



Antonio Mitrotti *

‘Riserva di Amministrazione’ versus ‘Amministrazione per Legge’. Tendenze ed evoluzioni tra prassi politica, giurisprudenza ed una rilettura dogmatica**

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La riserva di amministrazione nella forma di governo parlamentare italiana. – 3. Eziologia dogmatica delle leggi-provvedimento. – 4. Il percorso della giurisprudenza costituzionale sulle leggi provvedimento. – 5. *Pars construens* di una riserva di amministrazione. – 6. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

«Non si deve escludere la possibilità di funzioni amministrative del Parlamento per un esagerato omaggio alla teoria delle divisioni dei poteri»¹.

È così che Federico Cammeo interpretava (già nel 1907) la legittima possibilità di un esercizio delle funzioni amministrative da parte dell’organo costituzionalmente deputato a porre in essere la “funzione legislativa”: ossia il Parlamento.

Pleonastico evidenziare come l’autorevole lettura di Cammeo non fosse, affatto, unicamente circoscritta alla ‘necessità’ d’esercizio delle funzioni amministrative all’interno dell’apparato organizzativo delle Camere (quale espressione organizzativa e funzionale di ciò che, col tempo, sarà nota, ai più, come “autodichia”), posto che l’interpretazione (evolutiva) di Federico Cammeo protendeva chiaramente nel senso di una vera e propria sovrapposibilità di esercizio parlamentare della funzione (squisitamente) legislativa (*ex se* propria delle Camere) rispetto a quella (strettamente) amministrativa, riconducibile al potere esecutivo (e, come tale, funzione tipica di un’esplicazione delle attribuzioni costituzionalmente conferite all’organo di Governo).

Del resto, una simile lettura poteva benissimo dirsi (compiutamente) suffragata sotto la vigenza dello Statuto Albertino, quanto meno per due ordini, fondamentali, di ragioni: una di carattere giuridico/costituzionale; e l’altra di ordine politico-istituzionale.

Sul piano prettamente costituzionale è - infatti - difficilmente opinabile che sotto la vigenza dello Statuto Albertino esistesse una indiscussa, ed indiscutibile, ‘supremazia’ della legge nel

* Assegnista di ricerca in Diritto Costituzionale presso l’Università degli Studi di Trieste. Cultore delle materie di Diritto Costituzionale e di Diritto Amministrativo presso l’Università degli Studi di Trieste e Cultore della materia di Diritto Urbanistico, dei Beni Culturali e del Paesaggio presso l’Università del Salento.

**Contributo sottoposto a *double blind peer review*.

¹ F. CAMMEO, *Della manifestazione di volontà dello Stato nel campo del diritto amministrativo*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, Milano, Società Editrice Libreria, Vol. III, 1907, 100.

sistema italiano delle fonti, alla luce - cioè - di un assetto imperniato su di una ‘Costituzione di natura flessibile’².

Dal che, ovviamente, non poteva che direttamente discendere la pregnante conseguenza per cui l’esercizio parlamentare della funzione legislativa non incontrasse particolari limitazioni costituzionali, sia in relazione al “procedimento formale” di formazione delle leggi che sul piano materiale dell’oggetto contenutistico delle disposizioni, via via, deliberate in sede di Assemblea Parlamentare³.

Sotto il profilo politico-istituzionale, poi, è chiaro che nella forma di governo parlamentare italiana esistente ai tempi di Federico Cammeo fosse progressivamente in atto il silenzioso passaggio da una forma dualistica ad una di natura monistica: laddove, pertanto, il rapporto di fiducia tra il Governo ed il Parlamento andava sempre più a ‘rafforzarsi’ ed irreggimentarsi nell’ottica di una (gravida) centralità del ruolo delle Camere⁴.

Ecco probabilmente perché nell’alveo di una cornice istituzionale a ‘Costituzione flessibile’, contrassegnata da un evidente fermento politico-costituzionale, Federico Cammeo sconsigliava caldamente «un esagerato omaggio alla teoria delle divisioni dei poteri»⁵.

Oltre tutto ad una simile, acuta, interpretazione - condivisa pure, ancorché con sfumature differenti, dalla lettura autorevole di Santi Romano⁶ - non sfuggiva affatto la diversità ontologica tra la ‘funzione legislativa’ e la ‘funzione amministrativa’ potenzialmente esercitabile dal Parlamento, tant’è vero che, sul punto, lo stesso Cammeo non ha esitato, in ogni caso, dal mettere - energicamente - in guardia circa la ‘necessità’ che le (promiscue) fattispecie di «*amministrazione per legge*»⁷ fossero sempre, in qualche modo, circondate «*di particolari garanzie di imparzialità mediante Commissioni speciali, [la] procedura in contraddittorio degli interessati come in Inghilterra: col permettere [strutturalmente] l’esercizio di controlli giudiziari sulla loro legittimità*»⁸.

Sicché è ben più di un secolo - quanto meno (con certezza) a partire dal 1907 - che l’autorevole dottrina giuspubblicistica italiana si confronta (spesso leggendolo da angolazioni differenti) con

² Laddove è noto che non esistesse alcun procedimento aggravato di revisione costituzionale, né, tanto meno, esisteva - affatto - un controllo di legittimità costituzionale delle leggi.

³ Utile puntualizzare come un’autorevole parte in dottrina del periodo statutario sosteneva che «*il diritto di dispensare e di concedere privilegi rientra[ss]e nel contenuto del potere legislativo, [...] come è opera di legislazione l’atto di trovare la legge adatta a regolare una varietà indefinita di casi simili, così è opera pure di legislazione quella che si propone di trovare la norma che regge un caso particolare e che sfugge alla categoria già contemplata dal legislatore nella norma generale*» G. ZANOBINI, *I poteri regi nel campo del diritto privato*, Torino, Utet, 1917, 75.

⁴ «*In un assetto costituzionale monistico il principio della separazione dei poteri è intuibilmente destinato a perdere gran parte della importanza avuta in passato*» G. MANFREDI, *Leggi provvedimento, forma di Stato, riserva di amministrazione (nota a Cons. St., sez. IV, 11 marzo 2003, n. 1321)*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.s., n. 4/2003*, 1292.

⁵ F. CAMMEO, *Della manifestazione di volontà dello Stato nel campo del diritto amministrativo*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, Milano, Società Editrice Libreria, Vol. III, 1907, 100.

⁶ «*Comunque sia, si può senz’altro affermare che il Parlamento moderno, smentendo la teorica dottrinale e meccanica della divisione dei poteri, esercita due funzioni distinte: l’una consiste nel fissare i principi generali del diritto, di raccogliere ciò che la comune coscienza giuridica va dichiarando e di fissarlo in regole certe e precise; l’altra ha per iscopo di associare anche tale organo statale all’immenso lavoro cui la vita amministrativa dello Stato dà luogo*» S. ROMANO, *Saggio di una teoria sulle leggi di approvazione*, in *Il Filangieri*, (23) n. 3/1898, 339.

⁷ Mutuando, qui, una felicissima espressione coniata in dottrina da Sara Spuntarelli. Per cui appare prezioso rimandare a quanto, diffusamente, ricostruito in S. SPUNTARELLI, *L’Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007.

⁸ F. CAMMEO, *Della manifestazione di volontà dello Stato nel campo del diritto amministrativo*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, Milano, Società Editrice Libreria, Vol. III, 1907, 100.

quanto di sensibile possa problematicamente sottendersi oggi alla celebre tematica nota come «riserva di amministrazione»⁹.

Specialmente, poi, alla luce della - cruciale - portata ‘innovativa’ generata nell’ordinamento dall’introdotta Costituzione repubblicana del ’48 il (sensibile) tema della «riserva di amministrazione» è venuto a caricarsi - com’è intuibile - di significati (ben) ‘ulteriori’¹⁰ rispetto a quelli, già, considerabili sotto la vigenza dello Statuto Albertino¹¹.

Eppure il ‘travolgente’ avvento della Carta costituzionale del ’48 non ha, affatto, impedito finora all’acuta dottrina pubblicistica di rammentare (‘ironicamente’) che se «ormai la “legge” può anche “trasformare gli uomini in donne”, superando l’unico limite che ad essa veniva posto dai teorici, nell’800, dell’onnipotenza della legge; figurarsi se non può appropriarsi della potestas approvando»¹² di un atto amministrativo, ovvero - in termini più generali - del concreto esercizio della potestà amministrativa.

⁹ Per un’analisi delle molteplici questioni sottese alla, così detta, «riserva di amministrazione» appare, qui, utile (senza alcuna pretesa di esaustività) rinviare, *ex multis*, in dottrina a L. MAZZAROLLI, *Osservazione in tema di piani regolatori approvati con legge*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/1961, 63-67; V. CRISAFULLI, *Principio di legalità e giusto procedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/1962, 130-143; M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1966, 67 ss.; G. BERTI, *La pubblica amministrazione come organizzazione*, Padova, Cedam, 1968, 29 ss.; L. PALADIN, *La legge come norma e come provvedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2/1969, 871-897; D. VALANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 1996; F. RIGANO, *Scrutinio stretto di ragionevolezza sulle leggi-provvedimento e riserva d’amministrazione*, in *Le Regioni*, n. 3/1996, 516-531; M. DOGLIANI, *Riserva di amministrazione?*, in *Diritto Pubblico*, n. 3/2000, 673-698; A. CIARAMELLA, *La c.d. ‘riserva’ di funzione amministrativa ed il suo significato nel sistema della responsabilità amministrativa. Rapporti con le ‘immunità politiche’*, in *Rivista della Corte dei Conti*, n. 3/2001, 379-390; G. MANFREDI, *Leggi provvedimento, forma di Stato, riserva di amministrazione*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.S.*, n. 4/2003, 1290-1304; P. GIANGASPERO, *Il principio di legalità e il “seguito amministrativo” delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale*, Trieste, Edizioni Università di Trieste (E.U.T.), 2003, 14 ss.; S. AMOROSINO, *Leggi e programmazioni amministrative: diversità funzionale, riserva di amministrazione e reciproche «invasioni di campo»*, in *Diritto Amministrativo*, n. 1/2006, 229-247; G. U. RESCIGNO, *Leggi-provvedimento costituzionalmente ammesse e leggi-provvedimento costituzionalmente illegittime*, in *Diritto Pubblico*, n. 2/2007, 319-343; F. CINTIOLI, *La riserva di amministrazione e le materie trasversali: ‘dove non può la Costituzione può la legge Statale’*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4/2008, 3072-3086; G. ARCONZO, *Contributo allo studio sulla funzione legislativa provvedimentale*, Milano, Giuffrè, 2013; G. SAPUTELLI, *Dall’illegittimità della legge in luogo di provvedimento regionale alla riserva (materiale) implicita di atto amministrativo per la disciplina dei calendari venatori*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/2012, 216-223; A. CARDONE, *Riserva di amministrazione in materia di piani regionali e divieto di amministrare per legge: le ragioni costituzionali del “giusto procedimento di pianificazione”*, in *Le Regioni*, n. 4/2018, 744-758; F. CORTESE, *Sulla riserva preferenziale di procedimento come strumento di garanzia*, in *Le Regioni*, n. 4/2018, 759-765; L. R. PERFETTI, *Legge-provvedimento, emergenza e giurisdizione*, in *Il Diritto processuale amministrativo*, n. 3/2019, 1021-1040; F. GORGERINO, *Problemi attuali della «riserva di amministrazione»: il caso delle leggi-provvedimento regionali in materia ambientale*, in *Rivista Giuridica dell’Edilizia*, n. 6/2019, 595-623; L. TONELLI, *Il giudizio di legittimità costituzionale è adeguato a tutelare efficacemente i diritti e gli interessi legittimi lesi da una legge-provvedimento? Un confronto tra processo amministrativo e giudizio di legittimità costituzionale, alla ricerca del giudice che assicuri una effettiva tutela*, in *Gazzetta Amministrativa*, n. 1/2020, 1-7; S. SASSO, *Sistema delle fonti, riserva di amministrazione e leggi-provvedimento*, in *Diritto.it*, 24 marzo 2020; F. FERRARI, *Riserva di amministrazione o giudizio comparativo tra atti? Sul rapporto tra leggi-provvedimento regionali e atti amministrativi*, in *Le Regioni*, n. 3/2020, 457-476; S. CALDARELLI, *L’illegittimità costituzionale della legge-provvedimento e la “riserva” di procedimento amministrativo (Nota a Corte costituzionale n. 116/2020)*, in *Giustizia Insieme*, 22 luglio 2020.

¹⁰ Per una sintetica - quanto brillante - ricostruzione inerente alle problematiche sottese alle reciproche “invasioni di campo” tra funzioni ontologicamente differenti (ossia tra funzione legislativa e funzione amministrativa) si rimanda, *ex multis*, a S. AMOROSINO, *Leggi e programmazioni amministrative: diversità funzionale, riserva di amministrazione e reciproche «invasioni di campo»*, in *Diritto Amministrativo*, n. 1/2006, 229-247.

¹¹ Appare qui interessante rimandare alle risalenti osservazioni di G. BALLADORE PALLIERI, *Appunti sulla divisione dei poteri nella vigente Costituzione italiana*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 4/1952, 812-830, per il quale (si veda, in particolare modo, pagina 812) nel ‘vigente ordinamento costituzionale’ la titolarità delle ‘funzioni amministrative’ spetta ‘unicamente’ al Governo ed alla Pubblica Amministrazione. Paiono illuminanti, oltre tutto, le ‘aggiornate’ ricostruzioni (evolutive) offerte nei recentissimi contributi di G. CERRINA FERONI (a cura di), *Costituzione e Pubblica Amministrazione. Un itinerario di Giuseppe Morbidelli*, Bologna, Il Mulino, 2020; G. P. DOLSO, *La nuova riforma dell’attività amministrativa. Riflessioni a partire da Vezio Crisafulli: principio di legalità e giusto procedimento*, in *AmbienteDiritto.it*, n. 4/2020.

¹² S. AMOROSINO, *Leggi e programmazioni amministrative: diversità funzionale, riserva di amministrazione e reciproche «invasioni di campo»*, in *Diritto Amministrativo*, n. 1/2006, 245.

È però cosa davvero singolare (se non pressoché ‘abnorme’) che in punto di «riserva di amministrazione» nulla sia, effettivamente, cambiato dallo Statuto Albertino ad oggi.

Da qui l’aspirazione del presente contributo ad una rinnovata riflessione sulla «riserva di amministrazione», ‘aggiornata’ alle recenti tendenze della giurisprudenza costituzionale; seppur con un approccio metodologico ‘classico’, che aspiri, cioè, a recuperare una visione d’insieme (propria del diritto pubblico) in cui esigenze costituzionali ed amministrative siano in grado di convivere entro il “perimetro” di uno ‘Stato di diritto’ effettivamente capace di distinguere tra l’attività di organi elettivi e quella degli organi burocratici, con una attenzione (soprattutto) a scongiurare indebite influenze sullo “*ius dicere*” degli organi giurisdizionali, evitando ripercussioni pericolose per il connesso piano di tutela delle posizioni soggettive costituzionalmente garantite dei cittadini.

La «riserva di amministrazione», infatti, si pone, oggi, sul crinale di una - ‘nevralgica’ - molteplicità di (non trascurabili) aspetti ordinamentali, posti a cavallo degli attuali settori disciplinari del diritto costituzionale e del diritto amministrativo (ciò che in passato sarebbe stato, serenamente, ‘ascrivibile’ al diritto pubblico): trattandosi, senza enfattizzazioni, di un istituto insistente sul terreno (fervido) di confronto tra la teoria della divisione dei poteri, il conseguente assetto ‘evolutivo’ della forma di Stato e di Governo¹³ italiana e la giurisprudenza maturata (sinora) sulle, così dette, ‘leggi-provvedimento’, senza trascurare l’imprescindibile piano della garanzia costituzionale di una effettiva tutela giurisdizionale (piena e generale) delle posizioni giuridiche soggettive direttamente incise dai non certo sporadici casi di «amministrazione per legge».

Tutto ciò, al netto dell’indiscutibile complessità del tema (e di talora inevitabili ‘semplificazioni’), non può (e non deve) mai, comunque, prescindere (per alcuna ragione) dalla fondamentale considerazione, di fondo, per cui se la legge è ‘realmente’ espressione della sovranità popolare (*ex art. 1 Cost.*) essa non potrà mai ‘esclusivamente appiattirsi’ sulla sua dimensione autoritativa, fino al punto cioè di ignorare completamente il (collegato) piano di tutela delle ‘posizioni dei cittadini’: i quali, insieme, costituiscono il ‘popolo sovrano’; quale ‘fonte’ di legittimazione del potere esercitato dalle ‘Autorità’ statali (*rectius*, repubblicane).

Anche perché la sovranità di uno Stato costituzional-democratico, qual è quello italiano, non si regge ‘solo’ sul profilo di ‘governabilità’ degli organi statali, essendo costituzionalmente inscindibile il piano di garanzia (‘effettiva’) dei diritti e delle libertà fondamentali dei cittadini¹⁴ (e non è un caso - del resto - che la stessa «*idea di forma di Stato evoca il rapporto fondamentale [...] tra autorità e libertà, o se si vuole tra governanti e governati*»¹⁵).

¹³ G. MANFREDI, *Leggi provvedimento, forma di Stato, riserva di amministrazione (nota a Cons. St., sez. IV, 11 marzo 2003, n. 1321)*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.s.*, n. 4/2003, 1290-1304. Sul punto appare, altresì, importante il rimandare (*ex multis*) a quanto diffusamente analizzato in F. CUOCOLO, *Le forme di Stato e di governo*, Torino, UTET, 1989; S. MERLINI, *Autorità e democrazia: nello sviluppo della forma di governo italiana*, Torino, Giappichelli, 1997; C. PINELLI, *Forme di Stato e forme di governo: corso di diritto costituzionale comparato*, Napoli, Jovene, 2009; G. AMATO - F. CLEMENTI, *Forme di Stato e forme di governo*, Bologna, Il Mulino, 2012; S. BARTOLE, *La Repubblica italiana e la sua forma di governo*, Mucchi Editore, 2018.

¹⁴ Appare significativo rinviare, *ex plurimis*, alle autorevoli ricostruzioni sviluppate in G. AMATO, *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Milano, Giuffrè, 1967, 346 ss.; A. ROMEO, *La garanzia dei diritti tra astratto prevedere e concreto disporre (nota a Cons. St., sez. IV, 24 marzo 2004, n. 1559)*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.s.*, n. 5/2004, 1399-1411.

¹⁵ A. RINELLA, *Le forme di Stato. Classificazione e modelli*, in L. PERGORARO - A. REPOSO - A. RINELLA - R. SCARCIGLIA - M. VOLPI, *Diritto costituzionale e pubblico*, Torino, 2005, 183.

2. La riserva di amministrazione nella forma di governo parlamentare italiana

Nel concreto spazio esistente tra la nota teoria della ‘divisione dei poteri’ (la sua pragmatica ‘applicazione istituzionale’, nonché - specialmente - l’ereditario modello ‘evolutivo’ invero nell’attuale forma di governo parlamentare italiana) e l’istituto della «riserva di amministrazione» si interpone, a ben riflettere, un ‘nodale interrogativo’ di fondo, di natura costituzionale.

