte le testimonianze di un congruo numero di dirigenti e dipendenti, emerge come la soppressione della Provincia abbia dato luogo a un clima particolarmente teso. Infatti, una cospicua quota di personale è stata trasferita in capo alla Regione<sup>13</sup>; inoltre si è verificata una netta diminuzione di risorse eco-

---

(11) La dottrina, sul punto, è assai feconda. A titolo meramente esemplificativo e non esaustivo si rimanda a: A. STERPA (a cura di), *Il nuovo governo dell'area vasta. Commento alla legge 7 aprile 2014, n. 56*, Napoli, 2014; F. PIZZETTI, *La riforma degli enti territoriali. Città metropolitane, nuove Province e Unioni di Comuni. Legge 7 aprile 2014, n. 56 (Legge "Delrio")*, Milano, 2015; G. VESPERINI, *La legge "Delrio": il riordino del governo locale – Il disegno del nuovo governo locale: le Città metropolitane e le Province*, in *Giorn. dir. amm.*, 2014.

(12) Il riferimento è alla riduzione dell'organo assembleare per impossibilità di surroga alla metà dei componenti. Può accadere, infatti, che il Consiglio metropolitano resti composto esclusivamente da membri espressione del Comune capoluogo, inferiori alla metà nel numero legale previsto dalla legge, poiché la maggioranza dei restanti Consiglieri possono *medio tempore* essere decaduti per intervenuta perdita della carica comunale e non si sia verificata una rielezione a livello comunale, come richiede l'art. 1, comma 39, legge 56/14. Tale ipotesi può manifestarsi ove in numerosi Comuni dell'area vasta – escluso quello capoluogo – siano indette consultazioni elettorali.

(13) Sul punto si rimanda agli atti del Sindaco metropolitano 407/2015 e 72/2016, con cui è stato approvato il nuovo assetto organizzativo della macrostruttura della Città metropolitana in se-

nomiche – regionali e statali – a seguito della riallocazione a livello regionale di alcune funzioni amministrative precedentemente esercitate dalla Provincia.

All'indomani di questi cambiamenti, l'ente è risorto dalle proprie ceneri grazie a diversi interventi messi in campo, i cui frutti si colgono in parte solo oggi, a distanza di qualche anno. È opportuno citare alcune di queste azioni, a testimonianza del processo di crescita che sta connotando l'amministrazione metropolitana bolognese.

Per la prima volta dalla nascita dell'ente, sono stati approvati bilancio di previsione e documento unico di programmazione (c.d. DUP) che dimostrano segnali di ripresa e – ci si spinge ad affermare – rinascita, più che positivi. Fondamentali, ad esempio, si sono rivelati i 107 milioni di euro del Fondo per lo sviluppo e la coesione assegnati dal Comitato interministeriale per la programmazione economica nell'agosto 2017, volti a sostenere mobilità, infrastrutture, edilizia scolastica e sviluppo dell'Appennino. A questi si aggiungono i fondi della Banca europea degli investimenti, per un totale di 20 milioni di euro, che rendono possibili importanti investimenti per l'edilizia scolastica relativamente al triennio 2018-2020.

Il bilancio di previsione 2018/2020, inoltre, è stato oggetto di variazioni urgenti per iscrivere ulteriori risorse straordinarie<sup>14</sup> a favore della manutenzione delle strade: 2.172.434 euro per il 2018 e 5.431.086 euro per gli anni 2019/2023, tutte assegnate dal Governo. Parallelamente, la Regione Emilia-Romagna ha liquidato 1 milione di euro alla CM da destinare al risanamento di frane, smottamenti e messa in sicurezza di diverse strade dell'Appennino.

Nella direzione di rinascita e potenziamento – ma anche e soprattutto coerentemente con il ruolo di ente quale “casa” delle forme associative intermunicipali – va anche la scelta, deliberata dal Consiglio metropolitano<sup>15</sup>, di partecipare ad un progetto promosso da ANCI e dal Diparti-

---

guito all'entrata in vigore della legge Delrio.

(14) Non iscrivibili in fase di approvazione del bilancio poiché rese disponibili dopo la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 2 maggio 2018.

(15) Deliberazione consiliare 62/17.

mento della funzione pubblica presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, noto come “Metropoli strategiche”.

Il percorso è finanziato dai fondi europei, ammontanti a 36 milioni di euro, e già il titolo è assai evocativo. L’obiettivo primario perseguito, infatti, è accompagnare le quattordici CM italiane nel processo di innovazione avviato all’indomani dell’entrata in vigore della legge Delrio, dotandole degli strumenti necessari per compiere concretamente un “salto di livello”.

Grazie ai predetti fondi europei, infatti, l’Associazione dei Comuni ha costruito un percorso che mette a sistema esperienze, competenze, professionalità e formazione. Tra i molteplici aspetti positivi del progetto, la possibilità di raffronto e scambio con le altre CM risulta oltremodo significativa. Nel corso di *meeting* nazionali, infatti, i rappresentanti di tutti gli enti lavorano in gruppi tematici e possono così mettere in discussione le proprie buone pratiche all’interno di un confronto dialettico.

“Metropoli strategiche” si articola in tre azioni<sup>16</sup>. Ai fini della presente analisi, tuttavia, risulta pregnante la terza, relativa alla gestione associata di funzioni e servizi. Con riferimento ad essa si è svolto un percorso di coinvolgimento e discussione con le sette forme associative intercomunali bolognesi, che la CM ha incontrato in momenti *ad hoc*. Agli incontri hanno partecipato, oltre ai rappresentanti della CM, anche i Presidenti delle Unioni – spesso accompagnati dalle proprie Giunte – e i Segretari generali: l’intento è stato fotografare lo stato dell’arte di ogni Unione, con l’ausilio di un questionario di analisi differenziato. In seguito, sulla scorta dei risultati conseguiti, è stato redatto un *report* di analisi che individua gli aspetti su cui occorre intervenire per consolidare la *governance* degli enti sovracomunali. Nonostante spiccate diversità territoriali, culturali, organizzative e di prassi amministrative, è emerso in linea generale che tutte le Unioni richiedono un supporto da parte della CM su temi specifici, nonché un dialogo maggiormente costruttivo con la Regione Emilia-Romagna.

Gli incontri di cui sopra, infatti, si sono svolti poco dopo l’adozione del nuovo Programma regionale di riordino territoriale 2018/2020 (d’ora in

---

(16) Le altre due attengono alla semplificazione amministrativa e al monitoraggio dei Piani strategici Metropolitani. Per ognuna delle tre azioni, comunque, i Settori competenti hanno redatto una proposta di sperimentazione, che verrà implementata con l’affiancamento di Ancl.

poi PRT). Alla luce delle disposizioni di quest'ultimo Programma, diverse e più stringenti rispetto alle edizioni passate, è indispensabile compiere due ordini di azioni. In primo luogo la CM deve rafforzare la propria capacità di affiancamento alle Unioni, rivedendo alcuni *iter* procedurali e decisionali sperimentati nel corso di questi anni, anche alla luce di quanto emerso dagli incontri con le forme associative. Ad esempio, i Presidenti delle Unioni hanno fatto notare che, con riferimento al livello metropolitano, occorre maggiore integrazione tra le risultanze delle istruttorie adottate dagli organi tecnici e gli orientamenti e le deliberazioni assunti da quelli politici. Inoltre gli amministratori locali hanno manifestato l'esigenza di essere informati con maggiore anticipo circa la possibilità di partecipare a progetti, bandi e finanziamenti, in quanto intendono confrontarsi con i colleghi e con i tecnici per riflettere sulle potenzialità a favore del territorio. Da ultimo, si richiede maggiore collaborazione da parte della CM per quanto attiene ai servizi a c.d. gestione diretta (manutenzione stradale, edilizia scolastica, ecc.).

In secondo luogo sono maturi i tempi per aprire una discussione istituzionale con la Regione Emilia-Romagna e riconoscere in via definitiva un ruolo chiave all'ente metropolitano per ciò che attiene i rapporti e le collaborazioni istituzionali con le autonomie locali. La CM, infatti, risulta dirimente e funzionale per farsi portatrice delle esigenze delle Unioni – in forma unificata – verso la Regione. Sotto questo profilo, dunque, ne deriva la necessità che la Regione consulti la Città metropolitana<sup>17</sup> – ad esempio con un parere obbligatorio ma non vincolante – ogniqualvolta rimette mano ai criteri del PRT e, ancor più in generale, quando sia in procinto di modificare la legislazione in materia di enti associativi.

#### *4. Regione, Città metropolitana e Unioni: muri da abbattere, ponti da ricostruire*

Al fine di dettare una disciplina regionale di applicazione della c.d. legge Delrio, la Regione Emilia-Romagna è intervenuta con la legge regionale 13/2015. Il provvedimento pone le basi per il riconoscimento di un ruolo particolare della CM di Bologna rispetto alle restanti Province.

