

PAOLO COLASANTE*

La fissazione della data delle elezioni regionali, fra scadenza naturale ed *election day***

SOMMARIO: 1. Premessa e quadro normativo di riferimento. — 2. L'individuazione della materia a cui è riconducibile la disciplina della fissazione della data delle elezioni per il rinnovo degli organi elettivi regionali.

1. Premessa e quadro normativo di riferimento

La sentenza in commento del Tribunale Amministrativo Regionale della Basilicata (n. 36 del 10 gennaio 2019) si è espressa in merito alla data delle prossime elezioni per il rinnovo degli organi regionali lucani (scaduti il 17 novembre 2018) e suscita attenzione per essersi pronunciata in presenza di un quadro normativo in cui si intersecano competenze statali e regionali e fonti dell'uno e dell'altro ordinamento che non offrono una soluzione univoca per la fissazione della data delle elezioni per il rinnovo degli organi elettivi della Regione Basilicata.

Quanto alle fonti statali, viene anzitutto in rilievo la legge 2 luglio 2004, n. 165 (“Disposizioni di attuazione dell'articolo 122, primo comma, della Costituzione”), con cui il legislatore ordinario ha formulato i principi fondamentali in materia di leggi elettorali regionali ed esercitato la propria competenza (esclusiva) in materia di durata degli organi elettivi.

In particolare, l'art. 5, al cui originario testo sono stati aggiunti due frammenti normativi per effetto di due novelle e che ha ora la seguente formulazione: “*Gli organi elettivi delle regioni durano in carica per cinque anni, fatta salva, nei casi previsti l'eventualità dello scioglimento anticipato del Consiglio regionale. Il quinquennio decorre per ciascun Consiglio dalla data della elezione [fin qui testo originario] e le elezioni dei nuovi Consigli hanno luogo non oltre i sessanta giorni successivi al termine del quinquennio [primo frammento aggiunto¹] o nella domenica compresa nei sei giorni ulteriori [secondo frammento aggiunto²]*”.

Vi è poi l'art. 7 del decreto legge n. 98 del 2011, convertito in legge n. 111 del 2011, che, in deroga alla regola sopra richiamata, prevede che “1. Le elezioni dei Presidenti delle province e

* Ricercatore ISSiRFA-CNR

** Articolo sottoposto a referaggio. Il presente contributo è stato altresì pubblicato sulla rivista online *Il Diritto Amministrativo*.

¹ Per effetto dell'art. 1, comma 501, della legge n. 190 del 2014.

² Per effetto dell'art. 1, comma 1, del decreto legge n. 27 del 2015, convertito in legge n. 59 del 2015.



delle regioni, dei Consigli comunali, provinciali e regionali, del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, si svolgono, compatibilmente con quanto previsto dai rispettivi ordinamenti, in un'unica data nell'arco dell'anno. 2. Qualora nel medesimo anno si svolgano le elezioni dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia le consultazioni di cui al comma 1 si effettuano nella data stabilita per le elezioni del Parlamento europeo”.

La norma è composta di due commi, che hanno a propria volta due contenuti ben distinti: per la fattispecie contemplata dal primo comma, in cui viene in rilievo una sovrapposizione di consultazioni elettorali interne all'ordinamento italiano, viene espresso un mero *favor* per l'*election day*, subordinato alla “compatibilità coi rispettivi ordinamenti”; invece, nel caso di sovrapposizione delle consultazioni elettorali interne con quella per l'elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia, il legislatore non ha previsto alcuna formula per temperare il disposto normativo, perciò in tal caso la norma sembra disporre nel senso che vi debba essere comunque un c.d. *election day*, in cui gli elettori voteranno per tutti gli organi (locali, regionali e nazionali) che devono essere rinnovati.

Il quadro normativo di riferimento è infine completato dall'ordinamento regionale e dalla relativa legge elettorale (L.R. Basilicata n. 20 del 2018), il cui art. 5 dispone che “Le elezioni del Presidente della Giunta regionale e del Consiglio regionale possono aver luogo a decorrere dalla quarta domenica precedente il compimento del periodo previsto dalla legge dello Stato in base all'art. 122, comma 1, della Costituzione e non oltre il termine di cui all'art. 5 della legge 2 luglio 2004, n. 165”.