Si tratta, per il vero, di un quesito fondamentale, che Vezio Crisafulli aveva brillantemente già messo a fuoco fino a «[...] chiedersi se l'esigenza di una separazione tra competenza a disporre in generale e in astratto, e competenza a provvedere in concreto non si desuma [tra le pieghe della Carta repubblicana e per l'esattezza] dagli artt. 97 e 113 Cost. [...] la soluzione dovrebbe essere affermativa: nel senso, cioè, del divieto alla legge di sostituirsi di volta in volta, caso per caso, agli organi dell'amministrazione nell'adottare concreti provvedimenti, che rientrerebbero, in base alla legislazione vigente, nelle sfere di attribuzione di ciascuno di essi. Soltanto così sarebbe realizzabile la "imparzialità" dell'amministrazione (come funzione ed attività), la quale implica che gli organi che la costituiscono siano distinti dagli organi legislativi; ed insieme sarebbe resa davvero operante la garanzia della tutela giurisdizionale avverso gli atti amministrativi, la quale, a sua volta, per esser piena presuppone che gli atti medesimi siano adottati da autorità amministrative e quindi sindacabili dai giudici ordinari e dai giudici speciali amministrativi [...]»¹⁶.

Una lucida, ben profonda e più che condivisibile risposta teorica, per quanto repentinamente seguita dalla contestuale presa d'atto di muovere come un'interpretazione destinata, di per sé, a stridere nell'ordinamento contro tutte le «[...] continue smentite nella prassi parlamentare (e ne incontra altresì, a volte, nella stessa giurisprudenza della Corte costituzionale) e [che] sembra urtare [oltre tutto] contro esigenze (in parte reali, in parte presunte) della società contemporanea. Sappiamo bene che proprio in nome di tali esigenze si è venuto affermando, non solo in Italia, l'imponente fenomeno che si suol designare, con brutto neologismo, della "amministrativizzazione" della legge, fattasi sempre più spesso concreto strumento di governo, piuttosto che fonte di stabile produzione normativa»¹⁷.

Si tratta (come appare ben evidente) di riflessioni estremamente significative, con le quali Vezio Crisafulli - all'indomani dell'entrata in vigore della Costituzione repubblicana del 1948 - ha emblematicamente profuso lo sforzo di intercettare, con lucidità (nella contrapposizione dialettica tra disporre e provvedere ovvero sia, se si preferisse, tra il “prevedere” ed il “provvedere”), l'intima ‘tensione’ sussistente nel «regolamento di confini»¹⁸ tra la funzione legislativa e la funzione esecutiva/amministrativa, nell'alveo della forma di governo parlamentare italiana.

D'altra parte il vero punto dolente è che - al netto di ogni teorica articolazione dogmatica rinvenibile a base delle distinzioni tra cos'è il disporre e cosa il provvedere, degli sforzi di

¹⁶ V. CRISAFULLI, *Lezioni di Diritto Costituzionale*, Padova, Cedam, 1984, 74-75.

¹⁷ V. CRISAFULLI, *Lezioni di Diritto Costituzionale*, Padova, Cedam, 1984, 75.

¹⁸ Sul punto appare significativo rimandare alle ricostruzioni maturate in M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1966, 43 ss.; A. BARBERA, *Leggi di piano e sistema delle fonti*, Milano, Giuffrè, 1968; G. ZAGREBELSKY, *La sovranità e la rappresentanza politica*, in AA. VV., *Lo stato delle istituzioni italiane. Problemi e prospettive, atti del Convegno, Roma, 30 giugno - 2 luglio 1993*, Milano, Giuffrè, 1994, 95 ss. Per un'analisi più recente appare, assai, utile il rinvio a L. R. PERFETTI, *Principi costituzionali, istituti del diritto amministrativo ed interpretazione delle norme*, in AIPDA, *Annuario 2004, Condizioni e limiti della funzione legislativa nella disciplina della pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 2005, 63 ss.

tracciamento dei ‘confini’ costituzionali tra legislativo ed esecutivo, nonché, a propria volta, tra Governo ed Amministrazione Pubblica¹⁹ - la forma di governo parlamentare italiana successiva all’entrata in vigore della Costituzione del ’48 è andata sempre più evolvendosi verso un modello corrispondente a ciò che è stato definito come quello del «nuovo monismo»²⁰.

Un “nuovo monismo” - oltre tutto - pacificamente consolidato ed assai rafforzato dalla ricerca di sistemi elettorali pressoché preordinati ad appagare delle formule di tipo, tendenzialmente, ‘maggioritario’: protendendo, cioè, a voler assicurare la maggiore stabilità politica possibile²¹.

Dal che, in sostanza, è venuto a darsi «*un Potere governante che, scelto in pratica per vie elettorali dallo stesso popolo, rimane in carica di regola per la durata di una legislatura e durante essa, da titolare della funzione di indirizzo, guida la politica dello Stato, predisponendo tutta la legislazione di rilievo e dettando tutte le direttive amministrative importanti*»²².

Dando, così, la stura ‘istituzionale’ ad una, non affatto infrequente, vera e propria ‘commistione’ tra la funzione legislativa e la funzione amministrativa; tra il ruolo di centralità del Parlamento (ruolo che in teoria ‘avrebbe’²³) e la posizione, sempre più trainante, del Governo²⁴ (fino a determinare ciò che autorevole dottrina ha qualificato alla stregua di «*un continuum reale tra*

¹⁹ A. PREDIERI, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, Edizioni di Comunità, 1964; A. CERRI, *Imparzialità ed indirizzo politico nella pubblica amministrazione*, Padova, 1973, 21 ss.; R. RUFFILLI, *Il governo parlamentare nell’Italia repubblicana dopo quarant’anni*, in *Diritto e società* n. 2/1987, 239-245; G. BOGNETTI, *La divisione dei poteri, oggi*, in *Diritto e società*, n. 2/2003, 219-229; F. MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle Fonti del diritto*, Torino, Giappichelli, 2005, 29 ss.

²⁰ A. M. SANDULLI, *L’attività normativa della Pubblica Amministrazione*, Napoli, Jovene, 1970, 30; O. CHESSA, *La democrazia maggioritaria nell’interpretazione costituzionale della forma di governo*, in *Diritto Pubblico*, n. 1/2004, 19-60.

²¹ «Chiusa la stagione delle larghe intese e dei governi di unità nazionale, il fuoco del dibattito politico si spostò [infatti] dal problema della capacità rappresentativa del sistema politico al problema della capacità decisionale degli organi titolari del potere di indirizzo politico» M. LOSANA, *Leggi provvedimento? La giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015, 62. Ne è progressivamente disceso uno spostamento del baricentro decisionale del potere di indirizzo politico dal Parlamento al Governo. Sul punto si leggano *ex plurimis* - e senza pretese di esaustività nei riferimenti bibliografici - A. RUGGERI, *Le crisi di governo tra ridefinizione delle regole e rifondazione della politica*, Milano, Giuffrè, 1990; T. E. FROSINI (a cura di) *Il Premierato nei Governi Parlamentari*, Torino, Giappichelli, 2004; M. PERINI, *Le regole del potere: primato del Parlamento o del Governo?*, Torino, Giappichelli, 2009; M. CARTABIA, *Il Governo “signore delle fonti”?*, in M. CARTABIA - E. LAMARQUE - P. TANZARELLA (a cura di), *Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici. Atti del convegno annuale dell’Associazione “Gruppo di Pisa” (Università degli Studi di Milano - Bicocca, 10-11 giugno 2011)*, Torino, Giappichelli, 2011, IX ss.

²² G. BOGNETTI, *La divisione dei poteri, oggi*, in *Diritto e società*, n. 2/2003, 223.

²³ *Ex plurimis*, G. STAFFA, *La crisi del Parlamento: analisi e ipotesi d’intervento*, in *Nuovi Studi Politici*, n. 1/1976, 75-89; V. CRISAFULLI, *Opinioni. Crisi politica e Istituzioni. A. A. Cercasi ingegnere per cambiare il sistema*, in *Settimanale*, n. 19/1979, 20; A. BALDASSARRE - C. SALVI, *Tendenze autoritarie e governo Cossiga, Democrazia e Diritto*, n. 1/1980, 5-17; S. GAMBINO, *Parlamento e Governo fra trasformazione del sistema politico-costituzionale e proposte di riforma*, in *Politica del Diritto*, n. 4/1981, 539-598; A. M. SANDULLI, *Prospettive di riforme*, in *Diritto e Società*, n. 1/1984, 149-160; G. CIAURRO, *La crisi della legge*, in *Rassegna Parlamentare*, n. 3/1989, 151-165; L. PALADIN, *Atti legislativi del Governo e rapporti tra poteri*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1/1996, 7-29; C. DELL’ACQUA, *Sulla crisi del Parlamento*, in *Studi Parlamentari e di Politica Costituzionale*, n. 113-114/1996, 5-18; G. TARLI BARBIERI, *Su un regolamento di delegificazione autorizzato da un decreto legislativo: dalla ‘centralità del Parlamento’ alla ‘centralità del Governo’ nella produzione normativa?*, in *Le Regioni*, n. 1/1999, 138-150; S. LABRIOLA, *Sviluppo e decadenza della tesi della centralità del Parlamento: dall’unità nazionale ai governi Craxi*, in L. VIOLANTE (a cura di), *Storia d’Italia. Annali 17. Il Parlamento*, Torino, Einaudi editore, 2001, 385 ss.; A. MANZELLA, *Il Parlamento*, Bologna, Il Mulino, 2003, 80 ss.; E. CUCCODORO, *Un sistema parlamentare al tramonto?*, in *Nuova Rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 16/2010, 1528-1543; L. DUILIO (a cura di), *Politica della legislazione oltre la crisi*, Bologna, Il Mulino, 2013; F. MASTROMARTINO, *Crisi e riforma del Parlamento nell’opera di Norberto Bobbio*, in *Costituzionalismo.it*, n. 2/2014, 1-23; U. DE SIERVO, *Considerazioni sul primato del Governo nella produzione legislativa*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 3/2016, 1-7; G. GUZZETTA, *Dalla centralità del Parlamento alla crisi della Prima Repubblica*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 1/2019, 55-76; F. DAL CANTO, *Tendenze della normazione, crisi del Parlamento e possibili prospettive*, in *Federalismi.it*, n. 3/2019.

²⁴ «Certamente oggi è il Parlamento ad apparire, tra gli organi costituzionali, quello in maggiore sofferenza a dispetto del Governo che, praticamente senza interruzione alcuna sin dal primo mutamento del sistema elettorale negli anni ’90, ha assunto il ruolo di traino politico del Paese e di comitato direttivo delle stesse forze parlamentari» A. SAITTA, *Evoluzione strutturale del Consiglio dei ministri e le più recenti prassi. Rileggendo “Il Consiglio dei ministri nella Costituzione italiana” di Antonio Ruggieri*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 3/2020, 438.

maggioranza parlamentare ed esecutivo [...] saldamente coesi da un flusso decisionale che ha nel Governo il [nodale] centro propulsivo»²⁵).

Tant'è vero che in dottrina si è ragionato del «Governo come [...] “comitato direttivo” del Parlamento»²⁶: giungendo, però, sul piano concettuale al punto di prestare il fianco ad una sovrapposizione dei sostanziali profili - ancorché ben distinti (in teoria) - della ‘funzione legislativa’ del Parlamento con la ‘funzione esecutiva’ del Governo; due piani materialmente assorbiti, di fatto, dall’esercizio di un’unitaria funzione d’indirizzo politico²⁷.

Ne è discesa, com'è intuibile, una non trascurabile ‘ricaduta’ sul piano delle fonti dell’ordinamento²⁸: dalla quale tuttavia non può non trarsi una delle possibili spiegazioni di natura politico-istituzionale al dilagante fenomeno delle leggi-provvedimento²⁹.

3. Eziologia dogmatica delle leggi-provvedimento

È così che il principio della separazione dei poteri e l’astratta forma di ‘governo parlamentare italiana’ sono stati messi - negli anni repubblicani - alla prova delle così dette leggi-provvedimento.

Nella (‘fisiologica’) ‘normalità’ dei casi, infatti, dovrebbe accadere che quando una legge attribuisce alle Pubbliche Amministrazioni il potere per l’esercizio di una funzione³⁰ (in vista della realizzazione di finalità pubbliche *ex lege* indicate) il legislatore ‘colleghi’ (*rectius* ‘condizioni’) l’effetto giuridico sotteso alle singole disposizioni (ivi contemplate) subordinatamente all’adozione puntuale e concreta di un (apposito) provvedimento amministrativo³¹.

Per l’esattezza, il perfezionamento degli effetti giuridici di una disposizione legislativa attributiva dei poteri amministrativi è, in sé, subordinato all’adozione di un ‘provvedimento attuativo’ per le ipotesi costituzionali di, così detta, ‘riserva di legge relativa’ ed in ogni caso alla imprescindibile sussistenza di un ‘provvedimento esecutivo’ (anche in relazione all’ipotesi di

²⁵ O. CHESSA, *La democrazia maggioritaria nell’interpretazione costituzionale della forma di governo*, in *Diritto Pubblico*, n. 1/2004, 54.

²⁶ R. BIN - G. PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2016, 153; in tal senso si legga anche S. CASSESE, *Il rapporto tra politica e amministrazione e la disciplina della dirigenza*, in *Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, n. 2/2003, 231-236; A. SAITTA, *Evoluzione strutturale del Consiglio dei ministri e le più recenti prassi. Rileggendo “Il Consiglio dei ministri nella Costituzione italiana” di Antonio Ruggeri*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 3/2020, 438 ss.

²⁷ Si confrontino *ex multis* V. CRISAFULLI, *Per una teoria giuridica dell’indirizzo politico*, in *Studi urbinati. Rivista di Scienze Giuridiche*, a. 13, 1939, 55-172; E. CHELI, *Atto politico e funzione d’indirizzo politico*, Milano, Giuffrè, 1961; M. DOGLIANI, *Indirizzo politico. Riflessioni su regole e regolarità nel diritto costituzionale*, Napoli, Jovene, 1985; P. CIARLO, *Mitologie dell’indirizzo politico e identità partitica*, Napoli, Liguori, 1988; S. MERLINI (a cura di), *Indirizzo politico e collegialità del Governo: miti e realtà nel governo parlamentare italiano*, Torino, Giappichelli, 2011; G. DI COSIMO, *Chi comanda in Italia?*, Milano, Franco Angeli, 2014, specialmente 130 ss.

²⁸ *Ex multis*, S. CASSESE, *La crisi dello Stato*, Roma-Bari, Laterza, 2002; S. SPUNTARELLI, *L’Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 125 ss.; M. CARTABIA, *Il Governo “signore delle fonti”?*, in M. CARTABIA - E. LAMARQUE - P. TANZARELLA (a cura di), *Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici. Atti del convegno annuale dell’Associazione “Gruppo di Pisa” (Università degli Studi di Milano - Bicocca, 10-11 giugno 2011)*, Torino, Giappichelli, 2011, IX ss.

²⁹ Sul punto si confronti la, recente, ricostruzione presente in M. LOSANA, *Leggi provvedimento? La giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015, 6 ss.

³⁰ Sull’esercizio delle funzioni amministrative si rimanda, *ex multis*, a quanto brillantemente ricostruito e sviluppato in G. NAPOLITANO, *Le Funzioni*, in S. CASSESE (a cura di), *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2012, 23-71.

³¹ Per il concetto di «*canonizzazione*» dell’interesse pubblico nell’alveo di un “ufficio” amministrativo (legislativamente disciplinato ed organizzato) si rimanda qui - in termini diffusi - all’analisi autorevole di M. S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi*, Milano, Giuffrè, 1939.

‘riserva assoluta’³². Sicché senza l’adozione (effettiva) di un provvedimento amministrativo *ad hoc* la stragrande maggioranza delle disposizioni legislative inerenti alla disciplina dell’azione pubblica rimarrebbero prive di (concreti) effetti giuridici nell’ordinamento.

Detto in termini assai generali, perciò, l’effetto giuridico di una disposizione legislativa insistente nel settore proprio del diritto amministrativo rappresenta - *ex se* - un ‘valore effettivamente condizionato’ a realizzarsi soltanto a fronte di un ‘determinato’ provvedimento amministrativo, di esecuzione³³. Si pensi che persino nei noti casi in cui le Pubbliche Amministrazioni decidano di esercitare la propria ‘facoltà’ di agire mediante atti di natura non autoritativa, secondo cioè le ‘norme’ di diritto privato - *ex art.* 1, comma 1 bis, della Legge del 7 agosto 1990, n. 241 -, a monte si impone ‘sempre’ l’imprescindibile esistenza di un procedimento *ad hoc* preordinato a ‘valutare’ la puntuale ‘rispondenza’ dell’interesse pubblico *ex lege* fissato rispetto al ‘modulo’ privatistico appositamente ‘prescelto’ per l’esercizio dell’azione amministrativa; così, in sostanza, da ‘dover’ - sempre - preventivamente pervenire ad una ‘valutazione’ condensata in una ‘decisione’ adeguatamente motivata (ovverosia un, vero e proprio, provvedimento).

Ebbene, quest’assunto (teorico) per cui gli ‘effetti’ giuridici di una disposizione di legge attributiva dei poteri pubblici siano, concretamente, condizionati dall’adozione di un ‘determinato’ provvedimento amministrativo vale tanto per le numerose ipotesi di disposizioni che hanno un contenuto di ‘ampliamento’ delle situazioni giuridiche soggettive dei consociati (in ragione della perfetta realizzazione dei, così detti, «*diritti positivi*»³⁴), quanto - ed a maggior ragione - per il caso di disposizioni legislative disciplinanti una forma di ‘restrizione’ od una vera e propria ‘compressione’ delle situazioni soggettive. Si pensi, qui, al portato garantistico, rispetto all’esercizio dei (necessari) poteri provvedimentali, sotteso agli articoli 23, 24 e 113 della Costituzione.

Tanto che non sarebbe per nulla fantasioso sostenere che nel settore pubblico sussista sempre una fisiologica compenetrazione ed un’imprescindibile dialettica tra l’esercizio (politico) del potere legislativo e l’esercizio (professionale) del potere provvedimentale: secondo una correlazione in cui il legislatore indica quali siano i ‘beni’ da dover tutelare e determina i contenuti e le modalità di esercizio dei poteri amministrativi, mentre alle Amministrazioni Pubbliche compete il legittimo esercizio (burocratico o, se si preferisse, professionale) dei poteri provvedimentali, ad esito di un (giusto) procedimento amministrativo che tenga discrezionalmente conto di tutti gli interessi coinvolti per la realizzazione del bene indicato *ex lege*.

³² Per un approfondimento sull’istituto della “riserva di legge” si rimanda - *ex multis* - alle recenti ricostruzioni offerte da G. PICCIRILLI, *La “riserva di legge”. Evoluzioni costituzionali, influenze sovranaturali*, Torino, Giappichelli, 2019, 19 ss.