---

(17) E, negli altri casi, le Province.



Tale ruolo si sostanzia nella «cura dello sviluppo strategico del territorio metropolitano»<sup>18</sup> ovvero principalmente, all'atto pratico, nell'adozione del Piano strategico metropolitano (PSM) quale documento di indirizzo con valenza prescrittiva per tutti i Comuni e per le loro forme associative<sup>19</sup>.

Il provvedimento regionale non pare – sia consentito – portatore di grandi novità, in quanto si limita a richiamare i contenuti della legge 56/2014 e a specificare le competenze del nuovo ente metropolitano.

Risulta invece di maggiore pregnanza il rinvio all'Intesa generale quadro, operato dall'art. 5 della citata legge regionale. L'Intesa, sottoscritta il 13 gennaio 2016 dal Presidente della Regione e dal Sindaco metropolitano, si connota per essere un documento politico-amministrativo dagli apprezzabili intenti e si apre con il solenne riconoscimento del ruolo istituzionale differenziato della CM bolognese. L'articolato che segue, poi, ricalca le funzioni fondamentali “proprie” delle amministrazioni metropolitane<sup>20</sup>. Si staglia *in primis* l'art. 2, comma 1, che disciplina la funzione di pianificazione strategica quale competenza “madre” del nuovo ente. In questo senso la CM è legittimata ad esercitare un ruolo di guida nei confronti delle Unioni e dei singoli Comuni circa l'evoluzione strategica di tutto il territorio, previsione peraltro contenuta nello Statuto metropolitano all'art. 12. L'Intesa, inoltre, stabilisce che con la piani-

---

(18) Parole mutuare dall'art. 5, legge regionale 13/2015.

(19) Il PSM viene definito come «[...] un nuovo strumento di pianificazione che la legge Delrio assegna alle Città metropolitane, un atto di alta amministrazione prioritario rispetto a ogni atto della Città metropolitana e delle amministrazioni locali [...]» da <http://psm.bologna.it/Engine/RAServePG.php/P/33061PSM0300>. Si rimanda, *ex multis*, a L. VANDELLI, *L'innovazione del governo locale alla prova: uno sguardo comparato agli Statuti delle Città metropolitane*, cit.; D. DONATI, *La legge 56/2014 e il piano strategico metropolitano come atto di indirizzo*, intervento al webinar organizzato da FormezPA il 15 ottobre 2015, nell'ambito del progetto “Verso la costituzione delle aree metropolitane e la riorganizzazione delle Province” e a *Rinascimento metropolitano. Verso il Piano Strategico Metropolitano*, redatto dal Comitato scientifico del Piano Strategico della Città metropolitana di Firenze e reperibile al link: [http://pianostrategico.cittametropolitana.fi.it/doc/1\\_Rinascimento%20Metropolitano-Verso%20il%20Piano%20strategico%20Metropolitano.pdf](http://pianostrategico.cittametropolitana.fi.it/doc/1_Rinascimento%20Metropolitano-Verso%20il%20Piano%20strategico%20Metropolitano.pdf). Il PSM della Cm di Bologna è stato approvato in via definitiva dal Consiglio metropolitano con deliberazione 34/2018.

(20) Ulteriori rispetto a quelle attribuite alle “nuove” Province. Si veda l'art. 1, comma 44, legge 56/2014.

ficazione strategica vengano messe in campo le azioni necessarie perché la CM adempia al proprio ruolo di *hub* regionale, divenendo un territorio che è fitta trama di rapporti istituzionali (e non solo) sinergici<sup>21</sup>. La funzione di pianificazione strategica deve inoltre leggersi intimamente connessa a quella di pianificazione territoriale e urbanistica: in questo senso, cioè, il PSM acquista una doppia legittimazione. Non è solo un atto di indirizzo e programmazione previsto dalla legge, ma è altresì un documento cui devono conformarsi, a cascata, tutti gli atti di pianificazione metropolitana, allo scopo di semplificare e coordinare i processi di programmazione.

L'Intesa continua prendendo in considerazione i temi della mobilità, trasporti e infrastrutture metropolitane, nonché dello sviluppo economico e sociale. Degno di nota risulta, in chiusura, l'art. 6 sull'informaticizzazione e digitalizzazione: in tal ambito viene riconosciuta la funzione di promozione e coordinamento sempre a favore dei Comuni e loro Unioni, con l'obiettivo di armonizzare e omogeneizzare gli interventi tecnologici. Sulla scorta di ciò, infatti, l'ente metropolitano gestisce ed eroga servizi tecnologici nei confronti delle autonomie minori, dando pieno significato ai principi di sussidiarietà, economicità ed efficienza.

L'Intesa è stata oggetto di una prima verifica nel corso del mese di luglio 2018. CM, Regione e sindacati hanno infatti siglato un nuovo accordo per rilanciare l'azione di *governance* istituzionale congiunta, con l'obiettivo, tra gli altri, di rafforzare il ruolo delle Unioni all'interno della CM, incrementare il numero di conferimenti e prevedere meccanismi penalizzanti il recesso delle autonomie dalle forme associative. Infine, viene sentita come prioritaria l'esigenza di monitorare annualmente il processo di riordino.

Chi scrive è convinto che si debba individuare una modalità (o un luogo) di confronto dialettico<sup>22</sup> tra CM e Regione Emilia-Romagna. Da que-

---

(21) In questo senso si esprimono peraltro tutti i principali documenti di programmazione dell'Ente. *Ex plurimis* il DUP e il PEG (Piano esecutivo di gestione), che definiscono la CM di Bologna la «casa delle Unioni e dei Comuni».

(22) Di persistente debolezza degli strumenti di raccordo tra i diversi livelli di governo parla E. D'ORLANDO, *Il Consiglio delle Autonomie locali nel sistema regionale integrato*, in *Rivista*

sto punto di vista è più che mai necessario non lasciare lettera morta l'art. 13 della legge regionale 13/2015 e, ancor prima, l'art. 123, ult. co., Cost.: il Consiglio delle autonomie locali (d'ora in poi CAL) deve tornare ad essere un organismo di rappresentanza, cerniera e consultazione tangibile ed efficace, che non si affianchi ad altri dalle simili attribuzioni creando un pullulare di sedi di concertazione. Se al CAL viene riconosciuto tale ruolo, il beneficio che ne deriva è a favore di tutto il sistema regionale integrato degli Enti locali: l'organo viene a porsi quale "difensore" delle autonomie comunali e, al contempo, soggetto arricchente le politiche regionali. L'art. 123 Cost., infatti, deve interpretarsi proprio come terreno di trasfusione degli interessi locali a livello regionale in forma istituzionalizzata, sulla scorta di un rapporto tra rappresentanza politica generale – in capo alla Regione – e territoriale, afferente alle autonomie<sup>23</sup>. Dunque, occorre rendere l'istituto in parola uno strumento di raccordo fattivo, in una prospettiva di sintesi che valorizzi le politiche regionali in tema di Enti locali, attraverso un rinnovato riconoscimento del livello metropolitano.

D'altro canto, la legge 56/2014 ha rivisto in maniera assai incisiva il sistema delle autonomie e di ciò bisogna prendere atto per impostare in modo diverso l'intervento delle Regioni e l'azione di tutti gli enti minori, che devono interagire in rete<sup>24</sup>. Così procedendo, si giunge a comprendere che il principio di sussidiarietà deve essere declinato differentemente rispetto al (recente) passato: bisogna riscoprirlo per operare

---

AIC, 3, 2016. L'A. compie una approfondita e interessante disamina dei punti di forza e debolezza mostrati dai vari CAL operativi sul panorama nazionale, cui integralmente si rinvia e ci si richiama per ragioni di economicità redazionale. Per un'approfondita analisi su storia, ruolo e funzioni del CAL si rinvia anche a M. COSULICH, *Il Consiglio delle autonomie locali come strumento di raccordo fra Regione ed Enti locali: un possibile modello?*, in *Amministrazione in Cammino*, 2009.

(23) In argomento, L. VIOLINI, *Il Consiglio delle Autonomie, organo di rappresentanza permanente degli Enti locali presso la Regione*, in *Le Regioni*, 2002, p. 989 ss.

(24) Cfr. S. CASSESE, *La rete come figura organizzativa della collaborazione*, in A. PREDIERI, M. MORISI (a cura di), *L'Europa delle reti*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 43 ss.

una ricomposizione<sup>25</sup> dei rapporti tra i diversi livelli di governo<sup>26</sup>, calati in procedimenti di codecisione<sup>27</sup>.