Dinanzi a questo quadro normativo, il Presidente della Giunta regionale in carica ha fissato, con proprio Decreto, la convocazione dei comizi elettorali per il giorno 26 maggio 2019, affinché fosse contestuale alla data delle elezioni per il rinnovo del Parlamento europeo e si celebrasse il c.d. *election day*. Egli ha pertanto dato seguito al disposto normativo dell'art. 7, comma 2, del decreto legge n. 98 del 2011, convertito in legge n. 111 del 2011.

Avverso questo provvedimento hanno proposto ricorso due consiglieri regionali in carica e un candidato Presidente della Giunta, sostenendo la necessaria applicazione del termine di 60 giorni dalla scadenza degli organi, previsto dall'art. 5 della legge cornice n. 165 del 2004, posto che diversamente si verificherebbe un'eccessiva dilatazione della *prorogatio* degli organi elettivi regionali scaduti e, quindi, una limitazione dei poteri esercitabili da costoro³.

Da questo punto di vista, occorre incidentalmente osservare che il Giudice amministrativo ha ritenuto sussistente la legittimazione di costoro ed ha anzi precisato che “*l'interesse a ricorrere va ritenuto sussistente anche in relazione alla dichiarata qualità di cittadino elettore*”, poiché questi è abilitato “*a contrastare le condotte che illegittimamente impediscono o ritardano lo stesso avvio del procedimento elettorale*”⁴.

³ Corte costituzionale, sentenza 5 giugno 2003, n. 196, su cui si vedano i commenti di A. MORRONE, *Sistema elettorale e prorogatio degli organi regionali*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, nonché in *Le Regioni* n. 6/2003; G. ROSA, *Prime note alla sentenza della Corte Costituzionale n. 196 del 5 giugno 2003*, in *Federalismi.it*, 12 giugno 2003.

⁴ Consiglio di Stato, sentenza 27 novembre 2012, n. 2002.

Nel merito, la sentenza, nell'accogliere le tesi dei ricorrenti, dispone l'anticipazione delle elezioni per il rinnovo degli organi regionali sulla base di un'articolata motivazione, che in più punti appare problematica, non tanto per le conclusioni a cui giunge, quanto per il percorso argomentativo seguito.

2. L'individuazione della materia a cui è riconducibile la disciplina della fissazione della data delle elezioni per il rinnovo degli organi elettivi regionali

Occorre anzitutto individuare la materia a cui è riconducibile la disciplina della fissazione della data per le elezioni per il rinnovo degli organi elettivi regionali.

Nella sentenza in commento, il Giudice amministrativo ritiene che tale ambito materiale rientri nell'alveo dell'art. 122 Cost.

A tal proposito, vi è da precisare che, dando il dovuto risalto alla formulazione letterale della disposizione costituzionale appena richiamata, si può giungere alla conclusione che il riparto delle competenze ivi stabilito abbia invero ad oggetto due distinti ambiti materiali: il sistema elettorale regionale e la durata degli organi elettivi regionali.

Vero è che si tratta di profili intimamente connessi, ma comunque aventi una propria autonomia, tanto è vero che la prima parte dell'art. 122, comma 1, Cost. dispone che "*il sistema d'elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali sono disciplinati con legge della Regione nei limiti dei principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica*", mentre la seconda parte precisa che quella stessa fonte statale "*stabilisce anche la durata degli organi elettivi*".

Perciò, il tenore letterale dell'art. 122 Cost. suggerisce senz'altro, nella sua prima parte, l'esistenza di una competenza ripartita in materia elettorale, ma, nella seconda parte, la sua formulazione indica una *competenza esclusiva statale* in materia di durata degli organi elettivi ("*...legge della Repubblica, che stabilisce anche la durata degli organi elettivi*").

