

Verso il recupero di competenze generali dell'amministrazione centrale

1. Ciascun coordinatore si è occupato particolarmente di uno o più schemi di decreti legislativi delegati; e, ovviamente, in questa loro *Presentazione*, dirà soprattutto di quello o di quelli che ha seguito di più.

Sennonché, vi è una esigenza di esposizione generale, oltre l'introduzione del prof. Togni: dell'impianto della legge di delegazione e di quello dei suoi testi attuativi, nonché del procedimento attraverso il quale si è arrivati alla loro bozza.

Si è stabilito che questo sarebbe stato compito del coordinatore che avrebbe parlato per primo; e parlare per primo è toccato a me: davvero non so per quale legittimazione. Tanto più che mi ritengo solo un puro giurista, e solo come tale vi parlo: senza avere alcun titolo, quindi, per esprimere giudizi nel merito di un testo legislativo che, per sua natura, è intriso di politicità.

2. La legge 15 dicembre 2004, n. 308, dunque. E di essa si deve dire subito che la sua struttura non pone in risalto la sua sistematicità. Soffre, come tante, troppe leggi di questi anni, dell'esigenza di concentrare in un unico articolo contenuti troppo vasti ed eterogenei. Si può capire che questo modo di formulare i testi legislativi sia ritenuto necessario per l'asprezza dei contrasti in Parlamento, ma anche per la debolezza delle c.d. forze politiche e delle loro coalizioni: nel rispetto del disposto dell'art. 72, comma 1, Cost., secondo il quale "Ogni disegno di legge..." è approvato "... articolo per articolo..."; ma solo formale: anche se la disposizione non definisce esplicitamente la massima espansione che possa avere questo, e il massimo di eterogeneità di contenuti che possa tollerare. Ma ciò non toglie che, con questa tecnica legislativa, non risultano evidenti i fili della trama normativa: sicur-

mente al comune cittadino, ma non poco anche all'interprete professionale.

Con la legge n. 308/04, certo, non siamo arrivati ai 572 commi dell'unico articolo dell'ultima finanziaria (L. 311/04), o, risalendo agli anni '90 e ad altre maggioranze, ad altre leggi in materia, organizzate in 3 o 4 articoli, ciascuno contenente più o meno tanti commi quanto gli articoli di un libro del codice civile. Ma essa concentra comunque in un solo articolo, sviluppato in 54 commi, tutta una materia assai vasta. E soprattutto assai eterogenea.

È evidente una prima linea di discontinuità tra i vari suoi contenuti: tra le disposizioni rivolte al legislatore delegato, e quelle di immediata applicazione. Questa diversità di contenuti è rintracciabile più o meno in ogni legge di delegazione. Ma qui è esasperata dall'accentuazione di tale diversità: fino a sfiorare la contraddittorietà. Le norme propriamente di delega, infatti, hanno il dichiarato intento di migliorare innovativamente i mezzi giuridici per la protezione dell'ambiente. Alle altre, viceversa, sarebbe arduo assegnare il medesimo scopo: sono di sanatoria di ampie illegalità; e la loro formulazione in un unico testo legislativo ha quasi il sapore di una sorta di prezzo che il disegno riformatore ministeriale ha dovuto pagare all'esistente e a chi lo vuole salvare.

Il rilievo è tutt'altro che irrilevante. Sono note le critiche che hanno investito subito la legge: spesso aspre, non di rado troppo aspre. Ma, a ben guardare, queste hanno riguardato pressoché esclusivamente le disposizioni di sanatoria. Potrebbero essere anche largamente condivisibili. Ma non è affatto condivisibile la strumentazione che ne ha fatto l'operazione mediatica subito sviluppata: di estensione aprioristica di tali valutazioni così ne-

gative anche al contenuto delle norme di delegazione propriamente dette. Che non lo meritano. O, quanto meno, non meritano una ostilità che sia solo preconcepita, e non basata su un loro ponderato esame.

