

Rubriche

## Bruciata ... la legge sulla cremazione e dispersione delle ceneri

Ovvero, gli effetti della legge costituzionale recante “Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione”

di Sereno Scolaro

Il 7 ottobre si è svolto il referendum costituzionale concernente la legge costituzionale “Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione”, legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3<sup>(1)</sup>. La relativa campagna elettorale è stata abbastanza di basso profilo e le argomentazioni a sostegno o contro il voto sono state abbastanza sfumate, a volte strumentali o deformanti, con la conseguenza che probabilmente pochi hanno avuto piena coscienza della portata delle modifiche. Dopo il risultato sono usciti commenti diversi, a seconda delle collocazioni, ma va osservato come la legge costituzionale (il cui testo è stato oggetto di *referendum* popolare) poteva divenire legge costituzionale a tutti gli effetti, senza il passaggio referendario, in quanto questo era del tutto eventuale, come del resto avvenuto per alcune modifiche costituzionali anche recentemente. Il fatto che il *referendum* sia stato richiesto, da entrambi gli schieramenti, ha importato che esso abbia assunto natura confirmatoria del testo approvato dal Parlamento nella XIII legislatura e non ha molto senso discutere sulla consistenza dei consensi ottenuti rispetto al corpo elettorale, rilevando quelli espressi dai votanti. Se si vuole, può essere fatto l'esempio dell'assemblea condominiale le cui deliberazioni sono efficaci anche nei confronti degli assenti all'assemblea. La tipologia del *referendum* e la sua eventualità fanno sì che si tratti di un istituto profondamente differente rispetto ai *referendum* abrogativi.

1. Nell'assetto originario della Costituzione le regioni costituivano una “ripartizione” della Repubblica, unitamente alle province ed ai comuni, costituite (dalla Repubblica) in enti autonomi, cosa che differenziava le regioni dalle province e dai comuni, la cui autonomia era “riconosciuta” dalla Repubblica, cioè, in qualche modo, pre-esistente alla Repubblica. Nel sistema originario, il potere legislativo era riconosciuto allo Stato, nello specifico organo del Parlamento (art. 70), anche se le regioni avevano una potestà legislativa, per altro da esercitarsi nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato

(c.d. “leggi quadro”) ed a condizioni che le leggi regionali non fossero in contrasto con l'interesse nazionale e/o con l'interesse di altre regioni.

La potestà legislativa regionale, all'interno di questi limiti, si esplicava in una serie di materie, enumerate dall'art. 117 Costituzione, pur ricordando che altre materie potevano essere attribuite, con gli stessi limiti, alle regioni, attraverso lo strumento della legge costituzionale (cioè con modalità “aggravate”), mentre la legge (statale) ordinaria poteva demandare alla regione il potere di emanare, sempre con legge regionale, norme di attuazione delle leggi (statali), altrimenti: la legge (statale) ordinaria poteva attribuire alle regioni una potestà regolamentare ai fini dell'attuazione delle leggi statali stesse.

Prima di entrare nel merito degli effetti della recente legge costituzionale, non sembra fuori luogo ricordare la legge 15 marzo 1997, n. 59 “Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed agli enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa”, la quale, pur intervenendo all'interno dell'assetto originario della Costituzione, aveva attribuito al Governo la delega per il conferimento alle regioni ed agli enti locali di funzioni e compiti amministrativi, delega attuata con il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, il quale, per altro, non è tuttora a regime, mancando una serie di provvedimenti attuativi da parte delle regioni destinatarie del conferimento (nonché con altri provvedimenti non aventi forza di legge).

2. Se nell'assetto originario della Costituzione la potestà, funzione legislativa era individuabile nello Stato e, nelle materie e con i limiti visti, nelle regioni, con la legge costituzionale ribalta l'ottica individuando la **potestà legislativa in via generale** come attribuita alle regioni, prevedendo determinate materie di **legislazione concorrente** (il che significa che le regioni hanno potestà legislativa da esercitare all'interno di “leggi quadro” statali che determinano i principi fondamentali) ed enumerando le materie per le quali sussiste **potestà legislativa esclusiva** dello Stato.

In altre parole, mentre l'assetto originario della Costituzione prevedeva che la **potestà legislativa in**

<sup>(1)</sup> Pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 248 del 24 ottobre 2001 ed in vigore dall'8 novembre 2001.

via generale fosse esclusivamente dello Stato e sussistesse **potestà legislativa concorrente**, cioè all'interno dei principi generali, delle regioni e nelle materie espressamente enumerate, ora il quadro di riferimento è del tutto mutato.