### 5. *L'attuazione bolognese della legge 56/2014*

Dopo aver ricostruito il contesto normativo e istituzionale in cui è nata la CM di Bologna, nonché dopo aver dato anche atto di alcuni progetti in cantiere, è opportuno passare in rassegna le disposizioni – statutarie e non – attuative della legge Delrio che più connotano l'amministrazione metropolitana, anche con riferimento ai rapporti con gli Enti locali che la compongono e, infine, focalizzare l'attenzione sulle Unioni di Comuni.

Spicca, anche a livello comparativo interno, l'art. 32 dello Statuto. Tale norma istituisce l'Ufficio di Presidenza della Conferenza metropolitana, un organo nuovo nel panorama istituzionale italiano che non è frutto di specifica prescrizione normativa. Nella prassi amministrativa l'Ufficio di Presidenza crea uno stretto raccordo tra la CM e i territori. Composto dal Sindaco metropolitano e dai Presidenti delle sette Unioni comunali bolognesi, ha il compito di concertare con queste le politiche pubbliche da attuare su scala metropolitana e di istruire le deliberazioni di competenza della Conferenza metropolitana. Inoltre – e questa è una norma tutta bolognese – l'Ufficio è convocato dal Sindaco metropolitano per rendere un parere sulla delega di nuove funzioni alla CM o alle Unioni. Nel corso del triennio 2015/2018 l'organo in parola si è riunito per ben 45 volte. Quest'ultima, comunque, integra una previsione di non poco conto poiché permette un conferimento diretto di funzioni della CM o delle Unio-

(25) Espressione mutuata da M. CARLI, *Il Consiglio delle Autonomie locali, relazione presentata al Convegno "Il mondo delle seconde camere"*, Torino, 31 marzo 2005, reperibile in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it). L'A. ritiene inevitabile la concertazione tra Regioni ed Enti locali. Per completezza si rimanda, in merito, anche a R. BIN, *L'amministrazione coordinata e integrata*, in *Le Regioni*, 2002. L'A. definisce il CAL uno strumento di «ingegnerizzazione dei principi di sussidiarietà e leale collaborazione».

(26) In argomento si riscontra copiosa e interessante letteratura. *Ex multis* V. TONDI DELLA MURA, *Sussidiarietà e Enti locali: le ragioni di un percorso innovativo*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), 2007; P. VIPIANA, *Il principio di sussidiarietà "verticale". Attuazioni e prospettive*, Giuffrè, Milano, 2002; G.C. DE MARTIN (a cura di), *Sussidiarietà e democrazia. Esperienze a confronto e prospettive*, Padova, Cedam, 2008, p. 29 ss.

(27) E. D'ORLANDO, *Il Consiglio delle Autonomie locali nel sistema regionale integrato*, cit., p. 10.

ni all'ente che meglio le può esercitare, in ossequio ai principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza. La disposizione, in altre parole, postula l'individuazione dell'ambito territoriale ottimale per l'esercizio di determinate funzioni; ambito che può essere metropolitano o unionale. Emerge così – in tutta evidenza – il *favor* per le Unioni quali principali interlocutori dell'ente metropolitano. Tra i temi trattati dall'organo in esame, per gli aspetti che qui interessano, si ricorda quello delle collaborazioni e delle sinergie istituzionali, nonché delle funzioni amministrative comunali e delle fusioni<sup>28</sup>.

Un'ulteriore norma statutaria degna di menzione risulta essere l'art. 35. La disposizione, assai succinta nella formulazione, dà luogo a un insieme di attività di peso, tra loro strettamente legate. L'art. 35, infatti, prevede che il Sindaco metropolitano possa convocare delle riunioni con il vice-Sindaco e i consiglieri delegati, al fine di coordinare l'azione politica ed elaborare determinati interventi. Nella prassi, la riunione *ex art. 35* è convocata ogni settimana – al pari di una Giunta – e adotta atti con l'assistenza del Segretario generale, c.d. orientamenti, che hanno valenza interna e meramente politica. Essa, inoltre, è luogo di passaggio non obbligatorio – ma comunque di analisi – per determinati provvedimenti che saranno oggetto di approvazione del Consiglio o della Conferenza. Pur non avendone la stessa valenza giuridica, dunque, la “Giunta metropolitana”<sup>29</sup> è assimilabile alla Giunta di un qualsiasi Ente locale, con una considerevole differenza: gli atti collegiali adottati dal Sindaco e dai consiglieri delegati non hanno rilevanza esterna, dunque non sono pubblici e non sottostanno alle fasi integrative dell'efficacia tipiche degli altri provvedimenti amministrativi. Verrebbe spontaneo chiedersi: la disposizione della legge Delrio, eliminando gli organi esecutivi delle

---

(28) Si è detto (vd. nota 10) del Collegio dei Portavoce della CM di Torino. Non pare, tuttavia, che questo svolga le medesime funzioni dell'Ufficio di Presidenza. Posto il ruolo di rappresentanza dei Portavoce – questo sì, assimilabile a quello dei Presidenti delle Unioni – il primo esprime un bacino di interessi più ampio di quello del secondo, di cui però non detiene la complessità delle funzioni. Dallo Statuto torinese e dal Regolamento non emergono infatti con chiarezza i compiti del Collegio dei Portavoce, dato che invece si riscontra nel caso bolognese.

(29) Così viene evocativamente e singolarmente definita dai consiglieri metropolitani nelle loro istanze di indirizzo e di sindacato ispettivo, nonché anche da alcuni addetti ai lavori.

CM e delle Province<sup>30</sup>, ha forse avuto un intento più nobile di quello di abbattere i costi della politica?

Anche il Tavolo di coordinamento amministrativo (TAC) si connota per essere strumento di *governance* peculiare dell'area bolognese. Previsto dall'art. 10, comma 6, del Regolamento per il funzionamento e l'organizzazione della Conferenza metropolitana di Bologna, è costituito dal Segretario generale della CM e dai suoi omologhi (o funzionari delegati) delle Unioni. Il TAC è sede di confronto tecnico-giuridico e scambio di *best practices* con specifico riferimento alla semplificazione e all'omogeneizzazione di regole e comportamenti amministrativi. È, altresì, luogo istituzionale di proposta dei modelli di Regolamenti unici metropolitani<sup>31</sup> e discussione di servizi da attuare a beneficio di tutte le Unioni. Circa quest'ultimo punto rileva senz'altro il progetto di informazione giuridica, a favore dei dipendenti e degli amministratori della CM di Bologna, ma anche delle Unioni di Comuni. Il servizio, grazie a un referente *ad hoc*, "smista" le novità dottrinali e giurisprudenziali ai destinatari in base alla loro competenza e rende dunque possibili aggiornamenti giuridici fondamentali per il corretto esercizio delle funzioni pubbliche cui si è preposti. Inoltre, sempre attraverso il TAC, è stato sondato il fabbisogno di personale degli Enti locali al fine di organizzare corsi di formazione professionale a livello metropolitano (in materia di anticorruzione e trasparenza, di tutela dei dati personali *ex Reg. UE 2016/679*, ecc.). Le sedute del TAC del biennio 2017-2018 sono pari a 7, ma sono previste ulteriori riunioni.

A tal proposito, è opportuno incrementare l'attività del Tavolo. Esso rappresenta una buona pratica sufficientemente consolidata per potere sperimentare un'evoluzione e divenire una piattaforma costante e continuati-

---

(30) In argomento occorre osservare che la quasi totalità degli Statuti metropolitani prevede, seppur succintamente, la possibilità di operare un coordinamento tra i Consiglieri delegati. È il caso delle CM di Torino (art. 16), Milano (art. 22), Venezia (art. 17), Genova (art. 15), Napoli (art. 23), Reggio Calabria (art. 32) e, in misura differente, anche Firenze (art. 17) e Roma (art. 23). Trattandosi di attività immanenti all'ente – come osservato – non vi è diretta proiezione esterna delle decisioni adottate. Sul punto, però, si deve dar conto che la CM di Bari, pur prevedendo il coordinamento tra Sindaco e consiglieri delegati, è l'unica che introduce la possibilità per questi ultimi di adottare decreti con rilevanza esterna (art. 21).