Ne deriva che, se la disciplina della data di celebrazione delle elezioni per il rinnovo degli organi regionali fosse da sussumere nella competenza in materia di "durata degli organi elettivi", non residuerebbe invero alcuno spazio alla legislazione regionale.

Tuttavia, ad avviso del Giudice amministrativo, la materia a cui la disciplina della fissazione della data delle elezioni sarebbe riconducibile non sarebbe quella in materia di durata degli organi elettivi, bensì "*la potestà legislativa delle Regioni in materia elettorale*", che "ha quindi carattere concorrente o ripartito, spettando alla legislazione statale esclusivamente la determinazione dei principi fondamentali attraverso una legislazione di cornice".

La sussunzione non sembra essere condivisibile, dal momento che la materia elettorale fa riferimento alla nozione di sistema elettorale, e cioè a quell'insieme di regole che disciplinano il procedimento che conduce alla scelta dei rappresentanti nell'Assemblea elettiva, ivi inclusa la c.d. formula elettorale, ossia il meccanismo con cui i voti ricevuti si trasformano in seggi assegnati.



In questo insieme di regole non sembra che si possano includere le norme che determinano la durata del periodo in cui gli organi elettivi regionali rimangono vigenti, anche dopo la scadenza del mandato elettivo dei rispettivi componenti.

Piuttosto, occorre riflettere se tale disciplina vada ricondotta alla competenza in materia di durata degli organi elettivi (esclusiva statale) o di *prorogatio* (esclusiva statutaria).

2.1. Prima di sciogliere l'alternativa, non ci si può comunque esimere dallo svolgere una brevissima digressione sul *quomodo* con cui – ad avviso del Giudice amministrativo – si articolerebbe l'esercizio di una competenza concorrente fra Stato e Regioni, che denota una fuga dal paradigma costituzionale di non poco conto.

Ad avviso del Giudice amministrativo, l'art. 5 della L.R. Basilicata n. 20 del 2018 conterrebbe un rinvio recettizio alla legge cornice statale e non anche all'art. 7 del decreto legge n. 98 del 2011, alle cui disposizioni – secondo la sentenza in commento – non potrebbe ascriversi il rango di principi fondamentali della materia, dal momento che non sarebbero state incluse nella legge cornice statale e che, in ogni caso, risulterebbe “*preclusa l'eterointegrazione* di tale quadro disciplinare”, dal momento che “né la legge regionale di riferimento, né la legge statale di cornice n. 165 del 2004 (contempla) alcuna previsione che imponga la celebrazione delle elezioni regionali in concomitanza con quelle del Parlamento europeo”.

Perciò, quand'anche in tal caso insistesse una competenza concorrente, l'assunto del Giudice amministrativo sarebbe comunque in contrasto con le regole costituzionali sul riparto delle competenze concorrenti fra Stato e Regioni.

Infatti, va da sé che l'efficacia dei principi fondamentali dettati dalla legge statale prescinde dal richiamo che la legge regionale fa a questi. Diversamente, questi principi fondamentali sarebbero liberamente disponibili da parte della legge regionale e non riuscirebbero quindi a imporsi a essa.

Si cadrebbe perciò nella contraddizione di un riparto verticale di competenze e, perciò, di una “gerarchia dei contenuti”⁵ che stenterebbe a realizzarsi in assenza del meccanismo di “eterointegrazione” invisibile al Giudice amministrativo.

Piuttosto, occorre ritenere che il riparto di competenze concorrenti⁶ prescinda da richiami e rinvii (recettizi, o meno, che siano), a meno che l'interazione fra fonti non venga in qualche misura presa in considerazione da parte degli stessi principi fondamentali della materia.

⁵ V. CRISAFULLI, *Gerarchia e competenza nel sistema costituzionale delle fonti*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.* 1960, p. 775 ss.