Soggetto	Situazione «originaria»	Situazione «nuova»
Stato	potestà legislativa, in via generale	potestà esclusiva (materie espressamente enumerate)
Regione	potestà legislativa concorrente ([1] all'interno dei principi fondamentali, [2] assenza di contrasto con l'interesse nazionale, [3] assenza di contrasto con l'interesse di altre regioni, [4] materie espressamente enumerate)	potestà legislativa concorrente ([1] all'interno dei principi fondamentali, [2] materie espressamente enumerate)
Regione		potestà legislativa, in via generale (residuale)

**2.1. La potestà legislativa concorrente:** Le materie che rientrano in tale ambito sono: rapporti internazionali e con l'Unione europea (delle regioni); commercio con l'estero; *tutela e sicurezza del lavoro*; *istruzione*, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale <sup>(2)</sup>; *professioni*; *ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi*; *tutela della salute*; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; *governo del territorio*; porti ed aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; *valorizzazione dei beni culturali* e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale. <sup>(3)</sup>

Ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia possono essere attribuite alle regioni (ad esempio, in materia di organizzazione della giustizia di pace, di istruzione, di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali).

Le regioni, nelle materie di loro competenza (cioè quelle che non residuano nella competenza esclusiva

dello Stato) partecipano alle decisioni sulla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione ed esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea.

**2.2. La potestà legislativa esclusiva dello Stato:** Le materie che rientrano in tale ambito sono: a) politica estera e rapporti internazionali dello Stato; rapporti dello Stato con l'Unione europea; diritto di asilo e condizione giuridica dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea; b) immigrazione; c) rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose; d) difesa e Forze armate; sicurezza dello Stato; armi, munizioni ed esplosivi; e) moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari; tutela della concorrenza; sistema valutario; sistema tributario e contabile dello Stato; perequazione delle risorse finanziarie; f) organi dello

Stato e relative leggi elettorali; *referendum* statali; elezione del Parlamento europeo; g) ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali; h) ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale; i) cittadinanza, stato civile e anagrafi; l) giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa; m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; n) norme generali sull'istruzione; o) previdenza sociale; p) legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali i comuni, province e città metropolitane; q) dogane, protezione dei confini nazionali e profilassi internazionale; r) pesi, misure e determinazione del tempo; coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale; opere dell'ingegno; s) tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali.

3. Per quanto riguarda la potestà regolamentare vi è una abbastanza stretta correlazione con la potestà legislativa, nel senso che lo Stato conserva una potestà regolamentare nelle materie rispetto alle quali conserva una potestà legislativa esclusiva, anche se può "delegare" la potestà regolamentare alle regioni, che hanno così potestà regolamentare propria (nelle materie oggetto di legislazione concorrente o in tutte quelle che non rientrano nella "riserva" allo Stato), cui si può aggiungere una potestà regolamentare "delegata".

<sup>(2)</sup> In quanto "rimane" nella potestà esclusiva delle regioni.

<sup>(3)</sup> Si evidenziano le materie che possono avere una qualche attinenza con il settore funebre e cimiteriale, anche se in senso estensivo.

Le città metropolitane, le province e i comuni hanno potestà regolamentare circa la disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle loro rispettive funzioni.

4. La Repubblica è costituita dai comuni, province, città metropolitane e regioni, con una particolare posizione di Roma, capitale <sup>(4)</sup>, cosa che "costituzionalizza" le città metropolitane, introdotte prima dalla legge 8 giugno 1990, n. 142, oggi D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Anzi, alcune abrogazioni, importano sostanzialmente un mutamento anche del sistema dei controlli sugli enti locali (oltre che sulle regioni, attraverso l'abrogazione del Commissario del Governo <sup>(5)</sup>), importa l'incompatibilità con le norme di tale ultimo testo unico (D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267) in materia di controlli, preventivi ed eventuali, con l'esigenza, quindi, di una sua revisione.

Revisione che, per altro, coinvolgerà anche altri aspetti, ad esempio, per quanto riguarda le entrate ed i tributi propri dei comuni, province, città metropolitane. Questi soggetti delle autonomie locali, unitamente alle regioni, avranno infatti con la legge costituzionale, una volta vigente, autonomia finanziaria di entrata e di spesa, capacità contributiva propria, compartecipazione al gettito tributario riferibile al proprio territorio, oltre che patrimonio <sup>(6)</sup>.