(31) Si veda il Regolamento metropolitano sul diritto di accesso, approvato con deliberazione consiliare 28/2017, individuato quale schema di Regolamento per i Comuni e le Unioni.

va di confronto. In questo senso, invertendo l'ordine degli addendi, si deve operare per favorire la partecipazione attiva dei Segretari delle Unioni, anche attraverso l'utilizzo delle nuove tecnologie. Essi devono infatti poter proporre eventuali modifiche all'impostazione dei lavori, suggerire nuovi ambiti di confronto e cooperazione e segnalare mancanze e *deficit*. Sotto questo profilo, dunque, si deve addivenire a una modifica regolamentare "partecipata", che accolga anche i punti di vista dei Segretari degli Enti locali. A titolo esemplificativo, potrebbe prevedersi che la convocazione del Tavolo avvenga non solo unilateralmente da parte del Segretario della Cm ma che, laddove se ne ravvisi l'esigenza, un certo numero di Segretari delle Unioni possa richiederne la riunione. Ragionando in questa direzione, poi, quando il Consiglio metropolitano vara Regolamenti che hanno valenza e significato particolari per le autonomie, non sarebbe bizzarro disporre che tali atti passino da un duplice (e postumo) vaglio. La Conferenza metropolitana, infatti, potrebbe adottarli come "schemi tipo" per tutti gli Enti locali bolognesi e, previamente, acquisire un parere obbligatorio e non vincolante del Tac. La consultazione del Tavolo dei Segretari, si noti, condurrebbe così all'acquisizione di una valutazione con un peso maggiore di quello attuale. È palese però che ciò dovrebbe avvenire senza aggravare le procedure deliberative già previste dalla legge, né senza violare l'autonomia di ogni Ente locale coinvolto. Per continuare sulla scia delle disposizioni cariche di *favor* per le Unioni e i Comuni è il caso di richiamare l'art. 2 del Regolamento per il funzionamento del Consiglio metropolitano<sup>32</sup>. La norma sancisce la possibilità di indire riunioni dell'organo o delle sue articolazioni (Commissioni e, secondariamente, Gruppi consiliari) presso la sede delle Unioni o dei Comuni, nonché anche in luoghi differenti, previo accordo in seno alla Conferenza dei Capi-gruppo<sup>33</sup>. La disposizione di nuovo conio intende dar rilievo sostanziale agli enti territoriali, permettendo lo svolgimento di riunioni istituzionali *in lo-*

---

(32) Recentemente modificato con deliberazione consiliare 5/18.

(33) La locuzione "luoghi differenti" è da intendersi quali luoghi comunque rappresentativi del territorio (es. sedi di importanti insediamenti produttivi, centri socio-culturali, ecc.) chiaramente idonei ad ospitare un'assemblea consiliare. Nel corso dell'*iter* istruttorio delle modifiche al Regolamento in parola, infatti, alcuni consiglieri metropolitani hanno espressamente richiesto e proposto la possibilità di convocare riunioni del Consiglio in tali contesti.

co. Il valore non è solo e puramente simbolico: si punta ad “aprire il palazzo”, in una scelta di trasparenza e partecipazione a favore della comunità. Forte del portato della pregressa esperienza attuata con la Provincia in tema di collaborazioni istituzionali, ma anche della dottrina assai feconda sul punto<sup>34</sup>, la CM di Bologna ha inteso interpretare il proprio ruolo di volano di crescita del governo locale inserendo nello Statuto l’art. 20, il quale prevede che in base ad appositi atti convenzionali l’ente metropolitano, i Comuni e le loro forme associative possano cooperare al fine di gestire sinergicamente servizi, funzioni o realizzare opere pubbliche di elevata rilevanza per i territori<sup>35</sup>. Per fare ciò gli Enti locali possono avvalersi degli uffici della CM, previa definizione di obiettivi, modalità, durata e dei rapporti finanziari. In alternativa, si procede ad istituire uffici c.d. Comuni che vedono cooperare personale delle Unioni o dei Comuni coinvolti, nonché della CM. Nell’uno e nell’altro caso occorrerà chiaramente individuare presso quale ente opererà il personale, la durata della forma collaborativa, i rapporti finanziari, organizzativi e funzionali.

Queste peculiarità sono disciplinate dalla Convenzione quadro per la collaborazione istituzionale<sup>36</sup>, che incarna tutta la spinta innovatrice della legge 56/14. Con l’adozione di tale atto sono state dunque formalizzate modalità e materie di sostegno reciproco tra CM di Bologna, Unioni e Comuni. Alla Convenzione possono aderire i predetti enti con deliberazione di Giunta<sup>37</sup>, individuando – di concerto con la CM

---

(34) In argomento, a titolo esemplificativo e non esaustivo: M. DE DONNO, *Tra coordinamento e collaborazione: enti di area vasta ed unioni di Comuni*, in L. VANDELLI, G. GARDINI, C. TUBERTINI (a cura di), *Le autonomie territoriali: trasformazioni e innovazioni dopo la crisi*, Rimini, 2017; M. CAMMELLI, *I raccordi tra i livelli istituzionali*, in *questa Rivista*, 6, 2011; F. PIZZETTI, *La legge Delrio: una grande riforma in un cantiere aperto. Il diverso ruolo e l’opposto destino delle città metropolitane e delle Province*, in *Rivista AIC*, 3, 2015; R. BIN, *La riorganizzazione del sistema regionale e locale: dall’attuazione della l. 56/2014 alla riforma costituzionale*, in F. MASTRAGOSTINO, G. PIPERATA, C. TUBERTINI (a cura di), *L’amministrazione che cambia. Fonti, regole e percorsi di una nuova stagione di riforme*, Bologna, 2016.

(35) Si pensi alla c.d. Ciclovia del sole, progetto rientrante nel “Bando periferie”, frutto di Accordi di programma tra la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Cm di Bologna e i territori coinvolti.

(36) Adottata con deliberazione consiliare 20/15 e poi rinnovata con deliberazione 54/2016.

(37) Recepta in seguito con Atto sindacale nel caso della Cm.



– gli ambiti e le forme di cooperazione. Tra le materie in cui può sostanzialmente la collaborazione si annoverano i servizi generali e l'innovazione amministrativa (semplificazione, predisposizione di regolamenti unici, informazione giuridica, avvocatura metropolitana, anticorruzione e trasparenza, ecc.), la gestione del personale (formazione, relazioni sindacali, armonizzazione dei codici di comportamento, ecc.), i servizi di *e-government* (progettazione, gestione, acquisto e manutenzione dei sistemi informativi degli Enti locali), il territorio e l'ambiente (politiche abitative, pianificazione della mobilità e urbanistica, ecc.), la pianificazione dei trasporti e lo sviluppo economico e sociale (progettazione europea, promozione e valorizzazione culturale e turistica, sportelli unici, ecc.). L'ente interessato, dopo aver aderito alla Convenzione, stipula con la CM un accordo attuativo della stessa, che definisce in modo pragmatico lo svolgimento della cooperazione, con riguardo al complesso dei profili di cui sopra.

Sino ad oggi tutte le Unioni ed i Comuni non appartenenti ad alcuna forma associativa hanno sottoscritto la Convenzione quadro, mentre invece gli accordi attuativi – per il momento pari a 23 – non risultano siglati da tutti gli Enti locali dell'area metropolitana. In questo senso, cioè, la firma degli accordi dà luogo a delle adesioni a geometria variabile; anche in tal caso si deve intervenire per estendere il più possibile la sottoscrizione di questi atti da parte delle autonomie bolognesi, rafforzando le sinergie istituzionali.

Da quanto descritto appare con nitidezza il *leitmotiv* che lega il nuovo ente metropolitano bolognese alle Unioni comunali. Proprio in forza dell'intimo legame tra CM e Unioni, si ritiene che un rafforzamento di queste ultime arrecherebbe un beneficio a tutta l'area metropolitana, che si consoliderebbe maggiormente nella sua natura di ente federato. Occorre soffermarsi, quindi, sulle peculiarità delle forme associative bolognesi, considerando quanto affermato poc'anzi.

#### ***6. Dal rafforzamento delle Unioni al consolidamento dell'area metropolitana***

L'Unione di Comuni – normata dall'art. 32 del Testo unico sull'ordinamento degli Enti locali – è un istituto che sta attraversando una fase di crisi all'interno del panorama giuridico e politico nazionale. Nell'area

metropolitana bolognese sovente gli amministratori locali faticano nella gestione quotidiana degli enti sovracomunali, stretti tra adempimenti tecnici che richiedono un numero significativo di personale qualificato e vari momenti di *impasse* dovuti a differenti vedute politiche; ciò soprattutto con l'avanzare, in Emilia-Romagna, di liste civiche portatrici di istanze di cambiamento che intendono rimettere in discussione – chi più, chi meno – la partecipazione dei Comuni all'Unione o il conferimento di funzioni storicamente demandate agli enti sovracomunali<sup>38</sup>. Occorre partire da un dato empirico di base, a parere di chi scrive tanto lapalissiano quanto fondamentale. La presenza, in seno agli organi istituzionali delle Unioni, di Sindaci (e consiglieri) di diverso colore politico ne rende senza ombra di dubbio più complicato il governo<sup>39</sup>. La prassi amministrativa ha confermato che tale dato dà luogo a percorsi decisionali più articolati e complicati, con un *iter* deliberativo necessariamente più lungo, costituito da veti e rallentamenti, a tutto danno del principio di buon andamento, efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa (e degli amministrati).