⁶ In merito al riparto di competenze nelle materie concorrenti fra Stato e Regioni, si veda, con particolare riferimento alle tecniche di interpretazione, S. MANGIAMELI, *Le materie di competenza regionale*, Giuffrè, Milano 1992; v. altresì A. PAOLETTI, *Leggi-cornice e Regioni. Crisi di un modello*, Giuffrè, Milano 2001; F. CORVAJA, *La potestà concorrente, tra conferme e novità*, in *Le Regioni*, 2-3/2011, *Dieci anni dopo. Un bilancio della riforma regionale 2001-2011*, p. 287 ss. Sia consentito infine richiamare il nostro *La competenza concorrente in Italia fra neocentralismo statale e prospettive di riforma*, in *Italian Papers on Federalism. Rivista on-line dell'ISSIRFA-CNR* (italianpapersonfederalism.issirfa.cnr.it), 3/2014.

Allo stesso modo, può escludersi, in presenza di una competenza concorrente fra Stato e Regioni, che la legge regionale possa disporre dell'applicazione, o meno, della legislazione statale recante i principi fondamentali della materia.

Invero, tali principi si impongono nell'esercizio delle competenze concorrenti da parte delle Regioni in ogni caso e senza necessità che le leggi regionali ne facciano alcuna menzione e, anzi, pur con una scelta criticata in dottrina⁷, la Corte ha continuato a ritenere che anche nel vigore del nuovo Titolo V tali principi debbano in ogni caso ricavarsi dalla legislazione statale vigente.

Perciò, se essi valgono quando sono inespressi (o impliciti), dovrebbero essere *a fortiori* efficaci quando sono esplicitamente formulati.

2.2. Si è già accennato al fatto che la sussunzione, operata dal Giudice amministrativo, della disciplina della data della fissazione delle elezioni nell'ambito della materia elettorale regionale non può essere condivisa, perché essa afferisce a quell'insieme di regole che disciplinano il procedimento che conduce alla scelta dei propri rappresentanti nell'Assemblea elettiva e, pertanto, riguarda casomai proprio gli atti successivi a quello di indizione delle elezioni.

Da questo punto di vista, è lo stesso Giudice amministrativo in una decisione del medesimo giorno riguardante il medesimo oggetto (T.A.R. Basilicata, sentenza 10 gennaio 2019, n. 35), a confermare quanto qui sostenuto, poiché afferma che “*il procedimento di convocazione dei comizi si colloca logicamente e cronologicamente a monte tanto del procedimento elettorale preparatorio quanto di quello in senso stretto*”.

Per quanto tale asserzione serva al Giudice amministrativo per dimostrare che non si applica lo speciale rito elettorale disciplinato dagli artt. 129 ss. del Codice del Processo Amministrativo, ciò non implica che essa non sia valida anche nella ricostruzione del riparto delle competenze in materia.

Esclusa l'applicabilità al caso di specie della competenza concorrente fra Stato e Regioni prevista dall'art. 122 Cost. per la legislazione elettorale regionale, va verificato che in tal caso non si ricada nell'altra competenza delineata dalla stessa disposizione costituzionale, e cioè quella esclusiva statale in materia di durata degli organi elettivi.

Tuttavia, a ben vedere, la disciplina in discorso non determina alcuna modifica della durata degli organi, e cioè del lasso di tempo in cui essi sono in carica *pleno iure*, che continua a essere di cinque anni.

Piuttosto, è in grado di dilatare o di comprimere la durata della *prorogatio*, e cioè di quel periodo in cui gli organi, pur scaduti, continuano a esercitare le proprie funzioni in modo

⁷ Cfr. S. MANGIAMELI, *Il riparto delle competenze normative nella riforma regionale*, in ID., *La riforma del regionalismo italiano*, Giappichelli, Torino 2002, p. 107 ss.; A. D'ATENA, *Legislazione concorrente, principi impliciti e delega per la formulazione dei principi fondamentali*, in www.forumcostituzionale.it, p. 2, in cui l'A. sostiene che la soluzione negativa dovrebbe derivare non solo dalla formulazione letterale del nuovo art. 117, comma 3, Cost., bensì anche dai precedenti federali. Ad esempio, in Germania, “in assenza di leggi-cornice (*Rahmengesetze*), i *Länder* non sono tenuti al rispetto dei principi impliciti ricavabili dalla legislazione federale, ma operano *come se* fossero titolari di una competenza legislativa esclusiva”.

limitato: per il disbrigo dell'ordinaria amministrazione e per gli affari improcrastinabili, la cui urgenza non consenta di attendere l'insediamento dell'organo rinnovato.