5. La regione non può istituire vincoli che ostacolino la libera circolazione delle persone e delle cose, né limitare l'esercizio del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale. Il Governo ha un *potere sostitutivo* (nei confronti delle regioni, ma anche delle città metropolitane, delle province e dei comuni) tutto sommato ridotto, operando nel caso di mancato rispetto dei trattati internazionali o delle normative comunitarie, oppure quando ci sia pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica e in altre limitate situazioni.

Il Governo può promuovere azione di legittimità costituzionale quando una legge regionale ecceda le competenze della regione, come pure la regione quando una legge dello Stato, ma anche di un'altra regione, leda la sua sfera di competenza.

<sup>(4)</sup> Cosa che ricorda il "vecchio" Governatorato della città di Roma, previsto dai TULCP.

<sup>(5)</sup> Previsto anche dalle recenti disposizioni sugli Uffici territoriali del Governo (UTG), destinati a concentrare molte funzioni statali a livello provinciale in quelle che erano, e sono, note come prefetture.

<sup>(6)</sup> Non si parla più di demanio, previsto dall'art. 119 Costituzione, nel testo "originario", anche se ciò non esclude che possa sussistere anche successivamente all'entrata in vigore della legge costituzionale, non ravvisandosi in ciò situazioni di contrasto, tanto più se si considera che lo stesso demanio dello Stato ha la sua fonte in una legge ordinaria. Semmai, l'effetto dovrebbe essere quello di far venire meno la possibilità che vi sia un demanio regionale.

6. In buona sostanza il quadro di riferimento che se ne può trarre è che le regioni, principalmente, ma anche le città metropolitane, le province ed i comuni, escono come momenti centrali di tutta la futura normazione, specie nell'ambito del settore funebre e cimiteriale <sup>(7)</sup>.

7. Se quanto precede può essere una presentazione abbastanza generale delle modifiche apportate alla Costituzione, occorre chiederci che effetti esse possano avere sulla normativa di settore e lo facciamo assumendo ad esemplificazione la legge 30 marzo 2001, n. 130, in materia di cremazione e dispersione delle ceneri, perché essa si presta ad un ampio spettro di approfondimenti ed anche per il fatto che essa è una legge "strana", per l'ampio ricorso al rinvio ad altri livelli di normazione. Per quanto riguarda ciò che di questa legge è effettivamente entrato in vigore con la sua ... entrata in vigore (4 maggio 2001), in effetti molto poco, si rinvia alla circolare SEFIT n. 4448 del 19 marzo 2001 (anche in questa Rivista n. 2 - 2001), emessa perfino prima della promulgazione della legge. La legge ricorre a molti rinvii, in un caso con termini di 3 mesi (4 agosto), ma più ampiamente con termini di 6 mesi (4 novembre 2001).

8. Il primo è stato ampiamente disatteso e riguardava l'emanazione di un D.M. di definizione delle norme tecniche per la realizzazione dei crematori, relativamente ai limiti di emissione, agli impianti e agli ambienti tecnologici, nonché ai materiali per la costruzione delle bare per la cremazione. Dobbiamo a questo punto chiederci se, nel nuovo assetto delle competenze legislative derivanti dall'art. 117 Costituzione, modificato, si determinino situazioni tali da portare ad un cambiamento dello scenario.

Certo, si tratta di un decreto ministeriale avente per oggetto norme tecniche e quindi una fonte del diritto più debole anche di una norma di rango secondario, regolamento. Apparentemente trascuriamo questo aspetto, anche se esso non è del tutto secondario, in quanto i decreti ministeriali sono pur sempre delle fonti del diritto, anche quando abbiano riguardo a norme tecniche, che potremmo definire come attuative di norme di rango superiore e hanno contenuto sostanziale regolamentare, seppure con il vantaggio di una maggiore flessibilità all'occorrenza di eventuali adeguamenti che intervenissero, ad esempio, in connessione ad evoluzioni tecnologiche. Quindi anche il D.M. sulle norme tecniche, per poter essere emanato, richiede una definizione della competenza funzionale del soggetto emanante. Dato che le "norme tecniche" dovranno prevalentemente, anche se non esclusivamente, nell'ambito dei limiti di emissione dei fumi in atmosfera ed in funzione di essi, possiamo con

<sup>(7)</sup> Forse, con qualche riserva per i trasporti funebri "internazionali" afferendo alla materia dei trattati internazionali e, a certe condizioni, alla profilassi internazionale.

