

Profili finanziari dell'autonomia differenziata: criticità connesse alla definizione dei c.d. Lep e ai meccanismi di finanziamento delle funzioni trasferite *

Danilo Pappano

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il contesto di inattuazione del sistema di finanziamento delle funzioni delle autonomie territoriali delineato dalla legge n. 42/2009 in cui si inserisce il disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost. – 3. Le disposizioni relative ai profili finanziari dell'autonomia differenziata nel disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost. – 4. L'equivoco dei c.d. Lep nel processo di attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost.: *nomen «non» est consequentia rerum*. – 5. Alcune criticità nella determinazione dei fabbisogni standard relativi ai c.d. Lep. – 6. Alcune criticità nelle modalità di finanziamento a regime previste nel disegno di legge per le funzioni trasferite *ex art.* 116 c. 3, Cost. – 7. Considerazioni conclusive.

1. *Premessa*

L'art. 116 c. 3 della Costituzione prevede, come noto, che le regioni a statuto ordinario possono ottenere «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» con riguardo a tutte le venti materie di legislazione concorrente previste dall'art. 117 c. 3 della Costituzione e ad alcune delle materie di legislazione esclusiva statale previste dal comma 2, e in particolare alle «norme generali sull'istruzione» (lett. n), all'organizzazione della giustizia di pace (lett. l), e alla «tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e della tutela dei beni culturali» (lett. s).

L'attribuzione avviene «con legge statale, su iniziativa della regione interessata, sentiti gli enti locali. La legge è approvata dalle Camere a maggioranza assoluta dei componenti, sulla base di un'intesa tra lo Stato e la regione interessata». La disposizione precisa che l'attribuzione avviene «nel rispetto dei principi di cui

* Il lavoro rielabora la relazione tenuta al convegno «Autonomia differenziata. Work in progress», svoltosi presso l'Università della Calabria il 17 marzo 2023.

all'articolo 119 della Costituzione» che, come noto, riguarda l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa di regioni, province, città metropolitane e comuni.

La scarna disciplina dell'art. 116 c. 3 della Costituzione ha posto numerose questioni interpretative. La dottrina si è interrogata a partire dalla delimitazione stessa della dimensione del trasferimento di funzioni che sarebbe consentito dalla disposizione. Una interpretazione letterale, infatti, non escluderebbe che tutte le quindici regioni a statuto ordinario possano richiedere e ottenere le condizioni particolari di autonomia in tutte le ventitré materie previste. Si tratterebbe però di una interpretazione eccessivamente estensiva incompatibile con l'esigenza di unitarietà del sistema, perché, come da più parti evidenziato, l'art. 116 c. 3 non può diventare un modello di distribuzione delle funzioni tra Stato e regioni parallelo a quello generale previsto dagli articoli 117 e 118 della Costituzione, ma si pone piuttosto come uno strumento speciale diretto ad intercettare e valorizzare specificità locali in una sorta di «differenziazione a margine»¹ nel quadro generale dell'assetto delle competenze².

Ulteriori questioni hanno riguardato poi come noto gli aspetti procedurali perché il procedimento da seguire è solo sommariamente disciplinato nell'articolo 116 c. 3, e gli aspetti finanziari legati al finanziamento delle funzioni, perché sul punto la disposizione si limita a prevedere che l'operazione di trasferimento avvenga nel rispetto dei principi previsti dall'art. 119 della Costituzione.

¹ L'espressione è di A. Petretto, utilizzata nella sua audizione presso la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale in data 12 giugno 2019 in occasione dei percorsi di autonomia avviati da Lombardia, Veneto ed Emilia Romagna, che avevano portato all'approvazione nel febbraio del 2018 delle intese preliminari, c.d. pre-intese (resoconto stenografico disponibile all'indirizzo http://documenti.camera.it/leg18/resoconti/commissioni/stenografici/html/62/audiz2/audizione/2019/06/12/indice_stenografico.0014.html).

² Alla base dell'art. 116 c. 3 «l'idea non è che le regioni possono avere tutte le ventitré materie di maggiore autonomia, ma che ne abbiano alcune, soprattutto differenziandole in base alla tipicità dei territori», così A. Celotto, *Indagine conoscitiva sul processo di attuazione del regionalismo differenziato ai sensi dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione* (pag. 4, resoconto seduta n. 4 del 9 maggio 2019, disponibile all'indirizzo http://documenti.camera.it/leg18/resoconti/commissioni/stenografici/pdf/23/indag/c23_regioni/2019/05/09/leg.18.stencomm.data20190509.U1.com23.indag.c23_regioni.0004.pdf). Nello stesso senso A.M. Giuffrè secondo cui l'art. 116 c. 3 «non è stato redatto e pensato per consentire una richiesta in blocco di autonomia differenziata in tutte le materie previste» perché le regioni richiedenti diventerebbero così nella sostanza «regioni a statuto speciale». Ne deriverebbe che la quesizione non sarebbe più di attuazione dell'art. 116 c. 3, ma piuttosto di modifica della Costituzione *ex art.* 138 (p. 15, resoconto seduta n. 1 del 1° aprile /2019, disponibile all'indirizzo http://documenti.camera.it/leg18/resoconti/commissioni/stenografici/pdf/23/indag/c23_regioni/2019/04/01/leg.18.stencomm.data20190401.U1.com23.indag.c23_regioni.0001.pdf). L'impossibilità di equiparare l'autonomia differenziata a quella delle regioni a statuto speciale, o anche di considerarla un *tertium genus* che si aggiunge a quella ordinaria o speciale, è sottolineata da E.M. Marengi, *Principi e metodi del regionalismo differenziato*, in Aa.Vv., *Diritto amministrativo e società civile*, vol. III, Bologna, 2020, 48, il quale sottolinea che «la previsione dell'art. 116 non è senza limiti. Essa va letta, per i contenuti e gli obiettivi ordinamentali programmati, in relazione ai principi costituzionali interdipendenti e connessi espressi dagli artt. 5, 117, 118, 119, 120 Cost.».

Quanto agli aspetti procedurali ci si è chiesto, ad esempio, a chi spetta l'iniziativa³, in cosa consiste la consultazione degli enti locali e quale è la sua valenza⁴; se vi è un obbligo di avvio dei negoziati o di concludere l'intesa⁵; chi sono i soggetti che conducono i negoziati⁶; a chi spetta l'iniziativa legislativa diretta all'adozione della legge di approvazione dell'intesa⁷; quali sono i contenuti del disegno di legge; se l'attribuzione di particolari condizioni di autonomia può essere a termine⁸; se, infine, l'intesa è modificabile dal Parlamento in sede di approvazione e se una legge successiva può modificare la legge di approvazione dell'intesa⁹.

³ L'iniziativa è rivolta al Presidente del Consiglio dei ministri e al Ministro per gli affari regionali (art. 1, comma 571, della legge n. 147 del 2013 - legge di stabilità 2014) da parte della regione interessata che nell'ambito della propria autonomia statutaria e legislativa individua l'organo competente all'avvio del procedimento per il regionalismo differenziato. In Lombardia, Veneto ed in Emilia-Romagna la competenza è affidata al Consiglio regionale. L'art. 2 c. 1 del disegno di legge di attuazione dell'autonomia differenziata approvato il 16 marzo 2023 conferma nella sostanza la soluzione indicata.

⁴ Poiché la disposizione non indica gli enti locali da coinvolgere, anche in questo caso la soluzione è rimessa all'autonomia regionale. Nei percorsi avviati nel 2017 da Lombardia e Veneto, si è sottoposta la decisione a referendum consultivo. In ogni caso, lo strumento di raccordo istituzionale potrebbe essere, dove istituito, il Consiglio delle autonomie locali definito dall'art. 123, ultimo comma, della Costituzione, «organo di consultazione fra la regione e gli enti locali». Ulteriori punti controversi riguardano la natura del parere e il momento in cui va richiesto. Sul primo punto, la Regione è tenuta alla consultazione, ma il parere non è da ritenersi vincolante; sul secondo punto, il momento della richiesta è rimesso alla discrezionalità del legislatore ma non oltre la sottoscrizione dell'intesa, quando non sono più possibili modifiche, e ragionevolmente, anche se in questo caso non obbligatoriamente, prima della formulazione della proposta.

⁵ Quanto all'obbligo di avvio dei negoziati ai fini dell'intesa, che non è previsto dalla Costituzione, l'articolo 1, c. 571, della legge n. 147/2013 ha imposto al Governo di attivarsi sulle iniziative delle regioni nel termine di 60 giorni dal loro ricevimento; tuttavia, deve ritenersi che non sussiste alcun obbligo di conclusione dell'intesa. Il citato disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione conferma l'obbligo di avvio dei negoziati e stabilisce che il Presidente del Consiglio (o il Ministro per gli affari regionali e le autonomie) «avvia il negoziato con la regione richiedente» diretto alla conclusione dell'intesa dopo aver acquisito entro trenta giorni la valutazione dei Ministri competenti per materia e del MEF, e che, decorso tale termine infruttuosamente, «avvia comunque il negoziato» (nella disposizione, l'art. 2 c. 1, si usa l'indicativo).

⁶ Quanto ai soggetti che conducono i negoziati, per lo Stato il soggetto individuato dalla legge è il Governo che, come si è detto, è tenuto ad attivarsi sulle iniziative delle regioni; per la regione, il soggetto competente è individuato dalla singola regione nella sua autonomia.

⁷ La presentazione alle Camere del disegno di legge di approvazione dell'intesa si ritiene spettare al Governo, ma anche alla regione interessata nel rispetto del principio di leale collaborazione. Peraltro non potrebbe escludersi, nel silenzio dell'art. 116, c. 3, l'iniziativa di altri soggetti legittimati all'iniziativa legislativa, mediante ad esempio, un disegno di legge di iniziativa popolare. Il citato disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione limita l'iniziativa legislativa al Governo ma coinvolge nella decisione la Regione interessata, perché prevede che «con lo schema di intesa definitivo, il Consiglio dei ministri [...] delibera un disegno di legge di approvazione dell'intesa, che vi è allegata. Alla seduta del Consiglio dei Ministri per l'esame dello schema di disegno di legge e dello schema di intesa definitivo partecipa il Presidente della Giunta regionale» (art. 2 c. 6).

⁸ Non vi sono dubbi in dottrina, sulla possibilità che il disegno di legge preveda l'attribuzione di forme e condizioni particolari di autonomia per un determinato periodo di tempo soprattutto al fine di valutarne l'efficacia. Il citato disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione prevede che «l'intesa [...] indica la propria durata, comunque non superiore a 10 anni» (art. 7 c. 1), e che alla scadenza del termine di durata, l'intesa si intende rinnovata per un uguale periodo, salvo diversa volontà dello Stato o della regione, manifestata almeno dodici mesi prima della scadenza (art. 7 c. 2).

⁹ L'art. 116 c. 3, Cost. prevede che la legge sia approvata «sulla base di intese fra lo Stato e la regione interessata», e ciò dovrebbe escludere che essa possa prescindere dai contenuti dell'intesa, o che si possa procede-

Quanto ai profili finanziari, fermi restando il rispetto dell'equilibrio di bilancio e dei vincoli economici e finanziari derivanti dall'ordinamento dell'Unione europea (art. 119 c. 1) e dal divieto di ricorrere all'indebitamento per finanziare spese non di investimento (art. 119 c. 6), le questioni hanno riguardato, da un lato, le modalità di finanziamento delle funzioni trasferite con riguardo in particolare alla garanzia del loro integrale finanziamento (art. 119 c. 4) e alla disponibilità di risorse proprie o comunque senza vincolo di destinazione (art. 119 c. 2 e 3), dall'altro, la necessità di non alterare il livello di risorse delle altre regioni e di non compromettere la perequazione dei territori con minore capacità fiscale.