Per quel che riguarda la concentrazione in un unico articolo degli eterogenei contenuti della legge, resta, però, il rilievo già accennato: anche il vario contenuto di tali norme di delegazione è tutt'altro che offerto sistematicamente. Non è articolato con evidenza, anzitutto, secondo l'articolazione che dovranno avere i testi legislativi delegati. Il legislatore delegante ha compresso i criteri generali di delega nelle ben dodici proposizioni dell'unico comma otto: dove si ha la sensazione di poter leggere di tutto, seguendo la traccia di quella specie di racconti in forma normativa che sembrano costituire le tipiche formulazioni convenzionali della legislazione di questi anni; ma anche qualcosa di contrario al tutto. Ed ha stipato quelli specifici per ogni materia devoluta al legislatore delegato, in un solo, straripante comma 9, diviso in 7 gruppi: anche qui, ammassando contenuti eterogenei, in un complesso di proposizioni normative che è l'unico punto di emersione della individualità dei testi suddetti.

3. Detto questo, peraltro, per quel che riguarda il rapporto tra legge di delegazione e i futuri decreti legislativi delegati, va respinta subito una accusa che è stata spesso rivolta alla legge di delegazione: che avrebbe lasciato troppi spazi al legislatore delegato. I "principi e criteri direttivi" sono sì affastellati, ma non si può dire che siano altrettanto generici. E chi ricorda le deleghe in materia tributaria della passata legislatura, o quelle precedenti, anche non di poco, in materia di trasferimento di competenze dallo Stato alle Regioni e agli Enti locali, non credo che possa dire che qui, comparativamente, le maglie sono troppo larghe.

Nella L. 308/04, in verità, sembrano ragionevoli i margini di discrezionalità lasciati al Governo; una loro ulteriore compressione, avrebbe compromesso il significato stesso di una scelta a favore di una legislazione non parlamentare e delegata.

Senza contare che la legge-delega ha sottoposto il Governo, il Ministero, ad un controllo parlamentare che, almeno sulla carta, è disegnato come più penetrante del solito; e che, comunque, lo è molto: alla previsione dei soliti meccanismi dell'intervento delle commissioni nel procedimento – anzi: qui è prescritto addirittura un duplice passaggio –, ha aggiunto, al comma 15, l'obbligo del Ministro di riferire alle commissioni medesime ogni quattro mesi, circa lo sviluppo dell'iter di elaborazione dei testi delegati; in particolare, circa i lavori della Commissione consultiva istituita ai sensi del precedente comma 11.

4. E qui bisogna dire di questa Commissione, del rapporto del suo ruolo con quello del Governo e del Ministero, e, quindi, di quello specifico di questi organi politici.

È indubbia l'assoluta predominanza ministeriale nella redazione dei testi.

Predominanza che, anzitutto, deriva direttamente dalla natura delle cose. Si è negato che siano eccessivi gli spazi che il legislatore delegante ha lasciato a quello delegato. Ma questo non significa che siano irrilevanti: tutt'altro; altrimenti, si è già notato, la delegazione non avrebbe più una propria ragion d'essere. E le scelte di tale legislatore delegato non possono che essere politiche.

E che il ruolo della Commissione, rispetto al Ministero, debba essere delineato come puramente servente, è poi reso manifesto dalla stessa legge di delegazione: il cui comma 11 dispone che "il Ministero... si avvale..." della Commissione stessa; alla quale, dunque, non è stata attribuita l'iniziativa della predisposizione dei testi, e neppure una loro elaborazione autonoma; quanto meno, non gliene sono state riservate.

Fortunatamente.