tranquillità qualificare la materia come quella della tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, così che è rinvenibile una competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 117, comma 2, lettera s) Costituzione), anche se vi potrebbero essere aspetti che riguardino la tutela e sicurezza del lavoro (si pensi agli impianti ed ambienti tecnologici) che è presa in considerazione dall'art. 117, comma 3 Costituzione (legislazione regionale concorrente, che presuppone la determinazione dei principi fondamentali come riservata alla legislazione dello Stato). In questo contesto, si può dire che il D.M. previsto dall'art. 8 legge 30 marzo 2001, n. 130 possa ancora essere emanato, anche se siano decorsi di 3 mesi, dall'autorità statale (Ministro), seppure con l'avvertenza di non sconfinare nella tutela e sicurezza del lavoro, limitandosi agli aspetti squisitamente ambientali. Sotto questo profilo

9. A del tutto diverso risultato si perviene a proposito dell'art. 6, comma 1, in quanto l'elaborazione di piani regionali di coordinamento per la realizzazione dei crematori non può essere ricondotta né al comma 2, né al comma 3 dell'art. 117 Costituzione, con la conseguenza che diventa operativo il comma 4: ciò significa che la competenza legislativa (e la connessa competenza regolamentare) è esclusivamente (o, meglio, residualmente) regionale. Ne consegue che l'art. 6, comma 1 legge 30 marzo 2001, n. 130 viene ad essere in contrasto con la Costituzione, così che le regioni non sono più tenute ad osservarlo, senza che questo escluda il fatto che esse possano anche elaborare ed adottare piani regionali di coordinamento per la realizzazione di crematori da parte dei comuni, ove lo vogliano, ma non ne hanno più alcun obbligo. Come dire che, sotto il profilo sostanziale, la disposizione dovrebbe ritenersi abrogata, anche se, a stretto rigore, sarebbe necessaria una pronuncia di incostituzionalità a termini dell'art. 127 Costituzione, anche se, più realisticamente, è ipotizzabile che ciò non accada minimamente in quanto le regioni possono considerare venuto meno l'obbligo e quindi rimanere inerti, atteggiamento per altro abbastanza generalizzato anche prima dell'entrata in vigore delle modifiche alla Costituzione. Forse, non si tratta di un effetto tale da provocare conseguenze di un certo rilievo, dato che lo spirito del legislatore era quello di promuovere la diffusione dei crematori anche nelle regioni dove essi non sono ancora presenti, ma non è certo un piano regionale che realizza l'impianto di cremazione, quanto piuttosto la volontà e l'impegno progettuale e finanziario di un comune, anche se nelle regioni prive di crematori questo potrebbe essere un presupposto per l'intervento realizzatore del comune. Laddove, al contrario, nella regione vi sia già uno o più crematori, l'adozione del piano regionale di coordinamento non avrebbe, all'oggi, molto

significato, rilevando semmai per la possibile installazione di nuovi impianti (e, forse, in questo caso, diventerebbe un limite anziché uno stimolo).

10. Di maggiore interesse sono le considerazioni che si possono fare attorno all'art. 3 legge 30 marzo 2001, n. 130 ed ai suoi principi ispiratori, anche qui pervenendosi alla necessaria ed insuperabile applicazione dell'art. 117, comma 4 Costituzione, se non che il primo dei principi (attribuzione all'ufficiale dello stato civile della competenza ad autorizzare la cremazione dei cadaveri e dei resti mortali in via generalizzata, anche se a certe condizioni di procedimento) fuoriesce dalla competenza regionale essendo materia espressamente riservata allo Stato (art. 117, comma 2, lettera i) Costituzione). Ne consegue che l'art. 3 legge 30 marzo 2001, n. 130, per come è scritto, risulta di fatto inapplicabile, essendosi determinato un meccanismo "auto-bloccante". E' una triste fine per una legge che è stata sofferta e ha avuto alterne vicende parlamentari non brevi, cosa che, tra l'altro, produce l'effetto che la dispersione delle ceneri continui a costituire reato, dato che non vi sono i presupposti normativi previsti dall'art. 411 C. P: quale modificato, appunto, dalla legge stessa.

Tuttavia, l'art. 3 individuava il percorso della modifica al D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, sulla base di alcuni principi fondamentali e ciò ci porta quindi a dover valutare a quale soggetto (Stato o Regione) spetti questa competenza e, nell'eventualità che si tratti della regione, si valutare se si tratti di competenza legislativa (e connessa competenza regolamentare) concorrente od esclusiva. Tale questione può essere altrimenti formulata chiedendoci se sia ancora possibile la prosecuzione dell'*iter* di revisione del Regolamento di polizia mortuaria, oppure se si debba pensare ad un intervento unicamente regionale, in uno dei due livelli di competenza delle regioni.

