

# **CHIAMATA IN SUSSIDIARIETÀ E STRUMENTI DI RACCORDO NEI RAPPORTI STATO – REGIONI \***

**DI CESARE MAINARDIS<sup>1</sup>**

INDICE – Introduzione. - I. Lo statuto della *chiamata in sussidiarietà* secondo la sentenza n. 303 del 2003. - 1. Il modello teorico. 2. (segue) E le prime difficoltà applicative. - II. Gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale dopo la sentenza n. 303/2003: tassonomia dei casi, “debole razionalizzazione” e profili controversi della *chiamata in sussidiarietà*. - 1. Introduzione. 2. La *chiamata in sussidiarietà* e il suo ambito di applicazione. 3. I presupposti di intervento. 4. La leale collaborazione e i suoi strumenti. 4.1. L’intesa in senso forte ed i rischi della paralisi decisionale. 4.2. L’intesa raggiunta nella *chiamata in sussidiarietà* è vincolante per il legislatore? 4.3. E gli Enti locali? 5. Legge statale “sussidiaria” e fonti regionali. 5.1. Principio di legalità, riserva di amministrazione, contenuti della legge statale (la *chiamata in sussidiarietà* è ancora uno strumento residuale?). 5.2. L’avocazione di funzioni è reversibile? - III. A cavallo tra Titolo V originario e riformato: l’impatto della *chiamata in sussidiarietà* sull’autonomia regionale (qualche spunto per una discussione) - 1. Introduzione. 2. Principi neutrali e giurisdizione costituzionale: una *chiamata in sussidiarietà* ... senza sussidiarietà? 3. La tutela delle esigenze unitarie tra sussidiarietà, leale collaborazione e ripercussioni sul sistema delle fonti statali e regionali. 4. Sindacato giurisdizionale e *test* di giudizio: un’opzione o una necessità nel regionalismo contenzioso?

## **Introduzione.**

La *chiamata in sussidiarietà* come strumento e regola di riparto delle competenze tra Stato e Regioni è istituto di matrice giurisprudenziale, essendo stata teorizzata dalla Corte costituzionale in via deduttiva rispetto al combinato disposto degli artt. 117 e 118 Cost; unisce tra loro principi come la sussidiarietà e la leale collaborazione, veri e propri cardini dei rapporti tra potere centrale ed autonomie territoriali alla luce della riforma del 2001; produce conseguenze non irrilevanti sul sistema delle fonti statali e regionali e sui loro rapporti. Ragionare dell’avocazione in sussidiarietà significa in primo luogo confrontarsi con il modello teorico elaborato dalla Corte nella sentenza n. 303/2003 (parte I), cercando di evidenziarne i tratti portanti ed i profili irrisolti che, alla luce della giurisprudenza successiva, emergeranno con particolare evidenza (parte II). Un confronto tra l’autonomia regionale previgente alla riforma del 2001 e quella attuale è operazione che va poi condotta con inevitabili accortezze, dal momento che l’istituto di cui ci occupiamo trova la sua origine nel contesto del Titolo V riformato e non si presta pertanto a comparazioni stringenti: ciò non impedisce, tuttavia, di accostare le due esperienze

---

<sup>1</sup> Testo provvisorio della relazione al Convegno su *Dieci anni dopo: più o meno autonomia regionale?*, organizzato dall’ISGRE e da Il Mulino, Bologna, 27-28 gennaio 2011

sotto svariati e rilevanti profili, dalle modalità di accertamento e tutela delle esigenze unitarie sino ai limiti che nel complesso investono l'autonomia legislativa regionale (parte III). Peraltro, sussidiarietà e leale collaborazione (i due pilastri su cui si fonda l'istituto) costituiscono un banco di prova impegnativo per l'interprete, alle prese con principi giuridici che presentano una genesi complessa, un difficile inquadramento a livello teorico, stratificazioni giurisprudenziali e una sterminata letteratura. Il che ha imposto una scelta di campo, funzionale allo scopo (ma legata anche ai limiti) di questa relazione: la riflessione teorica, in quanto necessaria a chiarirne la portata applicativa, si limiterà al principio di sussidiarietà; mentre la leale collaborazione, la cui rilevanza peraltro nessuno disconosce, verrà affrontata in quanto strumentale all'effettiva avocazione di funzioni al livello statale (non mancando, in questo Convegno, un'altra relazione appositamente dedicata al profilo istituzionale della collaborazione tra Stato e Regioni).

## **II. Lo statuto della *chiamata in sussidiarietà* secondo la sentenza n. 303 del 2003.**

### **1. Il modello teorico.**

E' noto che la *chiamata in sussidiarietà*, come meccanismo in grado di rendere flessibile l'ordine delle competenze, è stata compiutamente teorizzata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 303 del 2003<sup>2</sup>. La ricostruzione proposta dal giudice costituzionale, come era d'altra parte inevitabile vista la portata di sistema della decisione, è stata studiata e ristudiata dalla dottrina che ne ha "vivisezionato" ogni singolo aspetto<sup>3</sup>: sicché, in questa

---

\* Versione provvisoria.