re in caso di mancata sottoscrizione dell'intesa. Parte della dottrina, richiamando l'art. 8 della Costituzione, che con riferimento alla legge di disciplina dei rapporti fra lo Stato e le confessioni religiose acattoliche utilizza un'espressione analoga, e cioè che deve avvenire «sulla base di intesa», ritiene che alla legge di approvazione dell'intesa ex art. 116, c. 3 Cost. sia consentito il mero recepimento dei suoi contenuti, senza possibilità di modifiche e/o integrazioni, che sarebbero anche contrarie al principio di leale collaborazione fra Stato ed autonomie locali perché metterebbero in discussione il comune accordo raggiunto nell'intesa. Secondo A. D'Atena, *A proposito della clausola di asimmetria (art. 116, u.c. Cost.)*, in *Riv. AIC*, 2020, 4, «le modifiche da parte del Parlamento «priverebbero l'atto finale del procedimento della possibilità di essere considerato, in tutto e per tutto, una legge adottata sulla base d'intesa, secondo quanto stabilisce l'articolo 116. E richiederebbero, conseguentemente, la riapertura del negoziato tra lo Stato e la regione». Dubita dell'analogia con la procedura dall'art. 8 della Costituzione, e richiama invece l'applicazione delle norme per l'approvazione dei trattati internazionali, G. Piccirilli, *Gli "Accordi preliminari" per la differenziazione regionale. Primi spunti sulla procedura da seguire per l'attuazione dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Diritti Regionali*, 2018, 11-12. La questione non è risolta con il citato disegno di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione (art. 2 c. 4) che non prevede espressamente la possibilità di modifiche da parte della legge di approvazione dell'intesa e sembra propendere per l'esclusione di tale possibilità, perché nel disegno di legge il Parlamento è coinvolto nella procedura di adozione dell'intesa preliminare. Dopo l'approvazione dello schema di intesa preliminare negoziata tra Stato e regione, da parte del Consiglio dei Ministri, è previsto il parere della Conferenza unificata Stato-regioni-autonomie locali entro trenta giorni dalla data di sua trasmissione, e dopo il parere reso dalla citata Conferenza unificata, si prevede che «lo schema di intesa preliminare è immediatamente trasmesso alle Camere per l'esame da parte dei competenti organi parlamentari, che si esprimono con atti di indirizzo, secondo i rispettivi regolamenti, entro sessanta giorni dalla data di trasmissione dello schema di intesa preliminare, udito il Presidente della Giunta regionale» (art. 2 c. 4). Lo schema di intesa definitivo, da inviare alla regione interessata per l'approvazione, è predisposto dal Governo sulla base degli indirizzi delle Camere e, se necessario, dopo un ulteriore negoziato; tuttavia il ruolo del Parlamento sembra essere comunque non centrale perché è previsto che il Governo possa procedere comunque, e quindi anche in assenza degli indirizzi delle Camere, una volta decorso il termine di 60 giorni per la loro adozione (art. 2 c. 4). Sulla questione relativa al ruolo del Parlamento nella procedura di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione, sulla possibilità di emendare l'intesa o la successiva legge rinforzata, con riferimento anche al disegno di legge di attuazione, si veda D. D'Alessandro, *Intese, differenziazione (paritaria per dissociazione?) e bilanciamento dei diritti*, in *Munus*, in corso di pubblicazione. Si vedano anche R. Dickman, *Note in tema di legge di attribuzione di "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" ai sensi dell'art. 116, terzo comma, Cost.*, in *Federalismi.it*, 2019, editoriale 6 marzo 2019; D. Mone, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3 Cost., conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, 2019, 1; A. Piraino, *Ancora su regionalismo differenziato: ruolo del Parlamento e unità e indivisibilità della Repubblica*, in *Federalismi.it*, 2019, 4. Più di recente V. Grossi, *L'evoluzione del ruolo della legge quadro nel sistema dell'art. 116 c. 3, Cost: posizioni dottrinarie e funzione politica*, cit., 46 ss.; R. Di Maria, *La procedura per l'attuazione del c.d. "regionalismo differenziato": dalla marginalizzazione delle assemblee elettive e degli Enti locali, alla perplessa definizione dei l.e.p.*, in *Italian papers on federalism*, 2023, 1; A. Napolitano, *L'irrinunciabile funzione del Parlamento per una equilibrata e funzionale attuazione del procedimento di autonomia differenziata*, in *Italian papers on federalism*, 2023, 2, 67 ss.; L. Moroni, *Il regionalismo differenziato tra forma legislativa e sostanza amministrativa*, in *Federalismi.it*, 2023, 11, 140 ss.

Di fronte a tante problematiche, ci si è chiesto se non fosse necessaria una legge costituzionale di attuazione diretta ad integrare le scarse previsioni dall'articolo 116 c. 3¹⁰.

Una legge di integrazione costituzionale non vi è stata e alcune delle domande poste, in particolare sull'iter procedimentale, hanno ricevuto risposta in singole disposizioni legislative ordinarie adottate in occasione dell'avvio dei percorsi di autonomia da parte di alcune regioni.

Già in passato, infatti, a partire dal 2006, erano state avviate delle iniziative che complice la crisi economico-finanziaria iniziata in quegli anni erano poi state abbandonate¹¹. La crisi economico-finanziaria del 2008 e la conseguente crisi dei debiti sovrani avevano determinato il prevalere della tendenza centralista rispetto alle esigenze dell'autonomia e avevano fatto convergere verso l'uniformità anche le regioni più ricche¹².

L'allentarsi della morsa della crisi economico-finanziaria, o della sua percezione, e un contesto politico maggiormente favorevole a livello di governo centrale, avevano determinato l'avvio nel 2017 di nuovi percorsi di autonomia differenziata richiesti da Lombardia, Veneto ed Emilia-Romagna. I successivi negoziati erano arrivati, come noto, alla conclusione nel febbraio del 2018 di un'intesa preliminare con il Governo centrale in tutti e tre i casi¹³, e ne era seguito un

¹⁰ Sul punto in particolare L. Ronchetti, *L'attuazione del regionalismo differenziato esige norme costituzionali di integrazione*, in *Costituzionalismo.it*, 2020, 1.

¹¹ Ciò era accaduto sia in Lombardia, Piemonte e Veneto che avevano avviato il procedimento nel 2006, sia in Toscana, che aveva avviato il procedimento nel 2003. Per la dottrina coeva a questi tentativi, si vedano M. Cecchetti, *Attuazione della riforma costituzionale e differenziazione delle regioni di diritto comune*, in *Osservatorio sul federalismo*, 2002, disponibile all'indirizzo www.federalismi.it/federalismi/documenti/ACFA98.pdf; A. Morrone, *Il regionalismo differenziato*, *Commento all'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Fed. Fisc.*, 2007, 1, 139 ss.; L. Violini, *Regionalismo differenziato e utilizzazione dell'art. 116, co. 3 Cost. (con particolare riguardo al regime dei diritti sociali)*, in *Ist. del Fed.*, 2008, 87 ss.; G. Di Cosimo, *Sui contenuti del regionalismo differenziato*, in *Ist. del Fed.*, 2008, I, 63 ss.; R. Bin, *regionalismo differenziato e utilizzazione dell'art. 116, terzo comma, Cost. Alcune tesi per aprire il dibattito*, in *Ist. del fed.*, 2008.

¹² Sul punto, L. Michelotti, *A dieci anni dalla costituzionalizzazione del regionalismo asimmetrico: una mano sul freno a leva oppure un piede sull'acceleratore per l'art. 116, terzo comma, Cost.?*, in *Le Regioni*, 2012, 1-2, 110 ss.; M. Mezzanotte, *La legge di stabilità 2014 e l'art. 116 c. 3, Cost.*, in www.forumcostituzionale.it, 14 luglio 2014.

¹³ I percorsi erano iniziati a partire dal 2017 e avevano portato il 28 febbraio 2018 alla sottoscrizione di tre accordi preliminari (c.d. pre-intese). L'unico documento ufficiale pubblicato dal Dipartimento per gli affari regionali e le autonomie è il Titolo I (Sezione generale, art. 1-8) della bozza d'intesa tra il Governo e le tre regioni che conteneva oltre all'elenco delle materie richieste (23 per il Veneto, 20 per la Lombardia e 16 per l'Emilia-Romagna), anche le modalità per l'attribuzione delle risorse. Per un'ampia ricostruzione, M. De Donno, P. Messina, *Regionalismo differenziato e ordinamento locale: le richieste di Emilia-Romagna, Veneto e Lombardia. Quale idea di autonomia regionale?* in *Ist. del fed.*, 2018, 2, 471 ss. Un'ampia analisi si trova in Aa.Vv., *Sull'art. 116, III comma, della Costituzione*, (relazioni del gruppo di Lavoro del Seminario di studi e ricerche parlamentari «Silvano Tosi», 2020, disponibile all'indirizzo <https://www.osservatoriosullefonti.it/archivi/archivio-saggi/numeri-speciali/speciale-sull-art-116-iii-comma-della-costituzione-1-2020/1495-sull-art-116-iii-comma-della-costituzione/file>). Utile anche il *Dossier* del servizio studi del Senato della Repubblica, "Il regionalismo differenziato con le regioni e gli accordi preliminari Emilia Romagna, Lombardia e Veneto" (maggio 2018, n. 16), reperibile

effetto emulativo da parte di altre Regioni che avevano annunciato la volontà di avviare propri processi di autonomia differenziata¹⁴.

Anche questi nuovi tentativi però, come noto, sono prima stati rallentati dal cambio di governo nel 2018¹⁵ e poi si sono fermati con l'irrompere della crisi pandemica.

Una nuova spinta alla realizzazione dell'autonomia differenziata è arrivata di recente dal Governo nato all'esito delle elezioni politiche del settembre 2022, che ha sposato la via dell'approvazione di una legge statale ordinaria di attuazione dell'art. 116 c. 3, e il 16 marzo 2023 il Consiglio dei ministri ha approvato un disegno di legge (c.d. disegno di legge Calderoli) diretto a disciplinare nel suo complesso il processo di attribuzione di particolari condizioni di autonomia, con riferimento tanto agli aspetti procedimentali, quanto a quelli finanziari¹⁶.

Nel presente lavoro non si affronteranno tutte le questioni poste dal disegno di legge, ma ci si occuperà solo dei profili finanziari connessi al finanziamento delle funzioni trasferite evidenziandone alcuni elementi di criticità sia in generale

bile sul sito www.senato.it. Molto critico su questi percorsi di autonomia differenziata è il giudizio di F. Manganaro, *Decentramento statale ed autonomie territoriali al tempo del regionalismo differenziato*, in *Aa.Vv., Diritto amministrativo e società civile*, vol. III, Bologna, 2020, 87, secondo il quale «il modello previsto di regionalismo differenziato costituisce una evidente violazione del principio di eguaglianza poiché si muove nella direzione opposta rispetto alle necessarie azioni positive per il riequilibrio dei diritti». In senso analogo R. Bin, *L'insostenibile leggerezza dell'autonomia "differenziata": allegramente verso l'eversione*, in *Forum dei quaderni Costituzionali*, 2019; G. Viesti, *Autonomia differenziata: Un processo distruttivo*, in *Il Mulino*, 2019, 3, 410 ss.; M. Villone, *Italia, divisa e diseguale: regionalismo differenziato o secessione occulta?*, Napoli, 2019. Sul punto si vedano anche F. Cortese, *La nuova stagione del regionalismo differenziato: questioni e prospettive, tra regola ed eccezione*, in *Le Regioni*, 4/2017, 689 ss.; G. Falcon, *Il regionalismo differenziato alla prova, diciassette anni dopo la riforma costituzionale*, in *Le regioni*, 2017, 625 ss.; R. Bin, *L'attuazione dell'autonomia differenziata*, in *Forum dei quaderni costituzionali*, 2017; L. Vandelli, *Il regionalismo differenziato*, in *Riv. AIC*, 2019, 3, 574 ss.; R. Bifulco, *I limiti del regionalismo differenziato*, in *Riv. AIC*, 4, 260 ss.; F. Violini, *L'autonomia delle Regioni italiane dopo i referendum e le richieste di maggiori poteri ex art. 116, comma 3, Cost.*, in *Rivista AIC*, 2018, 4, 319 ss.; Id., *Una forma di Stato a regionalismo differenziato? Percorsi e argomenti per l'attuazione dell'art. 116, III comma, Cost.*, Torino, 2021.

¹⁴ Avevano emanato atti formali o annunciato iniziative le regioni Campania, Liguria, Lazio, Marche, Piemonte, Toscana e Umbria.

¹⁵ Sul punto, F. Violini, *Il regionalismo differenziato in bilico tra due Governi*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2019, 3.

¹⁶ Sul disegno di legge si rinvia a F. Pizzetti, *Prime osservazioni sul ddl "Disposizioni per l'Autonomia differenziata delle Regioni a statuto ordinario*, in *Astrid Rassegna*, 2023, 3; G. Lauri, *Le "proposte Calderoli" sull'autonomia differenziata (e una controproposta)*, *Osservatorio AIC*, 2023, 3, 5 ss.; R. Di Maria, *Prime impressioni sulla bozza di disegno di legge per l'attuazione del c.d. "regionalismo differenziato" ex art. 116, co. 3, Cost.*, in *Diritto Regionali*, 2023, 1, 1 ss.; E. Jorio, *La bozza Calderoli di attuazione del regionalismo differenziato*, in *Astrid Rassegna*, 2023, 1; L. Spadacini, *L'autonomia differenziata: considerazioni a margine del ddl Calderoli e delle disposizioni della legge di bilancio 2023*, in *Federalismi.it*, 2023, 10, 217 ss.; M. Carli, *L'attuazione dell'autonomia differenziata*, in *Oss. sulle fonti*, 2023, 1, 5 ss.; O. Chessa, *In tema di "autonomia regionale differenziata": sui profili procedurali del DDL Calderoli come «legge generale di attuazione»*, in *Astrid Rassegna*, 2023, 5; V. Grossi, *L'evoluzione del ruolo della legge quadro nel sistema dell'art. 116 c. 3, Cost.: posizioni dottrinarie e funzione politica*, in *Italian papers on federalism*, 2023, 46 ss.; M. Podetta, *Il tentativo di attuazione dell'autonomia differenziata: dal disegno di legge Calderoli alla legge di bilancio per il 2023*, in *Consulta online*, 2023, 2, 353 ss.; F. Manganaro, *Regionalismo differenziato e divari di cittadinanza nelle più recenti proposte di riforma*, in *Astrid Rassegna*, 2023, 3.

con riguardo al complessivo impianto del processo di attuazione in atto, sia più nello specifico, con riferimento ad alcune disposizioni del disegno di legge relative ai meccanismi di finanziamento a regime delle funzioni trasferite.