In questo quadro, perciò, nella maggior parte dei casi sono venute a mancare fiducia e volontà di investire nelle forme associative intermunicipali. La diretta e negativa conseguenza si sostanzia nelle ritrosie di molti Comuni a conferire nuove funzioni alle amministrazioni di secondo livello<sup>40</sup>, sulla base, come osservato, di motivazioni anche politiche, non alimentandone la crescita e totalizzando una erogazione medio-bassa di finanziamenti regionali.

Si deve dunque intervenire per fare delle Unioni non più un ente “zoppo”, funzionale solo a fare cassa e ad efficientare l'esercizio delle funzioni comunali. È bene allontanarsi da questa logica e far sì che esse divengano enti di gestione vera e propria, elemento peraltro già ricor-

---

(38) Nell'Unione Terre di Pianura il Comune di Budrio, governato da una lista civica, ha recentemente revocato le funzioni della polizia municipale e della gestione dei tributi, ritenendo necessario un maggior presidio di sicurezza sul territorio locale. Parimenti, tutti gli Enti locali costituenti l'Unione Savena Idice hanno revocato integralmente la funzione di gestione del personale all'Unione, che è tornata a far capo alle singole amministrazioni.

(39) Ad oggi le Unioni emiliano-romagnole che contengono almeno un Comune di parte politica differente sono 28. Nell'area metropolitana di Bologna, invece, sono 3.

(40) Ulteriori rispetto alle quattro “obbligatorie” ex art. 7, comma 3, legge regionale 21/2012.

rente nella realtà istituzionale. Sono molteplici, infatti, le c.d. Unioni sovrasoglia<sup>41</sup> frutto della volontà politica di Comuni su cui non incombe alcun obbligo *ex lege* di gestione associata e sintomo, quindi, della esigenza di attuare azioni più significative e di largo respiro, di far sentire il proprio peso istituzionale verso gli enti sovraordinati, di gestire per un bacino più ampio di cittadini e imprese funzioni e servizi di rilevanza distrettuale<sup>42</sup>.

La differenza di visioni politiche, quindi, non può arrestare la crescita e lo sviluppo degli enti sovracomunali. Al contrario, deve essere sfruttata per interrogarsi su come affrontare e superare i *deficit* attuali.

*In primis* è stato osservato da più parti che sarebbe buona prassi aumentare il livello di partecipazione dei Comuni (*rectius*: dei loro amministratori) alla vita dell'Unione; sulle modalità con cui attuare questa proposta, assai condivisibile, si rimanda integralmente alla dottrina di riferimento<sup>43</sup>. Per completare il quadro già offerto, anche in un'ottica di potenziamento della *governance* delle forme associative, si rileva che in alcune Unioni il confronto circa le politiche da implementare a livello distrettuale avviene assai di frequente anche all'interno di tavoli tematici tecnico-politici, costituiti dagli Assessori comunali e dai funzionari competenti per materia. Tali tavoli non sempre corrispondono alle funzioni formalmente conferite dai Comuni all'Unione, ma risultano comunque funzionali alla calendarizzazione, programmazione e attuazione di determinate azioni, attività od eventi.

Il caso di scuola è spesso rappresentato dal Tavolo delle politiche sociali, che affronta temi quali l'emergenza abitativa, la dispersione scolastica, il disagio giovanile, ecc. È dunque necessario comprendere quan-

---

(41) Espressione mutuata da C. TUBERTINI, *Nuove dinamiche territoriali e logiche metropolitane: spunti per le città medie e le aree interne*, in *questa Rivista*, 4, 2016, p. 5.

(42) Per un'accurata analisi sociologica e politologica sul tema, si veda S. BOLGHERINI, M. CASULA, M. MAROTTA, *Il dilemma del riordino. Unioni e fusioni dei Comuni italiani*, Bologna, Il Mulino, 2018. Gli A. trattano assai diffusamente di forme aggregative e di accorpamento municipali, della legge Delrio e delle politiche regionali di riordino territoriale alla luce di criteri non prettamente giuridici.

(43) Si rimanda a M. DE DONNO, *La cooperazione intercomunale in Francia: appunti e spunti per le Unioni di Comuni italiane*, in *questa Rivista*, n. 2/2017 e A. PIAZZA, *Stato dell'arte e possibili prospettive delle Unioni di Comuni in Emilia-Romagna*, in *questa Rivista*, 2, 2017.

do questi momenti di confronto risultino dirimenti per l'esercizio delle politiche pubbliche e, se del caso, intervenire per istituzionalizzare tale buona pratica; ad ogni modo, si potrebbe agire per renderla comunque effettiva e di sostanza.

Ai fini di completezza, si sottolinea che la prassi illustrata mostra effettivamente un potenziale "conflitto" tra le funzioni esercitate al tavolo dagli Assessori comunali – non facenti parte *ex lege* dell'Unione – e le deleghe di cui sono invece titolari i Sindaci/Assessori che compongono la Giunta dell'Unione; ciò ovviamente laddove il tavolo si occupi di funzioni conferite all'ente sovramunicipale. Tuttavia, se questi organismi di coordinamento tecnico-politici rappresentano una risorsa, il problema potrebbe superarsi tramite l'esercizio di un ottimale raccordo tra Sindaco/Assessore dell'Unione e Assessore comunale, a beneficio del governo dell'Unione o, ancora, tramite una specifica delega rilasciata dal Sindaco al proprio Assessore comunale. Seguendo l'una o l'altra modalità, peraltro, si sgraverebbe il primo cittadino, quale Assessore dell'Unione, da un significativo carico di incombenze politico-istituzionali e si potrebbe così potenzialmente alleggerire l'*iter* decisionale.

A parere di chi scrive la presenza e l'operatività dei predetti organismi di coordinamento darebbe vita, in ogni caso, a un'arena per sperimentare la dialettica distrettuale circa specifiche azioni da mettere in campo e veicolare così, in futuro, il diretto conferimento di ulteriori funzioni. Certo è che la difficoltà sta nel fatto che ogni partecipante, in assenza di formale conferimento, potrebbe essere poco disposto a giungere a una mediazione, facendo così saltare il tavolo.

L'incremento della partecipazione degli amministratori comunali alle decisioni e scelte delle Unioni, tuttavia, deve avvenire senza aggravare ulteriormente gli impegni istituzionali dei vari soggetti coinvolti, individuando le soluzioni più flessibili e rispettose delle specificità di ogni territorio. Proseguendo nella disamina non può non sottolinearsi che la presenza nell'ordinamento di enti di secondo livello, quali le Unioni e le CM, *de facto* aumenta il calibro del lavoro dei pubblici amministratori. Considerando il contesto bolognese, basti pensare che il Presidente di una forma associativa intermunicipale – che dunque è Sindaco del proprio Comune, con tutto quanto ciò comporta – può altresì rivesti-

re la carica di consigliere metropolitano<sup>44</sup>, di componente dell'Ufficio di Presidenza e della Conferenza metropolitana. Risulta evidente, e questo è uno dei molteplici esempi che è possibile svolgere, che il cumulo di incarichi di cui sopra non sempre facilita l'esercizio delle pubbliche funzioni cui si è demandati<sup>45</sup>. In questa direzione il legislatore deve intervenire per regolamentare in maniera più efficace le cause di incandidabilità, incompatibilità e ineleggibilità, in particolar modo in questa fase, a quasi cinque anni dall'adozione della legge c.d. Delrio<sup>46</sup>. Se l'intenzione è quella di mantenere in vita gli enti di secondo livello, è necessario facilitare l'esercizio dell'incarico politico non solo a favore del singolo amministratore, bensì anche dell'Ente locale nel suo complesso. Ciò non è coerente con un cumulo di cariche – ed anche, conseguentemente, responsabilità – concentrate nella stessa persona. In questi casi gli amministratori locali faticano a presenziare alle sedute degli organi istituzionali, non prendono parte alle decisioni e, dunque, non sono successivamente in grado di riportare ai colleghi quanto deliberato in sede metropolitana. Da questo ne deriva un appesantimento generale del sistema, che non collima con i principi costituzionali che informano l'azione amministrativa. Vanno quindi individuate le soluzioni migliori per bilanciare tutti i fattori in gioco.

Sempre al fine di ricercare qualche aspetto di miglioramento in seno al governo delle Unioni comunali, ci si deve soffermare sulla presenza – più o meno parziale – di una figura di vertice amministrativo. Al Segretario generale la legge affida un ruolo imprescindibile per il controllo di legalità dell'azione amministrativa, nonché per lo sviluppo e la crescita a tutto tondo dell'ente.

---

(44) In tale veste è anche membro delle Commissioni e dei Gruppi consiliari e può, inoltre, esercitare deleghe conferitegli dal Sindaco metropolitano.