11. La materia della polizia mortuaria e dei servizi cimiteriali, rientra in modo chiaro nell'ambito della potestà legislativa concorrente delle regioni, sia per le sue fonti, ma soprattutto per la sua considerazione intrinseca, trattandosi di attività che si colloca nell'ambito della tutela della salute, della prevenzione ecc.. Non dimentichiamo che i cimiteri, quali oggi li conosciamo nascono all'interno delle ricerche igienistiche del XVIII secolo, sono stati materia della sanità (oggi, salute) dall'Unità d'Italia (allegato C alla legge 20 marzo 1865, n. 2248), come lo erano nelle legislazioni degli Stati pre-Unitari, fino ad arrivare all'attuale situazione normativa che ne colloca la presenza e l'obbligatorietà nel TULLSS.

Ipotizzare che la materia possa esulare dall'elencazione dell'art. 117, comma 3 Costituzione, innovato, e che costituisca materia non espressamente

riservata alla legislazione dello Stato (art. 117, comma 4) o a quella della legislazione regionale concorrente, importerebbe una serie così profonda ed ampia serie di trasformazioni e di modifiche normative che non sembra sostenibile (anche per il fatto che occorrerebbe, prima, che queste trasformazioni e modifiche venissero attuate, cosa che, oltre al problema dei tempi, porrebbe anche la questione dei soggetti (Stato e regioni) che dovrebbero intervenire ad attuarle).

In qualche modo la modifica costituzionale cristallizza la situazione quale esistente all'entrata in vigore della modifica stessa, con la conseguenza che viene del tutto meno, con la sua entrata in vigore, la prospettiva di una revisione del Regolamento di polizia mortuaria da parte dello Stato, ma, in questa fase, neppure le regioni vi possono intervenire, se non intervenga prima una legge statale di definizione dei principi fondamentali, situazione che determina un periodo in cui si dovrà fare i conti con una sorta di *moratoria* normativa per eventuali interventi di revisione.

In altri termini, quella attesa ed auspicata revisione del Regolamento di polizia mortuaria va probabilmente dimenticata e l'attenzione va opportunamente posta sulla definizione dei principi fondamentali che possano costituire le direttrici lungo le quali le regioni possano esercitare la loro funzione legislativa concorrente e quella, consequenziale, regolamentare. Si tratta di una questione abbastanza urgente, proprio per consentire che l'innovazione e l'adeguamento delle norme prosegua e non subisca battute di arresto eccessivamente rilevanti.

In realtà, questa formulazione potrebbe produrre l'impressione che si determini una specie di fase di inattuabilità, nelle more dell'adozione, con legge ordinaria, dei c.d. *principi fondamentali*, di norma definibili attraverso le altrettanto c.d. "leggi quadro", ma occorre tenere presente che i principi fondamentali possono avere fonte nelle c.d. "leggi quadro", cosa che sarebbe certamente preferibile ed auspicabile, ma anche che essi possono risultare comunque dalla legislazione statale esistente a condizione che abbiano un carattere di stabilità ed univocità, *alias* siano effettivamente principi fondamentali e non semplicemente norme di diritto positivo di rango primario, in quanto la legge statale non è in sé, sempre e necessariamente, costitutiva di principi fondamentali<sup>(8)</sup>.

In questo contesto, non si può escludere che le regioni possano già intervenire con propri provvedimenti di

attuazione della legge 30 marzo 2001, n. 130, salvo che per l'attribuzione delle funzioni di autorizzazione in capo all'ufficiale dello stato civile, rientrando questa ultima nella competenza legislativa esclusiva dello Stato, come si è visto, aspetto che, per altro, non semplifica la titolarità delle regioni ad intervenire nella materia. Ma a questo punto emerge un ulteriore livello di complessità, nel senso che la legge 30 marzo 2001, n. 130, ed in particolare l'art. 3, individua lo strumento nelle modifiche al decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1990, n. 285, con la conseguenza che le regioni dovrebbero intervenire con l'adottare il Regolamento "regionale" di polizia mortuaria, all'interno del quale inserire le modifiche (ma sarebbero norme del tutto nuove ...) secondo i principi dettati dall'art. 3 legge 30 marzo 2001, n. 130, il che importa che i principi fondamentali possano essere individuati all'interno delle norme aventi forza di legge, che, nella materia, sono (prevalentemente, ma non esclusivamente) le disposizioni specifiche del testo unico delle leggi sanitarie, approvato con il regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, agli articoli 337 e seguenti<sup>(9)</sup>.