Vale la pena osservare come la stessa Corte costituzionale abbia tracciato la distinzione fra competenze in materia di durata degli organi elettivi e di *prorogatio* nell'ordinamento regionale.

In particolare, nella sentenza n. 196 del 2003, il giudice delle leggi ha ritenuto che “una interpretazione sistematica delle (...) nuove norme costituzionali conduce a ritenere che la disciplina della eventuale *prorogatio* degli organi elettivi regionali dopo la loro scadenza o scioglimento o dimissioni, e degli eventuali limiti dell'attività degli organi prorogati, sia oggi fondamentalmente di competenza dello statuto della Regione, ai sensi del nuovo articolo 123, come parte della disciplina della forma di governo regionale: così come è la Costituzione (art. 61, secondo comma; art. 77, secondo comma) che regola la *prorogatio* delle Camere parlamentari”.

Per questo, la Corte esclude che “tale competenza sarebbe attribuita alla legge statale, cui spetta, ai sensi dell'art. 122, primo comma, Cost. stabilire ‘la durata degli organi elettivi’ regionali. *L'istituto della prorogatio, a differenza della vera e propria proroga* (cfr., rispettivamente, art. 61, secondo comma, e art. 60, secondo comma, Cost., per quanto riguarda le Camere), *non incide infatti sulla durata del mandato elettivo, ma riguarda solo l'esercizio dei poteri nell'intervallo fra la scadenza, naturale o anticipata, di tale mandato, e l'entrata in carica del nuovo organo eletto*”.

Se è vero che la disciplina della fissazione della data delle elezioni per il rinnovo degli organi regionali incide sull'istituto della *prorogatio*, il quadro costituzionale di riferimento e la giurisprudenza costituzionale osterebbero a una normativa, come quella recata dall'art. 7 del decreto legge n. 98 del 2011, che consenta uno slittamento di tale data, posto che alla fonte statale sarebbe precluso di determinare effetti sulla *prorogatio* degli organi regionali, sussistendo piuttosto la competenza esclusiva dello statuto regionale in materia.

Non sembra infatti che lo statuto regionale debba limitarsi a disciplinare i poteri esercitabili dagli organi elettivi durante la *prorogatio*, ma anche la sua possibile durata, purché “in armonia con la Costituzione”.

Quest'ultimo è un limite indefinito, ma definibile, che non necessariamente presuppone l'individuazione di un termine ultimo da parte del legislatore statale, ma che anzi lo esclude atteso che, diversamente dalla precedente versione, l'attuale formulazione dell'art. 123 Cost. dispone che solo l'armonia con la Costituzione – e non anche con le “leggi della Repubblica” – possa condizionare la potestà statutaria, perciò la competenza esclusiva dello Statuto in merito non potrebbe essere menomata dall'esercizio della competenza legislativa ordinaria statale.

Un ulteriore indizio in questo senso è che, sino a quando l'art. 5 della legge n. 165 del 2004 non è stato novellato nel 2014 con l'aggiunta del termine ultimo di sessanta giorni per lo svolgimento delle elezioni, non vi era alcuna fonte statale in grado di contenere la durata della *prorogatio* degli organi elettivi regionali (fatta eccezione per lo stesso art. 7 del decreto legge n. 98 del 2011, ma soltanto in caso di sovrapposizioni di diverse consultazioni elettorali).

