



Così l'emergenza pandemica ha aggravato la crisi del procedimento legislativo in Italia

di Nicola Lupo

Professore ordinario di Diritto pubblico

Direttore del Master in Parlamento e Politiche Pubbliche

Policy Brief n. 13/2020

La pandemia da Covid-19, in Italia, ha avuto conseguenze dirompenti anche sul procedimento legislativo. E se le criticità che caratterizzano il procedimento di formazione delle leggi, certo, non si possono attribuire tutte all'emergenza pandemica, quest'ultima ha rappresentato un potentissimo acceleratore di tendenze già in essere. In particolare, da una parte si assiste alla riduzione della capacità del Parlamento di svolgere attività legislativa e, in modo correlato, all'incremento del "ruolo normativo" del Governo. Un ruolo che senz'altro gli spetta, specie in forme di governo parlamentari, ma che sembra aver assunto proporzioni eccessive, dando luogo a un sostanziale monopolio in capo al Governo dell'agenda politico-normativa. Le avvenute violazioni delle norme e dei principi costituzionali, condannabili in sé, hanno peraltro effetti deleteri sulle politiche pubbliche. Un aspetto da non sottovalutare in particolare nei mesi in cui, all'Italia, è richiesto uno sforzo senza precedenti di programmazione, legislazione e responsabilizzazione dei soggetti chiamati a elaborare politiche settoriali per gestire al meglio le risorse del Recovery Fund europeo.



Il procedimento legislativo, ieri: le commissioni in sede deliberante

Il profondo cambiamento del sistema politico registratosi all'inizio degli anni Novanta ha portato con sé la crisi del procedimento legislativo. Il processo di formazione delle leggi aveva infatti funzionato, nelle prime dieci legislature repubblicane (1948-1992), essenzialmente grazie all'intensa attività legislativa svolta dalle commissioni permanenti di Camera e Senato. Basti pensare al dato – macroscopico – secondo cui in ognuna di queste dieci legislature più di metà delle leggi era stata approvata direttamente in Commissione, in sede deliberante o legislativa, in almeno un ramo del Parlamento. Una procedura che strutturalmente richiede, per poter essere percorsa, il consenso – o almeno il non dissenso – del Governo, di più dei nove decimi di deputati e senatori e di più di quattro quinti dei componenti della commissione interessata (art. 72, terzo comma, Cost.). Nei primi 44 anni di esperienza parlamentare le leggi, sia quelle approvate direttamente in Commissione, sia quelle che, per una ragione o per l'altra (l'esistenza di una riserva d'assemblea o la mancanza del sopra ricordato consenso), richiedevano un passaggio in Assemblea, erano per larga parte "scritte" in Parlamento: in particolare, utilizzando intensamente le sedi parlamentari, interne alle commissioni permanenti, prive di pubblicità come i comitati ristretti.

Ovviamente, questo modo di procedere aveva i suoi inconvenienti, legati soprattutto al carattere settoriale e, al contempo, consensuale della legislazione così approvata: frutto cioè perlopiù di accordi negoziati tra i rappresentanti di settore delle forze politiche di maggioranza e di opposizione, spesso resi possibili proprio dalla disponibilità della leva finanziaria, e dalla possibilità di prevedere, all'interno di tali leggi, oneri (parzialmente) coperti con l'indebitamento pubblico. Era questa disponibilità che consentiva di accogliere anche emendamenti presentati dai gruppi di opposizione, magari graditi pure tra le fila della maggioranza.

A partire dalla XI legislatura (1992-1994) questo modo di legiferare è diventato per più versi insostenibile. I vincoli alla finanza pubblica stabiliti dal trattato di Maastricht, la crisi dei partiti determinata da Tangentopoli e poi la trasformazione in senso maggioritario del sistema elettorale sono tutti fattori che hanno profondamente alterato quell'equilibrio. La reazione più naturale è stata quella di riversare il carico normativo su altri strumenti: in particolare, sui decreti-legge – che già avevano conosciuto uno sviluppo notevole a partire dagli anni '70 – e, in minor misura, sulla delegazione legislativa. Lo sviluppo degli strumenti con cui il Governo esercita la sua potestà normativa primaria appariva inoltre, in quella fase, coerente con l'esigenza di assicurare a governi e a coalizioni in qualche misura voluti dagli elettori di dare attuazione ai loro programmi elettorali: si suppliva così al mancato adeguamento dei regolamenti parlamentari alle nuove leggi elettorali prevalentemente maggioritarie consentendo al Governo un uso particolarmente intenso di decreti legislativi e, soprattutto, decreti-legge, accompagnati dal frequente ricorso alla questione di fiducia su maxiemendamenti.