Infatti, per la comprensione del modo nel quale i testi sono stati fin qui elaborati, bisogna tenere conto di un fattore che, al riguardo, ha manifestato una fortissima influenza condizionante: quello temporale. Il Ministro ha presentato alla Camera dei deputati il disegno di legge di delegazione il 19 dicembre 2001. Poteva ragionevolmente sperare in una sua sollecita approvazione parlamentare.

re. Se questa fosse avvenuta, il legislatore delegato poteva avere a disposizione, se non proprio una intera legislatura, quasi: un lasso di tempo, quindi, che gli avrebbe consentito di esercitare con agio la delega, eventualmente con le opportune proroghe che sono diventate pressoché di prassi, facendo precedere la redazione dei testi da appropriati studi preparatori secondo noti esempi stranieri; e anche di completare il disegno normativo entro un'unica legislatura, con i decreti correttivi e con i regolamenti e con gli atti amministrativi attuativi. Viceversa, la legge di delegazione porta la data del 15 dicembre 2004: non certo per colpa del Ministro, che aveva esercitato tempestivamente l'iniziativa governativa, e aveva stimolato l'ulteriore procedura, s'intende per quel che gli competeva. Così, il legislatore delegato è stato investito nelle sue funzioni, quando della legislatura residuava non più di un anno e mezzo, nella migliore delle ipotesi; per di più, in una situazione politica che ci si limiterà a dire meno stabile di quella di quattro anni prima. E la Commissione ha avuto ancora meno tempo a disposizione: il decreto della sua nomina porta la data del 21 gennaio 2005, le sono state necessarie alcune settimane di rodaggio anche per l'instaurazione di proficui rapporti con la parallela Segreteria tecnica, e i suoi lavori si sono dovuti svolgere sotto l'urgenza del rispetto del termine imposto dal comma 5 della legge (un anno dalla sua entrata in vigore), per la trasmissione dal Governo alle competenti Commissioni parlamentari degli schemi dei decreti legislativi.

Così, si spiega l'avverbio dell'esclamazione precedente, a proposito della preminenza del ruolo che la natura delle cose e la legge stessa hanno attribuito al Ministero: fortunatamente; e, si può ora aggiungere anche in riferimento al fatto che non è stato con le mani in mano negli anni tra la presentazione del disegno di legge e la sua approvazione. Perché è stata questa sua preminenza, e questa sua attività, che ha permesso alla Commissione di trovare già svolto il grosso del lavoro preparatorio. La Commissione, perciò, ha potuto dedicarsi soprattutto alla

rifinitura dei testi, alla loro omogeneizzazione interna, e alla loro armonizzazione col resto dell'ordinamento. Da questo punto di vista, non è stata sbagliata la composizione dell'organo consultivo: è stato osservato che i giuristi che ne fanno parte sono soprattutto pubblicisti generalisti; ma tale composizione appare la più adatta al ruolo che ha effettivamente svolto: così che è risultata meno grave la scarsità di competenze giuridiche specifiche nella materia.

Peraltro, nel testo legislativo, a proposito del procedimento di redazione degli schemi di decreti legislativi, vi è un silenzio: sull'intervento del Consiglio di Stato in sede consultiva. Tale redazione porrà indefiniti problemi tecnici: all'interno del complesso dei testi, e tra di esso nell'intero ordinamento nel quale andranno inquadrati. E chi conosce la preziosa e insostituibile opera che il Consiglio di Stato ha sempre svolto nella formulazione dei testi normativi di matrice governativa, non può non ritenerla essenziale anche nel nostro caso. L'omissione nella legge di un richiamo esplicito in questo senso, credo che debba essere colmata come risultato di una interpretazione sistematica delle norme su un simile ruolo del Consiglio di Stato stesso. Peraltro, sono assai lieto di avere appreso la notizia secondo la quale la scelta politica sarebbe comunque nel senso di richiedere il suo intervento.

5. A questo punto del mio già troppo lungo discorso, non è pensabile che io possa intraprendere una analisi particolareggiata della legge. Accennerò qui, perciò, solo a tre punti di più saliente rilevanza, che poi, del resto, si traducono in tre gruppi di problemi giuridici maggiori.

Anzitutto, al rapporto tra competenze statali e quelle regionali, e degli Enti locali in genere; che, poi, diventa il problema del rapporto della legge di delegazione con la riforma del titolo V della Costituzione.