(45) Nonostante sia previsto uno specifico sistema di deleghe per l'Ufficio di Presidenza e per la Conferenza metropolitana.

(46) L'esigenza di un tagliando alla legge è stata avanzata da più parti. Così, testualmente, E. FALCONIO, *Città medie, Consulta ANCI: «Tagliando alla Delrio e pianificazione strategica per riaffermare ruolo di guida sul territorio»*, in *quotidianoentilocali.ilsolo24ore.com*. Inoltre, in tal senso, va la dichiarazione del Presidente di ANCI Antonio Decaro, rilasciata il 3 marzo 2017 e reperibile al seguente *link*: <http://www.anci.it/index.cfm?layout=detttaglio&IdDett=59856>.

Il riferimento è alla gestione del personale che, in seguito all'abrogazione della figura del Direttore generale nei Comuni con meno di 100.000 abitanti<sup>47</sup>, rientra nella maggior parte dei casi tra le funzioni affidate al Segretario. È palese che la presenza costante di questa figura sia un elemento da vedersi con assoluto favore. La prassi però, anche in tal caso, restituisce un elemento molto chiaro: in diverse Unioni bolognesi il Segretario generale è titolare di almeno due sedi comunali, in forza di una convenzione<sup>48</sup>. Come accennato, ci si chiede se questa situazione agevoli lo sviluppo dell'Unione e la sua corretta gestione, in quanto un Segretario già impegnato in almeno due Comuni<sup>49</sup> non sarà costantemente presente nei momenti di amministrazione quotidiana dell'ente sovramunicipale<sup>50</sup>. Se è comprensibile l'esigenza di risparmio imposta dalla legge circa l'impossibilità di nominare un vertice amministrativo terzo rispetto a quelli dei Comuni costituenti<sup>51</sup>, è altrettanto necessario porre rimedio a tale criticità.

A tal proposito, risulta interessante prevedere la nomina di un Coordinatore dell'Unione<sup>52</sup> scelto tra i funzionari in possesso di titoli ed esperienze adeguati, che riferisca periodicamente al Segretario e col quale collabori passo passo attuando le direttive da lui impartitegli. Si tratterebbe di una figura – per compiere un azzardato paragone – in parte assimilabile a quella del Direttore generale di cui all'art. 109, del d.lgs. 267/2000, che sovrintenda al raggiungimento degli obiettivi di gover-

---

(47) Operata con legge 191/2009.

(48) Occorre specificare che 5 Unioni comunali bolognesi su 7 sono sotto la soglia demografica prevista dalla legge 191/2009 (100 mila abitanti) per la nomina del Direttore generale. Dunque, in tali casi, le funzioni di direzione sono di norma attribuite al Segretario. Si segnala comunque che qualche ente sovramunicipale (Nuovo Circondario Imolese, Unione Appennino Bolognese e Unione Reno Galliera) ha affidato formalmente l'incarico di Segretario e Direttore a un funzionario.

(49) Dato che si riscontra in 3 Unioni su 7.

(50) Purtroppo l'insufficiente presenza del Segretario comporta talvolta problematiche nella gestione del personale.

(51) Ai sensi dell'art. 32, comma 5-ter, decreto legislativo 267/2000.

(52) Cfr A. PIAZZA, *Stato dell'arte e possibili prospettive delle Unioni di Comuni in Emilia-Romagna*, cit.

no, funga da elemento di connessione con gli organi politici e rivesta altresì un ruolo di riferimento per il personale.

Procedendo in questo senso non sarebbe del tutto peregrino procedere a un riassetto organizzativo che contempra due ordini di azioni: una sede *ad hoc* per l'Unione e, conseguentemente, il collocamento del personale in tal luogo. Chi scrive ritiene che la permanenza fisica del personale dell'Unione presso il Comune di appartenenza<sup>53</sup> non faciliti un esercizio dell'azione amministrativa oggettivo e scevro da interessi e dinamiche comunali. Al contrario, collocando i dipendenti presso una sede che non coincida con quella di una delle amministrazioni locali si favorirebbe non solo la creazione di una identità di Unione, ma anche la nascita – in seno al personale – di un senso di appartenenza differente, che conduca verso un agire professionale *pro forma* associativa. Per concludere va considerata la possibilità dei Comuni di recedere dall'Unione, prevista dalla legge regionale 21/2012 all'art. 19. Si tratta di uno scenario da scongiurare il più possibile, in quanto per nulla proficuo: ne conseguirebbe una maggiore fragilità politica e tecnica dell'ente, che opererebbe indebolito, con meno forza istituzionale e minori risorse umane, finanziarie e strumentali. In tal senso la citata legge regionale disciplina l'ipotesi in esame in maniera puntuale, ma sarebbe necessario da un lato un intervento adeguatore, che disincentivi il recesso su tutta la linea; dall'altro risulterebbe vantaggioso prospettare soluzioni di dettaglio e alternative alla fuoriuscita dei Comuni, che possano essere recepite negli Statuti<sup>54</sup>. Ad esempio, pare fruttuoso individuare tipologie di forme associative diverse – cui corrispondano discipline differenti – a seconda delle specificità territoriali, geografiche, istituzionali, ecc., di ognuna, nel rispetto del principio di differenziazione. Meno condivisibile, invece, è la (ri)valorizzazione dell'istituto della convenzione, ai sensi dell'art. 30, del decreto legislativo 267/2000. Sul punto va osservato che nella maggioranza dei casi il rapporto di collaborazione intercomunale è iniziato – già sul finire degli anni Novanta – proprio in forza di

---

(53) In molti casi, cioè, il personale dell'Unione permane fisicamente presso il Comune di appartenenza.

(54) Si rimanda a M. DE DONNO, *La cooperazione intercomunale in Francia: appunti e spunti per le Unioni di Comuni italiane*, cit., p. 529 ss.

convenzioni tra vari Enti locali. In seguito a un primo periodo di sperimentazione, molti hanno costituito associazioni intercomunali prima e Unioni poi. Il *revirement* delle convenzioni quali una delle soluzioni alla “crisi” delle Unioni, si attergerebbe, da questo punto di vista, come un ritorno al passato, nonché come l’ammissione (potenziale) del fallimento degli enti sovracomunali.

Il tema del recesso, comunque, è particolarmente sentito dalle Unioni bolognesi ed è stato affrontato anche nel corso di alcune riunioni dell’Ufficio di Presidenza della Conferenza metropolitana. Lì, infatti, è emersa precisamente la necessità di emendare la legislazione regionale e prevedere non solo disincentivi di matrice economica, bensì anche formule che lo rendano sconveniente e poco allettante dal punto di vista politico. Sul punto sono comunque in corso alcune riflessioni interne a qualche Unione, con l’obiettivo di modificare le disposizioni statutarie, anche se l’imminente scadenza dei mandati elettorali rappresenta uno scoglio al completamento degli *iter* amministrativi.

### 7. Conclusioni

Da quanto sin qui condotto risulta che la prima fase di “settaggio” della Cm di Bologna sia conclusa e se ne sia aperta un’altra, inedita. Ciò è testimoniato in primo luogo dalla necessità di rimettere mano ad alcuni regolamenti approvati poco dopo l’istituzione dell’ente<sup>55</sup>, ora ritenuti non più del tutto adeguati alla prassi.

In secondo luogo, nel corso della disamina operata, emerge come prioritaria anche una revisione del ruolo istituzionale differenziato della Cm. Sia la legge regionale 13/2015, che l’Intesa generale quadro non paiono più al passo coi tempi e il lavoro su scala metropolitana di questi anni lo dimostra. In questo senso si valuta come positiva la prima verifica effettuata alla citata Intesa, dopo tre anni dalla sua sottoscrizione. Servirebbe tuttavia, secondo chi scrive, di più.

È imprescindibile un intervento legislativo del *policy maker* regionale che agisca su due versanti: “a monte” riconoscendo convintamente e

---

(55) Il riferimento è al Regolamento per il funzionamento della Conferenza metropolitana e dell’Ufficio di Presidenza, nonché alle modifiche apportate al Regolamento per il funzionamento del Consiglio (si veda nota 31).



definitivamente il ruolo di ente federato di Unioni e di Comuni assunto dalla CM di Bologna; “a valle” modificando la legislazione regionale in materia di forme associative intercomunali, anche ricorrendo alle esperienze di altri Paesi, a fronte di minacce di recessi di alcuni Comuni o della revoca di funzioni da tempo conferite. Anche sotto questo profilo si è dimostrato come l’ente metropolitano possa fare (e faccia) tanto. Inoltre è bene che l’intervento del decisore politico regionale agevoli, di concerto con la CM, la costruzione di una concezione di identità e cultura metropolitana da infondere in tutta la cittadinanza, ad oggi messa in piedi con grande fatica ma più che mai necessaria. Non sono rari i casi in cui si ignorano esistenza e competenze del nuovo ente, paragonandolo erroneamente al Comune o alla Regione.