Con specifico riferimento ai decreti-legge, il quadro sembrò per un attimo poter rientrare in un alveo costituzionalmente più corretto tra il 1996 e il 1997: prima la sentenza n. 360 del 1996 della Corte costituzionale, che pose fine alla reiterazione dei decreti-legge dichiarandola



contrastante con l'art. 77 Cost., poi la riforma del regolamento della Camera dell'autunno 1997 sembrarono voler riattivare e rivitalizzare il procedimento legislativo ordinario. Tuttavia, il cammino in questa direzione è rimasto largamente incompiuto e non ha dato luogo agli esiti sperati: il numero dei decreti-legge si è ridotto ed essi hanno dovuto essere convertiti in legge inderogabilmente entro i 60 giorni previsti dalla Costituzione, non essendo più possibile la loro reiterazione; tuttavia si sono trasformati in provvedimenti ancor di più eterogenei ("omnibus"), i cui contenuti si sono andati ulteriormente arricchendo nel corso dell'iter della loro conversione.

Il procedimento legislativo, oggi: decreti-legge (e leggi di conversione) "omnibus"

Il quadro attuale, nei primi due anni della XVIII legislatura – ancor prima degli effetti dell'emergenza Covid-19 – ha visto più della metà della normazione adottata con decreti-legge e leggi di conversione: il 58% delle parole contenute in fonti di rango primario adottate tra il 23 marzo 2018 e il 23 marzo 2020 è derivato da questo canale di produzione normativa. Tale quadro, come si vedrà tra un attimo, è ulteriormente degenerato a seguito dell'emergenza Covid-19, nel corso della quale il ricorso ai decreti-legge è ovviamente apparso più giustificato, ancorché non certo nelle dimensioni record in concreto assunte dal fenomeno, che ha finito per assorbire, in sostanza, l'intera produzione legislativa tra marzo e settembre 2020. Ad ogni modo, provando a prescindere dagli effetti della pandemia sui processi di produzione normativa, il procedimento legislativo, oggi, può sinteticamente ricostruirsi, pur con qualche semplificazione, nei seguenti termini:

- a)** le disposizioni che compongono i decreti-legge sono predisposte dagli uffici legislativi ministeriali, su pressione delle relative amministrazioni e degli interessi di settore;
- b)** le diverse disposizioni confluiscono in un provvedimento "omnibus", spesso identificato con un'etichetta sintetica giornalmisticamente accattivante, del quale inizia a circolare qualche bozza, per mail/WhatsApp tra gli addetti ai lavori, e talvolta pure sui siti dei quotidiani;
- c)** le disposizioni incluse in tali bozze sono riviste in modo sostanziale alla luce delle prime reazioni che esse suscitano nell'opinione pubblica, nei settori più direttamente interessati e nelle altre amministrazioni ministeriali (queste ultime raccolte in genere in sede di pre-Consiglio dei Ministri);
- d)** le disposizioni da includere nel testo sono decise in un accordo politico tra i capi-delegazione dei partiti che compongono la maggioranza, accordo evidentemente facilitato quando esiste un termine etero-determinato e rigido entro il quale il provvedimento deve essere chiuso;
- e)** l'accordo viene ratificato in una riunione del Consiglio dei Ministri, spesso convocata "a orario mobile", nella quale si approva il testo "salvo intese";
- f)** nei (non pochi) giorni successivi, le disposizioni sono riformulate sulla base di intese tra i Ministri, e soprattutto in vista della "bollinatura" del Ragioniere generale dello Stato – rimasta sostanzialmente l'unica rigidità tecnico-procedurale dell'intero percorso endogovernativo – anche tenendo in considerazione i rilievi eventualmente provenienti dagli



uffici del Quirinale;

g) le medesime disposizioni, una volta che il decreto-legge che le contiene è stato emanato dal Presidente della Repubblica e pubblicato in *Gazzetta Ufficiale*, sono oggetto di esame parlamentare, nell'ambito di un *iter* che ha inizio nel ramo del Parlamento oculatamente scelto dal Governo, al momento della trasmissione del disegno di legge di conversione, di solito sulla base del carico di lavoro al momento esistente, ma anche in dipendenza da ragioni più procedurali, o talvolta più prettamente politiche (ad esempio, al fine di evitare un presidente di commissione particolarmente critico nei confronti del Governo o di quel provvedimento in particolare);