12. Ma la modifica costituzionale importa anche che venga a sorgere un altro effetto, ad esempio quello per cui i conferimenti di funzioni e compiti previsti dalla legge 15 marzo 1997, n. 59 e dal delegato D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 devono fare i conti con il nuovo scenario in materia di competenze dei diversi livelli di governo. Come dire che i conferimenti attuati continueranno ad essere efficaci, ma all'interno della competenza regionale, sia essa concorrente od esclusiva, mentre quelli non ancora effettivamente trasferiti non avrebbero più fondamento, in quanto generalmente già di competenza delle regioni in conseguenza delle modifiche costituzionali. Ma questo non incide sulle funzioni, quanto sul trasferimento delle risorse umane, finanziarie, strumentali ed organizzative dallo Stato alle regioni. Se pensiamo, per le regioni a statuto ordinario, al DPCM 26 maggio 2000, efficace dal 1° gennaio 2001, e ne andiamo a vedere le forme e le modalità con cui

<sup>(9)</sup> Che individuano alcuni principi fondamentali, probabilmente inderogabili (salvo mutamento legislativo), di un certo interesse, ma tutto sommato molto generali, in considerazione che il legislatore dell'epoca aveva preferito collocare in altri atti una regolamentazione di maggiore completezza (cioè, attraverso lo strumento del rinvio fatto dall'art. 358, comma 1 a specifici regolamenti, che, nell'assetto giuridico allora vigente, avevano natura e forza di legge, quanto oggi chiameremmo "decreti legislativi", carattere che è, nel tempo, venuto meno e ciò sottrae al decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1990, n. 285 la titolarità di poter venire considerato fonte normativa idonea ad assolvere la funzione di esplicitazione di principi fondamentali, ai fini di consentire l'esercizio della potestà legislativa regionale concorrente).

<sup>(8)</sup> Cfr.: Corte Costituzionale, sentenza n. 271 del 22 luglio 1996, con cui si afferma che "nella materia di competenza concorrente, i principi fondamentali risultanti dalla legislazione statale esistente, assolvono alla funzione loro propria, che è quella di unificare il sistema delle autonomie ai livelli più alti, solo quando hanno il carattere di stabilità e univocità".

esso è attuato, si nota una forte disomogeneità, magari vi sono funzioni che sono svolte nel contesto del conferimento solo nei capoluoghi regionali e non ancora negli altri capoluoghi provinciali della stessa regione, con un ventaglio di differenziazioni particolarmente ampio. Se si tiene presente che questi conferimenti riguardano solo le regioni a statuto ordinario, in quanto per le regioni a statuto speciale è necessario provvedere all'adeguamento dello statuto regionale, successivamente al quale vi sarà il conferimento e che questo farà efficace a partire dal momento del trasferimento delle risorse, occorre porre la questione di quanto accada per le regioni a statuto speciale per le quali sia già intervenuto l'adeguamento delle norme statutarie <sup>(10)</sup>, ma non ancora il trasferimento delle risorse. In buona sostanza, si potrebbe sostenere che sia venuta meno la possibilità di trasferimento delle risorse, mentre la competenza è sostanzialmente nella competenza delle regioni stesse. Brutalmente, il trasferimento ha luogo comunque, ma senza i soldi!

13. Oppure, prendiamo in considerazione l'art. 163 D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 con cui si trasferiscono agli enti locali alcune funzioni e compiti di polizia amministrativa, tra cui l'ambito delle licenze di cui all'art. 115 del TULLPS, alla quale ci limitiamo per ragioni di materia: anche in questo caso i comportamenti reali sul territorio sono del tutto non omogenei, in quanto qui è là il trasferimento è avvenuto *de facto*, altrove non lo è ancora, con comportamenti del tutto pochi chiari e lineari, con una griglia effettivamente diversificata territorialmente. Per inciso, questo trasferimento di funzioni e compiti, produce anche una questione pratica per i titolari di queste licenze di pubblica sicurezza, quella relativa al trasferimento anche delle somme depositate a titolo cauzionale agli enti locali o, in alternativa, la loro restituzione ai titolari, trasferendo agli enti locali l'incombenza di richiedere un nuovo versamento delle somme delle cauzioni. Tali trasferimenti di funzioni e di compiti agli enti locali per altro sono legati ad un preciso vincolo, quello dell'art. 7 stesso D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, cioè che la decorrenza dell'effettivo esercizio delle funzioni e dei compiti trasferiti è contestuale all'effettivo trasferimento dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative necessarie per l'esercizio delle funzioni e dei compiti trasferiti.