Prima di procedere, per comprendere a pieno la vicenda, è però necessario premettere una sintetica e schematica ricostruzione, limitata ai profili rilevanti per il prosieguo del discorso, dello stato dell'arte dei rapporti finanziari tra Stato e regioni disciplinati dalla legge n. 42/2009, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione, che rappresenta il modello generale di finanziamento delle funzioni per le regioni a statuto ordinario dal quale il modello di finanziamento *ex art.* 116 c. 3 dovrebbe differenziarsi.

2. *Il contesto di inattuazione del sistema di finanziamento delle funzioni delle autonomie territoriali delineato dalla legge n. 42/2009 in cui si inserisce il disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost.*

Il disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione viene adottato in un contesto in cui il sistema di federalismo fiscale delineato dalla legge delega n. 42/2009, dopo più di 20 anni, nonostante l'adozione dei relativi decreti legislativi delegati, è ancora nel complesso inattuato, e solo alcuni limitati profili sono divenuti pienamente operativi.

È utile allora riassumere brevemente il quadro di inattuazione dell'articolo 119 della Costituzione tralasciandone le ragioni che richiederebbero una riflessione più approfondita che non è possibile svolgere in questa sede¹⁷.

La legge n. 42/2009 aveva delineato un sistema sintetizzabile in questi termini.

Si sarebbe dovuto innanzitutto procedere alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni in quattro ambiti di materie e in particolare nell'istruzione, nella sanità, nell'assistenza sociale e nel trasporto locale¹⁸. A queste materie la legge prevedeva l'aggiunta di quelle per le quali già esistessero dei Lep fissati dalla legislazione statale¹⁹.

I livelli essenziali delle prestazioni sarebbero stati determinati direttamente dalla legge statale in conformità all'art. 117, c. 2 lett. m) della Costituzione.

Il finanziamento delle funzioni amministrative di regioni ed enti locali connesse ai livelli essenziali delle prestazioni sarebbe avvenuto con risorse statali. Il finanziamento delle altre funzioni non legate ai livelli essenziali sarebbe stato rimes-

¹⁷ Sul punto sia consentito rinviare a D. Pappano, *L'incompleta e travagliata attuazione del federalismo fiscale tra differimenti, battute d'arresto e «salti in avanti»*, in Aa.Vv., *Quaderno n. 24 dell'Associazione per gli studi e le ricerche parlamentari (seminari 2016-2019)*, Torino, 2020.

¹⁸ Per quest'ultimo con riferimento solo alle spese in conto capitale.

¹⁹ Art. 14, c. 1 lett. e), d.lgs. n. 68/2011.

so invece all'autonomia finanziaria delle regioni e quindi finanziato con risorse proprie e per i territori con minore capacità fiscale anche con risorse derivanti dalla perequazione²⁰. A questo fine era prevista la creazione di un Fondo perequativo per il finanziamento delle funzioni per i territori con minore capacità fiscale.

La legge prevedeva inoltre che le risorse statali da trasferire non sarebbero state più individuate con il criterio della spesa storica, ma con il nuovo criterio del fabbisogno standard considerato più trasparente e portatore di una maggiore responsabilizzazione dei decisori politici riguardo alle decisioni di spesa.

Il sistema avrebbe dovuto essere improntato ad una maggiore territorialità delle risorse, infatti si prevedeva l'eliminazione dei trasferimenti statali diretti di parte corrente e di ordine generale e loro sostituzione con risorse della fiscalità statale legata al territorio regionale (c.d. fiscalizzazione dei trasferimenti), e cioè con risorse derivanti da una percentuale del gettito di tributi statali prodotto nel territorio, ferma restando la garanzia della perequazione. Con dPCM si sarebbero dovuti individuare i trasferimenti da eliminare e determinare le aliquote di tributi erariali (Iva e Irpef) il cui gettito legato al territorio li avrebbe sostituiti. Con riguardo a comuni e province la legge si occupava anche del finanziamento delle «funzioni fondamentali» attribuite dall'art. 117 della Costituzione alla competenza legislativa esclusiva statale. La legge prevedeva la determinazione delle funzioni fondamentali anch'esse da finanziare con risorse statali, e anche in questo

²⁰ Cfr. art. 8 c. 1 lett. a) della legge n. 42/2009 e artt. 14 e 15 del d.lgs. n. 68/2011. In dottrina si era dubitato della scelta operata dalla legge n. 42/2009 di finanziare integralmente con risorse statali solo le funzioni connesse ai livelli essenziali delle prestazioni e, per i comuni, le funzioni fondamentali, e di rimettere il finanziamento delle altre funzioni all'autonomia finanziaria di regioni e comuni. Secondo una lettura che privilegia infatti il polo della uniformità, sotteso al principio di uguaglianza sostanziale, l'art. 119 c. 4 della Costituzione imporrebbe il finanziamento integrale delle funzioni di regioni ed enti locali, e dunque la scelta operata dalla legge n. 42/2009 di finanziamento da parte dello Stato delle sole funzioni connesse ai livelli essenziali, e non anche delle altre funzioni, non sarebbe compatibile con il dettato costituzionale. In questo senso, S. Gambino, *Principio di eguaglianza come limite al federalismo fiscale*, in S. Gambino, G. D'Ignazio, E. Jorio, (a cura di), *Il federalismo fiscale. Commento articolo per articolo alla legge 5 maggio 2009 n. 42*, Rimini, 2009, p. 297, secondo cui è costituzionalmente incompatibile con le previsioni dell'art. 119 c. 4 «una differenziazione fra le funzioni attribuite ai diversi livelli di governo, con la previsione dell'integrale copertura finanziaria delle sole funzioni concernenti i livelli essenziali delle prestazioni [...] nel mentre tale copertura finanziaria non è assicurata alle altre funzioni pubbliche del sistema regionale e degli altri enti autonomi della Repubblica». L'autore ha ribadito la lettura anche con riferimento all'attuale processo di attuazione dell'art. 116 c. 3, in S. Gambino, *Regionalismo differenziato e principi fondamentali della Carta*, *Riv. Dir. Aut. Terr.*, 2023, 1. Secondo un'interpretazione diversa che invece privilegia il polo della differenziazione, quando l'art. 119 c. 4 della Costituzione si limita a prevedere che le fonti di finanziamento previste nei tre commi precedenti (cioè tributi ed entrate proprie, partecipazioni al gettito e quote del fondo perequativo) siano «sufficienti a finanziare integralmente il normale esercizio delle funzioni», comprende tra le fonti di finanziamento anche le «entrate proprie» che sono frutto dell'esercizio dell'autonomia di entrata. Ciò confermerebbe che il dettato costituzionale, e l'avverbio «integralmente» non esclude che siano finanziate integralmente dallo Stato solo alcune funzioni, quelle connesse ai livelli essenziali delle prestazioni, come è stato previsto dalla legge n. 42/2009. Sul punto sia consentito il rinvio, anche riguardo ai riferimenti bibliografici, a D. Pappano, *Autonomia finanziaria degli enti territoriali e garanzia dei diritti al tempo della crisi*, in *Federalismi.it*, 2016, 1.

caso mediante fiscalizzazione dei trasferimenti realizzata attraverso la creazione di un fondo alimentato da parte del gettito Imu-Tasi prodotto nel comune, ferma restando la perequazione per le funzioni non fondamentali (c.d. Fondo di solidarietà comunale). Anche in questo caso le risorse da trasferire derivanti dal fondo per il finanziamento delle funzioni fondamentali sarebbero state individuate per il tramite dei fabbisogni standard da individuare entro un dato termine.

Fino ad oggi il quadro brevemente sintetizzato è rimasto inattuato, nonostante l'approvazione dei vari decreti delegati, perché su alcuni capisaldi del sistema non sono stati adottati gli atti amministrativi operativi che avrebbero dovuto farlo entrare a regime.

Innanzitutto con riguardo alle Regioni non sono ancora stati definiti i Lep e i relativi fabbisogni standard salvo che per la sanità, quindi il criterio della spesa storica è ancora il criterio ordinario di assegnazione delle risorse nei settori dell'assistenza sociale, dell'istruzione e del trasporto pubblico locale. A partire dal 2013 il termine per la definizione dei Lep è stato più volte differito intervenendo sul d.lgs. n. 68/2011, e l'ultimo differimento prevede, con una formula curiosa, che la fase a regime sarà «a decorrere dal 2027 o da un anno antecedente ove ricorrano le condizioni di cui al presente decreto legislativo»²¹.

Non è ancora stato istituito il fondo perequativo anch'esso differito al 2027²².

Non si è ancora proceduto alla fiscalizzazione dei trasferimenti. Non sono ancora stati individuati i trasferimenti statali da eliminare e il differimento del termine per la loro individuazione è ora arrivato al 31 dicembre 2023²³. Di conseguenza non è stato possibile individuare le aliquote dei tributi erariali diretti a

²¹ Art. 15 c. 1, d.lgs. n. 68/2011.

²² Art. 15 c. 5, d.lgs. n. 68/2011. Anche per il fondo perequativo si usa la formula «dal 2027 o da un anno antecedente ove ricorrano le condizioni di cui al presente decreto legislativo». Il Fondo perequativo finanzia anche le funzioni non connesse ai livelli essenziali delle prestazioni rispetto alle quali la perequazione è effettuata con le risorse dell'addizionale Irpef. Le quote del fondo da assegnare alle regioni sono determinate individuando il gettito medio per abitante dell'addizionale regionale Irpef; le regioni nelle quali il gettito è superiore alla media nazionale alimentano il fondo perequativo che è ripartito tra le regioni nelle quali il gettito è inferiore a quello nazionale, con l'obiettivo di ridurre le differenze tra i territori con diversa capacità fiscale in misura non inferiore al 75% (art. 15 c 7).

²³ Art. 7 c. 2 d.lgs. n. 68/2011 secondo cui «con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, adottato, sulla base delle valutazioni della Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale ovvero, ove effettivamente costituita, della Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica, entro il 31 dicembre 2023, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro per gli affari regionali e le autonomie, sentita la Conferenza unificata e previo parere delle Commissioni della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica competenti per i profili di carattere finanziario, sono individuati i trasferimenti statali di cui al comma 1. Con ulteriore decreto adottato con le modalità previste dal primo periodo possono essere individuati ulteriori trasferimenti suscettibili di soppressione».

sostituirli e l'ultimo intervento normativo ha differito anche in questo caso il termine per la loro individuazione al 2027²⁴.

Si è dato attuazione alla legge n. 42/2009, per le regioni, solo con riguardo alla determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni in sanità e al loro finanziamento mediante fabbisogni standard²⁵, e per comuni e province, con riguardo alla determinazione delle «funzioni fondamentali» e dei relativi fabbisogni standard²⁶.

La sostanziale inattuazione della legge n. 42/2009, ha spinto a ritenere che l'attuale assetto dei rapporti finanziari tra Stato e regioni sia retto da ormai circa venti anni da una «Costituzione finanziaria provvisoria»²⁷ in deroga all'art. 119.

²⁴ Art. 7 c. 1, primo periodo, d.lgs. n. 68/2011, secondo cui «a decorrere dall'anno 2027 o da un anno antecedente ove ricorrano le condizioni di cui al presente decreto legislativo sono soppressi tutti i trasferimenti statali di parte corrente e, ove non finanziati tramite il ricorso all'indebitamento, in conto capitale, alle regioni a statuto ordinario aventi carattere di generalità e permanenza e destinati all'esercizio delle competenze regionali, ivi compresi quelli finalizzati all'esercizio di funzioni da parte di province e comuni»

²⁵ Per le Regioni con riguardo al settore sanitario, invece, si è proceduto come previsto dal d.lgs. n. 68/2011 ad un sistema di riparto che, a fronte di un vincolo macroeconomico definito di finanziamento (fabbisogno sanitario standard), tiene conto dei costi registrati da 3 regioni di riferimento (c.d. regioni benchmark). Il decreto prevede annualmente l'individuazione di tre regioni che facciano da regioni di riferimento per l'individuazione dei valori di costo delle funzioni. Il riparto tra le regioni avviene facendo riferimento alla media pro-capite ponderata del costo registrato dalle regioni benchmark in base alla popolazione della singola regione (pesata per età). L'art 27 c. 1 del d.lgs. n. 68/2011 prevede che «il Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa [...] con la conferenza Stato-Regioni [...] determina annualmente, sulla base della procedura definita nel presente articolo, i costi e i fabbisogni standard regionali». A decorrere dall'anno 2017 è previsto (c. 1-bis) che: a) la determinazione dei costi e dei fabbisogni standard avviene entro il 15 febbraio dell'anno di riferimento ed è aggiornata ove lo richieda l'eventuale ridefinizione del livello del finanziamento per il Servizio sanitario nazionale. Inoltre «qualora non venga raggiunta l'intesa di cui al comma 1 entro il predetto termine, con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi entro il 15 marzo dell'anno di riferimento, si provvede alla determinazione dei costi e dei fabbisogni standard in via provvisoria, facendosi riferimento alla proposta di riparto del Ministero della salute presentata in Conferenza Stato-regioni, ed assegnando alle singole regioni il valore regionale individuato nella medesima proposta, al netto dello 0,5 per cento. Con il medesimo decreto si provvede all'assegnazione alle regioni del 95 per cento del finanziamento degli obiettivi di piano sanitario nazionale».