³³ Sul significato etimologico e giuridico del termine “esecutivo” (e sul carattere funzionale dell’attività amministrativa) appare utile rinviare, *ex multis*, alle analisi sviluppate in P. GASPARRI, *I concetti di legislazione, amministrazione e politica nella terminologia della Costituzione*, in *Annali della Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Perugia*, Vol. 61, 1959, 22-42; F. BENVENUTI, *Appunti di diritto amministrativo: parte generale*, Padova, Cedam, 1987, 37 ss.; M. NIGRO, *Giustizia Amministrativa*, Bologna, Il Mulino, 2002, 28 ss.; B. G. MATTARELLA, *L’attività*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo* (parte generale), Milano, Giuffrè, 2003, 797 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell’amministrazione*, in *Diritto Pubblico*, n. 2/2007, 345-384.

³⁴ A. RINELLA, *Le “generazioni” dei diritti della persona e la tutela internazionale*, in L. PERGORARO - A. REPOSO - A. RINELLA - R. SCARCIGLIA - M. VOLPI, *Diritto costituzionale e pubblico*, Torino, 2005, 194.

In quest'ottica (come è stato acutamente osservato) «*la questione della legalità sostanziale è, in certo senso, speculare a quella della configurabilità - o meno - di limiti negativi che il legislatore incontra nell'esercizio della sua funzione e, quindi, dell'affermabilità dell'esistenza di una riserva di amministrazione*»³⁵.

Eppure lo schema classico appena - qui - delineato (secondo cui verrebbe a dipanarsi generalmente l'astratta sequenza “disposizione legislativa - provvedimento amministrativo - effetto giuridico *ex lege* prescritto”) è stato materialmente ‘rotto’ (se non bruscamente ‘interrotto’) in conseguenza del sistematico ricorso alle ‘leggi-provvedimento’³⁶.

Tant'è che la peculiarità di una legge-provvedimento (suggerirebbe, autorevolmente, Costantino Mortati³⁷) sta nel fatto di atteggiarsi come una fonte normativa di rango primario strutturalmente preordinata (‘anziché a disporre’ in termini astratti e generali) a ‘provvedere’. In particolare una legge-provvedimento può tradursi alternativamente: 1) nel dare concreta applicazione alla propria (stessa) disciplina od a quella di altre leggi (queste, sì, ‘astratte e generali’); 2) (oppure) nell'innovare l'ordinamento giuridico esistente in relazione, ‘particolare’, a singoli soggetti od a specifici rapporti soggettivi, comunque - sempre - ben ‘determinati o determinabili’, sotto, cioè, il profilo della ‘eccezionalità’ e/o della ‘singolarità’ ascrivibile alle disposizioni contemplate.

Come tali disposizioni di natura sostanzialmente provvedimentale, per l'appunto, giacché prive del ‘nodale’ elemento normativo dell'indeterminabilità, a priori ed a posteriori, dei soggetti ai quali l'atto dispositivo si indirizza³⁸.

È infatti cosa assai nota che al di là dei requisiti formali il *discrimen* dogmatico tra una ‘fonte normativa’ secondaria ed un ‘atto amministrativo generale’ consista proprio nel differente grado della generalità, che, segnatamente, per una fonte normativa (ed a maggior ragione per una ‘fonte di rango primario’, qual è la legge) corrisponde ad una ‘indeterminabilità a priori ed a posteriori’ dei soggetti ai quali l'atto è destinato, mentre (piuttosto) per un ‘atto amministrativo generale’ si manifesta una ‘generalità’ ‘limitata’, che - per intendersi - è tale soltanto *ex ante* rispetto ai destinatari dell'atto.

Sicché il venir meno della ‘generalità’ traccerebbe il mutamento di segno (l'invisibile ‘travalico’ di confine) della ‘natura normativa’ di una misura: giacché mentre la piena generalità - *ex ante* ed *ex post* - è caratteristica ‘esclusiva’ di una ‘fonte normativa’, nessuno può teoricamente escludere che l'astrattezza e l'innovatività siano anche riconducibili alle categorie di un atto amministrativo.

³⁵ S. AMOROSINO, *Leggi e programmazioni amministrative: diversità funzionale, riserva di amministrazione e reciproche «invasioni di campo»*, in *Diritto Amministrativo*, n. 1/2006, 234.

³⁶ Si confrontino, *ex plurimis*, le brillanti analisi in F. MERUSI, *Sentieri interrotti della legalità: la decostruzione del diritto amministrativo*, Bologna, Il Mulino, 2007, 10 ss.; M. CAMMELLI, *Amministrazione e mondo nuovo: medici, cure, riforme*, in *Diritto Amministrativo*, n. 1-2/2016, 9-32; S. CASSESE, *La democrazia e i suoi limiti*, Milano, Mondadori, 2017, 46 ss.; F. MERLONI, *Costituzione repubblicana, riforme amministrative e riforme del sistema amministrativo*, in *Diritto Pubblico*, n. 1/2018, 81-120; S. CASSESE, *Che cosa resta dell'amministrazione pubblica?*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 1/2019, 1-11.

³⁷ C. MORTATI, *Le leggi provvedimento*, Milano, Giuffrè, 1968, 3 ss.

³⁸ Sulla ‘determinabilità’ dei destinatari di una legge-provvedimento si confrontino, *ex multis*: C. cost., sent. 11 luglio 1966, n. 95, par. 6 del Considerato in Diritto; 29 dicembre 1981, n. 204, par. 2 del Considerato in Diritto; 21 marzo 1989, n. 143, par. 2 del Considerato in Diritto; 25 luglio 1994, n. 347, par. 3 del Considerato in Diritto; 4 dicembre 1995, n. 492, par. 2 del Considerato in Diritto; 10 gennaio 1997, n. 2, par. 3 del Considerato in Diritto; 13 luglio 2007, n. 267, par. 4 del Considerato in Diritto; 8 maggio 2009, n. 137, par. 2 del Considerato in Diritto; 12 febbraio 2010, n. 48, par. 4 del Considerato in Diritto; 9 febbraio 2012, n. 20, par. 5.1 del Considerato in Diritto; 21 giugno 2013, n. 154, par. 6.4 del Considerato in Diritto; 1 aprile 2014, n. 64, par. 9.1 del Considerato in Diritto; 10 ottobre 2014, n. 231, par. 3 del Considerato in Diritto; 3 ottobre 2016, n. 214, par. 5.1 del Considerato in Diritto.

In altri termini, le leggi-provvedimento segnano, emblematicamente, il passaggio da uno schema dogmatico articolato sul ‘rapporto’ dialettico “disposizione legislativa - potere provvedimentale - effetto giuridico” ad un modello focalizzato sul rapporto “disposizione legislativa - effetto giuridico”: in cui la disposizione legislativa si ‘spoglia’ del ‘completo’ carattere della generalità, per rivestirsi, cioè, degli elementi dell’individualità e della singolarità sottesi all’esercizio del potere provvedimentale.

Naturalmente non si vuole - qui - escludere che nell’ordinamento possano darsi delle ipotesi di ‘leggi-provvedimento’ connotate della generalità ma completamente prive dell’astrattezza: si pensi al caso, emblematico, delle leggi di ‘amnistia’ e di ‘indulto’ (*ex art. 79 Cost.*).

Il punto che tuttavia si vorrebbe ben evidenziare è che se si desse per vero che un atto amministrativo - pur potendo teoricamente connotarsi per la presenza degli elementi dell’astrattezza e dell’innovatività (elementi rintracciabili, di per sé, anche nella struttura di una fonte normativa) - non potrà mai dirsi ‘compiutamente’ generale (*ex ante* ed *ex post*³⁹) allora la diretta conseguenza sarebbe che ciò che avvicina dogmaticamente e sovrappone sostanzialmente la ‘struttura’ di una legge-provvedimento ad un provvedimento amministrativo è proprio l’assenza di una ‘perfetta generalità’, ovvero la sussistenza del requisito dalla ‘singolarità delle disposizioni’ legislative/provvedimentali⁴⁰. Con la pregnante e gravida manifestazione, per l’esattezza, di un carattere di ‘singolarità’ - si badi - che non è (semplicemente) limitato alle ‘disposizioni legislative individuali’, ma pure esteso a quelle disposizioni estrinsecamente ‘plurime’, che (per intendersi) ancorché strutturalmente plurisoggettive si rivolgono - in realtà - ‘singolarmente’ a ciascun destinatario dell’atto dispositivo.

La stessa Corte costituzionale, d’altra parte, nel tentativo di una ‘sistematizzazione’ della propria sedimentata giurisprudenza è pervenuta a focalizzare i caratteri tipici di una ‘legge-provvedimento’ nella peculiare sussistenza di «*disposizioni dirette a destinatari determinati (sentenze n. 154 del 2013, n. 137 del 2009 e n. 2/1997), ovvero [che] “incidono su un numero determinato e limitato di destinatari” (sentenza n. 94 del 2009), che hanno “contenuto particolare e concreto” (sentenze n. 20 del 2012, n. 270 del 2010, n. 137 del 2009, n. 241 del 2008, n. 267 del 2007 e n. 2 del 1997), “anche in quanto ispirate a particolari esigenze” (sentenze n. 270 del 2010 e n. 429 del 2009) e che comportano l’attrazione alla sfera legislativa “della disciplina [attuativa] di oggetti o [della regolazione provvedimentale di] materie normalmente affidate [rectius attribuite] all’autorità amministrativa”*»⁴¹.

Tanto che ragionando in termini dogmatici sarebbe da dubitare seriamente, per dirla con Vezio Crisafulli⁴², della normatività di una disposizione legislativa carente del carattere della generalità:

³⁹ Nel senso che un classico provvedimento amministrativo non potrà mai connotarsi della stessa generalità propria di una fonte normativa.

⁴⁰ In altre parole, l’astrattezza e l’innovatività sono caratteristiche rintracciabili tanto negli atti amministrativi quanto nelle fonti normative: solo la ‘compiuta generalità’ (*ex ante* ed *ex post*) appartiene alle fonti normative e non ricorre in nessun tipo di atto amministrativo. Sicché l’assenza di una generalità piena (*ex ante* ed *ex post*) costituisce il peculiare elemento caratteristico degli atti amministrativi e (per quel che qui interessa) delle leggi-provvedimento.

⁴¹ C. cost., sent. 20 novembre 2013, n. 275, par. 6.1 del Considerato in Diritto. In un senso, assolutamente, conforme si confronti il consolidato orientamento maturato, altresì, nelle più recenti decisioni: C. cost., sent. 1 aprile 2014, n. 64, par. 9.1 del Considerato in Diritto; 3 ottobre 2016, n. 214, par. 5.1 del Considerato in Diritto; 9 febbraio 2018, n. 24, par. 4.3 del Considerato in Diritto; 27 luglio 2020, n. 168, par. 15 del Considerato in Diritto.

⁴² V. CRISAFULLI, *Lezioni di Diritto Costituzionale*, Padova, Cedam, 1984, 26 ss. Sempre sui caratteri della generalità, dell’astrattezza e della novità di una ‘fonte normativa’ appare, qui, utile il rinvio - *ex plurimis* - a L. PALADIN, *Le fonti del diritto*

da qui, per l'appunto, si è arrivati all'appellativo di disposizioni proprie di una "legge-provvedimento".

Di un atto (per intendersi) che sul piano formale è senz'altro 'ascrivibile' al novero delle 'fonti di produzione normativa' di rango primario - costituzionalmente contemplate nell'ordinamento italiano - sebbene si tratti, a rigore, di una 'fonte primaria' materialmente connotata da un (oggettivo) contenuto prescrittivo di natura provvedimentale⁴³: ossia, in altre parole, di una 'fonte' contrassegnata da disposizioni di legge improntate a 'provvedere', più che a 'prevedere' in termini generali.

Chiaro, naturalmente, che «dal punto di vista degli effetti precettivi le leggi provvedimento possono recare il contenuto più vario, analogo [proprio] a quello di numerosi atti amministrativi: [giacché] in alcuni casi esse equivalgono all'adozione di un [vero e proprio] provvedimento, in altri ne impongono l'adozione agli organi amministrativi, in altri ancora esse equivalgono all'adozione di atti amministrativi a contenuto generale»⁴⁴.

Dal che la dottrina più sensibile si è parecchio prodigata nel tentativo di giungere ad una classificazione delle "leggi-provvedimento" che ambisse a 'distinguerle' in base agli 'effetti giuridici' concretamente producibili: tale, per vero, da giungere a differenziare 'esemplificativamente' tra "leggi-provvedimento autoapplicative" (capaci, cioè, d'incidere direttamente sulle situazioni giuridiche soggettive, prescindendo così dall'adozione di un puntuale provvedimento attuativo e/o esecutivo delle P.A.), "leggi-provvedimento di approvazione"⁴⁵ (ossia leggi attributive del "valore di legge" ad 'atti amministrativi presupposti' rispetto alla stessa legge-provvedimento), "leggi-provvedimento di sanatoria" ('retroattivamente sananti', vale a dire, gli effetti già prodotti da definite fattispecie concrete venute in esistenza sulla base dell'astratta e generale disciplina di pregresse leggi), pervenendo, finanche, ad 'isolare' dogmaticamente le stesse "leggi-provvedimento personali" od "individuali" (preordinate, cioè, ad 'innovare' l'ordinamento giuridico in, precipua, relazione di specifiche situazioni giuridiche, ben individuate od individuabili).

Si è trattato, ad onor del vero, di encomiabili sforzi classificatori, senz'altro apprezzabili dogmaticamente, per quanto praticamente non utilissimi: posto che nella magmatica prassi

italiano, Bologna, Il Mulino, 1986, 193 ss.; L. PALADIN, *Diritto Costituzionale*, Padova, Cedam, 1998, 124 ss.; R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milano, Giuffrè, 1998, 398 ss.; L. BENVENUTI, *Interpretazione e dogmatica nel diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2002; A. CERRI, *Prolegomeni ad un corso sulle fonti del diritto*, Torino, Giappichelli, 2005; F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto amministrativo*, Padova, Cedam, 2007; R. BIN, *A discrezione del giudice. Ordine e disordine: una prospettiva "quantistica"*, Milano, Franco Angeli, 2013; A. MORRONE, *Fonti normative*, Bologna, il Mulino, 2018.

⁴³ Sul punto appare prezioso rinviare alle osservazioni offerte, tra i primi contributi in dottrina, da C. ESPOSITO, *Le leggi sulla riforma agraria e l'art. 138 della Costituzione*, in *Rivista Amministrativa della Repubblica italiana*, n. 1/1952, 5-12; F. CARNELUTTI, *Il giudice e la lex in fraudem legis*, in *Rivista di diritto processuale*, n. 1/1952, 9-18; E. T. LIEBMAN, *Il giudice, la Costituzione e la legge silana*, in *Rivista di diritto processuale*, n. 1/1952, 19-23; A. M. SANDULLI, *Osservazioni sulla costituzionalità delle deleghe legislative in materia di riforma agraria*, in *Il Foro Amministrativo*, n. 4/1952, 1-11; G. GUARINO, *Profili costituzionali, amministrativi e procedurali della legislazione per l'Altipiano silano e sulla riforma agraria e fondiaria*, in *Il Foro italiano*, n. 4/1952, 73-95.

⁴⁴ S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 145. Qui, in particolare, l'Autrice rimanda alle, autorevoli, ricostruzioni sviluppate in E. CAPACCIOLI, *Prospettive recenti sul merito amministrativo*, in *Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza*, n. 14/1981, 1363-1375.

⁴⁵ «In particolare, la dottrina più risalente ha distinto tra leggi di approvazione e leggi di autorizzazione sulla base del momento in cui l'atto legislativo viene emanato: mentre la legge di approvazione interviene dopo l'adozione dell'atto amministrativo, le leggi di autorizzazione intervengono prima, quando l'atto amministrativo "non sia ancora compiuto e [...] la legge relativa non faccia che permetterlo e renderlo possibile". Per la verità, secondo alcuni l'approvazione è "anch'essa un'autorizzazione, non già ad emanare l'atto amministrativo o a concludere il negozio giuridico, ma ad eseguirlo"» S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 161, laddove l'Autrice richiama le autorevoli argomentazioni di S. ROMANO, *Saggio di una teoria sulle leggi di approvazione*, Milano, Soc. ed. Libreria, 1898.

istituzionale del legislatore ('provvedimentale') non si è potuto escludere che con la medesima 'fonte legislativa' si producessero, di fatto, effetti riconducibili a più categorie delle leggi-provvedimento summenzionate.

Tanto più alla luce della gravida considerazione per cui il *drafting* legislativo ha spesso, sistematicamente, abbinato - nella stessa 'fonte' - delle disposizioni di carattere provvedimento a dei 'titoli' di squisita natura previsionale (complicando, di fatto, qualsiasi sforzo classificatorio).

4. Il percorso della giurisprudenza costituzionale sulle leggi-provvedimento

Forse è per le notevoli difficoltà legate a stigmatizzare una 'incontrollabile' "prassi politica" del legislatore⁴⁶ (unitamente ad un'invalicabile limitazione, oggettiva, segnata dall'art. 28 della Legge 11 marzo 1953, n. 87⁴⁷) che sin dal primissimo caso risalente al 25 maggio del 1957 il Giudice delle Leggi tenne a puntualizzare - in relazione ai decreti delegati di realizzazione della celebre 'riforma fondiaria ed agraria'⁴⁸ introdotta con la così detta «Legge Sila»⁴⁹ - che la 'questione' di legittimità costituzionale di una 'legge-provvedimento' rientrasse (specificamente) «nel campo delle scelte politiche che il Parlamento in parte [aveva] eseguito direttamente, approvando le leggi di riforma, e, in parte, [aveva] rimesso al Governo, delegandogli la necessaria potestà e, cioè, la potestà legislativa»⁵⁰.

Ne scaturiva, di fatto, un sindacato enfaticamente formale⁵¹ (quanto più lontano, cioè, rispetto ai potenziali profili di merito vagamente intercettabili) sulla legittimità delle 'leggi-provvedimento'⁵².

Vale a dire, secondo un'interpretazione della Corte eminentemente focalizzata (per non dire, 'arrestata') a vagliare la legittimità costituzionale di una 'legge-provvedimento' in base alla ('formalistica', per l'appunto) considerazione per cui gli «artt. 70, 76, 77 della Costituzione, compresi

⁴⁶ Una prassi politica senz'altro agevolata dalla progressiva evoluzione della 'forma di governo parlamentare italiana' in senso "nuovamente monistico" o, per dirla con altre parole, secondo un nuovo "monismo sostanziale". Sul punto si confrontino, *ex multis*, A. M. SANDULLI, *L'attività normativa della Pubblica Amministrazione*, Napoli, Jovene, 1970, 30 ss.; A. RUGGERI, *Le crisi di governo tra ridefinizione delle regole e rifondazione della politica*, Milano, Giuffrè, 1990; G. BOGNETTI, *La divisione dei poteri, oggi*, in *Diritto e società*, n. 2/2003, 219-229; O. CHESSA, *La democrazia maggioritaria nell'interpretazione costituzionale della forma di governo*, in *Diritto Pubblico*, n. 1/2004, 19-60; M. PERINI, *Le regole del potere: primato del Parlamento o del Governo?*, Torino, Giappichelli, 2009.