Tali trasferimenti sono avvenuti sostanzialmente al 26 giugno 2001 <sup>(11)</sup>, cosa che costituisce il presupposto

essenziale ed ineliminabile per l'effettivo trasferimento. Tuttavia preferiamo ricorrere alla *fictione* accademica, unicamente per ragioni di scuola, di quanto sarebbe potuto avvenire nel caso in cui queste funzioni non fossero state trasferite. Ciò avrebbe comportato che non potessero più essere oggetto di trasferimento, sotto il profilo dell'onerosità a carico dello Stato, e, semmai, tali funzioni dovessero essere riviste all'interno del quadro di riferimento dell'art. 117 Costituzione, modificato. Volutamente si è ipotizzato uno scenario ipotetico, come se il trasferimento non avesse avuto luogo, perché ciò consente meglio di approfondire quali effetti si sarebbero potuti avere. Se ciò fosse accaduto, anche se per mere ragioni temporali, si avrebbe potuto sostenere che, trattandosi di materia afferente alla pubblica sicurezza, permaneva nella competenza esclusiva dello Stato, salvo che lo Stato stesso non modificasse il testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, in modo da costituire le condizioni perché l'esercizio delle funzioni da parte degli enti locali, magari togliendo il carattere di pubblica sicurezza a questa licenza. Ma tale formulazione sarebbe stata superficiale, contrastando con il fatto che la competenza legislativa esclusiva dello Stato concerne sì l'ordine pubblico e la sicurezza, ma *ad esclusione della polizia amministrativa locale*, esclusione che produce due effetti concorrenti, la irrilevanza delle modifiche al testo unico delle leggi di pubblica sicurezza o la congruità della natura di licenza di pubblica sicurezza con il nuovo assetto delle competenze, da un lato e dall'altro il fatto che la polizia amministrativa locale rientra nella competenza legislativa regionale esclusiva (o, meglio, residuale), non essendo elencata tra le materie per le quali sussiste la legislazione regionale concorrente. E così, rientrando nella competenza unicamente delle regioni, queste ultime avrebbero potuto regolare l'attribuzione delle funzioni di polizia amministrativa locale direttamente a propri organi, oppure delegarli od attribuirli agli enti locali, individuando nel proprio bilancio le risorse da trasferire a tali enti locali per

---

febbraio 2001), 21 marzo 2000 (in GU n. 145 del 25 giugno 2001). In quest'ultimo si prevede che il trasferimento si attui con la pubblicazione del DPCM medesimo; per questa ragione abbiamo indicato la data del giorno immediatamente successivo, anche se è lecito dubitare che, ad esempio, le somme oggetto del trasferimento siano state effettivamente trasferite dalla Banca d'Italia ai conti degli enti locali, non senza sottovalutare il trasferimento ai singoli enti locali, quando "transiti" attraverso la regione. In ogni caso, il trasferimento con effetti dalla data di pubblicazione appare una mera *fictione*, tanto che esso è avvenuto con quale ritardo e, come sempre, in modo scarsamente omogeneo rispetto alle diverse realtà territoriali. Questi provvedimenti non hanno attinenza con il decreto del Presidente della Repubblica 28 maggio 2001, n. 311, pubblicato il 2 agosto 2001 (in vigore dal 17 agosto 2001) che riguarda la semplificazione dei procedimenti e non i soggetti competenti ai procedimenti.

<sup>(10)</sup> A titolo di mero esempio, si citano i D.Lgs. 17 aprile 2001, n. 234 per la Regione Sardegna e 24 aprile 2001, n. 237 per la Regione Friuli-Venezia Giulia.

<sup>(11)</sup> Si vedano i DPCM 12 settembre 2000 (in SO n. 224 alla G.U. n. 303 del 30 dicembre 2000), 19 dicembre 2000, 22 dicembre 2000 (entrambi in SO n. 36 alla GU n. 39 del 16

l'esercizio delle funzioni di cui la regione ha, ora, la competenza legislativa in termini esclusivi.

14. E quando ulteriore approfondimento andrebbe fatto per gli effetti che possono derivare dalle modifiche alla Costituzione rispetto alle regioni a statuto speciale, alla luce dell'art. 116 Costituzione, anche se ciò risulta, in questo momento, leggermente dispersivo, almeno rispetto al presente intervento. In ogni caso, la questione che ruota attorno alle regioni a statuto speciale non va sottovalutata.

15. Come si vede dalle poche esemplificazioni fatte, gli effetti delle modifiche alla Costituzione sono particolarmente ampi ed estesi anche per il settore funerario e cimiteriale, seppure ci siamo limitati solo ad alcuni aspetti, in quanto si poteva fare riferimento anche ad altri. Ciò porta a dover considerare che cosa realmente venga a cambiare con l'entrata in vigore delle modifiche alla Costituzione, in quanto non si vorrebbe indurre la sensazione che esse costituiscano una cesura, una interruzione assoluta, una rivoluzione copernicana.