La relativa legge costituzionale, come si sa, è del 2001, e porta la data del 18 ottobre: del giorno antecedente, cioè, a quello di presentazione del disegno di legge governativo alla Camera dei deputati. L'impianto di questa non sembra in contrasto con la riforma.

Ma è indubbio che porta molte tracce della cultura precedente, e del testo originario degli artt. 117 e 118. Un esempio per tutti: il richiamo addirittura esplicito, al comma 8, della L. 59/97 e del D.Lgs. 112/98 come criterio anche del nuovo riparto di competenze tra Stato, Regioni ed Enti locali. Nulla di più comprensibile: quante leggi successive alla riforma costituzionale, la violano, talvolta addirittura platealmente? E quante, del resto, che non le posteriori di poco, e che, quindi, derivano le loro pecche non vischiosità concettuali?

Non è il nostro caso. Ciò nonostante, ci siamo dovuti porre il problema di quale possa essere considerata l'incidenza della sopravvenuta legge costituzionale, sui suddetti richiami, come criteri e principi di delega, di tali leggi ordinarie precedenti. E ci siamo dati la risposta che questa sopravvenienza non poteva essere considerata irrilevante: per rispettare tali richiami, del resto non si poteva non rispettare la Costituzione ormai vigente. D'altra parte, non si può valutare la costituzionalità di una legislazione delegata, ponendola a raffronto solo con la rispettiva legge di delega: in una sorta di *tête-à-tête* normativo. È ovvio che va inquadrata nella prospettiva, viceversa, dell'intero ordinamento nel quale va ad inserirsi: di quell'ordinamento di cui le disposizioni costituzionali sono la prima e più alta fonte esplicita – s'intende, nel testo vigente al momento nel quale la delega viene esercitata.

Nella sostanza degli schemi di decreti legislativi arrivati alla attuale formulazione, poi, vi sono indubbi profili di accentramento di competenze allo Stato e al Ministero. Si tratta di scelte – politiche, non tecniche – che vanno sottolineate apertamente, ma anche che possono e devono essere altrettanto apertamente difese.

Anzitutto, sul piano tecnico-giuridico. E contro la più facile delle critiche: come è possibile questo accentramento, dopo l'entrata in vigore di una riforma costituzionale che sicuramente è ispirata ad un decentramento di tanto più ampio di quello delineato nel testo originario della Costituzione?

Si deve osservare, peraltro, che questa è solo una tendenza di fondo della riforma; ma che non mancano spunti in contro-tendenza. Uno dei quali, proprio in materia di ambiente: solo ora questa viene esplicitamente richiamata in Costituzione; e, soprattutto, solo oggi essa è attribuita alla competenza legislativa esclusiva dello Stato.

Si obietterà: ma è la stessa Corte costituzionale, soprattutto a partire dalla sentenza 307/03 in materia del c.d. *elettrosmog*, che ha ridimensionato la portata dell'esclusività dell'attribuzione allo Stato della materia, intesa piuttosto come un valore da perseguire, e, quindi, ricavando nel suo ambito fasce di possibili competenze regionali e locali, altrettanti costituzionalmente consentite, e in certi limiti addirittura garantite.

Si replicherà: è proprio questa giurisprudenza, però, che sovrappone al tenore letterale delle norme costituzionali – e, quindi, con forza prevalente rispetto alla legislazione ordinaria precedente –, il criterio dello spessore e della dimensione degli interessi sostanziali sottostanti. Non si vuole affermare che, così, la Corte recupera il livello nazionale, regionale o locale degli interessi, che aveva utilizzato come criterio di interpretazione e di applicazione degli artt. 117 e 118 Cost., nel loro testo originario, anche per il loro testo attuale; ma, certo, il suo attuale orientamento non se ne discosta di molto: almeno nella sostanza, e al di là delle espressioni impiegate o respinte nella motivazione delle sue sentenze. Per fortuna. Perché così riconosce, oltre la formulazione del testo costituzionale vigente – ma, si ricorda, è già questo testo che affida l'ambiente alla competenza legislativa esclusiva statale –, che vi sono esigenze unitarie, che richiedono necessariamente per la loro soddisfazione l'esercizio unitario di competenze. Di più: così la Corte, con una giurisprudenza che credo debba essere considerata in modo molto positivo, tenta di ricondurre a sistema una riforma costituzionale che vorrei permettere di definire abbastanza sgangherata – senza nascondermi che potremmo anche vedere di peggio.