⁴⁷ È ben noto che l'articolo 28 della Legge 11 marzo 1953, n. 87, prescrive che il controllo di legittimità della Corte costituzionale su una legge od un atto avente forza di legge esclude ogni valutazione di 'natura politica' e, soprattutto, ogni sindacato sull'uso del 'potere discrezionale' del Parlamento.

⁴⁸ Sulle sfaccettature della riforma introdotta dalla così detta "Legge Sila" - per alcuni versi non solo riforma fondiaria, bensì anche 'riforma agraria' - si rimanda alle brillanti ricostruzioni sviluppate in S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 147 ss.

⁴⁹ Legge 12 maggio 1950, n. 230 (rubricata "Provvedimenti per la colonizzazione dell'Altopiano della Sila e dei territori jonici contermini"), pubblicata in *Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana*, n. 115 del 20-05-1950. Oltre tutto si veda anche la successiva e 'connessa' Legge 21 ottobre 1950, n. 841 (rubricata "Norme per la espropriazione, bonifica, trasformazione ed assegnazione dei terreni ai contadini"), pubblicata in *Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana*, n. 249 del 28-10-1950.

⁵⁰ C. cost., sent. 25 maggio 1957, n. 60, par. 3 del Considerato in diritto. Giova puntualizzare che, ad onor del vero, la primissima sentenza in cui la Corte costituzionale ha fatto menzione di una "legge-provvedimento" sia stata la gemella sentenza del 25 maggio 1957, n. 59 (decisione in cui, tuttavia, la Corte non si è diffusamente soffermata sulla nozione delle leggi-provvedimento come per il menzionato caso della sent. 60/1957).

⁵¹ Laddove la sensibile distinzione tra «leggi-norma» e «leggi-provvedimento» rimaneva confinata sul piano meramente terminologico; sul punto si rimanda a quanto autorevolmente ricostruito in L. PALADIN, *La legge come norma e come provvedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2/1969, 872-897.

⁵² D. VAIANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 1996, 91 ss.

nel gruppo delle norme aventi per oggetto “la formazione delle leggi” (Parte II, Titolo I, Sezione II), [...] non definiscono la funzione legislativa nel senso che essa consista esclusivamente nella produzione di norme giuridiche generali ed astratte»⁵³.

Interpretazione, ad onor del vero, quasi banale, a ben riflettere: se ci si fermasse minimamente a meditare, con attenzione, la portata degli effetti riproducibili dal ‘vizio’ (‘formale’) di questa lettura ermeneutica.

Del resto, la circostanza che la Carta costituzionale (agli articoli 70 e ss.) non preveda - esplicitamente - che una disposizione legislativa sia (in sé) ‘astratta e generale’ non vale (‘ragionevolmente’) ad escludere che gli elementi strutturali di una disposizione di legge si fondino - di per sé - sull’astrattezza e sulla generalità.

Mutatis mutandis (e per altro, ricollegabile, verso) «l’assenza di un [espreso] impedimento costituzionale a leggi aventi contenuto di “concreto provvedere” non equivale però [sul piano interpretativo] ad una indiscriminata ammissibilità delle stesse»⁵⁴. Né l’insindacabile ‘discrezionalità politica’ nell’esercizio delle ‘scelte di merito’ della potestà legislativa può - effettivamente - abilitare il legislatore a poter ‘deformare la struttura’ costituzionale di una disposizione di legge: essendo, in verità, abbastanza chiaro che una cosa sia il ‘merito’ di una disposizione, altra (ben differente) cosa sia la sua ‘forma strutturale’.

Se così non fosse il ‘merito contenutistico’ di una misura avrebbe, *ex se*, l’effetto paradossale di scardinare la struttura dell’atto che contiene quella stessa misura: con la possibilità che un contenuto ‘sostanzialmente amministrativo’ coesista (plasmandola) in una fonte normativa di rango primario.

Sicché stando ad un *escamotage* ‘formale’ - generata dall’insindacabilità della ‘discrezionalità politica’ del legislatore - si arriverebbe a consentire una sorta di mutamento della genetica strutturale della disposizione di legge: in cui il merito contenutistico di una misura sostanzialmente amministrativa è capace di convivere nella struttura formale di una di legge, ‘deformandola’⁵⁵.

Eppure proprio per evitare la (scomoda) potenziale ‘sovrapposizione’ del controllo sul merito dell’esercizio della potestà legislativa rispetto al sindacato di legittimità costituzionale (degli elementi ‘strutturali’) di una disposizione di ‘legge-provvedimento’ il Giudice delle Leggi è giunto ad ammettere (senza troppa fatica) che il contenuto delle scelte legislative sia capace di travolgere, *ex se*, l’ordine formale del sistema delle fonti: con la pacifica accettazione (per intendersi) della legittimità costituzionale di «una legge che amministra»⁵⁶.

Un *trend* giurisprudenziale consolidatosi, in verità, sino ad oggi senza delle ‘effettive’ soluzioni di continuità: con l’unico, sostanziale, temperamento (pretorio) costituito da ciò che il Collegio

⁵³ C. cost., sent. 25 maggio 1957, n. 60, par. 3 del Considerato in diritto.

⁵⁴ A. ROMEO, *La garanzia dei diritti tra astratto prevedere e concreto disporre* (nota a Cons. St., sez. IV, 24 marzo 2004, n. 1559), in *Il Foro Amministrativo - C.d.s.*, n. 5/2004, 1401.

⁵⁵ Ad una vera e propria «deformazione della produzione legislativa» si riferisce altresì D. BELVEDERE, *Lo scrutinio di costituzionalità delle leggi provvedimento: variabilità della soluzione ed “evanescenza” dei relativi criteri utilizzati dalla giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista A.I.C.*, n. 1/2011, 10.

⁵⁶ S. SPUNTARELLI, *L’Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 146.

di Palazzo della Consulta ha - negli anni⁵⁷ - definito essere il proprio «*sindacato stretto*»⁵⁸ di costituzionalità sulla «*ragionevolezza*»⁵⁹ posta a base della ‘scelta’ (valutativa) del ‘legislatore’ di adottare una ‘legge-provvedimento’.

Una sensibile ‘scelta politica’, per l’appunto, quella del ‘legislatore-provvedimentale’, con cui, per l’esattezza, la decisione sul ‘merito’ contenutistico di una certa misura viene - inevitabilmente - a determinare l’effetto stringente di una - assai pervasiva - ‘appropriazione’ legislativa della ‘*potestas amministrandi*’ riconducibile costituzionalmente alla distinta ‘funzione esecutiva’.

Tutto ciò va considerato *in unum* con la significativa e derivante ‘traslazione’ ordinamentale del piano di tutela giurisdizionale dei destinatari dell’ibrido atto ‘legislativo/provvedimentale’⁶⁰: che assistono, impotenti, al passaggio processuale, cioè, dal piano di giurisdizione proprio del Giudice Amministrativo (cui è devoluto il giudizio su ogni forma di esercizio, o mancato esercizio, del potere amministrativo) al (distinto) ‘sindacato di legittimità delle leggi e degli atti aventi forza di legge’ (*ex articolo* 134 Cost.) della Corte costituzionale⁶¹.

Sicché partendo da una lettura (enfaticamente) formale - focalizzata sulla forza, nonché sulla forma di legge - si è giunti, in realtà, a permettere che il sostanziale merito (contenutistico) di una disposizione legislativa scardinasse il (teoricamente, rigido) sistema delle fonti: sul piano della

⁵⁷ Per una puntualissima, e minuziosa, ricostruzione della giurisprudenza costituzionale sulle “leggi-provvedimento” si rimanda, qui, all’analisi presente in M. LOSANA, *Leggi provvedimento? La giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015, 53 ss.

⁵⁸ *Ex plurimis*, C. cost. sent. 21 marzo 1989, n. 143, par. 3 del Considerato in Diritto; 15 luglio 1991, n. 346, par. 2 del Considerato in Diritto; 4 dicembre 1995, n. 492, par. 2 del Considerato in diritto; 10 gennaio 1997, n. 2, par. 3 del Considerato in Diritto; 29 maggio 1997, n. 153, par. 2 del Considerato in Diritto; 3 giugno 1998, n. 211, par. 3.4 del Considerato in Diritto; 28 luglio 1999, n. 364, par. 4 del Considerato in Diritto; 29 ottobre 2002, n. 429, par. 2 del Considerato in Diritto; 2 luglio 2008, n. 241, par. 6.4 del Considerato in Diritto; 18 luglio 2008, n. 288, par. 3 del Considerato in Diritto; 8 maggio 2009, n. 137, par. 2 del Considerato in Diritto; 22 luglio 2010, n. 270, par. 7.2 del Considerato in Diritto; 9 febbraio 2012, n. 20, par. 5.1 del Considerato in Diritto; 9 maggio 2013, n. 85, par. 12.1 del Considerato in Diritto; 13 luglio 2017, n. 182, par. 6 del Considerato in Diritto; 16 luglio 2019, n. 181, par. 10 e 13 del Considerato in Diritto; 23 giugno 2020, n. 116, par. 5 del Considerato in Diritto.

⁵⁹ Sul principio di ragionevolezza è esistente una sterminata letteratura, di cui non è possibile darne, in questa sede, contezza con esaustività; sia pertanto consentito - senza, per l’appunto, pretesa di completezza - il rinvio ad A. M. SANDULLI, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto e Società*, n. 3/1975, 561-577; A. CERRI, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enciclopedia giuridica*, volume XXV, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana, 1991, 1-23; P. M. VIPIANA, *Introduzione allo studio del principio di ragionevolezza nel diritto pubblico*, Padova, Cedam, 1993; A. MOSCARINI, *Ratio legis e valutazioni di ragionevolezza della legge*, Torino, Giappichelli, 1996; L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enciclopedia del diritto*, volume I di aggiornamento, Milano, Giuffrè, 1997, 899-911; G. SCACCIA, *Gli «strumenti» della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2000; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, Giuffrè, 2001; L. D’ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Milano, Giuffrè, 2005; A. RUGGERI, *Interpretazione costituzionale e ragionevolezza*, in *Politica del Diritto*, n. 4/2006, 531-572; A. CERRI (a cura di), *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel sapere giuridico*, Roma, Aracne, 2007; F. MERUSI, *Ragionevolezza e discrezionalità amministrativa*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011; A. CERRI, *Spunti e riflessioni sulla ragionevolezza nel diritto*, in *Diritto Pubblico*, n. 2/2016, 625-668; F. ASTONE, *Principio di ragionevolezza nelle decisioni giurisdizionali e giudice amministrativo*, in *Federalismi.it*, n. 17/2018.

⁶⁰ R. MANFRELOTTI, *Qualche ombra sull’effettività della tutela giurisdizionale avverso le leggi provvedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5/2010, 3740-3748.

⁶¹ «Si è così giunti a specificare le ragioni processuali per le quali il sindacato costituzionale sarebbe meno incisivo di quello amministrativo: innanzitutto, al giudice amministrativo sono consentiti strumenti cautelari - che la stessa giurisprudenza costituzionale ritiene, peraltro, indispensabili per la protezione delle posizioni giuridiche soggettive - non previsti nel giudizio costituzionale in via incidentale; in secondo luogo, le sentenze dei giudici amministrativi di primo grado sono impugnabili dinanzi al Consiglio di Stato, mentre quelle pronunciate dalla Corte sono invece (ai sensi dell’art. 137, comma 3, Cost.) non impugnabili; il giudice amministrativo, infine, oltre all’annullamento dell’atto viziato può pronunciarsi, ad esempio, anche sul risarcimento del danno, mentre la Corte costituzionale non può spingersi oltre la dichiarazione di incostituzionalità (e cioè l’annullamento) dell’atto impugnato. Sotto il profilo dei vizi deducibili, si è poi evidenziata la differenza tra il sindacato costituzionale sulle “leggi-provvedimento” (incentrato, prevalentemente, sul giudizio di ragionevolezza) e il sindacato amministrativo sul corrispondente provvedimento (incentrato, invece, sull’“eccesso di potere”)» M. LOSANA, *Leggi provvedimento? La giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015, 111-112.

distinzione tra leggi e provvedimenti amministrativi, tra funzione legislativa e funzione amministrativa, senza trascurare - sul piano processuale - il 'passaggio' dalla sede giurisdizionale vocata a conoscere le controversie in materia di 'esercizio del potere amministrativo' al differente sindacato di legittimità delle leggi e degli atti aventi forza di legge (in cui viene, *ex se*, preclusa - per altro - la sindacabilità sull'esercizio del potere, politico⁶²).

Tant'è che, a ben riflettere, più che di prevalenza della forma sulla sostanza, nonché di accantonamento dei criteri 'sostanzialistici' di valutazione delle 'leggi-provvedimento', sarebbe - seriamente - da interrogarsi se la consolidata lettura formalistica della giurisprudenza costituzionale non sia servita finora ad 'assecondare' strumentalmente una certa, sostanziale, prassi ('inarrestabile') del legislatore ('provvedimentale'). Con un ('consapevole') 'arresto' della giurisprudenza del Giudice delle Leggi nella (opaca) 'zona grigia' della politica costituzionale, riposta ben al di là - com'è assai noto - delle 'strette ragioni di diritto' (costituzionale e, per quel che qui interessa, amministrativo).

Senonché il peculiare perimetro ('pretoriamente') disegnato negli anni dalla giurisprudenza costituzionale per sindacare la compatibilità delle leggi-provvedimento con la Carta repubblicana ha fatto emergere come - in fondo - il 'solo' canone della 'ragionevolezza' richiesto proprio dalla Corte per 'temperare' l'assenza di 'generalità' (che avrebbe 'esposto' i precetti di legge a 'stridere' con gli articoli 3 e 97 della Carta⁶³) abbia finito per appiattare il controllo del Giudice delle Leggi su di un regime, effettivamente, 'modulato' su singoli (e 'singolari') divieti, di volta in volta individuati a seconda della eccepita questione di costituzionalità.

In dottrina si è al riguardo attentamente osservato che «*i criteri, le incertezze che accompagnano il generale sindacato di ragionevolezza (il suo essere un sindacato casistico e, dunque, poco "afferrabile") accompagnano anche il sindacato sulla ragionevolezza delle singole "leggi provvedimento"*»⁶⁴.

Tanto da svilire - in sé - la pienezza dell'astratto ed oggettivo sindacato giurisdizionale 'invocabile' sulle 'leggi-provvedimento': con tutto quanto ne è, in definitiva, conseguito in relazione all'essenziale rispetto del principio basilare della 'certezza del diritto'⁶⁵, anche nell'ottica della fondamentale garanzia delle posizioni giuridiche soggettive incise dal 'potere legislativo-provvedimentale'.

Del resto non è mancato chi abbia focalizzato che «*l'analisi delle pronunce concernenti la valutazione della legittimità delle leggi provvedimento mette in luce che al "proclama" del necessario scrutinio stretto non segue sempre un reale controllo penetrante [...] solo in pochi casi la Corte si è spinta ad una valutazione delle leggi provvedimento davvero stringente, analizzandone la congruità e l'adeguatezza al caso, la coerenza e la non arbitrarietà, nonché le ragioni che ne hanno sorretto la peculiare scelta di una tale tipologia di atto. Di fatto, nella*

⁶² Il che sebbene la Corte costituzionale abbia, energicamente, tenuto a puntualizzare che (in ogni caso): «*il diritto di difesa [...] non risulterà annullato, ma verrà [appunto] a connotarsi secondo il regime tipico dell'atto legislativo adottato, trasferendosi dall'ambito della giustizia amministrativa a quello proprio della giustizia costituzionale*» C. cost., sent. 16 febbraio 1993, n. 62, par. 6 del Considerato in Diritto. In tal senso si confrontino: C. cost. sent. 2 luglio 2008, n. 241, par. 5.8 del Considerato in Diritto; 8 ottobre 2010, n. 289, par. 3.1 del Considerato in Diritto; 9 maggio 2013, n. 85, par. 12.2 del Considerato in Diritto; 10 ottobre 2014, n. 231, par. 3 del Considerato in Diritto; 12 gennaio 2018, n. 2, par. 6 del Considerato in Diritto.

⁶³ In considerazione del serio pericolo di una disparità di trattamento insito in disposizioni di 'natura' particolare (o di carattere derogatorio), giacché carenti del requisito della generalità di una disposizione di legge.

⁶⁴ M. LOSANA, *Leggi provvedimento? La giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015, 150.

⁶⁵ *Ex multis*, A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2009, 170 ss.

maggior parte dei casi, il sindacato si [è tendenzialmente orientato a] risolve[rsi] nell'analisi di una palese irragionevolezza o arbitrarietà»⁶⁶.

Suscita non poche perplessità che la giurisprudenza costituzionale abbia dapprima escluso l'incompatibilità tra i principi della Carta e le 'leggi-provvedimento' a condizione di uno 'stretto scrutinio' di ragionevolezza per poi, di fatto, 'limitarsi' ad una verifica sostanzialmente imperniata sulla (in teoria, diversa) 'manifesta irragionevolezza' delle 'leggi-provvedimento'. «È opinione diffusa, infatti, che alle impegnative affermazioni di principio non sia poi seguito - molto spesso - un sindacato particolarmente rigoroso, distinguibile dagli ordinari giudizi in cui la Corte applica il canone della ragionevolezza»⁶⁷.

Il punto dolente è che il proclamato "scrutinio stretto di ragionevolezza" non potrebbe mai prescindere da valutazioni contenutistiche, delle disposizioni di 'legge-provvedimento', caratterizzate dall'analisi 'puntuale' delle motivazioni, di fatto e di diritto, che verrebbero a giustificare, costituzionalmente, il 'congiungimento' tra "l'astratto prevedere" (legislativo) ed il "concreto provvedere" (amministrativo): tale per cui il sindacato giurisdizionale di una 'manifesta irragionevolezza' verrebbe in realtà a distinguersi nettamente dal controllo di uno "scrutinio stretto di ragionevolezza" proprio in ragione del fatto che quest'ultimo 'incarnerebbe', in estrema sintesi, ciò che in teoria non sarebbe assai lontano dal rasentare un, vero e proprio, 'sindacato di merito', di fatto sovrapponibile al 'controllo' sull'esercizio della discrezionalità legislativa.

Al contrario, la valutazione di 'manifesta irragionevolezza' si arresterebbe (in termini quasi opposti) al punto di un "sindacato estrinseco", ovvero ad una verifica strutturata su di un tipo controllo "ab externo" rispetto ai 'contenuti' dell'atto oggetto di verifica.

Forse è anche per queste sensibili 'logiche decisionali' che, come autorevolmente puntualizzato da Augusto Cerri, è espressamente mancato «nella giurisprudenza costituzionale un chiaro enunciato di quelli che sono i requisiti di un rigoroso scrutinio di costituzionalità e di quelli che sono, invece, gli elementi del generale controllo di ragionevolezza, come pure la formalizzazione di eventuali gradini intermedi, in questo [delicato] campo»⁶⁸.

Del resto, non ci si dimentichi affatto che un altro eclatante 'caso' di *strict scrutiny* sulla ragionevolezza del legislatore ha 'condotto' ad esiti giurisdizionali così incerti (e potenzialmente 'scomodi') da 'suggerire' una vera e propria modifica costituzionale in occasione della revisione del Titolo V, del 2001: ci si riferisce, qui, all'espunzione formale dal testo della Carta repubblicana

⁶⁶ D. BELVEDERE, *Lo scrutinio di costituzionalità delle leggi provvedimento: variabilità della soluzione ed "evanescenza" dei relativi criteri utilizzati dalla giurisprudenza costituzionale*, in *Rivista A.I.C.*, n. 1/2011, 4.