²⁶ Determinate le funzioni fondamentali dei comuni, sono stati definiti i fabbisogni standard operativi dal 2015 quale criterio di individuazione delle risorse da trasferire. Per i comuni si è attuata la fiscalizzazione dei trasferimenti mediante la creazione del «Fondo di solidarietà comunale» (FSC), alimentato da una quota del gettito Imu-Tasi per immobili non commerciali prodotto sul territorio, salva comunque la perequazione. Il Fondo di solidarietà comunale non è però ancora completamente a regime perché le risorse da trasferire non sono individuate e attribuite al 100% con il criterio dei fabbisogni standard. Nel 2019 la determinazione delle risorse da trasferire avveniva per il 45% mediante i fabbisogni standard e per il 55% mediante il criterio della spesa storica ed è stato previsto un percorso graduale di aumento del peso dei fabbisogni standard del 5% all'anno per raggiungere il 100% nel 2030. Il Fondo di solidarietà comunale comprende anche i comuni di Sicilia e Sardegna ma per questi rimane il criterio della spesa storica. Il Fondo è stato istituito dalla legge n. 228 del 2012 (legge di stabilità 2013, art. 1 c. 380 lett. b). Era stato concepito come strumento transitorio fino al 2014, ma poi ha assunto carattere di stabilità con la legge n. 147/2013 (art. 1 c. 730) che ha inserito il comma 380-ter nell'art. 1 della legge n. 228/2012). Il Fondo ha così sostituito per i Comuni il «Fondo perequativo per Comuni e Province», operante ora solo per le Province, e il precedente «Fondo sperimentale di riequilibrio» inizialmente previsto per finanziare la progressiva eliminazione dei trasferimenti statali e regionali.

²⁷ L'espressione è stata utilizzata da G.M. Salerno, nell'audizione presso la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale in data 13 luglio 2022, in qualità di Direttore dell'Istituto di studi sui sistemi regionali federali e sulle autonomie «Massimo Severo Giannini» del Consiglio naziona-

Solo negli ultimi due anni, l'attuazione del federalismo fiscale quale sistema di finanziamento delle funzioni delle autonomie territoriali, è tornata al centro del dibattito perché è divenuto uno degli interventi collegati al Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR, da attuare entro il 2026)²⁸, che ha rappresentato, come noto, l'occasione per il rilancio anche di altri processi di riforma²⁹.

Le conseguenze più immediate di questo rinnovato interesse si registrano con riguardo alla determinazione di livelli essenziali delle prestazioni sociali. La missione 5 del PNRR, «Inclusione e coesione», stanziava molte risorse (1,45 miliardi di euro) per le infrastrutture sociali, le famiglie, le comunità ed il terzo settore.³⁰

Le disposizioni contenute nella legge di bilancio 2021 (n. 178/2020) e nella legge di bilancio 2022 (n. 234/2022), hanno contribuito a definire i livelli essenziali di alcune prestazioni sociali (LEPS)³¹, come ad esempio il numero dei posti nei «servizi educativi per l'infanzia»³² e il numero di assistenti sociali nei comu-

le delle ricerche, ISSIRFA-CNR, (resoconto stenografico disponibile all'indirizzo <http://documenti.camera.it/leg18/resoconti/commissioni/stenografici/xhtml/62/audiz2/audizione/2022/07/13/resoconto.0063.html#stenograficoCommissione.tit00020.int00050>). L'espressione è ribadita in G.M. Salerno, *Con il procedimento di determinazione dei LEP (e relativi costi e fabbisogni standard) la legge di bilancio riapre il cantiere dell'autonomia differenziata*, in *Federalismi.it*, 2023, 1, ix.

²⁸ Approvato con il decreto-legge 6 maggio 2021, n. 59 (Misure urgenti relative al Fondo complementare al Piano nazionale di ripresa e resilienza e altre misure urgenti per gli investimenti), convertito, con modificazioni, in legge 1° luglio 2021, n. 101.

²⁹ Erano obiettivi collegati al PNRR, ad esempio, il riordino della disciplina dei servizi pubblici locali di rilevanza economica avvenuto con il d.lgs. 22 dicembre 2022 n. 201 e il riordino della disciplina degli appalti pubblici che ha portato all'approvazione di un nuovo codice adottato con il d.lgs. 31 marzo 2023 n. 26.

³⁰ È anche prevista l'adozione di una legge quadro per un sistema di interventi in favore degli anziani non autosufficienti.

³¹ I livelli essenziali delle prestazioni sociali (art. 1, c. 159, legge n. 234/2021) sono «costituiti dagli interventi, dai servizi, dalle attività e dalle prestazioni integrate che la Repubblica assicura, sulla base di quanto previsto dall'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione e in coerenza con i principi e i criteri indicati agli articoli 1 e 2 della legge n. 328/2000, con carattere di universalità su tutto il territorio nazionale per garantire qualità della vita, pari opportunità, non discriminazione, prevenzione, eliminazione o riduzione delle condizioni di svantaggio e di vulnerabilità». Per un'ampia riflessione sui Leps si veda G.M. Napolitano, *Finalmente i livelli essenziali delle prestazioni sociali? La legge di bilancio 2022 tra ambiguità e nuovi sviluppi*, in *Diritti regionali*, 2023, 1.

³² Si tratta dei servizi educativi per l'infanzia di cui all'articolo 2 c. 3 lett. a) del d.lgs. 13 aprile 2017 n. 65 (*Istituzione del sistema integrato di educazione e di istruzione dalla nascita sino a sei anni a norma dell'art. 1 c. 180-181 della legge 13 luglio 2015 n. 107*). La legge di bilancio 2022 (art. 1 c. 172) nel rifinanziare il Fondo di solidarietà comunale (riformulando l'articolo 1, comma 449, lett. d-sexies, della legge 11 dicembre 2016, n. 232) ha previsto per il finanziamento dei posti negli asili nido fino al 2026 risorse, ripartite in quote annuali, dirette ad incrementare in percentuale il numero dei posti disponibili «sino al raggiungimento di un livello minimo che ciascun comune o bacino territoriale è tenuto a garantire». La legge precisa che «il livello minimo da garantire [...] è definito quale numero dei posti dei predetti servizi educativi per l'infanzia, equivalenti in termini di costo standard al servizio a tempo pieno dei nidi, in proporzione alla popolazione ricompresa nella fascia di età da 3 a 36 mesi, ed è fissato su base locale nel 33 per cento, inclusivo del servizio privato».

ni³³, alcune misure per la non autosufficienza³⁴ e in materia di trasporto scolastico di studenti disabili³⁵.

L'accelerazione connessa al PNRR ha coinvolto anche l'autonomia differenziata. La legge di bilancio 2023, infatti, ha disciplinato le modalità di determinazione dei Lep «ai fini della completa attuazione dell'art. 116, terzo comma della Costituzione e del pieno superamento dei divari territoriali nel godimento delle prestazioni [...]» definendo i Lep «quale soglia di spesa costituzionalmente necessaria che costituisce nucleo invalicabile per erogare le prestazioni sociali di natura fondamentale per assicurare uno svolgimento leale e trasparente dei rapporti finanziari tra lo Stato e le autonomie territoriali, per favorire un'equa ed efficiente allocazione delle risorse collegate al Piano nazionale di ripresa e resilienza, [...], e il pieno superamento dei divari territoriali nel godimento delle prestazioni inerenti ai diritti civili e sociali e quale condizione per l'attribuzione di ulteriori funzioni».

La legge pone la determinazione dei Lep come condizione per l'attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost., precisando che «l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia di cui all'art. 116, terzo comma della Costituzione

³³ L'art. 1 c. 797 della legge 30 dicembre 2020, n. 178 prevede che «al fine di potenziare il sistema dei servizi sociali comunali, gestiti in forma singola o associata, e, contestualmente, i servizi di cui all'articolo 7, comma 1, del decreto legislativo 15 settembre 2017, n. 147, nella prospettiva del raggiungimento, nei limiti delle risorse disponibili a legislazione vigente, di un livello essenziale delle prestazioni e dei servizi sociali definito da un rapporto tra assistenti sociali impiegati nei servizi sociali territoriali e popolazione residente pari a 1 a 5.000 in ogni ambito territoriale di cui all'articolo 8, comma 3, lettera a), della legge 8 novembre 2000, n. 328 [...]». La disposizione prevede poi un contributo per i comuni per raggiungere il rapporto 1 a 5000 abitanti e per i comuni che conseguano un rapporto eccedente fino ad 1 a 4000.

³⁴ La legge (art. 1 c. 170) prevede che «in sede di prima applicazione sono definiti i seguenti Leps, individuati come prioritari nell'ambito del Piano nazionale degli interventi e dei servizi sociali 2021-2023 [...]: a) pronto intervento sociale; b) supervisione del personale dei servizi sociali; c) servizi sociali per le dimissioni protette; d) prevenzione dell'allontanamento familiare; e) servizi per la residenza fittizia; f) progetti per il dopo di noi e per la vita indipendente». Individua poi espressamente (art. 1 c. 162) le aree in cui gli ambiti territoriali sociali (ATS) erogano «i servizi socio-assistenziali volti a promuovere la continuità e la qualità di vita a domicilio e nel contesto sociale di appartenenza delle persone anziane non autosufficienti, comprese le nuove forme di coabitazione solidale delle persone anziane». Per «gli altri ambiti diversi dalla non autosufficienza» non prevede direttamente le prestazioni, ma ne prevede l'individuazione (art. 1 c. 169) entro diciotto mesi dall'entrata in vigore della legge, con uno o più decreti del Ministero del lavoro e delle politiche sociali con riferimento alle aree di intervento e ai servizi già elencati nell'art. 22, c. 2 e 4, della legge n. 328/2000.

³⁵ Quanto al trasporto degli alunni disabili non può dirsi che la legge di bilancio 2022 abbia definito i Leps. La legge infatti (art. 1 c. 174) rinfanzia il Fondo di solidarietà comunale stanziando risorse annuali fino al 2027 vincolate ad «incrementare, nel limite delle risorse disponibili per ciascun anno e dei livelli essenziali delle prestazioni (Lep), il numero di studenti disabili frequentanti la scuola dell'infanzia, la scuola primaria e la scuola secondaria di primo grado, privi di autonomia a cui viene fornito il trasporto per raggiungere la sede scolastica». La legge, che non si riferisce a tutta la scuola dell'obbligo perché non comprende anche la scuola secondaria di 2° grado, non prevede un livello minimo di servizi, né livelli minimi di diffusione o copertura del servizio, né prevede tempistiche per la definizione dei Leps, ma si limita a rinviare «fino alla definizione dei Leps», a un decreto del Ministero degli Interni, di concerto con altri Ministeri, l'indicazione degli «obiettivi di incremento della percentuale di studenti disabili trasportati» (art. 1 c. 791).

[...] è consentita subordinatamente alla determinazione dei relativi livelli essenziali delle prestazioni (LEP)»³⁶.

Prevede inoltre che la determinazione dei LEP avvenga nel rispetto dell'obbligo di copertura previsto per le leggi di spesa, e comunque, «nell'ambito degli stanziamenti di bilancio a legislazione vigente».³⁷

Quanto al procedimento di determinazione, la legge prevede che i Lep siano individuati all'esito di un'attività istruttoria³⁸ svolta da una struttura presso la Presidenza del Consiglio dei ministri, appositamente costituita e denominata «Cabina di regia per la determinazione dei Lep».³⁹

Questi sono poi adottati con dPCM, su proposta del Ministro degli affari regionali e le autonomie, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, acquisita l'intesa della Conferenza unificata Stato, Regioni autonomie territoriali (comma 796).⁴⁰

Nel contesto sinteticamente descritto, caratterizzato da un lato da una sostanziale inattuazione del sistema generale di finanziamento delle funzioni amministrative delle autonomie territoriali *ex art* 119 della Costituzione, e dall'altro, dalla frenesia di riforma connessa alle scadenze del PNRR, si inserisce il disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione, del quale nei prossimi paragrafi si darà conto con riguardo ai profili di carattere finanziario legati al finanziamento delle funzioni trasferite.

³⁶ Art. 1 c. 791, ultimo periodo, della citata legge di bilancio 2023, secondo cui «l'attribuzione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia di cui all'articolo 116, terzo comma, della Costituzione, relative a materie o ambiti di materie riferibili ai sensi del comma 793 lett c), del presente articolo, ai diritti civili e sociali che devono essere garantiti in tutto il territorio nazionale, è consentita subordinatamente alla determinazione dei relativi livelli essenziali delle prestazioni (LEP)».

³⁷ Art. 1 c. 794 della citata legge di bilancio 2023.

³⁸ L'attività istruttoria consiste nella determinazione «nel rispetto dell'articolo 17 della legge 31 dicembre 2009, n. 196, e, comunque, nell'ambito degli stanziamenti di bilancio a legislazione vigente, i LEP, sulla base delle ipotesi tecniche formulate dalla Commissione tecnica per i fabbisogni standard, ai sensi dell'articolo 1, comma 29.-*bis*, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, predisposte secondo il procedimento e le metodologie di cui all'articolo 5, comma 1, lettere a), b), c), e) e f), del decreto legislativo 26 novembre 2010, n. 216, ed elaborate con l'ausilio della società Soluzioni per il sistema economico - SOSE S.p.A., in collaborazione con l'Istituto nazionale di statistica e con la struttura tecnica di supporto alla Conferenza delle regioni e delle province autonome presso il Centro interregionale di studi e documentazione (CINSEDO) delle regioni» (comma 793 lett. d).

