

# Livello primario

## **Legge formale ordinaria**

**Atti aventi forza di legge** (attiva=capacità di innovare al diritto oggettivo a livello primario, e passiva=capacità di resistere all'abrogazione da parte di atti di livello secondario): decreti legge, decreti legislativi, atti adottati dal Governo in caso di guerra, decreti legislativi di attuazione degli statuti speciali, referendum abrogativo

**Atti a competenza riservata** (non aventi forza di legge): regolamenti parlamentari, della Corte costituzionale, delle Autorità indipendenti, statuti regionali, leggi regionali, ordinanze di necessità e urgenza, bandi militari, contratti collettivi di lavoro.

# La legge formale ordinaria

## A) Procedimento

### FASI DEL PROCEDIMENTO

Iniziativa, istruttoria, deliberazione, promulgazione (con eventuale rinvio).

Iniziativa: Governo, ciascun membro delle Camere, almeno 50.000 elettori, CNEL, ciascun Consiglio regionale.  
Incerto se le iniziative dei Comuni siano iniziativa legislativa.

L'iniziativa del Governo è particolare perché:

- 1) è esito di un ulteriore procedimento;
- 2) è accompagnata da relazioni illustrative e tecnico-finanziarie;
- 3) casi di iniziativa governativa vincolata

# Fase parlamentare: a) istruttoria

Il d.d.l. presentato a una delle Camere è assegnato dal suo Presidente a una commissione permanente, che lo esamina in sede **referente**. Consiste nel preparare il testo in vista della deliberazione: esame del contenuto, accorpamento con altri d.d.l. sulla materia in un “testo unificato”, presentazione di emendamenti e relativa discussione, acquisizione dei pareri di “commissioni-filtro” (bilancio, UE, bicamerale per le questioni regionali), elezione di un relatore unico o di uno di maggioranza e uno di minoranza, stampa del progetto e della relazione e di eventuali progetti alternativi presentati dalla minoranza

# Fase parlamentare: b) deliberazione

Ogni d.d.l. è esaminato da una commissione e poi da ciascuna Camera “che l’approva articolo per articolo e con votazione finale” (art. 72 u.c.). Discussione generale del testo, esame degli articoli e degli emendamenti di singoli parlamentari o del Governo. La votazione avviene prima sugli emendamenti ordinati in base alla loro lontananza dal testo e poi sugli articoli. Il testo è votato a scrutinio palese, salva la richiesta di scrutinio segreto nei casi previsti dai regolamenti. Art. 64: presenza della maggioranza dei componenti e approvazione della maggioranza dei presenti. Il testo viene poi trasmesso all’altra Camera che avvia lo stesso procedimento. Il testo finale deve essere identico, per cui le modifiche di una Camera devono essere approvate dall’altra.

Commissioni in sede deliberante e in sede redigente: art. 72

# Promulgazione e (eventuale) rinvio

Artt. 73 e 74. Le Camere possono riapprovare il testo nella versione originaria o accogliere più o meno integralmente i rilievi del Capo dello Stato.

Ma in cosa deve consistere l'apprezzamento del Capo dello Stato nell'esercitare la facoltà di rinvio? Non una scelta politica, e nemmeno di legittimità costituzionale, ma di manifesta violazione della Costituzione, specie nei casi in cui il vizio difficilmente possa venir rilevato dalla Corte (art. 81, u.c.). Merito costituzionale ossia inopportunità politico-costituzionale della legge.

Promulgazione è invece un atto dovuto, con cui il Presidente certifica l'avvenuta approvazione di un testo legislativo da entrambe le camere. Secondo alcuni il Presidente non sarebbe tenuto a promulgare se commettesse alto tradimento o attentato alla Costituzione. L'ipotesi presuppone che promulghi una legge sovversiva dell'ordinamento, di cui si renderebbe così corresponsabile. Ma in questo caso come è pensabile che le Camere metterebbero in stato d'accusa il Presidente?

# Pubblicazione della legge

La promulgazione conclude il procedimento legislativo, per cui alla data della promulgazione la legge diventa efficace sul piano formale-procedurale. Lo diventa anche sul piano sostanziale, ossia **“entra in vigore”** a distanza di quindici giorni dalla pubblicazione, salvo diverso termine stabilito dalla legge (art. 73 Cost.). La pubblicazione delle leggi dello Stato sulla Gazzetta Ufficiale non rientra dunque nel procedimento legislativo, ed è invece l'atto che precostituisce la loro entrata in vigore. Il fatto che una legge sia formalmente efficace alla data della promulgazione e non a quella della pubblicazione comporta che la legge A, promulgata prima della legge B (ovviamente sulla stessa materia) anche se pubblicata e quindi entrata in vigore dopo la legge B, è abrogata dalla legge B.