⁶⁷ M. LOSANA, *Leggi provvedimento? La giurisprudenza costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2015, 141.

⁶⁸ A. CERRI, *Scrutinio più o meno rigoroso con riguardo a leggi provvedimento di sanatoria ed alla garanzia dei principi di eguaglianza, imparzialità e buon andamento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2/1999, 1137. Appare utile, altresì, il rinvio a L. ELIA, *L'esperienza italiana della giustizia costituzionale. Alcuni nodi critici*, in M. OLIVETTI - T. GROPPI (a cura di), *La giustizia costituzionale in Europa*, premessa di G. ZAGREBELSKY, Milano, Giuffrè, 2003, 139 ss. Per delle analisi maggiormente aggiornate si confrontino, *ex plurimis*, G. U. RESCIGNO, *Ancora sulle leggi-provvedimento, sperando che la Corte cambi opinione*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4/2008, 2877-2882; C. PINELLI, *Cronaca di uno scrutinio stretto annunciato*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5/2010, 3739-3740; C. PINELLI, *Un'interpretazione costituzionalmente orientata per mascherare il giudizio su una legge provvedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4/2014, 3270-3273; F. ZAMMARTINO, *Le leggi provvedimento nelle giurisprudenze delle Corti nazionali ed europee tra formalismo interpretativo e tutela dei diritti*, in *Rivista A.I.C.*, n. 4/2017, 33 ss.; P. SCARLATTI, *Il regime delle leggi-provvedimento regionali nella trasformazione dell'ordinamento costituzionale italiano*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/2019, 559-588; F. FERRARI, *Il giudizio comparativo tra atti colpisce anche la fonte primaria statale: ancora su riserva di amministrazione e leggi-provvedimento (nota a C. cost. n. 116 del 2020)*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n. 3/2020, 145 ss.

del riferimento alla nota ‘clausola’ dell’interesse nazionale e - per conseguenza - al suo pregresso ‘statuto’ di sindacabilità, maturato a partire dalla celebre sentenza del 18 febbraio 1988, n. 177⁶⁹.

Ecco perché si argomenta, in questa sede, l’intervenuta realizzazione di una sorta di *escamotage* ‘formale’ da parte degli orientamenti della Corte costituzionale in relazione alla legittimità delle ‘leggi-provvedimento’: giacché la Corte è partita dalla formalistica interpretazione per cui gli articoli 70 e seguenti della Carta non richiederebbero che una legge sia ‘esclusivamente’ generale ed astratta, è passata, quindi, con l’ammettere la legittimità di ‘leggi-provvedimento’ a ferma ‘condizione’ che superassero un proclamato ‘scrutinio stretto di ragionevolezza’ (proteso a vagliare la legittimità delle ‘carenze’ di generalità delle disposizioni legislative), fino ad arrestarsi al punto di una, sostanziale, valutazione di non “irragionevolezza manifesta”.

Il tutto al ‘sottaciuto’ fine di evitare qualsiasi ‘forma’ di sindacato potenzialmente capace di ‘intercettare’ il ‘merito contenutistico’ sotteso alla discrezionalità del legislatore provvedimentale.

Ma se il sindacato della Corte non si fosse arrestato a considerazioni formalistiche ed avesse riconosciuto l’indefettibile sussistenza del carattere di generalità ed astrattezza di una fonte normativa, unitamente alla necessità (per le disposizioni attributive dei poteri) di un provvedimento delle Pubbliche Amministrazioni funzionale (*ex parte principis*) al ‘perfetto compimento’ costituzionale degli effetti giuridici *ex lege* indicati - con la migliore ponderazione possibile (*ex parte civis*) tra ‘interessi pubblici’ ed ‘interessi privati’⁷⁰ - l’esito sarebbe stato senz’altro quello della negazione “in radice” (sin dai primissimi casi del 1957) della legittimità di una ‘legge-provvedimento’. La quale - oltre tutto - sul piano squisitamente processuale ‘frustra’, con oggettività, la garanzia effettiva (piena e generale) della tutela giurisdizionale delle situazioni giuridiche soggettive incise dal potere del ‘legislatore provvedimentale’.

⁶⁹ C. cost., sent. 18 febbraio 1988, n. 177, par. 2.4.1 del Considerato in diritto. Per dei, preziosi, commenti in dottrina si confrontino, *ex multis*, C. MEZZANOTTE, *Interesse nazionale e scrutinio stretto*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/1988, 631-633; F. TRIMARCHI BANFI, *Nuovi “risvolti positivi” per l’interesse nazionale?*, in *Le Regioni*, n. 3/1988, 729-759; C. PINELLI, *Criteri e tecniche nei giudizi sull’interesse nazionale*, in *Le Regioni*, n. 2/1989, 454-472. Più di recente si vedano, *ex plurimis*, F. MANGANIELLO, *Interesse nazionale, interessi europei e vincoli alla potestà normativa regionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2017, 135 ss. Più di recente sia - altresì - consentito rimandare ad A. MITROTTI, *L’interesse nazionale nell’ordinamento italiano. Itinerari della genesi ed evoluzione di un’araba fenice*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2020, 48 ss.

⁷⁰ Appare illuminante rinviare sul punto al (pionieristico) contributo di V. CRISAFULLI, *Principio di legalità e giusto procedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/1962, 130-143. Sempre in dottrina risulta prezioso rimandare, *ex plurimis*, ad A. M. SANDULLI, *Nuovo regime dei suoli e Costituzione*, in *Rivista Giuridica dell’Edilizia*, n. 3/1978, 73-91; A. ROMANO, *Vincoli urbanistici e programmi di fabbricazione: un problema superato*, in *Le Regioni*, n. 3-4/1978, 695-706; M. LUCIANI, *Misura dell’indennizzo e diritto di edificare*, in *Diritto e Società*, n. 2/1980, 299-313; U. ALLEGRETTI, *Corte costituzionale e Pubblica Amministrazione*, in *Le Regioni*, n. 6/1981, 1181-1213; G. F. CIAURRO, *Il Governo legifera la Camera governa*, in *Opinione*, n. 21/1984, 3; G. SCIULLO, *Giusto procedimento e localizzazione dei programmi di edilizia residenziale pubblica*, in *Le Regioni*, n. 3/1986, 440-460; G. SCIULLO, *Il principio del “giusto procedimento” fra giudice costituzionale e giudice amministrativo*, in *Jus*, n. 3/1986, 291-337; G. ROEHRSEN, *Il giusto procedimento nel quadro dei principi costituzionali*, in *Rivista di Diritto Processuale Amministrativo*, n. 1/1987, 47-96; G. MORBIDELLI, *La riserva di atto amministrativo nella disciplina delle modifiche di destinazione d’uso senza opere*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3/1991, 2445-2461; G. BERTI, *La responsabilità pubblica: Costituzione e amministrazione*, Padova, Cedam, 1994; N. ZANON, *La legge di sanatoria non è onnipotente: un’ammissione importante in nome del “giusto procedimento” e degli artt. 24 e 113 Cost.*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3/1998, 1651-1661; M. C. CAVALLARO, *Il giusto procedimento come principio costituzionale*, in *Il Foro Amministrativo*, n. 6/2001, 1829-1842; G. MANFREDI, *Giusto procedimento e interpretazioni della Costituzione*, in *Giustizia Amministrativa*, n. 4/2007, 879-890; F. CASTIELLO, *Il principio del giusto procedimento. Dalla sentenza n. 13 del 1962 alla sentenza n. 104 del 2007 della Corte costituzionale*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.S.*, n. 1/2008, 269-292; L. BUFFONI, *Il rango costituzionale del giusto procedimento e l’archetipo del processo*, in *Quaderni Costituzionali*, n. 2/2009, 277-302; M. GALDI, *Il principio costituzionale del giusto procedimento dall’esigenza “garantista” a quella “istruttoria”*, in *Quaderni regionali*, n. 2/2009, 525-552. Di recente si confrontino altresì (senza pretese di esaustività) A. CARDONE, *Riserva di amministrazione in materia di piani regionali e divieto di amministrare per legge: le ragioni costituzionali del “giusto procedimento di pianificazione”*, in *Le Regioni*, n. 4/2018, pp. 744-758; F. CORTESE, *Sulla riserva preferenziale di procedimento come strumento di garanzia*, in *Le Regioni*, n. 4/2018, 759-765.

Certo è che la registrata premura (pressoché ossessiva) ‘rintracciabile’ nella giurisprudenza del Giudice delle Leggi nel far sì di evitare qualsiasi forma di ‘interferenza’ con l’attività di indirizzo politico (‘mantenendone illibati’ gli effetti) e - parallelamente - di ‘salvaguardare’ (il più lontanamente possibile) le ‘prerogative’ del Parlamento non potrebbero, di fatto, spingersi - realisticamente - sino al punto tale di ‘condizionare’ la giurisdizione costituzionale: sino al punto, cioè, di chiudere un occhio (se non proprio entrambi gli occhi) sulla distinzione sostanziale tra fonti normative di rango primario e provvedimenti amministrativi, ossia (*mutatis mutandis*) tra la ‘funzione legislativa’ e la ‘funzione esecutiva/amministrativa’. Il che senza (oltre tutto) pensare alle - non trascurabili - differenze sussistenti fra le garanzie per ‘l’effettiva tutela giurisdizionale’ delle posizioni giuridiche soggettive dinanzi al Giudice Amministrativo ed i non affatto ‘omologabili’ rimedi per il cittadino in sede di sindacato di legittimità, delle leggi e degli atti aventi forza di legge, *ex art.* 134 Cost.

Fra l’altro, l’incoerenza, di fondo, ‘nascosta’ tra le pieghe argomentative dell’impostazione maturata sinora negli orientamenti oggettivamente formalistici della Corte si evince, con chiarezza, dal fatto che nonostante sia stata, pedantemente, ‘predicata’ una (‘radicale’) assenza nell’ordinamento costituzionale di una «riserva di amministrazione»⁷¹ è pressoché impetuoso il progressivo *trend* (inarrestabile) generato da diverse sentenze del Collegio di Palazzo della Consulta con cui - aprendo uno squarcio sul ‘tabù’ della (pur polisemica⁷²) ‘riserva’ - si è giunti a (‘dover’) riconoscere (per lo meno) una forma di “riserva di procedimento”.

Già a partire dal 1962 la Corte costituzionale si era in effetti, ben, ‘premurata’ di puntualizzare l’importanza della «esigenza [costituzionale] del giusto procedimento. Quando il legislatore dispone che si apportino limitazioni ai diritti dei cittadini, la regola che il legislatore normalmente segue è [proprio] quella di enunciare delle ipotesi astratte, predisponendo un procedimento amministrativo attraverso il quale gli organi competenti provvedano ad imporre concretamente tali limiti, dopo avere fatto [però] gli opportuni accertamenti, con la collaborazione, ove occorra, di altri organi pubblici, e dopo avere messo i privati interessati in condizioni di esporre le proprie ragioni sia a tutela del proprio interesse, sia a titolo di collaborazione nell’interesse pubblico [...] E si può aggiungere che anche quando, in questo dopoguerra, il legislatore ha stabilito un sistema straordinario secondo cui gli atti di espropriazione in sede di riforma fondiaria avevano forza di legge, tali atti sono stati l’epilogo di un procedimento durante il quale gli interessati hanno potuto addurre le difese utili nell’ambito di quel sistema»⁷³.

⁷¹ Il Giudice delle leggi ha infatti - energicamente - affermato che «nessuna disposizione costituzionale o statutaria comporta una riserva agli organi amministrativi o “esecutivi” degli atti a contenuto particolare e concreto» C. cost., sent. 21 marzo 1989, n. 143, par. 2 del Considerato in Diritto. In tal senso si confrontino, *ex multis*: C. cost., sent. 21 luglio 1995, n. 347, par. 3 del Considerato in Diritto; 2 luglio 2008, n. 241, par. 6.4 del Considerato in Diritto; 1 aprile 2014, n. 64, par. 9.1 del Considerato in Diritto; 23 giugno 2020, n. 116, par. 7 del Considerato in Diritto.

⁷² Tant’è che «all’espressione ‘riserva di amministrazione’ sono attribuiti molteplici significati che [comunque] tendono a sottolineare profili diversi dell’aspirazione [comune] a rinvenire questo principio in norme di diritto positivo» S. SPUNTARELLI, *L’Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 271; qui l’Autrice richiama in nota, fra l’altro, le ricostruzioni sviluppate in D. VAIANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 1996, 3 ss.

Senonché la ‘riserva di amministrazione’ è stata, in estrema sintesi, declinata in dottrina come: ‘riserva di funzione amministrativa’ (a propria volta ‘scorporabile’ tanto *sub specie* di ‘riserva di provvedimento’, quanto - non di meno - sotto le, basilari, spoglie di ‘riserva di procedimento’); ‘riserva di funzione d’organizzazione’; ‘riserva di poteri già attribuiti all’Amministrazione’; fino a teorizzare forme di ‘riserve di amministrazione’, in qualche modo, sovrapponibili (e, di fatto, sovrapposte) agli schemi tipicamente sottesi alle (distinte) ‘riserve di legge’ e (finanche) alle logiche proprie della ‘riserva di giurisdizione’ (individuata come ‘possibile limite’ al dilagante fenomeno delle ‘leggi-provvedimento’).

⁷³ C. cost., sent. 2 marzo 1962, n. 13, par. 3 del Considerato in Diritto.

A tal proposito si potrebbe, senz'altro, discutere circa la conclamata effettività del 'diritto di partecipazione' degli interessati al 'procedimento straordinario' della celebre riforma fondiaria.

Ma ciò che è fuor di dubbio è che dalla segnalata pronuncia del 2 marzo 1962, n. 13 sia, impetuosamente, scaturito un impercettibile e stratificato accrescimento ordinamentale del 'ruolo' costituzionale del principio di 'giusto procedimento' amministrativo: che, per l'esattezza, ha 'esordito' in funzione soggettiva della garanzia del diritto di difesa dei destinatari di un provvedimento, per giungere fino a 'comprendere' (anche) gli oggettivi profili istruttori dell'azione amministrativa, il cui 'buon andamento' viene ad essere assicurato proprio da un procedimento 'giusto', in quanto (fra l'altro) connotato dalla più ampia 'partecipazione' degli interessati al procedimento, unitamente alla più accurata valutazione possibile da parte dell'Amministrazione procedente degli interessi 'rilevanti' ai fini della concreta adozione del provvedimento finale⁷⁴.

È bene, tuttavia, precisare (a scanso di equivoci) che la 'regola' di un 'giusto procedimento amministrativo' fissata, dalla Corte, nel 1962 nacque *sub specie* di 'principio generale dell'ordinamento' efficace nei riguardi del (solo) legislatore regionale (da considerarsi nell'alveo di un riparto competenziale risalente all'originaria versione della Carta costituzionale del '48, quindi prima della revisione del *Titolo V*, del 2001, e del vigente articolo 117 Cost.) e soltanto dopo (in un secondo momento) è divenuto ('evolvendosi') un vero e proprio 'principio costituzionale': valevole tanto nei confronti del legislatore-provvedimentale regionale, quanto nei riguardi della stessa legislazione (provvedimentale) statale.

D'altra parte, dottrina e giurisprudenza non hanno potuto ignorare la portata della revisione costituzionale del 2001 che fra le varie modifiche al *Titolo V* della *Parte II* della Carta si segnala proprio per aver introdotto al primo comma dell'articolo 117 Cost. una pregnante disposizione, prescrivente per l'esattezza una 'chiara' ed importante 'limitazione generale' per la potestà legislativa esercitata da Stato e da Regioni. Potestà oggi - come noto - 'vincolate' non soltanto al rispetto della Costituzione ma anche all'osservanza dei "vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali" (che pertanto 'obbligano' il legislatore non più solo sotto il profilo esterno del diritto internazionale, bensì anche sull'inequivocabile piano interno del diritto costituzionale).

Da qui il peso della crescente giurisprudenza sovranazionale maturata progressivamente sul "due process of law"⁷⁵ è andata insinuandosi nelle visibili crepe argomentative mostrate sinora dalla

⁷⁴ *Ex multis*, G. DELLA CANANEA, *Due Process of Law Beyond the State. Requirements of Administrative Procedure*, Oxford, OUP Oxford, 2016, 85 ss.

⁷⁵ In particolare, nella giurisprudenza di Strasburgo sono state numerosissime le occasioni in cui è stata rimarcata la innegabile assonanza tra garanzie strutturali dei procedimenti giurisdizionali e le garanzie che dovrebbero essere proprie dei procedimenti amministrativi, tanto da condurre fino al punto di una 'estensione' delle garanzie tipiche del processo anche ai procedimenti amministrativi: con il pregnante 'effetto' indiretto di rinvigorire il ruolo dei criteri procedurali, di origine sovranazionale, desumibili dalla Carta Europea dei Diritti dell'Uomo a 'parametri costituzionali' (interposti) di valutazione della legittimità del 'legislatore provvedimentale' (sia statale che - 'naturalmente' - regionale). Sul punto la dottrina si è da tempo autorevolmente espressa, si rimanda *ex plurimis* (e senza pretese di esaustività) a G. GRECO, *La Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e il diritto amministrativo in Italia*, in *Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario*, n. 1/2000, 25-41; C. FOCARELLI, *Equo processo e Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Contributo alla determinazione dell'ambito di applicazione dell'art. 6 della Convenzione*, Padova, Cedam, 2001; S. CASSESE, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e i diritti amministrativi nazionali*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, n. 1/2001, 311-315; M. OCCHIENA, *Situazioni giuridiche soggettive e procedimento amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2002, 37 ss.; R.

giurisprudenza costituzionale in materia di ‘leggi-provvedimento’: tanto da ‘condurre’ il Giudice delle Leggi ad una rapida ‘consacrazione’ processuale del “giusto procedimento amministrativo” come un, vero e proprio, “principio costituzionale”⁷⁶ al cui essenziale rispetto il legislatore (tanto statale che regionale) è sempre tenuto, finanche (per quel che, qui, interessa) nell’ipotesi di ‘leggi-provvedimento’⁷⁷.

«Criteri procedurali di origine sovranazionale divengono di conseguenza criteri di valutazione (anche) dell’azione statale (e, in particolare, della legge che tale azione disciplina)»⁷⁸.

Al punto da finire per atteggiarsi, così, il principio del ‘giusto procedimento’ come una (assai) penetrante limitazione costituzionale per l’esercizio della potestà propria del legislatore-provvedimentale: a suo modo ‘richeggiante’ una surrettizia ‘forma’ di riconoscimento giurisprudenziale della (controversa) ‘riserva di amministrazione’ *sub specie* di ‘riserva di procedimento’ (*rectius* di “giusto procedimento”).