³⁹ La cabina di regia è supportata da una Commissione tecnica per i fabbisogni standard che elabora ipotesi tecniche con l'ausilio di SOSE S.p.A., dell'Istat e del Centro interregionale di studi e documentazione delle Regioni (CINSEDO).

⁴⁰ Con dPCM del 23 marzo 2023 è stato istituito il Comitato per l'individuazione dei livelli essenziali delle prestazioni (CLEP) concernenti i diritti civili e sociali da garantire su tutto il territorio nazionale, a supporto della Cabina di regia presso la Presidenza del Consiglio. Il Comitato, presieduto da Sabino Cassese, è composto da 61 esperti (53 uomini e 8 donne), di varie discipline (giuridiche, economiche, matematiche, ecc.), in campo accademico e amministrativo, che saranno suddivisi in 10 gruppi di lavoro in base alla propria area di competenza.

3. *Le disposizioni relative ai profili finanziari dell'autonomia differenziata nel disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost.*

Il disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione quanto ai profili finanziari connessi al trasferimento delle funzioni fissa alcuni capisaldi.

Il primo riguarda la necessità di previa determinazione dei Lep ai fini del processo di riforma.

Determinare prima quale sia il livello di garanzia delle prestazioni cui le regioni sono vincolate nell'esercizio delle competenze proprie o trasferite non può che essere infatti il presupposto di ogni operazione di trasferimento di risorse per il loro finanziamento.

La definizione dei livelli essenziali delle prestazioni, del resto, rappresenta anche nel modello delineato dalla legge n. 42/2009 l'architrave del sistema: se lo Stato finanzia le funzioni che impone alle regioni, sulla base della sua competenza legislativa esclusiva, di svolgere secondo determinati livelli di garanzia dei diritti civili e sociali, è necessario individuare preliminarmente non solo chi fa cosa (assetto delle competenze) ma anche come deve essere fatto (livello essenziale della prestazione).

Se ciò vale per il modello generale di finanziamento previsto per le 15 regioni a statuto ordinario, a maggior ragione deve valere nel caso in cui una o più regioni, in una delle 23 materie indicate dall'art. 116 c. 3 della Costituzione, acquisiscano la responsabilità di ulteriori funzioni che sono svolte invece dallo Stato nelle altre regioni.

La previa determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni non può che rappresentare allora lo strumento per un'attuazione coordinata del "sistema generale" ex art. 119 Cost. e di quello «speciale» ex art. 116, perché vincola le regioni tanto nell'esercizio delle funzioni *ab origine* di propria competenza, tanto nell'esercizio delle funzioni acquisite sulla base di condizioni differenziate di autonomia, e in entrambi i casi, il loro finanziamento è garantito integralmente da parte dello Stato.

Sul punto il disegno di legge di attuazione dell'art. 116 c. 3 ribadisce quanto già previsto nella legge di bilancio 2023 prima citata, e cioè la regola secondo cui il trasferimento delle funzioni con le relative risorse umane, strumentali e finanziarie, effettuato secondo modalità e quantificazione individuate nelle intese tra Stato e regione interessata, potrà partire «solo dopo la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni e dei relativi costi e fabbisogni standard» (art. 4 c. 1 della bozza di disegno di legge).

Si tratta di una precisazione che prende atto del fatto che la previsione del livello di tutela da garantire rispetto alla funzione da trasferire non può che essere un *prius* logico rispetto alla individuazione delle risorse necessarie. A conferma

di questa conclusione il disegno di legge si preoccupa di precisare che nel caso di nuovi oneri dopo la loro determinazione, l'autonomia differenziata avvenga solo dopo la previsione della loro copertura. Quanto al procedimento di determinazione dei LEP, il disegno di legge rinvia alla legge di bilancio 2023⁴¹ (art. 3 c. 1 della bozza di disegno di legge).

Un secondo caposaldo riguarda il rapporto tra la regione destinataria di condizioni particolari di autonomia e le altre regioni e sul punto il disegno di legge detta regole a garanzia tanto della regione parte dell'intesa Stato-regione e destinataria quindi delle nuove funzioni, tanto delle altre regioni non parti dell'intesa.

Quanto a quest'ultime, il disegno di legge intende rassicurare sul fatto che l'attuazione dell'autonomia differenziata non deve avvenire a danno delle altre regioni le quali non devono subire pregiudizi e ricevere meno risorse rispetto al livello di risorse garantito in precedenza, oltre alla garanzia della eventuale perequazione. L'art. 8 c. 3 del decreto prevede infatti «la garanzia dell'invarianza finanziaria [...] per le singole regioni che non siano parte dell'intesa», nonché la garanzia del «finanziamento delle iniziative finalizzate ad attuare le previsioni dell'articolo 119 c. 3 e c. 5 della Costituzione», che, come noto, si riferiscono rispettivamente alle risorse legate alla perequazione per i territori con minore capacità fiscale, e a quelle denominate «risorse aggiuntive» o «interventi speciali» e destinate a favore «di determinati comuni, province, città metropolitane e regioni» al fine di «promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni».

Quanto alla regione destinataria di nuove funzioni in autonomia differenziata, il citato art. 8 c. 3 fa espresso richiamo all'art. 119 c. 4 della Costituzione, pertanto il disegno di legge sembrerebbe fissare la regola di integrale finanziamento con risorse statali delle funzioni trasferite. Sul punto è il caso di precisare che nella legge n. 42/2009 si è fissato un assetto nel quale sono oggetto di finanziamento integrale con risorse statali solo quelle connesse alla garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni, le restanti funzioni sarebbero finanziate con le risorse frutto di esercizio della autonomia regionale. Si ripete con riguardo all'autonomia differenziata il dibattito intorno all'interpretazione da dare all'avverbio «integralmente» dell'art. 119 c. 4, Cost. Se si interpreta il richiamo al quarto comma dell'art. 119 nel senso che lo Stato finanzia tutte le funzioni trasferite in autonomia differenziata, si introduce un disallineamento con il sistema della legge n. 42/2009. Una funzione non collegata alla garanzia di un determinato livello essenziale delle prestazioni che riguarda diritti civili e sociali, continuerebbe ad

⁴¹ Il rinvio è alla legge 29 dicembre 2022 n. 187 (bilancio 2023), art. 1 c. da 791 a 801.

essere finanziata dallo Stato se trasferita alla regione *ex art.* 116 c. 3, quando invece nel quadro delineato sulla base dell'art. 119 dalla legge n. 42/2009, una funzione non connessa ai livelli essenziali delle prestazioni dovrebbe essere finanziata con risorse autonome, salvo le risorse derivanti dalla perequazione per i territori con minore capacità fiscale⁴².

Il disegno di legge detta infine alcune regole anche in ordine ai meccanismi di finanziamento delle funzioni trasferite e alla relativa competenza.

Questa è affidata ad un organo paritetico Stato – regione, (che non vede la partecipazione di rappresentanti delle altre regioni), cui è rimessa, ai fini del finanziamento delle funzioni trasferite, l'individuazione di «un'aliquota di partecipazione al gettito di un tributo erariale prodotto sul territorio regionale» (art. 5). La disposizione non prevede ulteriori vincoli o specificazioni lasciando dunque all'organo paritetico un'ampia discrezionalità sul contenuto dell'intesa nella disciplina del funzionamento concreto del meccanismo.

La disciplina che si è descritta, tanto della legge di bilancio 2023 relativa al procedimento di fissazione dei Lep, quanto del disegno di legge di attuazione, suscita diverse perplessità sia di ordine generale, sia più specifiche, di cui si darà conto nei prossimi paragrafi, a partire dall'operazione a monte di definizione dei Lep e di calcolo dei relativi fabbisogni standard, e fino alla scarsa disciplina dei meccanismi di finanziamento a regime delle funzioni trasferite.

4. *L'equivoco dei c.d. Lep nel processo di attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost.: nomen «non» est consequentia rerum*

Si è visto nel precedente paragrafo che, non essendo stati definiti i LEP nel processo di attuazione dell'art. 119 della Costituzione quale modello generale di finanziamento delle funzioni delle regioni, il processo di attuazione dell'autonomia differenziata *ex art.* 116 c. 3 si svolge sulla base della rassicurante previsione che potrà procedersi alla cessione delle funzioni solo dopo la loro determinazione.

Tuttavia la disciplina suscita alcune perplessità a partire proprio dai Lep in essa considerati.

Una prima perplessità, per così dire a monte del processo di attuazione, si lega alla possibilità di individuare dei Lep da determinare solo «ai fini dell'attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione».

La garanzia di un determinato livello di tutela di un diritto fondamentale può essere la risultante dell'esercizio contemporaneo di più funzioni di com-

⁴² Sul dibattito intorno all'interpretazione da dare all'avverbio «integralmente» dell'art. 119 c. 4, Cost. si veda la precedente nota n. 21.

petenza di enti territoriali diversi, e l'obiettivo di tutela rimane lo stesso tanto se assicurato dall'esercizio delle competenze nel sistema di riparto *ex artt.* 117 e 118 della Costituzione, tanto se in una regione la funzione statale è stata ceduta a quest'ultima sulla base di particolari condizioni di autonomia *ex art.* 116 c. 3.

Per questo motivo appare almeno discutibile poter (e riuscire a) distinguere tra Lep determinati ai fini dell'attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione e Lep determinati ai fini dell'attuazione del sistema ordinario di riparto di competenze, e di conseguenza poter attuare l'art. 116 c. 3 finché rimane invece inattuato il sistema di finanziamento prefigurato dalla legge n. 42/2009 sulla base dell'art. 119 della Costituzione. Del resto, si è già detto in precedenza che appare singolare sul fronte del meccanismo di finanziamento delle funzioni, potersi differenziare da un modello generale che ancora nella sostanza non c'è e di cui i Lep costituiscono le fondamenta.

Ma le perplessità riguardano anche un ulteriore centrale aspetto che coinvolge la natura stessa dei Lep indicati nella citata legge di bilancio 2023, richiamata dal disegno di legge di attuazione.

Si è di fronte davvero ai «livelli essenziali delle prestazioni» che la Costituzione pone a garanzia del principio di eguaglianza nella tutela dei diritti sociali e meglio definiti dalla Corte costituzionale, o invece dietro al *nomen iuris* in realtà c'è qualcosa di diverso, meno significativo sul piano costituzionale?

La domanda si pone perché se si è di fronte ai Lep in senso proprio allora si possono avanzare almeno due profili di incostituzionalità della disciplina contenuta nella legge di bilancio 2023 di determinazione dei Lep, cui il disegno di legge di attuazione rinvia.

Il primo profilo di incostituzionalità riguarda la previsione che la determinazione dei Lep avvenga «nei limiti degli stanziamenti di bilancio a legislazione vigente».

Sul punto, è noto che la Corte Costituzionale ha da tempo affermato la prevalenza della tutela dei diritti fondamentali sugli altri interessi che tali non sono.

Nella sentenza n. 275 del 2016, ad esempio, con riguardo al meccanismo di finanziamento del servizio di trasporto scolastico di alunni disabili, la Corte ha dichiarato la incostituzionalità di una legge di bilancio della Regione Abruzzo la quale aveva previsto che la regione finanziasse il servizio svolto dalla provincia per il 50% del suo costo, ma nei limiti degli stanziamenti di bilancio⁴³. La Corte dichiarando incostituzionale l'inciso «nei limiti degli stanziamenti di bilancio» ha sottolineato che lo stesso finiva per mettere sullo stesso piano la tutela di un diritto fondamentale e quella di tante esigenze minori e a volte discutibili retrostanti

⁴³ Così Corte costituzionale, 16 dicembre 2016, n. 275, Pres. P. Grossi, est. G. Prosperetti in www.cortecostituzionale.it.

ad una qualsiasi decisione di spesa, il cui perseguimento metteva a rischio la tutela di un diritto sociale⁴⁴. La Corte afferma così il primato della tutela di un diritto fondamentale il cui bilanciamento in rapporto alle risorse può avvenire soltanto con un altro diritto fondamentale e non con qualsiasi altra esigenza di bilancio che di fronte alla necessità di tutela di un diritto fondamentale è destinata a soccombere. La determinazione dei Lep richiederebbe a monte un'opera di riordino e razionalizzazione della spesa pubblica al fine di garantire priorità di tutela ai diritti fondamentali rispetto al perseguimento di interessi di varia natura, o addirittura di micro-interessi, a volte clientelari, finanziati nei numerosi stanziamenti di bilancio e nei mille rivoli in cui si disperdono le risorse pubbliche.

Il secondo profilo di incostituzionalità riguarda invece la fonte di adozione dei Lep la cui determinazione è demandata completamente ad un atto amministrativo statale quale il dPCM e non è invece effettuata direttamente con legge come si è proceduto all'indomani dell'approvazione della riforma del titolo V e come è previsto nel d.lgs. n. 68/2011 di attuazione della legge 42/2009⁴⁵.