Sia infine consentita una considerazione di matrice non strettamente giuridica. Non è più possibile lasciare che certe scelte, anche politiche, vengano adottate o portate avanti dall’apparato tecnico-amministrativo. Occorre individuare amministratori pubblici adeguati al ruolo che ricoprono, con *cursus* e competenze coerenti, che esercitino realmente la funzione di indirizzo politico-amministrativo per cui sono stati eletti e consentano dunque un governo solido degli Enti locali. Sotto questo profilo, negli organi istituzionali delle autonomie di secondo livello (e non solo) – siano esse Unioni o CM – non sembra ragionevole candidare ed eleggere Sindaci e consiglieri che non garantiscano una presenza continuativa e di peso. In altre parole, la scelta politica deve mostrarsi oculata e ricadere su soggetti idonei ad assicurare un corretto e genuino agire amministrativo a livello sovracomunale e/o metropolitano, pur nelle sane differenze di vedute politiche, lasciando cadere dinamiche ed equilibri squisitamente partitici.



In the Lobbies' Construction Yard (p. 523)

*Enrico Carloni, Marco Mazzoni*

### **Essays and Articles**

Lobbying in Italy: Weaknesses and Strengths of the Existing Legal Framework and the Possible Solutions for Completing It (p. 529)

*Melania D'Angelosante*

*The study focuses on the nature and functioning of lobbying in Italy with the aim of placing it in the existing legal framework and suggesting possible solutions to complete this framework.*

Lobbying and Quality of Regulation (p. 557)

*Luca Di Donato*

*This paper explains the participation of pressure groups within legislative decision-making processes from a regulatory standpoint. The basic idea is that in some circumstances the (poor) quality of rules can provide a perverse incentive directly promoting illicit behaviour. In particular, this work analyses the case of "Tempa Rossa", with the aim to shed light on the so-called "corruptibility" of rules, i.e. the corruption risks that may affect both regulation and the decision-making process. In this perspective, some scholars and international organisations have recommended introducing regulatory reforms having the goal of enacting laws and other forms of regulation encouraging compliance rather than transgression.*

The Lobbying Phenomenon within the National Legislation on "Débat Public" (p. 571)

*Luca Caianiello*

*The paper examines the lobbying phenomenon in the light of Italian national legislation concerning public contracts. In particular, the main aim of this paper is to understand how lobbying has been addressed within the legislation on "débat public", enacted by article 22 of legislative decree no. 50/2016 and regulation no. 76/2018. In this perspecti-*

*ve, the analysis highlights the main critical issues of the new legislation, proposing a different developmental hypothesis, based on the “disjoined” application of directive principles and criteria, enacted by article 1, paragraph 1, letters ppp) and qqj), enabling Act no. 11/2016. In this context, the author also examines whether or not these directive principles and criteria entail a violation of the prohibition of “gold-plating”.*

### **Lobbying as a Possible Remedy for the Crisis of the Democratic Representation Principle (p. 583)**

*Francesco Martines*

*In modern parliamentary democracies voting is the main participation tool. Data about voter turnout during the recent Italian elections highlights a participation crisis linked to the phenomenon of abstention. Firstly, this paper examines the causes of the crisis of representative democracy and the new frontiers of popular participation (developing, in particular, an alternative viewpoint about lobbying linked to e-democracy). Secondly, it analyzes the role that lobbies’ activity should have in this context. The final research goal is to offer an alternative vision of lobbying based on the potential it could have in the era of market and institutional globalization.*

### **Lobby Regulation as a Form of Corruption Prevention: The Role of the National Anti-Corruption Authority (ANAC) (p. 605)**

*Cecilia Sereni Lucarelli*

*The absence of a direct regulation of lobbying in the national context has encouraged the emergence of the idea that lobbying corresponds to corruption. Adopting the view that this idea is unfounded, the article argues that the quality of regulation, rather than its quantity, is the most efficient tool to prevent corruption. However, the fact that the National Anti-Corruption Authority may be subject to the pressure of lobbies raises serious questions about its role.*

### **Regional Laws on Lobbying through the Prism of Anti-Corruption and Transparency Policies (p. 631)**

*Daniele David*

*The article analyses the evolution of a set of regional legislative attempts – some recently approved and implemented (Lombardy, Calabria and Puglia regions) and others already enacted years ago (Tuscany, Abruzzo and Molise regions) – to regulate the representation of interests, or lobbying. Such regional experiences are a testing ground for understanding the process of “administrativization” of lobbying regulation, through which traditional mechanisms of regulating the representation of interests tend to meld with recent developments in anti-corruption and transparency legislation. Despite attempts undertaken by regional legislators and examples of the increasing quality of these regulatory systems, significant limits remain in terms of implementation.*

### **Local Authorities’ Representation by Means of Associations: Notes for a Discussion on Lobbying (p. 651)**

*Roberto Medda*

*In the context of an increasing interest of Italian legal scholars for lobbying as a research field, this paper aims to analyze the associations of local authorities, which are considered as a special category of pressure group. In particular, the role played by ANCI (National Association of Italian Municipalities) and UPI (Union of Italian Provinces) within the State’s policy-making process are examined. This the paper focuses on the inner workings of the Conference of State, Cities and Local Governments. The case study shows that local government pressure groups have been progressively included in State institutions. This fact marks a substantial difference from other types of pressure groups, which have not been granted such recognition. Although the inclusion in State institutions of pressure group representatives is the bedrock on which an effective governance mechanism of central-local relationship has been built, there is a major critical issue: the real level of representation of pressure groups is uncertain, as there are no legal rules which can guarantee it. Yet this model is evaluated as a useful prototype for future general regulation of lobbying.*

### Storming the Stagecoach: Lobbying and Public Expenditure in the Regulation of Government Budget Approval Procedures (p. 677)

Flavio Guella

*The article analyzes the problem of limiting the requests for allocation of public resources supported by lobbies and centers of sectoral interest, in order not to allow a loss of consistency and organicity of budget choices. In the Italian legal system the lobby phenomenon had not found – until recent years – a formal direct recognition, but the legislation against the fragmentation of the annual budget law is one of the few areas in which the representation of interests has received, in fact and indirectly, some normative attention. After an introductory section on the comparability of the U.S. experience, where the issue is addressed within a presidential frame of government and lobby transparency rules that allow specific solutions, the article analyzes the evolution of Italian legislation from “finanziarie omnibus” up to the discipline of the so-called “collegati fuori sessione” (and the reasons for their continuing relevance even in a context in which the constitutional revision of art. 81 has led to defining the budget law in not merely formal terms).*

### The Religion Lobby (p. 703)

Gianfranco Macrì

*The essay addresses the legal conceptualization of religious groups in the context of interest representation in the public sphere. It is crucial to investigate the organizational dimension of religious interests in the context of the political transformations occurring at both the national and European levels, taking also into account current social changes involving multiculturalism. This complex entwinement highlights the adherence of religious lobbying to contemporary forms of interest representation in national and supranational institutional dynamics. Furthermore, it calls for conceptualizing the religious factor as any other social “product”, which should be regulated according to the rules of multi-level public law.*

**Centralisation of Public Purchasing Bodies, Transparency and Lobbyism in the Health System of the Campania Region: Preliminary Empirical Evidence (p. 723)**

*Ferdinando Pinto, Vinicio Brigante*

*The need to regulate lobbying groups appears and disappears cyclically from the Italian legislative landscape and from scholars' agenda, without ever reaching a final and definitive landing place. The lack of a specific discipline increases the perception of a phenomenon located on the border of legality, with potentially pathological misuse of public decisions. This issue assumes atypical and more marked characteristics when it is related to public spending on health care, where it is advantageous to ensure that lobbies play an effective and transparent role. The aim of this paper is to provide strike a difficult balance between lobbying, transparency and public procurement in a sector (healthcare) entailing specific challenges.*

**Lobbying in the European Union: Transparency Measures (p. 745)**

*Maria Cristina Marchetti*

*The role of lobbies in European decision-making has always been analyzed by scholars and professionals. On the one hand, they have attempted to highlight the fundamental differences separating European lobbies from the experience of more consolidated Anglo-Saxon lobbying; on the other hand, they have aimed to emphasize the specificities of European lobbies in relation to the complex European institutional architecture and the wide range of interests represented within it and which have made Brussels a world lobbying capital. Although lobbies continue to be considered a dysfunctional element of European democracy and the main cause of the lack of transparency in decision-making, their role as information channels is now recognized. This is specifically relevant for institutions which, like the European ones, are characterized by an endemic remoteness from citizens. The conspicuous presence of lobbies has prompted European institutions to embark on a path on transparency which is currently one of the most advanced and constantly evolving tools for regulating pressure groups.*