Non è, pertanto, una ‘banale casualità’ che tre recentissime e ravvicinate sentenze abbiano (nell’arco degli ultimi tre anni, dal 2018 al 2020) riconosciuto (più o meno dichiaratamente) l’esistenza ordinamentale di una imprescindibile ‘riserva di procedimento’: con cui le ‘leggi-provvedimento’ (siano esse di fonte statale quanto regionale) non possono che fare costituzionalmente i conti, a pena di illegittimità.

È maturata, infatti, una coerente *consecutio* decisionale, di modo che appare ‘ragionevole’ affermare che la Corte abbia - energicamente - dimostrato di (voler) aggiungere un ‘tassello’, che prima poteva dirsi solo ‘sommerso’, al proprio orientamento, fin qui consolidato.

DANOVI, *Il procedimento disciplinare nell’avvocatura e il giusto processo*, in *Rassegna forense*, n. 1/2003, 15-35; G. BERTI, *La giustizia nell’amministrazione pubblica*, in *Jus*, n. 2/2003, 247-261; E. M. MARENGHI, *Giusto procedimento e processuale procedimento*, in *Il Diritto Processuale Amministrativo*, n. 4/2008, 961-1030; F. GOISIS, *Garanzie procedurali e Convenzione europea per la tutela dei diritti dell’uomo*, in *Il Diritto Processuale Amministrativo*, n. 4/2009, 1338-1361; M. PACINI, *Diritti Umani e Amministrazioni Pubbliche*, Milano, Giuffrè, 2012; M. ALLENA, *Art. 6 CEDU. Procedimento e processo amministrativo*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2012; A. ZITO, *Il giusto procedimento nell’ordine giuridico globale: considerazioni introduttive sulle strategie di giustificazione del principio*, in *Nuove Autonomie*, n. 1/2012, 51-62; M. BELLAVISTA, *Giusto processo come garanzia del giusto procedimento*, in *Il Diritto Processuale Amministrativo*, n. 2/2011, 596-663; G. DE GIORGI CEZZI, *Interessi sostanziali, parti e giudice amministrativo*, in *Diritto Amministrativo*, n. 3/2013, 401-464; E. D’ORLANDO, *Lo statuto costituzionale della pubblica amministrazione: contributo allo studio dei fenomeni di convergenza tra ordinamenti nello spazio giuridico europeo*, Padova, Cedam, 2013; G. BERTO, *Il procedimento e la sanzione dopo la sentenza Grande Stevens: il travaso del (giusto) processo nel procedimento*, in *GiustAmm.it*, n. 1/2015, 1-6; G. DELLA CANANEA, *Due Process of Law Beyond the State. Requirements of Administrative Procedure*, Oxford, OUP Oxford, 2016; C. FELIZIANI, *Giustizia amministrativa, amministrazione e ordinamenti giuridici. Tra diritto nazionale, diritto dell’Unione europea e Cedu*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018; A. CARBONE, *L’art. 6 CEDU e il giusto processo e procedimento amministrativo. Differenze applicative all’interno degli Stati europei*, in *D.P.C.E. online*, n. 3/2019, 2137-2150; G. P. DOLSO, *La nuova riforma dell’attività amministrativa. Riflessioni a partire da Vezio Crisafulli: principio di legalità e giusto procedimento*, in *AmbienteDiritto.it*, n. 4/2020.

⁷⁶ *Ex multis*, si confrontino M. C. CAVALLARO, *Il giusto procedimento come principio costituzionale*, in *Il Foro Amministrativo*, n. 6/2001, 1829-1842; G. COLAVITTI, *Il “giusto procedimento” come principio di rango costituzionale*, in *www.associazionedeicostituzionalisti.it*; G. MANFREDI, *Giusto procedimento e interpretazioni della Costituzione*, in *Giustizia Amministrativa*, n. 4/2007, 879-890; F. CASTIELLO, *Il principio del giusto procedimento. Dalla sentenza n. 13 del 1962 alla sentenza n. 104 del 2007 della Corte costituzionale*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.S.*, n. 1/2008, 269-292; S. CASSESE, *La costituzionalizzazione del Diritto Amministrativo*, in *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, Vol. I, Giappichelli, Torino, 2016, 504 ss.; B. GAGLIARDI, *Intervento nel procedimento amministrativo, giusto procedimento e tutela del contraddittorio*, in *Diritto Amministrativo*, n. 2/2017, 373-391.

⁷⁷ «Le matrici di tali orientamenti sono profonde, se è vero che già Hans Kelsen, nel suo saggio sulla giustizia costituzionale, ipotizzava una estensione delle garanzie del procedimento giurisdizionale al procedimento propriamente amministrativo» G. P. DOLSO, *La nuova riforma dell’attività amministrativa. Riflessioni a partire da Vezio Crisafulli: principio di legalità e giusto procedimento*, in *AmbienteDiritto.it*, n. 4/2020, 7.

⁷⁸ G. P. DOLSO, *La nuova riforma dell’attività amministrativa. Riflessioni a partire da Vezio Crisafulli: principio di legalità e giusto procedimento*, in *AmbienteDiritto.it*, n. 4/2020, 8.

La prima delle decisioni cui ci si riferisce è la sentenza del 5 aprile 2018, n. 69, in cui la Corte costituzionale, in relazione al regime autorizzatorio concernente l'installazione d'impianti energetici a fonte rinnovabile, ha tenuto a puntualizzare che il legislatore non potesse mai prescindere dalla 'previsione' per cui è nella sede procedimentale *«che può e deve avvenire la valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela, a confronto sia con l'interesse del soggetto privato operatore economico, sia ancora (e non da ultimo) con ulteriori interessi di cui sono titolari singoli cittadini e comunità, e che trovano nei principi costituzionali la loro previsione e tutela. La struttura del procedimento amministrativo, infatti, rende possibili l'emersione di tali interessi, la loro adeguata prospettazione, nonché la pubblicità e la trasparenza dalla loro valutazione, in attuazione dei principi di cui all'art. 1 della legge del 7 agosto 1990, n. 241 [...] Viene in tal modo garantita, in primo luogo, l'imparzialità della scelta, alla stregua dell'art. 97 Cost., ma poi anche il perseguimento, nel modo più adeguato ed efficace, dell'interesse primario, in attuazione del principio del buon andamento dell'amministrazione, di cui allo stesso art. 97 Cost.»*⁷⁹.

Davvero difficile, in realtà, non 'cogliere' in questa esaltazione delle 'virtù costituzionali' del procedimento amministrativo un accostamento teorico alle ricostruzioni offerte da Vezio Crisafulli (a commento della citata sentenza n. 13/1962⁸⁰) già nel, risalente, 1962: con l'osservazione della necessità costituzionale di un 'margine', ovvero sia di uno 'stacco' tra "l'astratto disporre" normativo ed il "concreto provvedere" amministrativo, tra la 'natura' della funzione legislativa e l'esigenze del procedimento amministrativo.

Di ciò che (detto diversamente) autorevole e ben più recente dottrina ha riconosciuto essere, in altre parole, una preferenziale 'riserva costituzionale' in favore di uno spazio di 'amministrazione attiva': ossia una (vera e propria) forma di 'riserva di procedimento amministrativo', garantita in nome del principio del "giusto procedimento"⁸¹.

Ma se di ciò alcuno avesse potuto ancora nutrire dubbi è, poi, intervenuta (a scanso di equivoci) nel 2019 una decisione con cui, in termini ben più espliciti, la Corte costituzionale ha affermato l'esistenza della riserva di amministrazione in relazione all'ipotesi di una legge regionale di 'approvazione del calendario venatorio': di 'regola' approvato (piuttosto) con un atto amministrativo, per le concrete esigenze legate all'individuazione delle peculiari specie cacciabili, dei periodi di caccia, del carniere massimo giornaliero e stagionale, dell'ora legale d'inizio e termine della giornata di caccia, nonché delle concrete modalità per l'esercizio della caccia.

Senonché per il Collegio di Palazzo della Consulta una 'legge di approvazione del calendario venatorio' non soddisfa l'esigenze costituzionali *«che, secondo la giurisprudenza di questa Corte, rimangono sottese alla implicita riserva di amministrazione»*⁸². Il che in ragione dell'insopprimibile necessità (costituzionale) di una, approfondita e trasparente, 'istruttoria procedimentale' che assicuri il 'buon andamento' dell'azione amministrativa (*ex parte principis*) nonché (*ex parte civis*) l'effettiva pienezza e generalità della 'garanzia' del sindacato giurisdizionale⁸³ dinanzi al Giudice

⁷⁹ C. cost., sent. 5 aprile 2018, n. 69, par. 6.1 del Considerato in Diritto.

⁸⁰ V. CRISAFULLI, *Principio di legalità e giusto procedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/1962, 130-143.

⁸¹ F. CORTESE, *Sulla riserva preferenziale di procedimento come strumento di garanzia*, in *Le Regioni*, n. 4/2018, 759-765.

⁸² C. cost., sent. 6 dicembre 2019, n. 258, par. 4.3 del Considerato in Diritto.

⁸³ Appare qui utile il rinvio alle puntuali ricostruzioni sviluppate in A. PREDIERI, *Pianificazione e Costituzione*, Milano, Edizioni di Comunità, 1963, 279 ss.; F. DELFINO, *Approvazione con legge di piani urbanistici e tutela giurisdizionale del cittadino*, in *Il Foro Amministrativo*, n. 10/1990, 2487-2507; F. CINTIOLI, *Posizioni giuridicamente tutelate nella formazione della legge provvedimento e svalore*

Amministrativo: un sindacato che ne uscirebbe, senz'altro, 'sconfitto' nel caso in cui il calendario venatorio venisse «irrigidito nella forma legislativa»⁸⁴.

Da ultimo non può non segnalarsi la recentissima sentenza depositata dal Collegio di Palazzo della Consulta lo scorso 23 giugno 2020, n. 116.

Si tratta di una sentenza davvero interessante, sotto numerosi profili.

In primis perché le disposizioni oggetto di censura (questa volta) sono, formalmente, 'riconducibili' ad una 'legge-provvedimento' di fonte statale (per l'esattezza si è trattato di un decreto-legge). Il che a differenza dei diversi casi che in passato hanno visto il 'coinvolgimento' della legislazione regionale (provvedimentale).

In secondo luogo non può trascurarsi come la Corte costituzionale (nell'arduo tentativo di non cancellare più di mezzo secolo della propria pregressa giurisprudenza sulla legittimità delle 'leggi-provvedimento') sia pervenuta a soluzioni sostanzialmente 'decisive', seppur - in apparenza - di 'formale' compromesso rispetto al proprio 'classico' orientamento.

Anzitutto è da segnalare come nelle proprie premesse la Corte abbia puntualizzato che il 'rigoroso scrutinio stretto' cui 'sarebbe' condizionata la legittimità di ogni 'legge-provvedimento' altro non si atteggi che nei termini "essenziali" di una valutazione «della non arbitrarietà e della non irragionevolezza della scelta del legislatore»⁸⁵.

Dal che (più che la teorica conferma delle severe critiche mosse in dottrina sull'endemica debolezza propria del 'proclamato' stretto scrutinio di ragionevolezza⁸⁶) è discesa la chiara ammissione della mancanza in giurisprudenza di effettivi requisiti così rigorosi da riuscire a differenziare l'annunciato e sedicente 'scrutinio stretto di ragionevolezza' rispetto al più 'generale controllo di ragionevolezza' delle leggi.

Ne esce così confermato l'enfatico, ed artificioso, 'formalismo' su cui finora la giurisprudenza del Giudice delle Leggi ha basato, di fatto, il proprio storico giudizio di legittimità delle celebri 'leggi-provvedimento': soltanto 'formalmente' 'condizionate' - cioè - da uno "stretto scrutinio di ragionevolezza", che, in fondo, finisce per essere uno scrutinio non così diverso, nella sostanza, da un sindacato di "non irragionevolezza manifesta".

In più - è qui il punto davvero decisivo - la Corte costituzionale con la sentenza n. 116/2020 ha dichiarato l'illegittimità delle disposizioni di 'legge-provvedimento' impugnate partendo proprio dal 'presupposto' del «portato delle numerose pronunce [maturate] in materia [laddove] è stato

di legge», in *Il Diritto Processuale Amministrativo*, n. 1/2001, 33-79; G. SERENO, *Riflessioni sulla problematica delle leggi-provvedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2/2012, 1591-1617; L. R. PERFETTI, *Legge-provvedimento, emergenza e giurisdizione*, in *Il Diritto Processuale Amministrativo*, n. 3/2019, 1021-1040.

⁸⁴ C. cost., sent. 6 dicembre 2019, n. 258, par. 4.3 del Considerato in Diritto.

⁸⁵ C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 5 del Considerato in Diritto.

⁸⁶ *Ex multis*, A. CERRI, *Scrutinio più o meno rigoroso con riguardo a leggi provvedimento di sanatoria ed alla garanzia dei principi di eguaglianza, imparzialità e buon andamento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2/1999, 1136-1138; L. ELIA, *L'esperienza italiana della giustizia costituzionale. Alcuni nodi critici*, in M. OLIVETTI - T. GROPPI (a cura di), *La giustizia costituzionale in Europa*, premessa di G. ZAGREBELSKY, Milano, Giuffrè, 2003, 139 ss. Più di recente si confrontino G. U. RESCIGNO, *Ancora sulle leggi-provvedimento, sperando che la Corte cambi opinione*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4/2008, 2877-2882; C. PINELLI, *Cronaca di uno scrutinio stretto annunciato*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 5/2010, 3739-3740; C. PINELLI, *Un'interpretazione costituzionalmente orientata per mascherare il giudizio su una legge provvedimento*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 4/2014, 3270-3273; F. ZAMMARTINO, *Le leggi provvedimento nelle giurisprudenze delle Corti nazionali ed europee tra formalismo interpretativo e tutela dei diritti*, in *Rivista A.I.C.*, n. 4/2017, 33 ss.; P. SCARLATTI, *Il regime delle leggi-provvedimento regionali nella trasformazione dell'ordinamento costituzionale italiano*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 1/2019, 559-588.

[anche] di recente puntualizzato nel senso che il procedimento amministrativo costituisce il luogo elettivo di composizione degli interessi, in quanto “è nella sede procedimentale [...] che può e deve avvenire la valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela [...] La struttura del procedimento amministrativo, infatti, rende possibili l'emersione di tali interessi, la loro adeguata prospettazione, nonché la pubblicità e la trasparenza della loro valutazione, in attuazione dei principi di cui all'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241»⁸⁷.

Il che sta a significare (in termini diretti, semmai ce ne fosse bisogno) che il ‘procedimento legislativo’ in cui prende sostanzialmente corpo e viene formalmente deliberata una disposizione di ‘legge-provvedimento’ non è la sede costituzionalmente idonea ad una valutazione sincronica degli interessi (pubblici e privati), di fatto, coinvolti nell’esercizio del potere “legislativo-provvedimentale”.

E ciò in base ad una semplicissima ragione, di palpabile evidenza. Ossia, per il fatto che ‘strutturalmente’ il procedimento legislativo è preordinato all’esercizio di un ‘potere’ politico che non è mai direttamente ed immediatamente incidente sulle situazioni giuridiche dei consociati, giacché la, fisiologica, “astrattezza e generalità” di una disposizione di legge impongono (sia in funzione di garanzia del cittadino, come pure per evitare i rischi di ‘parzialità’ di un legislatore che ‘pretendesse’ di applicare leggi da lui stesso approvate) la necessaria ‘intermediazione’ di un (concreto) esercizio del ‘potere amministrativo’ affinché possano prodursi dei tangibili effetti giuridici nell’ordinamento. Ma il vero punto dolente è che le ‘leggi-provvedimento’ pur attraendo l’esercizio della *potestas* amministrativa rimangono strutturalmente carenti “dell’organizzazione” e delle “garanzie” tipicamente apprestate nell’alveo del procedimento amministrativo.

Il procedimento amministrativo infatti (seppur oggetto di costanti ritocchi e modifiche legislative) è di per sé improntato a regole dichiaratamente ispirate ai basilari principi costituzionali del ‘buon andamento’ e della ‘imparzialità’ delle P.A. (*ex parte principis*), nonché più in generale in funzione di un ‘giusto procedimento’ per i soggetti interessati dal provvedimento finale⁸⁸ (*ex parte civis*), soggetti che oltre tutto in caso di ‘legge-provvedimento’ verrebbero, finanche, privati delle ‘piene’ e ‘generali’ garanzie per la tutela giurisdizionale delle proprie posizioni.

Sicché - seguendo l’arco di questi impliciti ma imprescindibili ragionamenti - la Corte costituzionale non ha potuto che giungere ad ammettere palesemente che «l’insistente valorizzazione delle modalità dell’azione amministrativa e dei suoi pregi non può evidentemente rimanere confinata nella sfera dei dati di fatto, ma deve poter emergere a livello giuridico-formale, quale limite intrinseco alla scelta legislativa»⁸⁹.

Un limite, in effetti, molto simile se non proprio ‘coincidente’ con quello teorizzato da anni in relazione alla «riserva di amministrazione». Certo non può ignorarsi che, proprio dopo aver

⁸⁷ C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 6 del Considerato in Diritto.

⁸⁸ *Ex multis*, G. GHETTI, *Il contraddittorio amministrativo*, Padova, Cedam, 1971, 24 ss.; A. CERRI, *Difesa e contraddittorio nel procedimento amministrativo*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 6/1971, 2731-2733; C. LAVAGNA, *Istituzioni di Diritto Pubblico*, Torino, UTET, 1979, 812 ss.; M. NIGRO, *Il nodo della partecipazione*, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, n. 1/1980, 225-236; G. ROEHRSEN, *Il giusto procedimento nel quadro dei principi costituzionali*, in *Rivista di Diritto Processuale Amministrativo*, n. 1/1987, 47-96; G. SALA, *Potere amministrativo e principi dell’ordinamento*, Milano, Giuffrè, 1993, 65 ss.; D. VAIANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 1996, 110 ss.; S. SPUNTARELLI, *L’Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 249 ss.; A. CARBONE, *Il contraddittorio procedimentale. Ordinamento nazionale e diritto europeo-convenzionale*, Torino, Giappichelli, 2016, 5 ss.; S. CALDARELLI, *L’illegittimità costituzionale della legge-provvedimento e la “riserva” di procedimento amministrativo (Nota a Corte costituzionale n. 116/2020)*, in *Giustizia Insieme*, 22 luglio 2020.

⁸⁹ C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 7 del Considerato in Diritto.

riconosciuto questo “limite intrinseco” alla scelta legislativa, il Collegio di Palazzo della Consulta, consapevole dell’innovativa soluzione introdotta con la sent. 116/2020, abbia contestualmente precisato di non «mettere in discussione il tema della “riserva di amministrazione” nel nostro ordinamento»⁹⁰. Affermazione, questa, poco comprensibile se non palesemente incoerente con gli effetti della dichiarazione d’illegittimità di una disposizione di ‘legge-provvedimento’ sul presupposto di un violato “limite intrinseco” alle scelte legislative: corrispondente ad un’elusione delle «regole che trovano la loro naturale applicazione nel procedimento amministrativo [...] alla stregua degli artt. 3 e 97 Cost.»⁹¹.