Dopo la riforma del titolo V della Costituzione, nel settore sanitario, si dubitava della legittimità del dPCM 29 novembre 2001⁴⁶ con cui lo Stato aveva individuato le prestazioni a carico del servizio sanitario nazionale, tanto che il legislatore statale per eliminare i dubbi era intervenuto prevedendo che le prestazioni riconducibili ai livelli essenziali garantiti dal servizio sanitario nazionale erano quelli previsti nel dPCM 29 novembre 2001. La legge prevedeva contestualmente, con una particolare opera di delegificazione, che sarebbero state possibili eventuali modifiche e integrazioni delle prestazioni mediante successivi dPCM⁴⁷. Su questa disciplina, come noto, si è poi espressa la Corte costituzionale che ne ha confermato la validità annullando un decreto del Ministero della sanità che aveva introdotto ulteriori prestazioni, perché individuate con forme e modalità non riconducibili alla speciale procedura introdotta dalla legge con cui si era data copertura con legge al citato dPCM⁴⁸.

⁴⁴ Sul bilanciamento tra risorse e diritti, o più correttamente, sul bilanciamento tra diritti in relazioni alle risorse, e sulle fibrillazioni prodotte dai vincoli di bilancio e dalla scarsità di risorse, sia consentito il rinvio a D. Pappano, *Autonomia finanziaria degli enti territoriali e garanzia dei diritti al tempo della crisi*, cit..

⁴⁵ Ritiene che il dPCM sia una «forma difficilmente componibile con la riserva di legge contenuta nell'art. 117 c. 2 lett m) della Costituzione» S. Staiano, *Salvare il regionalismo dalla differenziazione dissolutiva*, in *Federalismi.it*, 2023, 7, XII. Nello stesso senso S. Gambino, *Regionalismo differenziato e principi fondamentali della Carta*, cit., 321.

⁴⁶ Adottato sulla base dall'art. 1, c. 6, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, s.m.i.

⁴⁷ L'art. 54 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2003),

⁴⁸ Il riferimento è a Corte costituzionale 13-27 marzo 2003, n. 88, che evidenziava come «al di là di ogni valutazione di merito sul procedimento configurato e sulla stessa adeguatezza dei livelli essenziali in tal modo individuati, resta indubbio che in tutto il settore sanitario esiste attualmente una precisa procedura, individuata con fonte legislativa, per la determinazione di quanto previsto nell'art. 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione e che questa determinazione è intervenuta appunto con il dPCM 29 novembre 2001». La Corte

Analogamente, la disciplina generale del d.lgs. n. 68/2011, di attuazione della legge n. 42/2009, ha demandato alla legge la «determinazione» dei livelli essenziali delle prestazioni con riferimento alle materie dell'assistenza, dell'istruzione e del trasporto pubblico locale e ad un dPCM⁴⁹ la sola preliminare «ricognizione» (art. 13 c. 4 e 5)⁵⁰.

La normativa citata non esclude dunque l'uso dei dPCM in materia, e la stessa Corte costituzionale lo ha ammesso per assicurare una certa elasticità nell'aggiornamento delle singole prestazioni in ambiti caratterizzati dall'evoluzione tecnico-scientifica, come la tutela della salute, in modo da garantirne l'appropriatezza secondo la scienza medica⁵¹, ritenendo inoltre il dPCM idoneo parametro di legittimità costituzionale per le leggi regionali che dovessero incidere in senso restrittivo⁵².

annullava così il decreto del Ministero della sanità (del 14 giugno 2002) sul funzionamento dei servizi per le tossicodipendenze delle aziende sanitarie locali perché «non spetta allo Stato determinare ulteriori limiti organizzativi e funzionali in materia di Sert.T, con forme e modalità non riconducibili alla speciale procedura di determinazione dei livelli essenziali di assistenza nel settore sanitario legislativamente stabilita». La cristallizzazione in una legge del dPCM citato aveva avuto effetti anche nella giurisprudenza amministrativa del Consiglio di Stato che ha ritenuto con tale operazione superati i dubbi di legittimità costituzionale relativi al dPCM 29/11/2001 (così Cons. Stato, ord. n. 1002 del 2003), dopo che in precedenza, sulla base della necessità della definizione con legge dei livelli di assistenza, aveva invece in sede cautelare sospeso una sentenza del Tar Lazio (sez. III, 23 maggio 2002, n. 6252) che aveva respinto il ricorso di una struttura accreditata al Servizio sanitario nazionale che aveva impugnato il citato dPCM e i relativi atti regionali esecutivi di rimodulazione delle prestazioni (Cons. Stato, ord. n. 4485 del 2002, in *Foro amm.*, 2002, 5).

⁴⁹ Il dPCM è adottato, su proposta del Ministro competente, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, con il Ministro per gli affari regionali e le autonomie, d'intesa con la Conferenza unificata e previo parere delle Commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica competenti per i profili di carattere finanziario (art. 13 c. 4 d.lgs. 68/2011).

⁵⁰ La disposizione aggiunge che «fino alla loro determinazione con legge», sono stabiliti tramite intesa conclusa in sede di Conferenza unificata, i servizi da erogare, aventi caratteristiche di generalità e permanenza, e il relativo fabbisogno, nel rispetto dei vincoli di finanza pubblica.

⁵¹ La riserva di legge e l'impossibilità di utilizzo di atti amministrativi nella determinazione dei livelli essenziali sono state invocate dalle regioni che nell'esercizio della loro potestà legislativa non ritenendosi vincolate da un atto amministrativo statale, erano intervenute con propria legge a modificare livelli essenziali individuati dallo Stato anche mediante l'utilizzo di dPCM. Da un lato, quindi, lo Stato invocava la riserva alla legge statale della definizione dei livelli essenziali, dall'altro, la regione eccepeva che la sua potestà legislativa non poteva essere vincolata da un atto amministrativo statale e che senza la recezione in una legge regionale le prescrizioni afferenti ai Lea non vigessero nell'ambito dell'ordinamento regionale. Si veda Corte costituzionale 19-26 giugno 2002, n. 282 che accoglieva per violazione dell'art. 117 c. 3, la questione sollevata dallo Stato contro la legge regionale Marche che aveva disposto la sospensione di alcuni interventi di psicoturgia fino a che non si sarebbero definite in modo certo e circostanziato le situazioni cliniche per le quali quelle terapie fossero efficaci e non si sarebbe stabilito che non arrecassero danni alla salute dei pazienti. Secondo il Governo, con riferimento alla decisione circa l'ammissione o il divieto di singole terapie, non vi era spazio per l'intervento regionale, e per quanto non disposto dallo Stato, anche in via regolamentare, avrebbero dovuto valere solo le regole dell'arte e della scienza medica eventualmente recepite da documenti ufficiali delle autorità sanitarie.

⁵² Si veda Corte costituzionale 24 aprile 2020, n. 72 che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di una legge della Regione Puglia che con riguardo ai trattamenti assicurati alle persone non autosufficienti, li limitava solo ad anziani e soggetti affetti da demenza, in difformità da un dPCM del 2017 che faceva riferimento alla sola condizione di non autosufficienza dei soggetti assistiti, senza prevedere requisiti di età o la ricorrenza di specifiche patologie. Secondo la Corte «la normativa censurata muove dall'erroneo presupposto che, senza rece-

Il dibattito in ordine agli strumenti normativi utilizzabili in materia di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni può dirsi assestato sulla distinzione tra «livelli essenziali» e «prestazioni», i primi riservati alla legge ai sensi dell'art. 117 c. 2 lett. m), e le seconde individuabili anche con fonte secondaria o amministrativa, soprattutto quando si tratta di estendere la tutela a nuove prestazioni⁵³.

E, quanto alla disciplina del procedimento di adozione del dPCM, è richiesto da un lato, il coinvolgimento delle Regioni in ossequio al principio di leale collaborazione, e dall'altro, di non marginalizzare il ruolo del Parlamento.

Una normativa allora potrebbe risultare non rispettosa della riserva di legge se affidasse al dPCM non solo l'individuazione delle prestazioni da erogare, ma a monte, la determinazione stessa del livello essenziale di tutela del diritto, se non coinvolgesse le regioni nel procedimento e infine se marginalizzasse eccessivamente il ruolo del Parlamento.

La legge di bilancio 2023 sembra carente su due dei tre elementi indicati.

Demanda infatti a dei dPCM tanto la definizione del livello di tutela del diritto, quanto la individuazione delle prestazioni; coinvolge le regioni nel procedimento mediante l'intesa sullo schema di decreto in Conferenza unificata, ma non dice nulla sul ruolo del Parlamento.

Solo il disegno di legge di attuazione al fine di coinvolgere anche il Parlamento, ha aggiunto la previsione di un parere delle Camere cui va trasmesso lo schema di decreto dopo l'intesa in Conferenza unificata, ma se le Camere non si esprimono nel termine di quarantacinque giorni dalla richiesta, il Presidente del Consiglio può procedere all'adozione del decreto. Il dPCM dunque potrà essere emesso in assenza del parere delle Camere e se non si è raggiunta l'intesa in Conferenza unificata, anche in assenza di quest'ultima. La legge inoltre prevede anche la possibilità di nomina di un commissario per la predisposizione degli schemi di dPCM nell'ipotesi in cui la Cabina di regia non svolga l'attività istruttoria tempestivamente e gli schemi di dPCM non siano predisposti nei termini stabiliti. Il rinvio dell'intera operazione ad atti amministrativi, fino alla possibilità di un intervento di un commissario governativo, e il ruolo collaterale ed eventuale del Parlamento, sono dunque alla base dei dubbi della compatibilità con la Costituzione della disposizione.

zione in una legge regionale, le prescrizioni afferenti ai LEA non vengano nell'ambito dell'ordinamento regionale», e la limitazione ai soli anziani e ai soggetti affetti da demenza e la conseguente esclusione di altri soggetti non autosufficienti non trovano riscontro nel dPCM del 2017 che «costituisce il provvedimento finale del procedimento di individuazione dei LEA previsto sin dalla legge n. 502 del 1992 e quindi attua e specifica l'art. 117, secondo comma, lettera m), Cost. Da ciò consegue la violazione di detto parametro e la fondatezza della proposta questione di legittimità».

⁵³ Sul punto, E. Pesaresi, *La «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni» e la materia «tutela della salute»: la proiezione indivisibile di un concetto unitario di cittadinanza nell'era del decentramento istituzionale*, in *Giur. Cost.*, 2006, n. 2, 1733.

Le due censure di incostituzionalità, e soprattutto quella relativa alla definizione dei Lep nei limiti degli stanziamenti di bilancio a legislazione vigente, sono difficilmente superabili se si ritiene che la legge di bilancio 2023 prima e il disegno di legge di attuazione poi, si riferiscano ai livelli delle prestazioni connessi alla tutela dei diritti fondamentali delineati e difesi dalla Corte costituzionale, la quale anche nella più recente giurisprudenza ha stigmatizzato il ritardo nella loro adozione da parte del legislatore⁵⁴.

Ciò induce a ritenere che non si è davvero di fronte ai Lep che concernono diritti civili e sociali posti a garanzia dell'uguaglianza e che rappresentano necessariamente il presupposto di ogni operazione di trasferimento di funzioni dal centro alla periferia, ma che si è invece di fronte a qualcos'altro, meno rilevante sul piano costituzionale.

La sensazione è che, malgrado il *nomen iuris* di LEP, si è di fronte alla mera individuazione di quanto lo Stato attualmente fa con le risorse a disposizione derivanti dalle attuali decisioni di bilancio con riguardo alle funzioni trasferibili *ex art. 116 c. 3*, in modo che la Regione garantisca poi lo stesso livello di prestazione se acquisirà la funzione in virtù di condizioni particolari di autonomia.

Si tratta, in altri termini, di un mero strumento per procedere ad attuare comunque l'autonomia differenziata in assenza di un vero coordinamento con l'attuazione della legge n. 42/2009 e in assenza di una vera determinazione a monte dei livelli essenziali delle prestazioni, presupposto dell'esercizio delle competenze delle autonomie territoriali, tanto nell'assetto generale *ex artt. 117 e 118* della Costituzione, quanto nella sua deroga *ex art. 116 c. 3* della Costituzione.

In questi termini, e cioè se non si è di fronte ai Lep in senso tecnico, da garantire sulla base dei vincoli costituzionali, si spiegano tanto la previsione della individuazione dei c.d. LEP mediante semplice dPCM, quanto la previsione della loro individuazione nei limiti degli stanziamenti di bilancio.

⁵⁴ Nella sentenza 26 novembre 2021 n. 220, ad esempio, (in www.cortecostituzionale.it), relativa alla incostituzionalità per lesione dell'autonomia finanziaria dei Comuni, della normativa statale che aveva previsto un contributo ristorativo della perdita di gettito derivante dall'abolizione dell'IMU sulla prima casa, la Corte Costituzionale, pur dichiarando infondata la questione, ha precisato che «la non fondatezza della questione peraltro non esime questa Corte dal valutare negativamente il perdurante ritardo dello Stato nel definire i LEP, i quali indicano la soglia di spesa costituzionalmente necessaria per erogare le prestazioni sociali di natura fondamentale, nonché «il nucleo invalicabile di garanzie minime» per rendere effettivi tali diritti (*ex multis*, sentenze n. 142 del 2021 e n. 62 del 2020). In questa prospettiva i LEP rappresentano un elemento imprescindibile per uno svolgimento leale e trasparente dei rapporti finanziari fra lo Stato e le autonomie territoriali (*ex multis*, sentenze n. 197 del 2019 e n. 117 del 2018). Oltre a rappresentare un valido strumento per ridurre il contenzioso sulle regolazioni finanziarie fra enti (se non altro, per consentire la dimostrazione della lesività dei tagli subiti), l'adempimento di questo dovere dello Stato appare, peraltro, particolarmente urgente anche in vista di un'equa ed efficiente allocazione delle risorse collegate al Piano nazionale di ripresa e resilienza, PNRR [...]. In definitiva, il ritardo nella definizione dei LEP rappresenta un ostacolo non solo alla piena attuazione dell'autonomia finanziaria degli enti territoriali, ma anche al pieno superamento dei divari territoriali nel godimento delle prestazioni inerenti ai diritti sociali».