h) sia alla Camera, sia al Senato, vista l'eterogeneità del decreto-legge, l'esame in sede referente viene svolto dalle Commissioni permanenti con competenze trasversali, in particolare dalla Commissione affari costituzionali o dalla Commissione bilancio, con il parere di tutte le altre Commissioni permanenti; in qualche caso, ove le disposizioni in materia tributaria siano di notevole entità e significato, si ricorre alle Commissioni riunite, coinvolgendo perciò anche la Commissione finanze;

i) in questa fase, dopo alcune audizioni (volte essenzialmente a comprendere e a dare voce a chi è stato particolarmente insoddisfatto dall'assetto degli interessi come risultante dal decreto-legge emanato), vi è la presentazione, da parte dei parlamentari di maggioranza e di opposizione, oltre che dello stesso Governo, di centinaia o, più spesso, migliaia di emendamenti, molti dei quali, come si è accennato, sono volti a recuperare, su sollecitazione delle stesse amministrazioni ministeriali, le disposizioni che non sono state incluse nel decreto-legge, o comunque a riassetare le misure adottate, e già in vigore, alla luce delle prime reazioni (e talvolta altresì ad accorpate ulteriori decreti-legge nel frattempo adottati, dei quali è pertanto disposta l'abrogazione, con conseguente clausola di sanatoria);

l) gli emendamenti sono sottoposti al vaglio di ammissibilità da parte del Presidente di Assemblea, secondo parametri niente affatto coerenti tra la Camera, più restrittiva, e il Senato, più largheggiante;

m) i testi degli emendamenti ammessi sono discussi e votati in Commissione in sede referente (a volte, specie alla Camera, solo quelli "segnalati" dai gruppi parlamentari);

n) sul testo del decreto-legge, come emendato in Commissione, e anche alla luce del parere della Commissione bilancio (quando non è questa stessa Commissione ad esaminare il disegno di legge in sede referente), il Governo in genere pone, in Assemblea, la questione di fiducia, così determinando la sua approvazione con un unico voto, per appello nominale: prassi, questa della fiducia sui maxiemendamenti, chiaramente incostituzionale (in quanto contrastante con l'art. 72, primo Comma, Cost., tant'è che la stessa Corte costituzionale la ha qualificata come "problematica": sentenza n. 251 del 2014), ma che si è diffusa sistematicamente, anche perché alla fine finisce per convenire a tutti gli attori del processo (Governo, maggioranza, opposizione);

o) il decreto-legge, come emendato e integrato, è trasmesso, in genere a ridosso del termine di decadenza, all'altro ramo del Parlamento, il quale, salvo rarissime eccezioni, lo approva nel testo ricevuto, senza emendamenti, seppure con malumori e proteste varie, che spesso



originano un diffuso consenso a favore di possibili modifiche al testo in quel momento approvato, da introdurre, non appena possibile, “con il primo provvedimento utile”;
p) la legge di conversione viene poi promulgata dal Presidente della Repubblica, per il quale la promulgazione risulta quasi obbligata, visto che in questo caso il rinvio alle Camere si tradurrebbe in un veto sostanzialmente assoluto: tale cioè da determinare, in pratica, la decadenza dell’intero decreto-legge (incluse le disposizioni originarie, che evidentemente sono state emanate, poche settimane prima, dallo stesso Presidente). Tant’è che il Presidente in più casi ha accompagnato la promulgazione con una lettera, in genere indirizzata al Presidente del Consiglio e ai Presidenti di Camera e Senato, volta a criticare l’eterogeneità dei contenuti del provvedimento che gli è stato trasmesso.

È bene infine notare che, una volta compiutosi l’iter della legge di conversione, e una volta che questa è stata pubblicata in *Gazzetta Ufficiale*, le disposizioni contenute nel decreto-legge, come convertito, risultano sì vigenti, e apparentemente stabilizzate nell’ordinamento, ma assai spesso non applicabili. I numerosissimi provvedimenti attuativi da essi delineati appaiono spesso inattuabili, o comunque attuabili con estrema difficoltà, relativamente al profilo tecnico o a quello politico. Tant’è che sono, a strettissimo giro, le stesse amministrazioni a chiedere e perlopiù ad ottenere modifiche alle disposizioni del decreto-legge, come convertito, o proroghe dei termini da esse stabiliti. Sono questi fenomeni che, come è noto, rendono la legislazione “precaria” e danno origine ai cosiddetti decreti-legge “milleproroghe”, i quali paiono plasticamente rappresentare una sorta di *summa* dei tanti e gravi malanni che caratterizzano oggi la nostra legislazione.