Tutto ciò - ha aggiunto lo stesso Giudice delle Leggi - «senza contare che la legificazione del provvedimento comporta anche l’inevitabile perdita della naturale elasticità dell’azione amministrativa, che trova nel potere di autotutela una fisiologica risposta alle necessità di riesame del provvedimento (sentenze n. 258 del 2019 e n. 20 del 2012)»⁹². Dal che sembrerebbe poter sinceramente ricavarsi un’ulteriore argomentazione stringente in favore di una «riserva di amministrazione» nell’ordinamento costituzionale italiano.

5. *Pars construens* di una riserva di amministrazione

Ad oggi, non si può - e non si deve - affatto ‘dimenticare’ (mai) come (prima ancora che si ‘cristallizzasse’ nell’ordinamento l’orientamento del Giudice delle Leggi) il Consiglio di Stato - in Adunanza Plenaria - avesse, energicamente, interpretato le ‘leggi-provvedimento’ (nella specie, i “decreti delegati d’esproprio” previsti dalla riforma “dell’Altopiano della Sila e dei territori jonici contermini”) alla stregua di “atti oggettivamente e soggettivamente amministrativi”⁹³.

Volendo semplificare al massimo, per il Consiglio di Stato avrebbe dovuto prevalere il criterio sostanzialista nel decifrare la ‘natura’ di una ‘legge-provvedimento’ e non già l’astratta (perniciosa) qualificazione formale del provvedimento di legge oggetto di controversia: differentemente il “criterio sostanzialista” è stato, con forza, storicamente disatteso *in primis* dalla Corte di Cassazione - quando questa operava nel momentaneo contesto di un magmatico ‘sindacato di costituzionalità diffuso’, previsto dalla VII disposizione transitoria e finale della Costituzione - e poi, per l’appunto, dall’orientamento formalista maturato nella giurisprudenza consolidata della Corte costituzionale.

Si badi che il dato evidenziato non ha ‘semplicemente’ un mero e puro rilievo d’interesse storico: mettendo a nudo un forte contrasto ‘dogmatico’ tra l’originaria visione del Giudice Amministrativo e la posteriore interpretazione del Giudice delle Leggi, giacché l’autorevole interpretazione fornita ‘in origine’ dal Supremo Consesso Amministrativo si poneva - con freddezza e lucida oggettività - proprio agli antipodi ‘concettuali’ rispetto alla lettura ermeneutica ‘offerta’ successivamente dalla Corte costituzionale.

Laddove il punto di vista del Giudice Amministrativo manifestava, in sé, un orientamento non privo di valide e condivisibili conclusioni, specialmente se oggi le rileggessimo, con serena

⁹⁰ C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 7 del Considerato in Diritto.

⁹¹ C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 7 e 13 del Considerato in Diritto.

⁹² C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 12 del Considerato in Diritto.

⁹³ Cons. St., Ad. Pl., sent. 20 marzo 1952, n. 6.

nitidezza, alla luce degli approdi non ‘pienamente persuasivi’ cui, di fatto, è pervenuta la giurisprudenza costituzionale, nonché in relazione all’importanza di due sopravvenuti e peculiari fenomeni ordinamentali: ossia, da un lato, il “crescente peso” del, così detto, “dialogo tra Corti” - progressivamente - maturato ad esito degli sviluppi sottesi alla tutela internazionale dei diritti dell’uomo, e, dall’altro lato, le non trascurabili modifiche - nel frattempo - intervenute sul *Titolo V* della *Parte II* della Carta repubblicana.

Da una parte non può più ignorarsi, infatti, il “peso” della giurisprudenza della ‘Corte di Strasburgo’ in relazione all’art. 6 della CEDU.

Il che vale sia sul piano del fondamentale principio “del giudice naturale precostituito per legge” (un profilo senz’altro coinvolto dalla lettura enfaticamente formalistica delle ‘leggi-provvedimento’), quanto in precipuo riferimento all’intervenuta ‘interpretazione estensiva’ - da parte della Corte EDU - delle garanzie tipiche del “giusto processo” a tutti quei ‘sostanziali’ casi in cui “l’esercizio dei pubblici poteri” sia stato direttamente capace d’incidere sulle posizioni giuridiche dei soggetti privati: così da pervenire fino alla ‘consacrazione giurisprudenziale’ di un vero e proprio principio ‘europeo’ del “giusto procedimento” (derivato da un’applicazione estensiva del “giusto processo”).

Dall’altra parte, non può sottacersi come la revisione costituzionale del 2001 abbia modificato per quel che qui interessa il primo comma dell’art. 117 Cost., con l’inserimento di una pregnante limitazione espressa sia per il legislatore statale che per quello regionale: le cui potestà legislative sono oggi esplicitamente limitate dal “rispetto della Costituzione”, nonché (oltre tutto) dai ‘vincoli’ derivanti “dall’ordinamento comunitario” e dagli “obblighi internazionali”.

Senonché il ‘classico’ tema dei limiti al “legislatore-provvedimentale” viene attualmente ad incrociarsi con le ‘fissate limitazioni’ all’esercizio della potestà legislativa (statale e regionale) espressamente contemplate dal primo comma dell’art. 117 della Carta costituzionale: una disposizione - questa - che al contempo viene ad atteggiarsi tanto come fonte superprimaria del parametro interposto costituito dalla disciplina (pattizia ma anche consuetudinaria) in materia di ‘giusto procedimento’ di matrice sovranazionale, che, nondimeno, quale basilare ‘cartina’ di tornasole tramite cui poter tornare - ‘realisticamente’ - a ‘riflettere’ sul (richiamato) “rispetto della Costituzione” e sui connessi limiti (sostanziali) di legittimità per una ‘legge-provvedimento’.

Tant’è che dal revisionato primo comma dell’art. 117 Cost. non possono che prendere ‘nuova linfa’ per lo meno quattro, fondamentali, principi posti a (stringente) ‘limitazione’ dell’esercizio proprio della ‘potestà’ del ‘legislatore-provvedimentale’.

In primis non può più oggi trascurarsi il fisiologico limite discendente dal principio del “giudice naturale precostituito per legge”: contemplato, espressamente, dall’art. 25 Cost., richiamato indirettamente dal più ‘generico’ “rispetto della Costituzione” di cui all’art. 117, primo comma, Cost., nonché, per altro, oggetto della rilevante disciplina pattizia sottesa al parametro interposto di cui all’articolo 6 CEDU.

Appare più che chiaro, infatti, che una ‘legge-provvedimento’ - di per sé posta ‘teleologicamente’ in essere proprio al precipuo fine di determinare forme di «*amministrazione per*

legge)⁹⁴ - sottenda il sicuro pericolo di una ‘distrazione’ legislativa rispetto al (già) ‘precostituito’ giudice naturale delle controversie concernenti l’esercizio (od il mancato esercizio) del potere amministrativo.

Tant’è vero che ai sensi dell’incontrovertibile lettera di cui all’art. 7 del Codice del processo amministrativo (D. Lgs. 2 luglio 2010, n. 104) sono «*devolute alla giurisdizione amministrativa le controversie nelle quali si faccia questione di interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, diritti soggettivi, concernenti l’esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediatamente all’esercizio di tale potere [...]*».

Oltretutto la precostituzione del Giudice Amministrativo rispetto alla “tutela della giustizia” per fattispecie riguardanti funzioni amministrative può addirittura invocare un rango di natura costituzionale: giacché l’art. 100 della Carta repubblicana ‘riserva’ al Consiglio di Stato la “tutela della giustizia nell’amministrazione” (in generale, non escludendo affatto casi di «*amministrazione per legge*»); tanto da poter asserire non già una mera, e semplice, precostituzione *ex lege* del Giudice Amministrativo rispetto alla giurisdizione concernente la “tutela della giustizia nell’amministrazione”, bensì una vera e propria ‘precostituzione costituzionale’.

A ben riflettere, infatti, la disposizione di cui all’articolo 100 della Carta repubblicana riserva, con chiarezza, al Consiglio di Stato la “tutela della giustizia nell’amministrazione”, in senso (inequivocabilmente) oggettivato: senza - cioè - appiattare il ‘perimetro’ della ‘riserva’ ad una, stretta, accezione soggettivistica delle Pubbliche Amministrazioni, riferendosi piuttosto ad una nozione ‘d’amministrazione’ da concepire in termini oggettivi e ‘sostanzialistici’, nel senso di ‘amministrazione’ come ‘funzione’, sostanzialmente preordinata all’esercizio di attività di ‘pubblico interesse’.

Eppure è a tutti noto che una ‘legge-provvedimento’ produce l’effetto (anomalo) di determinare un vero e proprio ‘spostamento’ della giurisdizione: in netto contrasto, appunto, con la ‘precostituzione legislativa del giudice naturale’, atteso che nel caso di una ‘legge-provvedimento’ vi è una (sostanziale) ‘costituzione’ *ad hoc* del Giudice ‘chiamato’ a conoscere del relativo atto di disposizione ‘legislativa-provvedimentale’.

Tutto ciò in spregio alla precostituzione legislativa del Giudice Amministrativo (*ex art. 7, D. Lgs. 104/2010*), nonché (specialmente) in un’assoluta “non curanza” della ‘precostituzione costituzionale’ del Consiglio di Stato rispetto alla “tutela della giustizia nell’amministrazione” (*ex art. 100 Cost.*).

Il secondo dei limiti pervasivamente rappresentabili al ‘legislatore-provvedimentale’ non può, a ben vedere, non essere quello scaturente dall’imprescindibile obiettivo rispetto del principio di imparzialità dell’azione amministrativa e di buon andamento della Pubblica Amministrazione, di cui all’art. 97 Cost.

Del resto, se è vero che la *ratio* del principio d’imparzialità è quella di «*correggere e tenere sotto controllo la politicità indotta dalla presenza, al vertice dell’amministrazione, di componenti il corpo politico (ministro, presidente della regione e della provincia, sindaco) [...] comporta[ndo] il divieto di favoritismi,*

⁹⁴ L’espressione è stata, brillantemente, coniata in dottrina da S. SPUNTARELLI, *L’Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007.

*preferenze e discriminazioni*⁹⁵ una ‘legge-provvedimento’ ne rappresenterà proprio il paradigma applicativo esattamente opposto.

In una ‘legge-provvedimento’, infatti, ‘scompaiono’ le classiche distinzioni tra politica ed amministrazione, a triste scapito dell’attività amministrativa, che si troverà, di fatto, a dover assistere impotente al ‘pericoloso’ ‘disarcionamento costituzionale’ dell’esercizio delle ‘funzioni pubbliche’ rispetto alle tipiche, ed ordinarie, ‘regole di azione’ procedimentale sottese al principio di cui all’art. 97 Cost.

Né si tratta di una criticità banalmente emendabile da un successivo “scrutinio stretto di ragionevolezza”: giacché il principio d’imparzialità *ex art.* 97 Cost. - se preso seriamente - imporrebbe ‘a monte’ una ferma dissociazione soggettiva tra “Legislatore” (attore politico per antonomasia) ed “Amministrazioni Pubbliche” (funzionalmente e costituzionalmente preordinate alla cura “concreta ed imparziale” degli interessi pubblici *ex lege* fissati, sino al punto che i Padri Costituenti sentirono il bisogno di puntualizzare, all’art. 98 Cost., che «*i pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione*»).

Quanto al principio del ‘buon andamento’ appare sufficiente evidenziare che se, finora, si sono dimostrate notevoli le difficoltà di effettiva misurazione dell’attività amministrativa in termini di efficacia, efficienza ed economicità ben più grave, fino al punto di un’elusione pericolosa, è l’aspirazione al “buon andamento” da parte di una «amministrazione per legge», com’è quella realizzabile da una ‘legge-provvedimento’: attese, del resto, le pregnanti garanzie costituzionalmente riconosciute alle Camere, che in ragione dell’esercizio di un “potere sovrano” mal ‘tollererebbero’ l’intima ‘pretesa’ amministrativa al ‘buon andamento’ dell’azione pubblica perseguita da una ‘legge-provvedimento’.

Sicché, per l’ennesima volta, dietro lo schermo di garanzie riconosciute per l’esercizio di un ‘potere politico’ si verrebbe a celare la grave lesione di un fondamentale principio per l’esercizio dei poteri amministrativi⁹⁶.

«*Se [tutto] questo è vero, deve convenirsi allora pure nell’idea [più generale] che la vera novità portata dall’esplicita introduzione nel testo costituzionale del principio dell’imparzialità e buon andamento dell’amministrazione, l’unica reale novità, sia data dal fatto che quegli aspetti di funzionalità intrinseca propri del regime giuridico di validità dell’azione amministrativa sono divenuti anche [un] parametro per la valutazione della costituzionalità delle leggi*»⁹⁷; comprese le stesse ‘leggi-provvedimento’.

La terza, pregnante, forma di limitazione costituzionalmente (ri)evocabile nei riguardi dell’esercizio proprio della potestà legislativa ‘provvedimentale’ viene a discendere, altresì, dall’assicurazione del (fondamentale) principio del ‘giusto procedimento’: così come indirettamente ricavabile dall’articolo 97 Cost., oltre che, per altro, promanante dal ‘parametro

⁹⁵ S. CASSESE, *Il principio di imparzialità*, in S. CASSESE (a cura di), *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2012, 13-14.

⁹⁶ Appare, qui, utile rimandare alle diffuse analisi autorevolmente sviluppate in M. S. GIANNINI, *Corso di Diritto Amministrativo. L’attività amministrativa*, Milano, Giuffrè, 1967, 25 ss.; L. CARLASSARE, *Amministrazione e potere politico*, Padova, Cedam, 1974, 90 ss. Più di recente si confronti, altresì, V. CERULLI IRELLI - D. COLAROSSO, *L’amministrazione e il potere politico (ordinamenti a confronto)*, Torino, Giappichelli, 2018.

⁹⁷ D. VAIANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 1996, 284. Appaiono, altresì, preziose le osservazioni sviluppate in P. M. VIPIANA, *L’autolimita della pubblica amministrazione. L’attività amministrativa fra coerenza e flessibilità*, Giuffrè, Milano, 1990, 514 ss.

interposto' di cui all'articolo 6 CEDU. Come già puntualizzato, infatti, il fondamentale principio del "giusto procedimento" si 'impone' come un pregnante «*limite intrinseco alla scelta legislativa*»⁹⁸ di una 'legge-provvedimento'.

Il che vale (si badi) sia sul 'piano sostanziale' della legalità propria dell'azione amministrativa - che se ignorata permetterebbe alle 'leggi-provvedimento' di provvedere 'concretamente' senza alcuna 'regola di azione'⁹⁹ (a triste scapito delle, pur costituzionalmente garantite, posizioni soggettive dei consociati) - come pure sotto l'oggettivo profilo procedimentale della più ampia garanzia possibile della partecipazione degli interessati al procedimento, oltre che del rispetto dei classici 'criteri' di economicità, efficacia, imparzialità, pubblicità e di trasparenza dell'azione pubblica¹⁰⁰.

Del resto, questa ('duplice') accezione del principio di "giusto procedimento" si pone come il 'fulcro' del più moderno 'modello' dell'azione amministrativa, così come esplicitamente riconosciuto nella stessa disciplina positiva nonché - specialmente - nella più recente giurisprudenza costituzionale.

Senonché una 'legge-provvedimento' che 'aspiri' (realisticamente) a 'provvedere' su fattispecie 'concrete' non potrebbe mai prescindere dalle regole di fondo dell'azione amministrativa, ossia (per l'esattezza) dalle basilari regole sottese al principio di 'giusto procedimento': a meno che non si voglia 'animare' la 'decisione pubblica finale' di valutazioni esclusivamente politiche, insufficienti da sole nella prospettiva di un'effettiva cura 'concreta' del "pubblico interesse"¹⁰¹.

Eppure non appare affatto un fuor d'opera, né fantasioso, sostenere che ad oggi la struttura del procedimento legislativo mal si concili, in sé, con gli *standards* sottesi alla progressiva affermazione ordinamentale del, nodale, principio (di rango costituzionale e sovranazionale) del 'giusto procedimento'.

Ma un'ultima e quarta - non poco stringente - limitazione costituzionale per il 'legislatore-provvedimentale' discende, a ben riflettere, da un'attenta lettura dalla revisionata disposizione di cui all'articolo 118 Cost.: nella precisa parte in cui vengono disegnati pertinenti 'criteri guida' per la 'fonte legislativa' nell'allocatione delle funzioni amministrative; quasi sottintendendo ciò che non sarebbe a torto definibile come una forma di - fisionomica - 'autonomia costituzionale' per le funzioni amministrative.

⁹⁸ C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 7 del Considerato in Diritto.

⁹⁹ «L'amministrazione per legge realizza in questo senso un'alterazione della legalità procedimentale e una compressione del procedimento amministrativo» S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 287.

¹⁰⁰ Per tutti si rimanda (senza naturalmente pretese di esaustività) a M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Milano, Giuffrè, 1966, 67 ss.; D. VAIANO, *La riserva di funzione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 1996, 284 ss.; E. CASETTA, *Compendio di diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2006, 29 ss.; S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 273 ss.

¹⁰¹ Sul punto si rimanda a quanto ricostruito in F. LEVI, *L'attività conoscitiva della pubblica amministrazione*, Torino, Giappichelli, 1967, 30 ss.; G. LOMBARDI, *Espropriazione dei suoli urbani e criterio del due process of law*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 2-4/1980, 481-493; G. MORBIDELLI, *La riserva di atto amministrativo nella disciplina delle modifiche di destinazione d'uso senza opere*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, n. 3/1991, 2445-2461; F. CINTIOLI, *Posizioni giuridicamente tutelate nella formazione della legge provvedimento e «valore di legge»*, in *Il Diritto Processuale Amministrativo*, n. 1/2001, 33-79; G. MANFREDI, *Giusto procedimento e interpretazioni della Costituzione*, in *Giustizia Amministrativa*, n. 4/2007, 879-890; S. CASSESE, *La costituzionalizzazione del Diritto Amministrativo*, in *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, Vol. I, Giappichelli, Torino, 2016, 501-518; B. GAGLIARDI, *Intervento nel procedimento amministrativo, giusto procedimento e tutela del contraddittorio*, in *Diritto Amministrativo*, n. 2/2017, 373-391.

Dopo l'intervenuta revisione del 2001, infatti, il testo della Carta repubblicana contempla chiaramente (alla disposizione di cui all'art. 118, primo comma) «una regola di titolarità delle funzioni»¹⁰² amministrative: nei riguardi della fonte legislativa che, in concretezza, procede «all'attribuzione formale» di ciascuna 'funzione amministrativa'.

Eppure con una legge-provvedimento il legislatore persegue, piuttosto, l'indiscutibile effetto costituzionale di (auto) allocarsi direttamente una funzione amministrativa.

Il che si badi è qualcosa di assolutamente diverso dal celebre meccanismo giurisprudenziale di «chiamata in sussidiarietà legislativa», giacché in questo caso è lo 'spostamento' di una funzione amministrativa verso il livello di governo più alto (in ragione della garanzia del suo «esercizio unitario», *ex articolo* 118 Cost.) che giustifica la («parallela») attrazione in sussidiarietà delle competenze legislative afferenti alla disciplina dalla funzione amministrativa oggetto di attrazione.