Anzi, quest'ultima risulta addirittura coerente con l'assenza a monte di una riorganizzazione della spesa diretta a garantire per il futuro la prevalenza e la priorità dei diritti fondamentali rispetto ad esigenze meno significative e non costituzionalmente garantite.

La lettura che qui si propone mette a nudo un punto critico dell'attuale operazione di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione e ridimensiona l'enfasi posta dal disegno di legge sulla tematica dei Lep, relegati loro malgrado, ad una sorta di funzione di «foglia di fico» della riforma: assicurare che essa, diversamente dal processo di attuazione della legge n. 42/2009, non presenterebbe il peccato originale della mancata determinazione dei Lep.

In questa prospettiva anche altre norme, condivisibili in astratto, diventano superflue o contraddittorie. È il caso della previsione secondo cui la determinazione dei Lep avviene nel rispetto dell'obbligo di copertura (art. 8 c.2) e di quella secondo cui (art. 4 c.1), nel caso in cui ne derivassero nuovi oneri, questi andranno coperti prima del trasferimento delle funzioni. Se la prima disposizione appare superflua perché ovvia, la seconda risulta contraddittoria perché se la determinazione dei c.d. Lep deve avvenire nei limiti degli stanziamenti di bilancio, difficilmente ne potranno derivare nuovi oneri.

Tutto l'impianto normativo sembra voler assicurare rispetto ad un'autonomia differenziata da attuare comunque, anche indipendentemente dall'attuazione del modello generale di finanziamento delle funzioni delineato sulla base dell'art. 119 della Costituzione.

In effetti ciò non potrà avere che l'effetto di perpetuare la situazione esistente di inattuazione del sistema generale *ex art.* 119 Cost. di finanziamento delle funzioni e soprattutto di ulteriore rinvio di quell'opera di riordino della spesa pubblica, avviata più volte in passato e non portata a termine, a partire dalla quale possono più efficacemente definirsi proprio i livelli essenziali delle prestazioni.

5. *Alcune criticità nella determinazione dei fabbisogni standard relativi ai c.d. Lep*

Oltre che la fissazione dei Lep, è condizione per il trasferimento delle funzioni anche la determinazione dei relativi fabbisogni standard che rappresentano, come nel sistema della legge n. 42/2009, il criterio di individuazione delle risorse statali da trasferire alla regione destinataria di particolari condizioni di autonomia per finanziare le funzioni cedute, ed esercitate invece dallo Stato nelle altre regioni.

Anche le modalità di calcolo dei fabbisogni standard sono indicate non dal disegno di legge di attuazione ma dalla legge di bilancio 2023 (art. 1 c. 793 lett.

d) la quale rinvia al «procedimento e alle metodologie usate per il calcolo dei fabbisogni standard delle funzioni fondamentali di comuni e province ai sensi del d.lgs. n. 216/2020». ⁵⁵

È positivo che il calcolo dei fabbisogni standard rimanga in capo allo Stato e non sia demandato di volta in volta alle singole negoziazioni tra Stato e regione interessata dal trasferimento, come accadeva nelle pre-intese del 2018, ⁵⁶ nelle quali si prevedeva anche un periodo transitorio di un anno, non più presente nel disegno di legge, in cui le risorse trasferite sarebbero state calcolate dallo Stato mediante il criterio della spesa storica, per poi passare al trasferimento mediante i fabbisogni standard ⁵⁷.

Tuttavia va tenuto presente che il calcolo dei fabbisogni standard porta con sé alcune criticità che è bene sottolineare.

Se i c.d. Lep, nel prefigurato processo di attuazione dell'art. 116 c. 3, Cost individueranno il livello di prestazione garantito dallo Stato rispetto alla funzione da trasferire, il calcolo del fabbisogno standard sarà effettuato a partire da quanto lo Stato spende per quella funzione nelle diverse regioni.

Il livello di spesa da parte dello Stato sarà diverso in valore assoluto da regione a regione e si procederà, analogamente a quanto accaduto per il calcolo dei fabbisogni standard relativi alle funzioni fondamentali di comuni e province, o in sanità, al calcolo di una media ponderata e corretta mediante variabili considerate rilevanti (c.d. variabili *dummy*) della spesa che lo Stato sostiene nelle diverse regioni; il valore individuato dovrebbe rappresentare il fabbisogno standard per l'esercizio della funzione trasferita.

Ma la spesa sostenuta dallo Stato nelle diverse regioni verrà calcolata sulla base di quale criterio?

La domanda è importante perché il criterio utilizzato in partenza potrebbe determinare effetti differenti in ordine alla distribuzione delle risorse tra aree più ricche e aree meno ricche del paese.

Ad esempio per individuare il fabbisogno standard per l'esercizio delle funzioni in materia di istruzione passate alla regione si potrebbe fare riferimento alla

⁵⁵ La disposizione richiama espressamente i criteri e le metodologie di cui all'articolo 5, comma 1, lettere a), b), c), e) e f), del decreto legislativo 26 novembre 2010, n. 216.

⁵⁶ Nelle bozze delle tre pre-intese del 2018 l'individuazione tanto dei fabbisogni standard, quanto delle metodologie di calcolo era demandata ad un Comitato paritetico fra Stato- Regioni composto da rappresentanti dei governi nazionali e regionali (art. 5, identico in ognuna). In caso di mancata individuazione dei fabbisogni standard era previsto che le risorse dovevano essere determinate ad un livello non inferiore alla media *pro capite* nazionale della spesa statale delle funzioni attribuite.

⁵⁷ Le bozze delle pre-intese prevedevano che le risorse da trasferire sarebbero state determinate inizialmente dal Governo (mediante dPCM) sulla base della spesa storica sostenuta dallo Stato per le medesime funzioni, e successivamente, entro un anno dall'emanazione del decreto del Governo, si sarebbe proceduto alla determinazione mediante i fabbisogni standard.

spesa sostenuta dallo Stato in rapporto al numero degli abitanti oppure in rapporto al numero degli studenti (cioè degli utenti del servizio scolastico).

Quale criterio si sceglierà se utilizzando il criterio della spesa per abitante, la spesa dello Stato in una regione meno ricca risultasse maggiore rispetto a quella nelle regioni più ricche, o viceversa, utilizzando il criterio della spesa per studente, il risultato fosse invece contrario, e cioè ci si accorgesse che la spesa dallo Stato nelle regioni più ricche è in realtà maggiore della spesa in quelle con minore capacità fiscale?

In questo secondo caso, sarebbe difficilmente accettabile una cristallizzazione dell'assetto esistente e si dovrebbe procedere ad un riequilibrio, che sarebbe però poco praticabile politicamente perché difficilmente accettato dalle regioni più ricche che dovrebbero subire una riduzione di risorse.

Diventerebbe invece più praticabile il calcolo a partire dalla spesa per abitante perché, cristallizzando la situazione risultante sulla base di questo criterio, le regioni più ricche non dovrebbero subire riduzioni di risorse ed inoltre, almeno formalmente, risulterebbe che le regioni più povere continuerebbero a ricevere più risorse in rapporto alle regioni più ricche.

Ecco arrivati al cuore del problema politico dietro il calcolo dei fabbisogni standard, il vero *punctus dolens* e una delle principali ragioni dell'inattuazione della riforma del federalismo fiscale della legge n. 42/2009. In un ordinamento con due velocità l'uguaglianza si raggiunge riducendo la velocità di chi va più veloce e portando tutti ad una velocità più bassa ma uguale per tutti, oppure creando le condizioni per cui chi viaggia ad una velocità inferiore la possa aumentare, senza però il rilascio dell'acceleratore da parte di chi va più veloce?

È evidente che si tratta di un problema politico centrale, perché se si può riuscire ad ottenere che chi già ha di più non abbia ulteriori risorse, difficilmente si riuscirà ad ottenere da parte di chi ha di più una riduzione di risorse.

Dinamiche analoghe, del resto, si sono avute, ad esempio, nel calcolo dei fabbisogni standard rispetto alle funzioni fondamentali di comuni e province. Il calcolo dei fabbisogni è avvenuto partendo dalla spesa media sostenuta per lo svolgimento di quelle funzioni da *cluster* di comuni con le stesse caratteristiche, corretta sulla base di numerose variabili che tenessero conto delle diversità di contesto da regione a regione. Trattandosi di una media sia pure ponderata e pesata, ne è derivato che chi spendeva di più, anche se in valore assoluto ha ricevuto in qualche caso meno risorse, ha continuato a ricevere più risorse in rapporto a comuni che spendevano di meno. E non a caso si è evidenziato che con il calcolo dei fabbisogni standard si fossero in un certo senso cristallizzate le differenze presenti tra comuni con maggiore capacità fiscale rispetto a quelli con capacità fiscale minore.

Si tratta di dinamiche di cui si dovrà tener conto quando si procederà all'individuazione dei fabbisogni standard relativi ai c.d. Lep connessi alle funzioni da trasferire in autonomia differenziata.

6. *Alcune criticità nelle modalità di finanziamento a regime previste nel disegno di legge per le funzioni trasferite ex art. 116 c. 3, Cost.*

Una volta individuato mediante il fabbisogno standard l'entità delle risorse statali necessarie a finanziare le funzioni oggetto di trasferimento, quanto alle modalità di finanziamento il disegno di legge di attuazione (art. 5, c. 2) si limita a prevedere che l'intesa Stato-regione interessata «individua le modalità di finanziamento delle funzioni attribuite attraverso compartecipazioni al gettito di uno o più tributi erariali maturato nel territorio regionale nel rispetto dell'articolo 17 della legge 31 dicembre 2009 n. 196, nonché nel rispetto di quanto previsto dall'articolo 119, quarto comma della Costituzione».

La disposizione ribadisce da un lato che il finanziamento delle funzioni trasferite avvenga nel rispetto dell'obbligo di copertura previsto dal citato articolo 17, e dall'altro assicura con il richiamo all'art. 119 c. 4 della Costituzione, il finanziamento integrale delle funzioni trasferite da parte dello Stato mediante risorse derivanti da tributi statali legati al territorio.

Si è già evidenziato nei precedenti paragrafi il possibile disallineamento con quanto previsto in generale dalla legge n. 42/2009 che impone il finanziamento da parte dello Stato delle sole funzioni legate ai livelli essenziali delle prestazioni e, per i comuni, delle funzioni fondamentali, mentre per le altre funzioni il finanziamento dovrebbe avvenire mediante risorse autonome, fatte salve soltanto le quote del fondo perequativo legate alla perequazione dei territori con minore capacità fiscale.

Tuttavia, a parte la questione di come interpretare l'avverbio «integralmente» dell'art. 119 c. 4 della Costituzione già affrontata nei precedenti paragrafi, la previsione del disegno di legge di attuazione suscita perplessità per l'ampio margine di manovra lasciato all'intesa Stato-regione.

La disposizione si limita a prevedere semplicemente che le risorse statali derivano da compartecipazioni al gettito prodotto sul territorio della regione di tributi erariali rinviando all'intesa Stato-regione l'individuazione dei tributi e le relative modalità di finanziamento, senza prevedere ulteriori limiti o vincoli.

Nulla si dice ad esempio sulle caratteristiche dell'aliquota di compartecipazione al gettito del tributo erariale da individuare nell'intesa.

Si deve trattare di un'aliquota che rimane sempre fissa o di un'aliquota da aggiornare in base alla dinamica del gettito nella regione interessata?

La domanda si pone perché un'aliquota che rimane fissa indipendentemente dalla dinamica del gettito può dar luogo a scenari differenti a seconda che il livello di risorse risulti superiore o inferiore al fabbisogno.

In caso di gettito inferiore al fabbisogno per effetto di un andamento economico sfavorevole, difficilmente si potrebbe ammettere che la regione sopporti il rischio di minori risorse derivanti dal gettito, e ciò per l'operare da un lato della perequazione, e dall'altro della garanzia ultima dello Stato dei livelli essenziali delle prestazioni relative a diritti civili e sociali anche eventualmente, se necessario, con il reperimento di ulteriori risorse mediante scostamenti di bilancio.

In caso invece di gettito superiore al fabbisogno, l'aliquota fissa garantirebbe alla regione un *surplus* di risorse, peraltro senza vincolo di destinazione, sottraendole alla perequazione. Inoltre, se contestualmente la dinamica del gettito in altre regioni fosse sfavorevole e quindi le risorse si attestassero al di sotto del fabbisogno, a parità di saldo complessivo, lo Stato per garantire il livello di risorse nelle altre regioni, dovrebbe aumentare la spesa pubblica, nonostante il *surplus* di risorse nella regione destinataria di autonomia differenziata⁵⁸.