Tuttavia, non credo che, nella valutazione del relativo accentramento di competenze in materia ambientale dello Stato e nel Ministero, ci si debba arrestare al solo aspetto giuridico. Il problema è anche politico – sotto certi profili, anzitutto –. Non sono legittimato a entrare nel merito di esso. Ma credo che delle scelte compiute politicamente, si deve rivendicare, appunto, la politica; e che è su questo piano che si dovrebbe sviluppare il dibattito che con tutta probabilità si avrà. Vi è un esempio in un certo senso parallelo: quello del dibattito già ampiamente sviluppato, sul riparto di competenze tra Stato, Regioni ed Enti locali, su una materia per molti aspetti contigua, ossia quella dei beni culturali; e della levata di scudi dei suoi cultori nei confronti di un decentramento che hanno ritenuto maggiore di quello auspicabile, a favore delle Regioni: evidentemente ritenute meno affidabili, e comunque inidonee a vedere i problemi in una prospettiva unitaria. Anche le Regioni sono enti al servizio dei cittadini e della società nel suo complesso: non sono portatrici autoreferenziali di valori propri. E, dunque, mi parrebbe opportuno che il dibattito sui riparti di competenza in esame, si svolgesse, sia pure entro i limiti costituzionalmente consentiti, avendo precipuo riguardo alla natura delle cose, all'opportunità sostanziale delle allocazioni di competenze.

6. Altri gruppi di problemi, giuridici e non, che la Commissione ha dovuto affrontare, riguardano le esigenze di armonizzare gli schemi di decreti legislativi con le linee salienti della evoluzione della legislazione amministrativa in questi anni e decenni. Le parole-chiave che la sintetizzano sembrano essere: de-regolazione, semplificazione, de-legislazione.

Se fosse possibile individuare una chiave unitaria di lettura di un insieme così complesso e diversificato di norme quale è quello costituito dagli schemi di decreti legislativi in esame, mi azzarderei a dire che essa va definita nel rapporto che si è tentato di bilanciare tra esigenze di tutela dell'ambiente e esigenze di sviluppo.

Il tema ovviamente, è al centro dei dibattiti di sempre, tra ambientalisti, e tra questi e i... non ambientalisti: da quando, almeno, il problema dell'ambiente e della sua protezione è balzato all'attenzione non solo degli specialisti, ma anche dell'opinione pubblica. E non è problema che possa essere risolto semplicisticamente. Non basta dire, per esempio, che la tutela dell'ambiente è di per sé sviluppo: perché è civilizzazione, e perché l'arricchimento delle persone e dell'intera società non può essere commisurato solo dalla quantità dei beni che si possono acquistare con moneta sul mercato; ciò, ovviamente, è esattissimo, ma non basta. Né ci si può limitare a sostenere che lo sviluppo economico – il che, in questo caso, significa largamente lo sviluppo industriale –, deve essere frenato, quando questo freno sia imposto da esigenze di protezione ambientale: anche questo è vero, forse, però, un po' meno del primo. Perché trascura un dato di importanza centrale: che sono le risorse prodotte da tale sviluppo, che forniscono i mezzi per tutelare l'ambiente. C'è un fatto, duro e non eludibile come tutti i fatti, col quale si devono fare i conti: sono le società economicamente più sviluppate, quelle che pongono più attenzione, e dedicano, possono dedicare maggiore risorse alla protezione ambientale; e, per contro, è noto che i pregiudizi per l'ecosistema che più si temono in futuro, sono quelli che saranno pressoché inevitabilmente prodotti da società più arretrate, o addirittura in via di sviluppo, nella loro rincorsa verso un maggiore benessere, al momento secondo modelli che non sembrano possano essere che quelli occidentali. Né si può evitare di minimizzare questo dato, osservando che i guasti che la tutela ambientale vuole eliminare o prevenire, derivano proprio dallo sviluppo economico – in particolare industriale –, quasi che li potrebbero evitare, rinunciando a tale sviluppo stesso. Perché, in questa prospettiva, sarebbe il modo di vita degli *indios* dell'Amazzonia, per esempio, che si verrebbe a vagheggiare come quello ideale.