I decreti-legge (e i d.P.C.M.) nell’emergenza Covid-19

Nell’emergenza determinatasi a seguito della pandemia Covid-19, lo strumento del decreto-legge si è rivelato particolarmente prezioso: è, del resto, il principale meccanismo prefigurato dalla Costituzione al fine di fronteggiare le situazioni emergenziali, o, per usare le espressioni dell’art. 77 Cost., i “casi straordinari di necessità ed urgenza”, ed è perciò naturale che ad esso si faccia ricorso quando si è chiamati a fronteggiare situazioni di questo tipo. In effetti, la conversione del primo decreto-legge della catena (il decreto-legge n. 6 del 2020, convertito dalla legge n. 13 del 2020) è avvenuta con pochissimi emendamenti, nell’arco di soli 15 giorni e sostanzialmente all’unanimità in ambedue i rami del Parlamento: a conferma del fatto che si trattava di un decreto-legge davvero urgente e necessario, riconosciuto come tale da tutte le forze politiche, evidentemente convinte che senza questo decreto-legge sarebbe stato ancora più arduo, se non impossibile, fronteggiare la pandemia. È stato questo decreto-legge, adottato in un momento in cui il Covid-19 sembrava ancora localizzato esclusivamente in aree lontane dall’Italia, ad aver delineato come utilizzabile a questi fini – in aggiunta ai meccanismi normativi già disponibili per affrontare le emergenze sanitarie – lo strumento dei d.P.C.M., definendone in maniera assai vaga i possibili contenuti e con un po’ di maggior precisione il relativo *iter* di adozione. *Iter* e contenuti che sono stati poi disciplinati con maggiore accuratezza dal decreto-legge n. 19 del 2020, come convertito dalla legge n. 35 del



2020. In sede di conversione, si è poi altresì delineato un percorso volto a parlamentarizzare in qualche misura lo strumento dei d.P.C.M., prevedendosi l'obbligo, almeno tendenziale, per il Presidente del Consiglio o per un Ministro da lui delegato di illustrare "preventivamente alle Camere il contenuto dei provvedimenti da adottare [...] al fine di tenere conto degli eventuali indirizzi dalle stesse formulati", e comunque di riferire periodicamente alle Camere.

La pandemia ha poi richiesto ulteriori interventi, anch'essi necessari e urgenti, diretti non solo a ridefinire meglio i meccanismi – com'è noto, assai incisivi sui diritti di libertà dei cittadini – per limitarne l'espansione, ma anche a fronteggiare le conseguenze sulla produzione economica, sul reddito dei lavoratori, sul mondo della giustizia, sugli squilibri sociali, sulle elezioni e su tantissimi altri settori. Eppure, l'emergenza pandemica non credo basti a giustificare fino in fondo tutto ciò che è accaduto. Ossia, l'adozione di ben 21 decreti-legge nei successivi 8 mesi (fino a metà ottobre 2020), i quali hanno dato luogo ad una catena normativa assai complessa e articolata, cui il Parlamento ha senz'altro contribuito con emendamenti (approvati nel ramo del Parlamento che ha esaminato per primo i relativi disegni di legge di conversione): mostrando sì una notevole capacità "trasformativa" e, per così dire, "aggiuntiva", ma anche qualche affanno. Affanno testimoniato, tra l'altro, dagli 8 decreti-legge decaduti, ma confluiti, con la relativa clausola di sanatoria, nelle leggi di conversione di altri decreti-legge, secondo una prassi invero già invalsa in passato, ma comunque per più versi criticabile; oltre che dalla prassi, ancora più discutibile sul piano della legittimità costituzionale, di procedere, con successivi decreti-legge, ad abrogazioni di disposizioni contenute in decreti-legge in corso di conversione, giustamente stigmatizzata, in più occasioni, dal Comitato per la legislazione della Camera.

Così come l'emergenza pandemica non pare idonea a sorreggere, fors'anche a maggior ragione, l'adozione di un decreto-legge (il c.d. "rilancio", n. 34 del 2020), che è nato – dopo un processo lungo e faticoso, trascinato per oltre un mese – con il numero record di 266 articoli (e che è stato convertito, dalla legge n. 77 del 2020, la quale ne ha aggiunti altri 75). È chiaro che si è davanti a una patologia del sistema, che dà origine a veri e propri "mostri legislativi", assai difficilmente gestibili e per definizione privi di qualsivoglia carattere organico, di dubbia conformità rispetto alla disciplina costituzionale sulla titolarità e sull'esercizio della funzione legislativa. In questo contesto, acquisisce un tono in qualche modo paradossale quella sorta di invocazione del decreto-legge che si è diffusa in una certa fase, in reazione al frequente ricorso ai d.P.C.M. nella fase più acuta della pandemia e che ha trovato seguito anche nel dibattito parlamentare sulla proroga dello stato di emergenza svoltosi alla fine di luglio 2020.