I due effetti descritti, di possibile sottrazione di risorse alla perequazione e di eventuale rischio di aumento della spesa pubblica, non si verificherebbe invece se l'aliquota da individuare nell'intesa fosse da aggiornare in ragione del diverso andamento del rapporto tra fabbisogno e risorse derivanti dal gettito.

Sarebbe dunque preferibile nel disegno di legge la previsione di vincoli più precisi e specifici in ordine alla individuazione delle modalità concrete di finanziamento a regime delle funzioni trasferite *ex art. 116 c. 3, Cost.*

⁵⁸ Si tratta di una preoccupazione espressa dall'Ufficio parlamentare di bilancio a proposito delle c.d. pre-intese del 2018 che prevedevano una disposizione sul punto simile a quella dell'attuale disegno di legge di attuazione. Secondo l'articolo l'art. 5 (identico in tutte e tre le pre-intese) l'attuazione del sistema non doveva comportare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica o determinare incrementi della pressione fiscale sui contribuenti delle Regioni. Inoltre a regime il finanziamento sarebbe derivato da compartecipazioni al gettito maturato nel territorio regionale di Irpef e altri eventuali tributi da individuare. L'Ufficio parlamentare del bilancio aveva espresso preoccupazioni per possibili rischi sulla tenuta dei conti pubblici e sulla garanzia di perequazione, non nella fase iniziale, ma in quella a regime, nel caso in cui i fabbisogni di spesa e le risorse avessero registrato nel tempo dinamiche di evoluzione differenti (audizione del 10 luglio 2019 presso la Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale *Attuazione e prospettive del federalismo fiscale sulle procedure in atto per la definizione delle intese ai sensi dell'art. 116 c. 3 della Costituzione*). L'Ufficio parlamentare di bilancio suggeriva l'inserimento di un meccanismo di revisione periodica delle aliquote, definito cooperativo, attraverso la loro rideterminazione secondo l'andamento di fabbisogni e risorse decisa dallo Stato o presso un organismo rappresentativo di raccordo. Paventava i rischi indicati nel testo invece con riguardo all'eventuale meccanismo, definito autonomista, di cristallizzazione delle aliquote (in particolare pp. 8-10 del testo dell'audizione).

7. Considerazioni conclusive

Nei precedenti paragrafi si sono evidenziate alcune criticità dell'attuale processo di attuazione dell'articolo 116 c. 3 della Costituzione, e in particolare delle disposizioni della legge di bilancio 2023, che disciplinano la definizione dei livelli essenziali delle prestazioni, e del disegno di legge di attuazione approvato nel marzo del 2023.

Una prima criticità è di ordine logico-generale: la differenziazione anche riguardo ai profili di finanziamento delle funzioni presuppone un modello generale da cui appunto differenziarsi. Se questo ancora non c'è si rischia di creare un sistema di finanziamento delle nuove funzioni parallelo e alternativo all'articolo 119 della Costituzione, e non invece un meccanismo derogatorio, ma ad esso integrato⁵⁹. Che questo sia il rischio emerge già dall'analisi della disciplina della legge di bilancio 2023, richiamata dal disegno di legge, che disciplina la determinazione dei Lep «ai fini dell'attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione» ritenendo evidentemente di poter definire un livello di tutela di un diritto indipendentemente dalla sua individuazione nel quadro del sistema ordinario dell'assetto delle funzioni *ex artt.* 117 e 118 Cost., come se la tutela di un livello essenziale di tutela, che rimane la risultante dell'esercizio contemporaneo di funzioni di più enti territoriali, fosse diversa se garantita nell'assetto ordinario delle competenze o in autonomia differenziata. In realtà la determinazione dei Lep (in senso proprio) in virtù della loro trasversalità alle funzioni proprie o trasferite delle regioni dovrebbe escludere la possibilità di un'attuazione del modello differenziato *ex art.* 116 c. 3 anticipata rispetto a quella del modello generale di finanziamento.

Se la Costituzione è rispettata se un diritto è garantito quando le prestazioni che lo concernono non si assestino al di sotto di una certa soglia, ciò vale tanto se la funzione è esercitata dallo Stato sulla base dell'assetto di competenze *ex art.* 117-118 della Costituzione, tanto se è esercitata dalla regione al posto dello Stato *ex art.* 116 c. 3 Cost. Un'autonomia differenziata che sul fronte dei profili finanziari e dei meccanismi di finanziamento delle risorse avvenga prima che il sistema generale da cui ci si dovrebbe differenziare sia stato attuato rischia di diventare non un modello derogatorio/speciale di finanziamento delle funzioni rispetto a quello generale, ma piuttosto un modello parallelo e alternativo ad esso, tanto più esteso quanto più è alto il numero delle regioni che avvieranno processi di autonomia differenziata e quanto più sarà ampio l'ambito delle materie richieste.

⁵⁹ L'attuazione dell'art. 119 della Costituzione «dovrebbe precedere, secondo la logica della buona legislazione, ogni legge di riordino funzionale, compresa quella di differenziazione, che dovrebbe trovare definito, già nella fase della sua elaborazione, l'assetto della finanza locale, e, in questa, in particolare, i Lep e i meccanismi di perequazione», così S. Staiano, *Salvare il regionalismo dalla differenziazione dissolutiva*, cit., X.

Se è vero l'art. 116 c. 3 della Costituzione prevede un meccanismo di «differenziazione per estensione»⁶⁰ del modello di autonomia previsto dagli artt. 117 e 118 Cost, è altrettanto vero, parafrasando l'espressione, che sul piano dei profili finanziari, l'attuale processo di attuazione dell'art. 116 c. 3 rappresenta una sorta di «inadempimento/inattuazione per estensione» dell'art. 119 della Costituzione.

Una conferma della preoccupazione appena espressa è data dai profili di incostituzionalità della disciplina dei c.d. Lep di cui si è parlato in precedenza.

L'individuazione dei c.d. Lep nei limiti delle disposizioni di bilancio induce a ritenere che i dPCM cui è rimessa la loro completa individuazione, non metteranno in campo un'opera di rideterminazione delle scelte di bilancio in funzione del livello di tutela che si vuole garantire ai diritti fondamentali, ma al contrario, la ricaveranno a partire dagli attuali condizionamenti di bilancio in cui hanno rilievo interessi di varia natura, localistici, micro-settoriali o anche clientelari.

I dPCM offriranno semplicemente una fotografia di ciò che attualmente lo Stato fa nelle materie in cui riconoscere condizioni particolari di autonomia, funzionale a procedere comunque nell'attuazione dell'autonomia differenziata, ma senza incidere in via definitiva sulla determinazione del livello di tutela posto a garanzia dell'uguaglianza sostanziale che valga tanto nel sistema generale di finanziamento delle funzioni, tanto in quello derogatorio *ex* art. 116 c. 3, Cost.

Si è dunque anni luce distante dalla fissazione dei Lep «in senso tecnico» che la Corte costituzionale ha contribuito a definire, e che possono considerarsi la garanzia di quel «tasso di disuguaglianza accettabile»⁶¹ per l'ordinamento che rappresenta la naturale conseguenza di ogni operazione di potenziamento dell'autonomia a livello locale, e che anche per questo non dovrebbero essere rimessi, come accade nella disciplina della legge di bilancio 2023, interamente alla decisione del Governo con un intervento del Parlamento ancillare o addirittura assente.

Accanto a queste perplessità di ordine generale sull'impianto complessivo della normativa, e chiarito che nella riforma malgrado il *nomen iuris*, non si è di fronte alla determinazione di Lep «in senso tecnico», si sono evidenziate alcune ulteriori perplessità sulle disposizioni del disegno di legge di attuazione, tanto con riferimento al calcolo dei fabbisogni standard relativi ai c.d. Lep, tanto con riferimento ai meccanismi di finanziamento a regime delle funzioni trasferite.

⁶⁰ L'espressione è di G. Piperata e utilizzata nell'intervento al Convegno *Autonomia differenziata. Work in progress*, tenutosi presso l'Università della Calabria il 17 marzo 2023.

⁶¹ L'espressione è in G. Rossi, A. Benedetti, *La competenza legislativa statale esclusiva in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*, in *Il Lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2002, 22, secondo cui «la tensione tra uniformità e differenziazione trova quindi nell'interrogativo sul tasso di disuguaglianza accettabile il suo snodo centrale, a prescindere dal quale ogni discussione sulla dinamica dei confini tra competenze centrali e competenze autonomistiche è condannata alla sterilità».

In particolare, si è avvertito delle difficoltà connesse alla determinazione dei fabbisogni standard e dei rischi di cristallizzazione delle differenze a seconda delle modalità di calcolo di quanto lo stato spende in media nelle diverse regioni con riguardo alla funzione da trasferire. Inoltre, quanto all'ampia discrezionalità lasciata all'intesa Stato-regione nella definizione dei meccanismi di finanziamento a regime delle funzioni trasferite, si sono evidenziati i rischi di sottrazione di risorse alla perequazione e di tenuta dei conti pubblici nel caso di scelta di aliquote fisse e non invece aggiornabili in base alla dinamica del gettito prodotto sul territorio dall'imposta erariale.

Tutto ciò dovrebbe imporre maggiore cautela nel perseguimento dell'attuazione dell'articolo 116 c. 3 della Costituzione.

La volontà politica di un'attuazione «a tutti i costi» dell'autonomia differenziata, favorita da una certa frenesia connessa alle scadenze del PNRR, rischia di produrre uno sordinato salto in avanti, tanto più lungo quanto più ampio è il novero delle nuove funzioni trasferite, e tanto più alternativo rispetto al modello generale quanto maggiore è il numero delle Regioni che avvieranno le procedure di richiesta di autonomia differenziata. Un salto in avanti che però non è destinato a superare un ostacolo, ma piuttosto a crearlo.

Se uno degli errori del titolo V era stato quello di non definire il punto di equilibrio fra le due esigenze opposte dell'uguaglianza e della differenziazione accettabile, ma di massimizzarle entrambe, con il risultato di rimettere alla Corte costituzionale quello che sarebbe il primo compito della politica⁶², nell'attuale processo di attuazione dell'art. 116 c. 3 della Costituzione, il problema invece è che la scelta politica, massimizzando oltre modo il polo dell'autonomia e quindi della differenziazione, rischia di oltrepassare quella soglia di disuguaglianza compatibile con gli articoli 3 e 5 della Costituzione, ed è prevedibile che sarà ancora una volta la Corte costituzionale a dover intervenire.

⁶² In questo senso G. Rossi, in *Appunto sul regionalismo differenziato*, in *Ridiam.it*, 2019, 1.

Profili finanziari dell'autonomia differenziata: criticità connesse alla definizione dei c.d. Lep e ai meccanismi di finanziamento delle funzioni trasferite

L'articolo analizza i profili finanziari del processo in corso di attuazione dell'articolo 116 c. 3 della Costituzione, tanto con riferimento alle disposizioni della legge di bilancio del 2023, con cui è stata disciplinata la procedura di individuazione dei c.d. Lep, tanto con riguardo alle disposizioni finanziarie contenute nel disegno di legge di attuazione approvato dal Consiglio dei Ministri nel marzo del 2023. Dopo aver evidenziato la contraddizione di un'attuazione dell'art 116 c. 3 della Costituzione in assenza dell'attuazione del modello generale di finanziamento delle funzioni delle autonomie territoriali prefigurato dalla legge n. 42/2009, l'autore sottolinea alcune criticità dell'operazione a monte di definizione dei Lep e di calcolo dei relativi fabbisogni standard, considerata dalla normativa quale presupposto del trasferimento delle funzioni in autonomia differenziata. Sottolineando alcuni profili di illegittimità costituzionale della disciplina che regola il procedimento di definizione dei Lep, l'autore dubita che si tratti realmente dei Lep previsti dalla Costituzione a garanzia dell'uguaglianza, e ritiene che si sia di fronte a qualcosa di meno significativo sul piano costituzionale, mero strumento per attuare comunque e ad ogni costo l'autonomia differenziata. Evidenzia inoltre la particolare delicatezza dell'operazione di calcolo dei fabbisogni standard ed esprime alcune perplessità sulle disposizioni concernenti i meccanismi di finanziamento a regime delle funzioni trasferite previsti nel disegno di legge di attuazione.

Financial profiles of the differentiated autonomy: critical issues connected to the definition of the so-called Lep and the financing mechanisms of the transferred functions.

The article analyzes the financial profiles of the ongoing implementation process of Italian Constitution article 116 c. 3, both with reference to the provisions of the 2023 budget law, relating to procedure for identifying of the so-called Lep, both with regard to the financial provisions contained in the implementation bill approved by the Council of Ministers in March 2023. The article highlights the contradiction of an implementation of Constitution article 116 c. 3 in the absence of the implementation of general financing model of the territorial autonomies functions, prefigured by law n. 42/2009. It also highlights some critical issues on upstream definition of the essential levels of prestations (so-called Lep), and on the calculation of the related standard needs, considered by the legislation as a prerequisite for transferring of functions in differentiated autonomy. After having underlined some aspects of constitutional illegitimacy of the provisions of the 2023 budget law relating to the procedure for defining the so-called Lep, the author doubts that they are really the so-called Lep envisaged by the Constitution to guarantee equality, and instead believes that it is something less significant on the constitutional level, usefull only for implementing at all costs the differentiated autonomy. He also highlights the particular delicacy of the standard needs calculation and expresses some perplexities about the provisions concerning the fully operational financing mechanisms of the functions transferred envisaged in the implementation bill.