Invero, seguendo la tesi qui sostenuta, e cioè quella della competenza esclusiva statutaria in materia di *prorogatio*, anche l'art. 5 della legge n. 165 del 2004, nella parte in cui pone il termine

ultimo di sessanta giorni, travalicherebbe le competenze del legislatore statale e, peraltro, nulla può escludere, anche in costanza di questa disciplina, che comunque rimane vigente sino a un'eventuale dichiarazione di illegittimità costituzionale, la competenza del legislatore statutario regionale a contenere ancor più la durata della *prorogatio*, ad esempio stabilendo che le elezioni regionali si possano celebrare prima della scadenza del mandato (ipotesi, questa, contemplata dalla stessa legge elettorale lucana nel richiamato art. 5 della L.R. n. 20 del 2018, ma che avrebbe dovuto essere contenuta nello statuto regionale sulla base della ricostruzione sin qui sostenuta).

D'altronde, per quanto definibile in concreto solo in via ermeneutica, il limite dell'armonia con la Costituzione esprime senz'altro un *favor* per il "ripristino della legittimazione democratica"⁸ e, perciò, impone agli ordinamenti regionali di contenere il più possibile il periodo di *prorogatio*, ma non per questo attribuisce allo Stato un ruolo "tutorio", il quale ha comunque sempre a propria disposizione gli ordinari rimedi per reagire contro previsioni statutarie e contro comportamenti concreti in contrasto con lo spirito della Costituzione, rispettivamente nella forma del ricorso preventivo ex art. 123 Cost. ed esercitando il potere sostitutivo previsto dall'art. 120 Cost.

Del resto, è la stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 196 del 2003, ad essersi espressa nel senso che la competenza statutaria esclusiva investe non solo la "disciplina della *eventuale prorogatio* degli organi elettivi regionali dopo la loro scadenza", ma anche gli "eventuali limiti dell'attività degli organi prorogati", lasciando così intendere che a tale fonte spetti la regolazione sia dell'*an*, sia del *quomodo* della *prorogatio*, pur col limite dell'armonia con la Costituzione.

Ricostruito il quadro sistematico in questi termini, se ne dovrebbe dedurre l'illegittimità costituzionale dell'art. 7 del decreto legge n. 98 del 2011 e invero anche l'illegittimità costituzionale dell'art. 5 della legge n. 165 del 2004, nella parte in cui dispone il termine ultimo di sessanta giorni per l'indizione delle elezioni, posto che non spetta al legislatore statale stabilire fin quando possa spingersi la *prorogatio* degli organi elettivi regionali.

Pertanto, il fine perseguito dal Giudice amministrativo nella sentenza in commento, e cioè quello del "più celere ripristino della piena legittimazione democratica e dell'ordinaria funzionalità dell'ente regionale", lungi dal potersi ottenere con una sostanziale disapplicazione della normativa statale in materia di *election day*, sarebbe dovuto passare per una pronuncia della Corte costituzionale.

Va da sé che la sentenza della Corte costituzionale sarebbe senz'altro arrivata tardivamente rispetto alla celebrazione delle elezioni nel maggio 2019, le quali avrebbero quindi avuto corso,

⁸ Questa conclusione è suggerita da quella dottrina che individua una base di partenza per definire il vincolo in questione nel rispetto dei principi supremi espressi dalla Costituzione, i quali sono ritenuti un limite alla stessa revisione costituzionale e possono senz'altro incidere sull'autonomia regionale in quegli ambiti concernenti la «forma di Stato». È il caso, ad esempio, proprio del principio di democrazia rappresentativa. Cfr. S. MANGIAMELI, *Aspetti problematici della forma di governo e della legge elettorale regionale*, in *Le Regioni*, 2000, p. 575, il cui pensiero è ripreso da N. VICECONTE, *La forma di governo nelle Regioni ad autonomia ordinaria*, Jovene, Napoli 2010, p. 64-65.



dal momento che il T.A.R. non ha il potere di disapplicare una disposizione di legge per sospetta incostituzionalità.

Sarebbe poi spettato alla Corte costituzionale modulare gli effetti temporali della propria pronuncia: retroattivamente o *pro futuro*, espungendo dall'ordinamento una norma di legge incostituzionale, ma evitando di invalidare l'elezione già svoltasi travolgendone gli atti.