7. Come sempre, nelle scelte compiute o da compiere al riguardo, in sede di predispo-

sizione di schemi normativi – nel caso, scelte prettamente politiche –, vi è un problema di bilanciamento: tra interessi talvolta convergenti, ma più spesso collidenti. E anche una questione di buon senso: che mi ostino a ritenere sia un criterio pure giuridico, per l'interpretazione delle norme, e, prima ancora, per la loro stessa formulazione.

È in questa prospettiva che va analizzato con attenzione – ma non certo oggi e qui –, per esempio il sistema delle autorizzazioni che è stato delineato negli schemi di decreti legislativi; o le semplificazioni apportate ai procedimenti. Sicuramente, le scelte politiche che sono state compiute sono discutibili; ed è altamente auspicabile che vengano discusse. Soprattutto, sarà essenziale che la redazione finale dei testi tenga conto degli esiti della discussione.

E qui sorge un problema nodale: l'ammissibilità, in materia di provvedimenti ampliativi in materia ambientale, dei meccanismi di sostituzione anche formale delle autorizzazioni con la dichiarazione di inizio di attività da parte dell'interessato, o di vanificazione della consistenza di tali autorizzazioni medesime, che si realizza presumendone il rilascio tacito dopo un certo termine. Il che equivale a dire: il problema dell'ammissibilità in materia ambientale, di quella sostanziale riduzione delle possibilità concrete dell'amministrazione, di accertamenti istruttori, e valutazioni ponderate di risultanze e di interessi, che la forza delle cose naturalmente causa quando il legislatore, nel perseguimento di esigenze di celerità, ricorra alle ipotesi suddette. Sarà attraverso il dibattito che si auspica, che sarà possibile considerare criticamente se le soluzioni proposte si mantengano entro i noti condizionamenti del diritto comunitario, e siano coerenti con le linee maestre del nostro ordinamento interno; e, quindi, siano o no equilibrate: il che implica in primo luogo ecologicamente sostenibili. Se avesse un senso esprimere un'opinione personale, mi azzarderei a dire che sono poco favorevole, almeno tendenzialmente, all'utilizzazione della c.d. DIA e del silenzio-assenso, in sostituzione di provvedimenti amministrativi, o di provvedi-

menti amministrativi espliciti, che l'ordinamento prevede che siano adottati a tutela dell'ambiente. E, perciò, ho apprezzato che nell'ultimo intervento legislativo (anche) di c.d. liberalizzazione – il D.L. 35/05, e la relativa legge di conversione con modificazioni 80/05 – l'applicazione degli artt. 19 e 20 della L. 241/90 che ha rimodellato, sia esplicitamente esclusa, tra l'altro, in materia ambientale. Ritengo che gli schemi di decreti legislativi abbiano accolto almeno largamente questa impostazione di fondo. Ma, certo, con essa stona vistosamente la possibilità data in certe situazioni, di saltare la VIA per esigenze di celerità. Credo che la disposizione che lo consenta sia dovuta soprattutto ad una disattenzione, o ad un difetto di coordinamento. Comunque, personalmente ritengo che dovrà essere rivista: oltre che per i condizionamenti comunitari ai quali ho accennato, per esigenze di coerenza del nostro ordinamento interno, e con scelte appena richiamate nella formulazione del testo vigente della L. 241/05.