Il tutto per evitare che la funzione amministrativa attratta dal livello di governo statale sia legislativamente disciplinata in maniera differenziata: si pensi soltanto al caso di più legislatori regionali competenti (per una competenza 'concorrente' o 'residuale') a disciplinare una stessa funzione oggetto di attrazione al livello di governo statale.

Sicché nel meccanismo di, così detta, «chiamata in sussidiarietà legislativa» è lo 'spostamento' verso l'alto di una funzione amministrativa a giustificare *ex se* il parallelo spostamento costituzionale delle competenze legislative: sempre ovviamente fermo restando, come è assai noto, l'imprescindibile rispetto dei principi di proporzionalità, ragionevolezza e di leale collaborazione da parte dell'intervento di «attrazione legislativa» statale.

All'opposto nell'ipotesi di una 'legge-provvedimento' il legislatore ha già competenza legislativa, ma (fuori dai casi contemplati dalla disposizione di cui all'art. 118 Cost.) si 'auto-alloca' una funzione amministrativa, che invece (ai sensi del revisionato articolo 118) andrebbe allocata *in primis* al livello di governo più vicino ai cittadini (il Comune), fino ad un'allocazione ai livelli di governo territoriale più estesi (Province, Città metropolitane, Regioni e Stato) per la garanzia «dell'esercizio unitario» della funzione stessa e, comunque, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

In ogni caso le funzioni amministrative vanno sempre (e comunque) allocate ai 'livelli amministrativi di Governo', giammai al legislatore: che invece ha unicamente il ruolo di 'intermediazione legislativa', ossia di allocazione (*rectius* di attribuzione) delle funzioni amministrative alle competenti amministrazioni.

Ma si tratta pur sempre (qui il punto nodale) di una attribuzione legislativa costituzionalmente 'vincolata' ai criteri indicati dall'art. 118 Cost.

Un articolo, quest'ultimo, che per come, ad oggi, riformulato lascia pacificamente intendere che la titolarità dell'esercizio di una funzione amministrativa spetti sempre ai livelli amministrativi di governo territoriale, (da quello comunale sino a quello statale), non contemplando affatto casi di «amministrazione per legge».

¹⁰² S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 266. Qui l'Autrice richiama, a supporto, l'autorevole ricostruzione di E. FOLLIERI, *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2003, 439-458; G. FALCON, *L'autonomia amministrativa e regolamentare*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2004, 391-422.

Tant'è che la legge (in ragione del basilare rispetto del principio di legalità dell'azione amministrativa) ha “l'unico” ruolo di “attribuire” le ‘funzioni amministrative’ al livello di “amministrazione competente”: ma si tratta (com'è evidente) di una pura e semplice intermediazione legislativa, ‘imposta’ dal principio di legalità dell'azione amministrativa e dalla stessa Costituzione, che all'articolo 118 ‘riserva’ la titolarità delle funzioni amministrative agli “organi di governo” (con netta esclusione degli organi titolari di una potestà legislativa).

«Nel nuovo testo dell'art. 118 la funzione amministrativa viene “pensata innanzitutto come funzione a sé stante, in linea con l'intuizione già presente nell'art. 97 Cost., da organizzarsi secondo caratteri e canoni suoi propri” [...] talché nella nuova Costituzione “si sancisce la competenza generale [nonché] residuale di amministrazione dei Comuni, a cui fa riscontro il carattere speciale della competenza amministrativa di tutte le altre istituzioni” [di governo territoriale]»¹⁰³.

Ciò posto, appare seriamente difficile al riguardo non condividere l'affermazione secondo cui «nel nuovo quadro costituzionale che segue all'entrata in vigore della l. cost. n. 3 del 2001 ben possa prospettarsi una vera e propria riserva di amministrazione: se infatti Stato e Regioni potessero intervenire tramite leggi provvedimento [...] la richiamata norma di cui all'art. 118 [Cost.] finirebbe per esserne sostanzialmente svuotata di significato»¹⁰⁴.

Alla luce di tutto quanto brevemente ricostruito, si può (anzi, si dovrebbe) riconoscere (in dottrina come in giurisprudenza) l'esistenza di una - costituzionalmente legittima (e necessaria) - riserva di “funzione amministrativa”.

6. Considerazioni conclusive

In base ad un'aggiornata lettura non sarebbero poche - in verità - le ‘ragionevoli’ argomentazioni idonee ad indurre (se non proprio a spingere) chiunque si interroghi sulla costituzionalità delle leggi (provvedimento) verso un criterio ermeneutico di tipo ‘sostanzialista’ rispetto al fenomeno di «una legge che amministra»¹⁰⁵.

Ragionando *a contrario*, però, non mancherebbe chi, per natura, avverso ogni argomentazione ragionevole (e giurisprudenzialmente aggiornata) sarebbe in grado di controdedurre, quasi per partito preso, sostenendo (un pò banalmente) che così come è il legislatore che sul piano formale deve attribuire l'esercizio delle funzioni pubbliche nonché dei relativi poteri alle Amministrazioni repubblicane, allo stesso modo nulla osterebbe che il medesimo legislatore si ‘riappropriasse’ delle funzioni e dei poteri già trasferiti.

Eppure in modo altrettanto diretto (e banale) potrebbe, seccamente, risponderci che oggi la legge attributiva dei poteri amministrativi non si rapporta più alla flessibilità costituzionale propria dello Statuto Albertino e che nell'esistente ordinamento repubblicano il legislatore (finanche quello ‘provvedimentale’) è sempre ‘rigidamente’ subordinato all'essenziale rispetto dei parametri

¹⁰³ G. MANFREDI, *Leggi provvedimento, forma di Stato, riserva di amministrazione (nota a Cons. St., sez. IV, 11 marzo 2003, n. 1321)*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.s.*, n. 4/2003, 1303.

¹⁰⁴ G. MANFREDI, *Leggi provvedimento, forma di Stato, riserva di amministrazione (nota a Cons. St., sez. IV, 11 marzo 2003, n. 1321)*, in *Il Foro Amministrativo - C.d.s.*, n. 4/2003, 1303.

¹⁰⁵ S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 146.

di legittimità (e dei connessi criteri) prescritti dalla fonte superprimaria, ovverosia dalla Carta repubblicana.

Dal che discende come sia chiaro che il legislatore «*che amministra*» oggi non possa affatto ignorare quanto - esplicitamente - contemplato dagli articoli 25, 97, 117 e 118 Cost.: in preciso riferimento ai principi costituzionali che regolano (direttamente ed indirettamente) l'esercizio (sostanziale) delle funzioni amministrative e che (non di meno) disciplinano la basilare garanzia - per il sensibilissimo piano processuale - del “giudice naturale precostituito per legge” a (dover) ‘conoscere’ delle controversie aventi ad oggetto l'esercizio del “potere amministrativo”.

In dottrina si è, poi, spesso ragionato di funzione della Pubblica Amministrazione ‘servente’ rispetto alle finalità fissate dal legislatore, il che è, senz'altro, vero ma non può possedere - d'altra parte - l'automatico effetto di dotare il legislatore della discrezionalità (costituzionalmente irragionevole¹⁰⁶) di precludersi *ad nutum* del ruolo, fondamentale, degli ‘uffici pubblici’: ruolo da concepire, cioè, quale essenziale funzione¹⁰⁷ - di rilievo costituzionale (*ex art.* 97 e 118 Cost.) - ‘servente’ (per l'appunto) all'effettiva realizzazione ‘concreta’ degli ‘interessi pubblici’ *ex lege* indicati.

Del resto la persistente lettura formalistica ‘enucleatasi’ nella giurisprudenza costituzionale è andata con il tempo collassando su se stessa: non essendo stata in grado (da un lato) di reggere sul piano strettamente processuale del proclamato ‘scrutinio stretto di ragionevolezza’ (che ha finito per essere non dissimile dal ‘comune sindacato di ragionevolezza’ delle leggi), né - tanto più - può dirsi che (dall'altro lato) il formalismo su cui si è focalizzata l'interpretazione delle ‘leggi-provvedimento’ abbia (sostanzialmente) retto dinanzi alla ‘evoluzione’ dei principi costituzionali dell'ordinamento, condizionati dall'intervenuta revisione del *Titolo V*, nel 2001, come pure dalla progressiva influenza della giurisprudenza sovranazionale.

Tutto ciò viene sensibilmente dimostrato - con oggettività - dalle insanabili contraddizioni interne cui è, di fatto, pervenuta la giurisprudenza costituzionale sulle ‘leggi-provvedimento’.

E non ci si riferisce più soltanto (si badi) al millantato “scrutinio stretto di ragionevolezza”.

Ciò deve, infatti, essere considerato unitamente al progressivo riconoscimento, inarrestabile, del principio del “giusto procedimento” come pregnante «*limite intrinseco alla scelta legislativa*»¹⁰⁸, che ha prodotto l'effetto - dirompente - di condurre il Giudice delle Leggi verso un pericoloso ‘vicolo cieco’ sul terreno delle ‘leggi-provvedimento’.

Giacché valorizzare il rango costituzionale del principio di giusto procedimento per arrivare a sostenere che il legislatore provvedimentale non possa mai prescindere equivale (senza ragionevoli dubbi) a riconoscere l'esistenza di una ‘riserva di amministrazione’ *sub specie* di ‘riserva

¹⁰⁶ Appare utile rimandare alle brillanti ricostruzioni in L. PALADIN, *Osservazioni sulla discrezionalità e sull'eccesso di potere del legislatore ordinario*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, n. 4/1956, 993-1046.

¹⁰⁷ Sul punto si rinvia *ex multis* (senza ovviamente pretese di esaustività) alle analisi argomentative in U. ALLEGRETTI, *Pubblica Amministrazione e ordinamento democratico*, in *Il Foro Italiano*, n. 7-8/1984, 205 ss.; N. MARZONA, *Sull'individualità costituzionale dell'amministrazione*, in *Studi in onore di Feliciano Benvenuti*, Vol. III, Modena, Mucchi Editore, 1996, 1059 ss.; U. ALLEGRETTI, *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova, Cedam, 1996, 20 ss.; M. R. SPASIANO, *La funzione amministrativa: dal tentativo di frammentazione allo statuto unico dell'amministrazione*, in *Diritto Amministrativo*, n. 2/2004, 325 ss.; S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 265 ss.; G. NAPOLITANO, *Pubbliche amministrazioni e funzioni amministrative*, in S. CASSESE (a cura di), *Istituzioni di Diritto Amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2012, 23; S. CASSESE, *La costituzionalizzazione del Diritto Amministrativo*, in *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, Vol. I, Giappichelli, Torino, 2016, 517.

¹⁰⁸ C. cost., sent. 23 giugno 2020, n. 116, par. 7 del Considerato in Diritto.

di procedimento': che - a propria volta - significa, di fatto, restringere il campo di ammissibilità (costituzionale) delle "leggi-provvedimento" alle sole "leggi-provvedimento di approvazione"¹⁰⁹.

Eppure (sin dalla sentenza del 9 febbraio 2012, n. 20, fino alla più chiara e recente decisione del 6 dicembre 2019, n. 258) la Corte costituzionale non ha potuto affatto evitare di criticare il - frequentissimo - fenomeno di «*successiva cristallizzazione del contenuto del provvedimento [amministrativo] nella forma della legge*»¹¹⁰: che, di per sé, impedisce di assicurare - secondo le inequivocabili parole Giudice delle Leggi - il «*regime di flessibilità proprio della natura amministrativa dell'atto, altresì idoneo a prevenire i danni che potrebbero conseguire a un repentino ed imprevedibile mutamento delle circostanze di fatto in base alle quali*»¹¹¹ l'atto è stato, prima, adottato (in esito ad un procedimento amministrativo) e poi legislativamente approvato.

Anche perché, a ben riflettere, tra il provvedimento adottato in sede di procedimento amministrativo ed il medesimo atto 'formalmente' approvato in via legislativa intercorre il tipico rapporto di una 'fattispecie a formazione progressiva', che - di per sé - ha il peculiare effetto giuridico di sottrarre al titolare del potere di 'amministrazione attiva' ogni tipo di successiva 'rivalutazione' (amministrativa) di secondo grado: il che in ossequio al (basilare) principio di legalità dell'azione amministrativa, che, se 'sostanzialmente' possiede il generale effetto di determinare il contenuto e le concrete modalità di esercizio del potere amministrativo, nel caso particolare di una "legge-provvedimento di approvazione" 'vincolerebbe' ogni successivo esercizio dei poteri amministrativi di secondo grado alla deliberazione di una nuova legge (provvedimento).

Pertanto, anche una "legge-provvedimento di approvazione" finisce per ledere, con incisività, il principio del "giusto procedimento": se non altro in relazione ai procedimenti amministrativi di secondo grado.

Molto difficile, in verità, non riuscire a scorgere l'insanabile contraddizione (argomentativa e decisionale) cui (di fatto) è pervenuta (più o meno consapevolmente) la Corte costituzionale.

Da un lato - infatti - gli orientamenti del Giudice delle Leggi non hanno potuto fare a meno di 'valorizzare' il rango costituzionale del principio del "giusto procedimento", elevandolo alla posizione di "limite intrinseco" alle 'scelte legislative' sottese ad un'ipotetica 'legge-provvedimento': dal che è (surrettiziamente) 'derivata' l'introduzione di una 'riserva di amministrazione' *sub specie* di 'riserva di procedimento'.

Dall'altro lato, il pregnante rovescio della medaglia è stato l'effetto di una peculiare 'restrizione' del campo di ammissibilità costituzionale delle 'leggi-provvedimento': oggettivamente circoscritto a quelle sole 'leggi-provvedimento' che siano in grado di garantire, effettivamente, un "giusto procedimento".

Del resto se riflettessimo minimamente sulla struttura delle tipologie dogmatiche di 'legge-provvedimento' individuate e classificate in dottrina viene proprio difficile (rasentando i limiti dell'impossibilità) immaginare quale possa riuscire ad assicurare effettivamente gli *standards* di un giusto procedimento: salvo, appunto, le sole 'leggi-provvedimento' di approvazione,

¹⁰⁹ Sulle "leggi-provvedimento di approvazione" si legga, *ex multis*, S. SPUNTARELLI, *L'Amministrazione per legge*, Milano, Giuffrè, 2007, 161 ss.

¹¹⁰ C. cost., sent. 6 dicembre 2019, n. 258, par. 4.3 del Considerato in Diritto.

¹¹¹ C. cost., sent. 6 dicembre 2019, n. 258, par. 4.3 del Considerato in Diritto.

caratterizzate per aver a monte della deliberazione legislativa un vero e proprio procedimento amministrativo (che le altre ‘legge-provvedimento’ non hanno) culminante con un atto oggetto di approvazione in sede legislativa.

Senonché anche a fronte dell’unica ipotesi di ‘legge-provvedimento’ potenzialmente capace di assicurare con qualche effettività un giusto procedimento il Giudice delle Leggi non ha potuto esimersi dall’evidenziare dei (serissimi) profili d’incostituzionalità, per lo meno in relazione al non trascurabile elemento per cui una “legge-provvedimento di approvazione” di un atto amministrativo finirebbe comunque per svilire (se non per ‘annullare’) il classico «*regime di flessibilità proprio della natura amministrativa dell’atto*»¹¹², sì da precludere agli ‘organi di amministrazione attiva’ la possibilità di adottare ogni (fondamentale) decisione di secondo grado, di riesame o di autotutela, preordinata «*a prevenire i danni che potrebbero conseguire a un repentino ed imprevedibile mutamento delle circostanze di fatto*»¹¹³.

Perciò, venuta - definitivamente - meno l’ammissibilità costituzionale di una ‘legge-provvedimento’ che sia in insanabile contrasto con la garanzia effettiva del principio del “giusto procedimento” è rimasta sul tavolo del Giudice delle Leggi l’assai precaria possibilità di continuare ad ammettere la legittimità delle, uniche, ‘leggi-provvedimento’ di, così detta, “approvazione” (pur con i seri limiti ben evidenziati dalla medesima Corte costituzionale).

Ecco come più di mezzo secolo di formalismo interpretativo sulle ‘leggi-provvedimento’ abbia (finalmente) ceduto il passo - seppur surrettiziamente - alla ‘sostanza’ di un’esegesi riconducibile (oggi) ad un istituto - *ex se* - costituzionalmente inammissibile¹¹⁴.

Sicché nella (storica e risalente) ‘partita costituzionale’ tra le ragioni (più politico-istituzionali, in verità, che di natura strettamente giuridica) a sostegno dell’esistenza ordinamentale di una ‘legge-provvedimento’ e le antitetiche argomentazioni (‘costituzional-amministrative’) in favore di una ‘riserva di amministrazione’ ben potrebbe tornare, ancora oggi, a risuonare - forte - l’eco di chi ci ricorderebbe, con enorme soddisfazione, che (per l’ennesima volta) «*ha vinto il diritto*»¹¹⁵.

¹¹² C. cost., sent. 6 dicembre 2019, n. 258, par. 4.3 del Considerato in Diritto.

¹¹³ C. cost., sent. 6 dicembre 2019, n. 258, par. 4.3 del Considerato in Diritto.

¹¹⁴ Un «*istituto, invero, [che] appartiene alla vasta gamma di quelli che meritano un ripensamento in chiave sistematica: lo impone la stagione di continuo rinnovamento che interessa la collocazione istituzionale ed i tratti qualificanti dell’azione amministrativa e che, nella continua dinamica tra autorità e funzione, postula un nuovo rapporto tra potere ed interesse pubblico da una parte ed interesse privato dall’altra parte*» F. CINTIOLI, *Posizioni giuridicamente tutelate nella formazione della legge provvedimento e «valore di legge»*, in *Il Diritto Processuale Amministrativo*, n. 1/2001, 79.

¹¹⁵ E. GUICCIARDI, *Ha vinto il diritto!*, in *Giurisprudenza italiana*, 1952, III, 65-70.

ABSTRACT

Da diversi anni ormai si disputa la storica “partita costituzionale” (per il vero non troppo equilibrata) tra l’istituto delle ‘leggi-provvedimento’, da una parte, e, dall’altra parte, la nota posizione (resiliente) di chi invoca una ‘riserva di amministrazione’: il saggio vuole offrire un’analisi ‘critica’ delle “parti in gioco”. Dopo una *pars destruens* relativa alle fondamenta (storiche, dogmatiche e giurisprudenziali) a base delle ‘leggi-provvedimento’ si mettono a disposizione le “coordinate pubblicistiche” per tracciare una *pars construens* della (basilare) ‘riserva di amministrazione’ nell’ordinamento costituzionale italiano.

For several years now the historical "constitutional game" (not too balanced) has been disputed between, on the one hand, the famous institute of 'provisional laws' and, on the other, the well-known (resilient) invocation of a 'reserve of administration': this essay shows a 'critical' analysis of the "parts at stake". After a *pars destruens* relating to the foundations (historical, dogmatic and jurisprudential) at the basis of the 'laws-provisions', the "publicistic coordinates" are made available for a *pars construens* of the 'administration reserve' within the Italian constitutional system.

PAROLE CHIAVE: riserva di amministrazione; leggi-provvedimento; giusto-procedimento; imparzialità amministrativa; amministrazione attiva.

KEYWORDS: reserve of administration; provisional laws; due process of law; administrative impartiality; active administration.