Con le modifiche alla Costituzione muta l'assetto delle competenze legislative (e conseguenti competenze regolamentari) dei diversi livelli di governo e lungo questa nuova definizione delle competenze dovrà svilupparsi la futura azione legislativa, senza che ciò comporti l'abrogazione delle norme vigenti precedentemente, le quali continuano ad essere del tutto pienamente efficaci. Teoricamente, potrebbe in prospettiva sollevarsi la questione di legittimità costituzionale, non tanto alla luce dell'art. 127 Costituzione, trattandosi di leggi adottati prima della modifica costituzionale, quanto a termini dell'art. 134 Costituzione, ma ciò porterebbe a far sì che la norma di cui sia dichiarata l'illegittimità costituzionale cesserebbe di avere efficacia dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione della Corte costituzionale. Questo fa sì che non si abbia alcun effetto di cesura, di interruzione normativa e che le disposizioni, tanto di legge che di regolamento preventivi continuino a conservare efficacia e validità anche successivamente alle modifiche alla Costituzione.

Ma cosa potrebbe accadere nel caso in cui lo Stato, per qualsiasi motivo, continui a legiferare in materie che non sono più nella sua competenza legislativa? Si sta pensando, ad esempio, a molte norme inserite nello schema di disegno di legge per la c.d. Legge finanziaria 2002<sup>(12)</sup> che esulano chiaramente, oggi, dall'ambito dell'art. 117, comma 2, non riguardano certo i principi fondamentali del seguente comma 3 e, conseguentemente, devono essere riconosciute come

materie per le quali la competenza legislativa spetta alle regioni.

In questo caso, trova applicazione l'art. 127 Costituzione, il quale – nuovamente – importa il promuovimento della questione di illegittimità costituzionale, tra l'altro entro termini temporali ben definiti quale condizione di procedibilità<sup>(13)</sup>; anche in questo caso, l'eventuale pronuncia di illegittimità costituzionale farebbe cessare l'efficacia delle disposizioni dal giorno successivo alla pubblicazione, mentre se tale questione non venga promossa o la Corte costituzionale dichiara infondata la questione di legittimità costituzionale sollevata od altrimenti la dichiara irricevibile od inammissibile, la disposizione avrà normalmente efficacia. Il ché, astrattamente, potrebbe anche consentire, sotto il profilo materiale, l'emanazione di disposizioni sostanzialmente "incostituzionali", che avrebbero comunque efficacia fino al giorno successivo alla pubblicazione di un'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale della Corte costituzionale, sia che essa sia promossa a termini dell'art. 127 che a termini dell'art. 134 Costituzione. Su quest'ultima modalità, occorre ricordare che essa potrebbe applicarsi in tutte le situazioni in cui la precedente (art. 127) non sia o non sia più applicabile, costituendo una specie di spada di Damocle, pendente sulle norme, ma spada senza affilatura fino a che non sia impugnata e non si pervenga alla pubblicazione della pronuncia di illegittimità costituzionale.

In conclusione, il complesso delle disposizioni di legge e di regolamento che regolano l'ambito delle attività del settore funerario e cimiteriale<sup>(14)</sup> continuano – per il momento – a mantenere tutta la loro validità e vigenza, mentre una certa attenzione va posta rispetto alle prospettive di mutamento future che dovranno tenere conto del nuovo assetto di competenze legislative, e regolamentari, che si determina sulla base della Costituzione nel suo testo attualmente vigente. Del resto, basta ricordare che la Costituzione è entrata in vigore il 1° gennaio 1948, ma che la Corte costituzionale è stata costituita un po' dopo, che le regioni, almeno quelle a statuto ordinario, sono state costituite dopo 22 anni per poter cogliere come non si debba necessariamente pensare ad una cesura, ad uno stacco netto, ma che si debba mettere in conto in periodo di transizione per cui è da aspettarsi un periodo, temporalmente oggi non definibile, durante il quale si dovranno scontare fattori di incertezza.

<sup>(13)</sup> Il mancato rispetto dei termini per la promozione della questione provoca l'irricevibilità della questione che sia tardivamente sollevata.

<sup>(14)</sup> Si citano solo le principali, il R.D. 15 ottobre 1925, n. 2578, il R.D. 27 luglio 1934, n. 1265, il D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285 ...

<sup>(12)</sup> Prima presentazione al Parlamento con l'Atto Senato n. 699, che, abbastanza presto, ha visto stralci ed altro.