8. Vi è, poi, il problema della de-legificazione. Gli schemi di decreti legislativi rinviano molto, per il completamento della disciplina, alla normazione regolamentare, e anche ad atti amministrativi non normativi. Con varie tecniche: la previsione di essi, anche su aspetti per i quali tali schemi contengono già una regolazione che, quindi, inizialmente sarà legislativa; col rinvio puro e semplice a future regolazioni non legislative; oppure, tra l'altro, con una combinazione di queste due ipotesi: ossia, con tale rinvio, ma col contestuale richiamo di atti comunque secondari oggi vigenti, che vengono mantenuti in vita come regolazione transitoria, per evitarne un vuoto temporaneo.

Qui si sono posti delicati problemi giuridici, specie nella prima e nella terza ipotesi.

Nella prima, la questione se i futuri atti di normazione secondaria possano sostituirsi ad una regolazione che al momento è di livello primario. Personalmente, direi di sì. La previsione di una competenza regolamentare in proposito, ritengo che possa valere come una forma di de-legificazione prefigurata fin dall'inizio.

Nella terza, quale sia la natura giuridica degli atti di normazione secondaria richiamati da disposizioni che saranno primarie: se rimangano tali, o siano, per così dire, in tal modo "legificati". Personalmente, preferirei la prima soluzione: è dalla fine dell'800 che dalla più illustre nostra letteratura giuridica è stato chiarito che una legge di approvazione di atti che legislativi non sono, non li fa diventare legislativi. Ma, talvolta, è stata sostenuta la tesi opposta. È evidente quale sia la maggiore questione pratica che, secondo l'una o l'altra opinione, avrebbe soluzioni opposte: la spettanza alla Corte o al giudice amministrativo del sindacato sulla normazione attualmente non legislativa, ma da testi legislativi richiamati.

Questi problemi riguardano anche gli "Allegati" ai testi legislativi: che occupano più della metà delle circa 700 pagine complessive dell'insieme degli schemi di decreti legislativi. Con una ulteriore specificazione: per la maggior parte, hanno carattere tecnico. E, quindi, con una ulteriore implicazione: come tali, sono tendenzialmente attratti nella competenza esclusiva statale.

9. Vorrei chiudere queste considerazioni di carattere generali, ribadendo esplicitamente una affermazione che è già affiorata più volte: la formulazione attuale degli schemi di decreti legislativi non può essere quella definitiva. Sicuramente, dovranno sopravvivere le valutazioni della Conferenza unificata Stato-Regioni-Città, secondo la previsione del comma 4 della L. 308/04, e, naturalmente, delle competenti Commissioni parlamentari, con ulteriore accentuazione della loro politicità. Sotto il profilo tecnico, c'è da aspettarsi molto dall'intervento del Consiglio di Stato in sede consultiva, se gli sarà chiesto il parere: ciò che apparirebbe già deciso, come ho accennato.

Ma quel che sarà di grandissima importanza, sarà il dibattito che si accenderà tra gli specialisti in materia ambientale, giuristi, e, ancor più, tecnici dei tanti rami dello scibile che vi confluiscono. Saranno soprattutto le loro critiche che faranno progredire un lavoro; che, credo, sarebbe più proficuo definire come ancora in corso.

Gli spazi ci sono: durante l'iter ancora lungo che porterà all'emanazione finale dei decreti legislativi. E dopo: durante il biennio dalla loro entrata in vigore, entro il quale il Governo potrà emanare con lo stesso procedimento, i relativi decreti correttivi (comma 6); Governo che sicuramente non sarà più questo, e che avrà la fiducia della maggioranza, quale essa sarà, che uscirà dalle prossime elezioni politiche: che quindi potrà far prevalere le eventualmente diverse sue vedute, senza dover ripartire daccapo.

10. Da ultimo, qualche accenno alle soluzioni adottate nello schema di decreto legislativo relativo alla gestione delle acque. Devo farlo, perché sono stato uno dei coordinatori nel settore. Ma, ormai, non posso farlo se non telegraficamente.