Entrata in vigore la legge, “chiunque” deve osservarla, come recita la formula di promulgazione in corrispondenza con l'art. 54 Cost. Questo dovere si basa sulla presunzione *ignorantia legis non excusat*, salvo che in caso di ignoranza inevitabile della legge penale (sent.n. 364 del 1988).

# Criteri di individuazione della legge

Il criterio formale (del procedimento di formazione) basta a individuare una legge nel nostro ordinamento, oppure è necessario ricorrere a un criterio sostanziale o di contenuto (generalità- astrattezza). L'art. 70 si riferisce solo al primo criterio o presuppone anche il secondo? La questione è importante per capire se la Costituzione contiene una riserva di amministrazione, o di concreto provvedere, rispetto al "previo disporre" con legge, e quindi se riconosce il principio di legalità in senso sostanziale. La risposta della Corte cost. e della prevalente dottrina è che per Costituzione la legge si riconosce solo per i suoi caratteri formali, e che quindi non vi è riserva di amministrazione. Le leggi provvedimento sono dunque ammesse, ma per evitare che la legge possa così violare le situazioni giuridiche soggettive è necessario uno scrutinio penetrante della Corte costituzionale. Leggi provvedimento: a) in luogo di provvedimento; b) retroattive; c) di interpretazione autentica; d) di indirizzo.

# Atti equiparati alla legge: a) decreti legislativi

La legge di delegazione è soggetta a quattro limiti:

- 1) principi e criteri direttivi;
- 2) tempo limitato;
- 3) oggetti definiti;
- 4) può essere deliberata solo dall'Aula.

La legge di delegazione può porre limiti al Governo: chiedere parere comm. parl. (deve farlo quando il termine della delega superi i due anni), o della Conferenza Stato-Regioni-Città.

Per garantire che questi limiti siano rispettati, il sindacato della Corte sul d.lgs. non si basa solo sulla Cost. ma anche sui principi e criteri direttivi della l. di delegazione (norma interposta).

# Atti equiparati alla legge: b) decreti legge

“Necessità e urgenza”

Fondamento della legge di conversione: non convalida né ratifica di un atto valido, ma novazione della fonte.

Emendamenti in sede di conversione. Hanno efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione l. di conversione.

Prassi incostituzionale dei d.l. Reazioni della Corte: ha colpito prima la reiterazione dei d.l. non convertiti (sent. 360 del 1996), poi la “evidente mancanza” dei presupposti di necessità e urgenza (sent. 171 del 2007).

# Atti equiparati alla legge: c) in caso di guerra

art. 78 Cost.: «Le Camere deliberano lo stato di guerra e conferiscono al Governo i poteri necessari». Forma anomala di delegazione legislativa, perché difficilmente accompagnata da «principi e criteri direttivi», «tempo limitato» e «oggetti definiti».

# Atti equiparati alla legge: d) decreti di attuazione Statuti speciali

Gli statuti delle regioni ad autonomia differenziata, adottati con legge costituzionale, attribuiscono al Governo il potere di adottare norme di attuazione di tali statuti previo parere di commissioni paritetiche Stato-Regione. Questi decreti legislativi sono dunque espressione di un potere normativo che una fonte di grado costituzionale come lo statuto speciale ha attribuito al Governo, a differenza dei decreti legislativi adottati sulla base di legge di delegazione. Inoltre, fra le leggi statali (ed atti equiparati) e regionali da una parte e i decreti legislativi di attuazione degli Statuti speciali dall'altra parte vi è rapporto di competenza.

Tali decreti, come i decreti legislativi, sono atti con forza di legge, e possono inoltre integrare il parametro di legittimità costituito dallo statuto speciale.

# Atti equiparati alla legge: e) referendum abrogativo

Si differenzia dai d.lgs. e dai d.l. perché può essere solo abrogativo. Ma ciò non basta a escluderne l'equiparazione alla legge, perché anche abrogare è innovare l'ordinamento giuridico.

Maggioranza richiesta.

Regola della "abrogazione sufficiente" della l. oggetto di ref. (sent. 68 del 1978).

Non può aversi nelle materie indicate dall'art. 75 e nelle altre indicate da Corte cost. n. 16 del 1978: a) leggi cost. e fonti atipiche; b) leggi strettamente connesse a materie sottratte a ref.; c) leggi a contenuto costituzionalmente vincolato. Inoltre il quesito deve essere razionale per rispettare art. 48. Ref. "manipolativi" non possono arrivare a «sostituire la norma abroganda con altra assolutamente diversa» (36/1997).