### **“Phantom Regulation”, or 13 Years of the Polish law on Lobbying and What Did (Not) Result from It (p. 765)**

*Marcin Michał Wiszowaty*

*The 2005 Polish Act on lobbying was the second act of its kind in the European Union. The history of legal regulation of lobbying in Poland is an instructive example for other countries considering regulation of lobbying or wanting to improve their regulation. The Polish example teaches both... how not to do it. From the beginning it was known that this story simply could not end well. The screenplay contained all the features of a good thriller with elements of a comedy. First, a great political scandal against a backdrop of corruption, with the participation of a famous film-director and the head of a major newspaper. In response, an ambitious political project typical of Central European countries: to do what did not succeed in Western Europe and pass a lobbying act that meets U.S. standards. Then, a surprising decision to consult the project by... lobbyists and, as a result, to remove many important provisions from it. Finally, an ornamental addition of several non-lobbying institutions to the bill. The result is a very eclectic, but at the same time completely ineffective, act on lobbying. This article examines three main issues: a critical presentation of the existing Polish regulation of lobbying; the practice of lobbying in Poland, i.e. how to perform lobbying activities without being subject to the law on lobbying (with selected specific examples); the latest chapter in the history of lobbying in Poland, i.e. the “Law and Justice” 2017 Bill on Public Transparency blocked by a massive resistance of interest groups. The summary puts forth basic recommendations for necessary improvements in the Polish lobbying regulations, so that it would cease to be an example of “phantom regulation”.*

### **Local Authorities and the Healthcare System (p. 789)**

*Fabio Saitta*

*After describing the role played by Italian regions and municipalities in the protection of health, from the establishment of the National Healthcare System up to its reorganization in 1992, the paper highlights the clear trend reversal, with respect to the model of the indirect regional administration outlined by Law no. 833 of 1978, marked by the aforemen-*



*tioned reform. The latter, having granted regions ample discretionary power in the definition of the rules governing the system, has promoted the creation of differentiated regional models. The paper also examines legislative decree no. 229 of 1999, which undertook a “re-centralization” of health, and the constitutional reform of 2001, following which constitutional jurisprudence clearly identified in the principle of loyal collaboration between the State and the regions the instrument for attaining a fair balance between the need for uniformity in protection of the right to health and differentiated organizational models. Finally, the text addresses how the debate reignited after some regions requested greater autonomy pursuant to art. 116, paragraph 3, of the Constitution.*

**After Forty Years, the Psychiatric Services Reform Still Holds an Important Lesson about Public Services and Their Role (p 817)**

*Alessandra Pioggia*

*After forty years, the Italian reform of psychiatric services still holds an important lesson for the regulation of public services. That reform focused on the relationship between service organization and the rights of the individual. The topic was addressed with full awareness of the fact that the right to health involves not only the right to be treated, but also other individual rights, first of all respect for individuals' dignity. The issue thus took on a general dimension, highlighting the relationship between a public service and the idea of society that it expresses. The reforms that have affected the national health service in the last thirty years have paid attention mainly, if not exclusively, to the efficiency aspect, focusing solely on the economic sustainability of services. This has made us lose sight of the political component underlying any choice of public service organization and today risks hiding its consequences.*

**Notes and Comments**

**The European Paradigm of Public Administration Efficiency (p. 839)**

*Riccardo Ursi*

*The European Lex fiscalis, developed after the 2011-2013 sovereign debt crisis, marks, directly and indirectly, a clear break with the evolution of*

*continental States' administrative system of the economy. The E.U. fiscal compact has led to a change in the legal paradigm of good administration based on the economic rule of containing public spending rather than administrative organization functionality. The revision of the Italian Constitution in 2012 recorded this change. The prevalence of budgetary interests over other public interests leads to a redefinition of the concept of public administration efficiency that art. 97 of the Constitution ties to cost savings and the obligation to link functionality to public debt sustainability. The article seeks to shed light on the fact that the constitutional amendment implies both greater responsibility for political choices in the use of public resources and a natural propensity for administrative action towards legalism.*

### **Cultural Heritage and Territorial Development: The Role of the Landscape, the Code Approach, and New Normative Trajectories (p. 857)**

*Marco Brocca*

*The work aims to examine the relationship between the protection of the landscape and the socio-economic development of local territories, on the basis of an integration between territorial policies and a conception of the landscape as a local development resource and factor. Insights in this direction come mainly from the European Landscape Convention (Florence, 20 October 2000), which identifies the landscape as a “widespread”, “integrated” and “multifunctional” concept. With reference to Italian law, the code of cultural heritage and landscape (Legislative Decree 22 January 2004, no.42) provides a set of minimal elements, while the most useful and interesting ideas need to be derived from state, regional and special laws. This article aims to stimulate the debate on both the academic and institutional level, focusing on conceptual aspects (the notion of landscape and its classification as a common good), organizational profiles (center-periphery relationships, the role of local populations), and functional aspects (the adoption of consensual and not only authoritative administrative decision-making processes).*

**Conservation of Cultural Assets and Patronage: Competences, Some Comparisons with the Spanish Legal System, and the Art Bonus Case (p. 887)**

*Sandra Antoniazzi*

*Cultural heritage conservation, which involves the constant availability of public resources, the implementation of objectives expressed in the Code of Cultural Heritage, and the involvement of local authorities, can be materially implemented through charitable donations by private agents (persons and businesses) motivated by tax deductibility mechanisms, on the basis of cooperation between the public and the private sectors. Patronage corresponds to donors offering cash contributions without the receiving public authority's having to offer anything in return. The ways in which this may occur are defined by law in various normative sources, in a context of limited public resources. The ensuing debate has identified new patronage and sponsorship opportunities; a revival of patronage according to an accessible and convenient approach, in support of the preservation of cultural heritage, is promoted by Law decree no. 83 of May 31, 2014 (converted into Law No. 106 of 29 July 2014, with some subsequent amendments), which introduced the Art Bonus and provided for a relevant tax credit for cash donations in favour of cultural heritage and culture development. The article examines selected aspects of patronage in the Spanish system and provides a comparative perspective as regards financial participation of private individuals and companies in projects for the conservation and enhancement of cultural heritage.*

**Regional Observatory**

**The Metropolitan City of Bologna Four Years after Its Establishment: A Field Test (p. 917)**

*Marcello Mirfakhbraie*



**Sandra Antoniazzi**

Professoressa aggregata di Diritto amministrativo, Università di Roma 2 "Tor Vergata"

**Vinicio Brigante**

Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo, Università degli Studi di Napoli "Federico II"

**Marco Brocca**

Professore associato di Diritto amministrativo, Università del Salento

**Luca Caianiello**

Dottore di ricerca in "Diritto pubblico, comparato, internazionale", curriculum "Diritto amministrativo europeo dell'ambiente", Università degli Studi di Roma "La Sapienza"

**Enrico Carloni**

Professore ordinario di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Perugia

**Melania D'Angelosante**

Professoressa associata di Diritto amministrativo, Università degli Studi "G. d'Annunzio" Chieti - Pescara

**Daniele David**

Dottore di ricerca in Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia

**Luca Di Donato**

Dottore di ricerca in Diritto ed Impresa presso l'Università LUISS "Guido Carli"

**Flavio Guella**

Ricercatore in Diritto costituzionale, Università degli Studi di Trento

**Gianfranco Macrì**

Professore associato di Istituzioni di Diritto pubblico, Università degli Studi di Salerno

**Maria Cristina Marchetti**

Professoressa associata di Sociologia dei fenomeni politici, Università degli Studi di Roma "La Sapienza"

**Francesco Martines**

Professore aggregato e ricercatore di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Messina

**Marco Mazzoni**

Professore associato di Sociologia della comunicazione, Università degli Studi di Perugia

**Roberto Medda**

Dottorando di ricerca in "Autonomie, Servizi pubblici e Diritti di Cittadinanza", Università del Piemonte Orientale "Amedeo Avogadro"

**Marcello Mirfakhraie**

Dottore in Giurisprudenza, Funzionario presso il Settore Affari istituzionali della Città metropolitana di Bologna

**Ferdinando Pinto**

Professore ordinario di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Napoli "Federico II"

**Alessandra Pioggia**

Professoressa ordinaria di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Perugia

**Fabio Saitta**

Professore ordinario di Diritto amministrativo, Università degli Studi "Magna Græcia" di Catanzaro

**Cecilia Sereni Lucarelli**

Dottoranda di ricerca in Diritto amministrativo, Università di Bologna

**Riccardo Ursi**

Professore associato di Diritto amministrativo, Università degli Studi di Palermo

**Marcin Michał Wiszowaty**

Associate Professor of Polish and Comparative Constitutional Law, University of Gdańsk (Poland)