Fin dalla notte dei tempi, l'acqua è stato un bene di valore e importanza essenziale; e i contrasti per la disponibilità di essa hanno sempre coinvolto necessità vitali: degli individui, e, quindi, della società nel suo complesso.

Perciò, anche oggi si pone il problema di una disciplina pubblicistica della materia: ancora di più, che negli altri servizi pubblici locali, pur se anch'essi decisivi per consentire alle persone un quadro di vita coerente col nostro stadio di sviluppo. Ma anche in questa materia, è fortissima la pressione del mercato e delle sue esigenze.

Le scelte politiche che sono state adottate, su due questioni nodali, possono apparire opposte, quasi contraddittorie.

È prevalsa una soluzione nettamente pubblicistica, per quel che riguarda il regime della proprietà. È confermato, quindi, che "Tutte le acque superficiali e sotterranee, ancorché non estratte dal sottosuolo, appartengono al demanio dello Stato". Ed è precisato che: "Gli acquedotti, le fognature, le altre infrastrutture idriche di proprietà pubblica, ... fanno parte del demanio ai sensi degli artt. 822 ss. del codice civile, e sono inalienabili se non nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge".

Viceversa, le ragioni del mercato hanno prevalso, per quel che riguarda l'ulteriore gestione delle acque: per la definizione delle cui modalità, in particolare, viene richiamata

la disciplina dell'art. 113 del D. Lgs. 267/2000 e quindi, la concessione del servizio può essere assentita solo a seguito di una gara. La soluzione dell'affidamento *in house providing*, ossia senza gara, peraltro, non è esclusa del tutto, ma è ammessa solo in via residuale, e solo "...qualora ricorrano obiettive ragioni tecniche od economiche..." (con formulazione che, presumibilmente, darà luogo a vivaci contenziosi): o "...a società partecipate esclusivamente da comuni o altri enti locali compresi nell'Ambito Territoriale Ottimale..."; o anche "...a società solo parzialmente partecipate da tali enti...", ma solo "...purché il socio privato sia stato scelto, prima dell'affidamento, con gara..."

Per la stesura definitiva di queste norme, occorrerà verificarne la tenuta anche alla luce degli sviluppi, ultimi o prossimi, dell'ordinamento comunitario: dopo la sentenza della Corte 11 gennaio 2005, in causa C-26/03, c.d. "*Stadt Halle*", e secondo la formulazione finale che avrà la direttiva c.d. *Bolkenstein*. Dopo la presentazione degli schemi di decreti legislativi (ma prima della definitiva stesura di queste note), è intervenuta l'attesa sentenza della stessa Corte 13 ottobre 2005, in C-458/03, che, in gergo, sarà presumibilmente denominata

come "*Parcheggi di Bressanone*". La pronuncia fa salva la soluzione delle società interamente in mano pubblica, come modo di esercitare *in house* pubblici servizi, e, quindi, per poterglieli assentire senza gara, ma con notevoli limitazioni. È ormai alla luce di questa, che dovrà essere valutata la sostenibilità comunitaria della soluzione adottata dalle norme delegate proposte. Mentre va ricordato che neppure dopo *Stadt Halle*, nella giurisprudenza della Corte è venuta esplicitamente una chiarificazione definitiva circa l'affidabilità senza gara di tali servizi, a società a partecipazione pubblica solo parziale, maggioritaria o minoritaria, quando il socio privato sia stato selezionato, qui sì, con gara: secondo la soluzione qui progettata.

Gabriella Palmieri: Ringraziando il professor Romano, che come di consueto ha fatto una splendida e precisa illustrazione delle problematiche e dei profili più interessanti, consentiamo 10 minuti di intervallo per un piccolo caffè, pregandovi la puntualità del rientro e ricordandovi che alla Conferenza del pomeriggio parteciperà anche l'avv. prof. Michele Pallottino. Grazie a più tardi.