La deliberazione referendaria è atto con forza di legge a forza passiva rinforzata (secondo la Corte il Parlamento non può ripristinare la disciplina abrogata). Scissione tra forza di legge attiva e passiva.

Può essere oggetto di un giudizio di legittimità costituzionale (giudizio diverso da quello di ammissibilità).

# Atti di livello primario a competenza riservata: regolamenti parlamentari (I)

Art. 64 c. 1: «Ciascuna Camera adotta il proprio regolamento a maggioranza assoluta dei suoi componenti». Formalmente si differenziano dunque dalla legge non solo perché adottati da ciascuna Camera ma per la maggioranza richiesta. Nello stesso tempo sono fonti del diritto e non più atti meramente interni, poiché pubblicati in G.U. Disciplinano il procedimento legislativo per quanto non previsto in Cost e l'organizzazione interna di ciascuna Camera. Secondo la Corte non sono atti con forza di legge suscettibili di giudizio di costituzionalità né parametro (norma interposta) in ragione della speciale «autonomia guarentigata» riconosciuta alle Camere.

# Regolamenti parlamentari (II)

La Costituzione, previste alcune regole sull'organizzazione delle Camere e sul procedimento legislativo, riserva ai regolamenti interni di ciascuna Camera il potere di attuarle e integrarle senza possibili interferenze della legge. I reg.parl. sono perciò fonti a competenza riservata. Si pongono allora le questioni se i reg.parl. funzionino da:

- a) parametro delle questioni di legittimità costituzionale: può una violazione del procedimento di formazione delle leggi essere giudicata dalla Corte costituzionale non solo quando violi la Costituzione, ma anche quando violi un regolamento parlamentare?
- b) oggetto delle questioni di leg. cost.: posto che i reg.parl., pur a competenza riservata rispetto alla legge, sono subordinati alla Cost., possono comprendersi fra gli atti con forza di legge dell'art. 134 Cost. e quindi formare oggetto di quest. di leg.cost.?

La Corte costituzionale ha dato risposta negativa a tutte e due le domande, ritenendo che la Cost. ha collocato il Parlamento al centro del sistema, e gli attribuito una indipendenza garantita nei confronti di qualsiasi altro potere, tale da precludere un sindacato sugli atti che di tale indipendenza sono espressione.

Secondo quasi tutti i costituzionalisti, ciò significa però sottrarre i regolamenti parlamentari dalla regola fondamentale dello Stato costituzionale di diritto che impone la sottoposizione a sindacato di un giudice di tutti gli atti dei pubblici poteri.

# Segue: regolamenti corte cost

A differenza dei regolamenti parlamentari non sono riconosciuti in Cost ma nella legge (n. 87 del 1953). Possono ritenersi ciononostante separati dalla legge ordinaria in virtù del criterio di competenza, in quanto la l. del 1953, assegnando alla Corte il potere di «disciplinare l'esercizio delle sue funzioni con regolamento approvato a maggioranza dei suoi componenti», le ha conferito un potere di produzione normativa necessario al funzionamento di un organo dotato di particolare autonomia costituzionale (art. 137).

# Regolamenti di altri organi costituzionali

La Cost. riserva alla legge l'ordinamento della Presidenza del Consiglio (art. 95) mentre nulla dice dell'organizzazione di altri organi costituzionali (Presidenza della Repubblica, Consiglio Superiore della Magistratura). Tutti sono titolari di un potere di autoorganizzazione interna, che però a differenza di quello previsto per le Camere manca di fondamento costituzionale espresso. Un fondamento implicito può ravvisarsi, oltre che per la Corte costituzionale, per il Presidente della Repubblica. La questione si pone in pratica solo se la legge disciplini la materia dettando norme incompatibili con quelle dettate da tali organi: allora si può opporre l'argomento del fondamento cost.le

# Segue: il problematico potere normativo delle Autorità indipendenti

Le Autorità indipendenti (Antitrust, Consob, Garante per la privacy, AGCOM, Commissione per lo sciopero nei servizi pubblici essenziali) non sono previste dalla Costituzione ma da leggi apposite, che spesso conferiscono loro un potere normativo nella disciplina dei rispettivi settori di attività in luogo della legge stessa, il che ne assicura la funzionalità. Ma poiché in questi casi la Costituzione non solo non prevede alcun potere normativo ma nemmeno gli stessi soggetti abilitati ad esercitarlo, nulla si opporrebbe a che una legge successiva abrogasse tale potere o ne specificasse le modalità di esercizio. Qui non opererebbe il criterio di competenza ma il criterio cronologico.