In definitiva, se si osserva il procedimento legislativo in tempi di Coronavirus, si trae la convinzione che le criticità che lo caratterizzano non si possano attribuire tutte all'emergenza pandemica. Come spesso capita, quest'ultima ha rappresentato un potentissimo acceleratore di tendenze già in essere. In questo caso, il duplice trend nel senso della riduzione della capacità del Parlamento di svolgere attività legislativa e, correlativamente, all'incremento del "ruolo normativo" del Governo. Un ruolo che senz'altro gli spetta, specie in forme di governo parlamentari, ma che sembra aver assunto proporzioni eccessive, dando luogo ad un sostanziale monopolio in capo al Governo dell'agenda politico-normativa: con un Parlamento



chiamato, nel migliore dei casi, a ridiscutere, ad affinare e, eventualmente, a integrare con qualche aggiunta le misure concepite in ambito governativo. Proporzioni che paiono eccessive, ancor più in una stagione nella quale i Governi non possono neppure più invocare – a torto o a ragione – di fondarsi su una pretesa legittimazione popolare, visto che essi derivano tutta ed esclusivamente dalle Camere la loro legittimazione, essendo il frutto di coalizioni formatesi (faticosamente) soltanto all'indomani delle elezioni o in corso di legislatura.

Gli effetti deleteri sulla qualità delle politiche pubbliche

I frutti negativi di questi processi di produzione normativa, nei quali, come si è visto, si registrano sistematiche violazioni della carta costituzionale, appaiono chiaramente identificabili in termini di qualità della legislazione e altresì delle politiche pubbliche che con tali atti legislativi si perseguono. Le violazioni delle norme e dei principi costituzionali sul procedimento legislativo non vanno stigmatizzate soltanto in quanto tali, ma anche perché così facendo si indebolisce la tenuta di elementi essenziali del nostro ordinamento, quali la responsabilità politica e la partecipazione della rappresentanza parlamentare alla formazione delle leggi, con pesanti ricadute in termini di qualità del processo democratico e, quindi, di legittimazione e di efficacia delle opzioni che in esso si compiono. Oltre che, evidentemente, in termini di fiducia verso il sistema politico e verso il Parlamento e le istituzioni tutte. Specie in vista delle opzioni strategiche che il nostro sistema istituzionale è chiamato a compiere per avvalersi del Next Generation EU, non è certo ricorrendo a decreti-legge omnibus dalla lunga gestazione endogovernativa, dall'impervio cammino parlamentare e dalla faticosa implementazione, che si può pensare di andare lontano. Al fine di evitare che questa opportunità, forse l'ultima a disposizione del nostro Paese, vada sprecata, occorre immaginare meccanismi istituzionali, anche innovativi, in grado di introiettare i vincoli europei, assicurare una adeguata compresenza di soggetti politici e istituzionali, delle forze sociali e dei tecnici, e introdurre i giusti incentivi al perseguimento, da parte di tutti gli attori, di opzioni sostenibili e lungimiranti.

Sul piano della legislazione, occorre una discontinuità nel metodo che è stato fin qui largamente prevalente. Limitando cioè drasticamente il ricorso ai decreti-legge e alle leggi di conversione "omnibus", in favore di leggi di delega ben costruite e dalla rapida attuazione, grazie alle quali porre in essere riforme incisive e sistematiche, elaborate con il coinvolgimento attivo e trasparente dei diversi soggetti e interessi in campo, a partire dalle autonomie regionali. Quello di delega legislativa è un procedimento che, se ben concepito, è in grado di innalzare il livello di razionalità del processo decisionale e di offrire i giusti incentivi per compiere riforme organiche e stabili, almeno nei loro principi di fondo.

Al tempo stesso, va restituita alle Camere una qualche capacità di (ri)elaborazione legislativa, che potrebbe essere incoraggiata dal riaccorpamento delle commissioni permanenti e dalla riorganizzazione del bicameralismo che faranno necessariamente seguito alla riduzione dei parlamentari confermata dal referendum costituzionale del 20-21 settembre 2020.