# Segue: statuti regionali

**Contenuto:** necessario (art. 123 Cost.) e eventuale (previsto dagli stessi statuti), che introduce norme programmatiche e di principio e che secondo la Corte costituzionale sarebbero prive di efficacia giuridica. Quindi gli statuti sono fonti a competenza riservata solo per il contenuto necessario.

**Limite di contenuto:** armonia con la Costituzione (art. 123).

**Procedimento:** il Consiglio regionale lo approva a maggioranza assoluta con due deliberazioni successive ad intervallo non minore di due mesi; viene pubblicato a soli effetti notiziali e da tale data:

- a) entro 30 giorni da tale data il Governo può promuovere questione di legittimità dello Statuto davanti a Corte cost.
- b) entro tre mesi 1/50 degli elettori della Regione o 1/5 del Consiglio regionale può proporre referendum.

In caso di referendum lo statuto deve essere approvato dalla maggioranza dei voti validi per essere promulgato dal Presidente della Regione e pubblicato.

# Leggi regionali (I)

Fra gli enti di cui la Repubblica è costituita secondo l'art. 114 Cost. (Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato), solo Stato e Regioni sono titolari di potestà legislativa. In base all'art. 117 essa è in ambedue i casi limitata dal rispetto della Costituzione e degli obblighi internazionali e comunitari, e ripartita tra Stato e Regioni in modo da:

- a) riservare allo Stato una potestà esclusiva su certe materie indicate espressamente (**competenza statale esclusiva**)
- b) assegnare altre materie indicate espressamente alla competenza dello Stato, che con legge cornice fissa i principi fondamentali, e della Regione che tali principi attua con proprie leggi (**competenza concorrente Stato-Regioni**)
- c) riservare tutte le materie non espressamente indicate alle Regioni (**competenza residuale**).

Fra le materie indicate sub a) ve ne peraltro alcune (ad es. “tutela della concorrenza”, “ordinamento civile e penale”, “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali”) definite **trasversali**, perché attraversano più materie indipendentemente dal riparto Stato-Regioni. Ad esempio la tutela della salute è materia oggetto di competenza concorrente Stato-Regioni, ma i livelli essenziali delle prestazioni relative al diritto alla salute (come il numero dei posti-letto in ospedale), che rientrano nella tutela della salute, sono riservati alla legislazione statale, non come un'altra materia ma perché richiedono scelte che la Cost. ritiene tocchino tutti i cittadini indipendentemente dalla loro residenza regionale.

# Segue: leggi regionali

Il rapporto fra legge statale e regionale si pone diversamente a seconda che si tratti di materie oggetto di potestà legislativa residuale (art. 117, quarto comma) su cui le Regioni hanno competenza piena, o di materie oggetto di potestà legislativa concorrente (art. 117, terzo comma) su cui le Regioni possono legiferare col limite dei principi fondamentali stabiliti con legge statale. In questo caso, la distinzione con la legge statale obbedisce ancora al criterio di competenza, anche se con una componente gerarchica, costituita dal rapporto 'principio' fissato da legge statale/ 'dettaglio' sviluppato dalla legge regionale.

# Segue: ordinanze di necessità e urgenza, bandi militari

Le ordinanze di necessità e urgenza sono atti adottati dai prefetti o altre autorità amministrative in casi di necessità e urgenza, che possono derogare o sospendere la legislazione in vigore nei limiti dei diritti fondamentali e delle riserve di legge. Presentano aspetti fortemente problematici, in quanto atti amministrativi in base alla forma della loro adozione e ai soggetti che li adottano, che però per il loro contenuto assurgono a rango di atti normativi idonei a derogare o sospendere leggi.

I bandi militari sono riconosciuti quali «atti aventi valore di legge della zona» ove si svolgono operazioni militari, subordinatamente alla dichiarazione di guerra ex art. 78.

# Contratti collettivi di lavoro

Art. 39 Cost., che subordinava l'ipotesi che i sindacati stipulassero contratti collettivi con efficacia *erga omnes* (cioè dei lavoratori dell'intera categoria compresi i non iscritti al sindacato) a condizione che i sindacati ottenessero personalità giuridica previa registrazione, raggiungibile se gli statuti sancissero un ordinamento interno a base democratica, non è mai stato attuato. Ma la giurisprudenza ordinaria ha egualmente riconosciuto ai sindacati non registrati il potere di stipulare contratti collettivi con efficacia anche verso i non iscritti, applicando direttamente l'art. 36 Cost. in combinato disposto con l'art. 3. Questi contratti sono ritenuti in giurisprudenza a competenza normativa riservata.



