<sup>2</sup> La pronuncia, intervenuta a due anni dalla riforma del Titolo V, aveva ad oggetto un insieme di provvedimenti legislativi statali (L. n. 443/2001, L. n. 166/2002 e decreti legislativi delegati) contenenti la disciplina dei procedimenti amministrativi finalizzati all'individuazione, localizzazione e realizzazione delle infrastrutture pubbliche e private e degli insediamenti produttivi strategici di preminente interesse nazionale per lo sviluppo del Paese. Davvero numerosi i commenti – per non parlare dei riferimenti, contenuti in altri scritti - alla sent. n. 303/2003 (vedi, ad es., le note di A.Ruggeri, A. Morrone, Q. Camerlengo, E. D'arpe, F. Cintioli, S. Bartole, A. D'Atena, A. Anzon, R. Dickmann, A. Moscarini, L. Violini, M. Di Paola pubblicate con la sent. n. 303 cit. in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org)): rinviando nel prosieguo puntuali citazioni, segnalo sin d'ora l'opera monografica di G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli, 2009, nonché la raccolta di scritti (aventi ad oggetto le sent. nn. 303/2003 e 14/2004, entrambe firmate come Giudice redattore da Carlo Mezzanotte) di V. Onida, A. Anzon Demmig, R. Bifulco, R. Bin, P. Caretti, A. D'Atena, G. Falcon, S. Mangiameli, E. Rossi, A. Ruggeri, I. Ruggiu, R. Tosi, L. Vandelli nel volume n. 4-5/2008 de *Le Regioni*, 771 ss. Sul dibattito dottrinale antecedente alla sent. n. 303/2003 tra le tante voci dottrinali contrarie ad una lettura del principio di sussidiarietà come possibile criterio di riparto delle competenze legislative, cfr. ad es. G. U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, *Dir. pubb.* 2002, 21 ss.; in senso favorevole, invece, vedi ad es. O CHESSA, *La sussidiarietà verticale nel nuovo Titolo V*, in AA.VV., *Alla ricerca dell'Italia federale* (a cura di G. Volpe), Pisa 2003, 173 ss.

<sup>3</sup> Cfr. nota 1.

sede, più che ripercorrere il ragionamento della Corte (che deve darsi dunque per conosciuto nelle sue linee essenziali), proverò ad organizzare contenuti ed argomenti della decisione attorno a tre profili che consentono poi di ragionare anche sugli sviluppi della giurisprudenza successiva: i) la concezione della sussidiarietà fatta propria dal giudice delle leggi; ii) le condizioni di operatività della *chiamata in sussidiarietà* e, in particolare, il valore attribuito alla *leale collaborazione*; iii) gli aspetti relativi al sistema delle fonti statali e regionali.

*i) La sussidiarietà secondo la prospettiva del giudice costituzionale.* La concezione della sussidiarietà fatta propria dalla Corte può essere ricostruita muovendo da due interrogativi di fondo. In primo luogo, *qual è la funzione del principio di sussidiarietà (previsto dall'art. 118 comma 1 Cost.)?* La prospettiva della Corte privilegia senz'altro un impiego del principio non al fine di valorizzare l'autonomia territoriale bensì, al contrario, al fine di legittimare l'avocazione al centro di competenze per la tutela di esigenze - avvertite come - unitarie<sup>4</sup>. Si tratta di una ricostruzione che, secondo il giudice costituzionale, è perfettamente coerente *“con la matrice teorica e con il significato pratico”* della sussidiarietà: quest'ultima, connotata da una *“attitudine ascensionale”*, agirebbe appunto come *“subsidium”* di fronte all'inadeguatezza di un livello di governo nel perseguire determinate finalità. Ma in realtà, a ben guardare, di fronte alla possibile lettura ancipite del principio, la Corte ne valorizza esclusivamente l'aspetto negativo<sup>5</sup>: il

---

<sup>4</sup> Il principio, infatti, è letto come un elemento di flessibilità del riparto di competenze non solo amministrative ma anche legislative, che consente la salvaguardia da parte dello Stato di istanze unitarie anche al di là del rigido criterio delle materie previsto dall'art. 117 Cost.: C. cost. 303/2003. Sottolinea peraltro L. VIOLINI, *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa “concorrente”, leale collaborazione e strict scrutiny*, *Le Regioni* 2004, 587 ss. come la tutela delle istanze unitarie trovi fondamento, nella prospettiva della Corte, nell'art. 5 Cost. e non nell'art. 118 e nel principio di sussidiarietà: anche se è quest'ultimo, secondo la Corte a costituire quell'elemento di flessibilità che consente di derogare all'ordinario riparto di competenze (come si evidenzia appunto nel testo).

La Corte menziona poi, come esempi di istituti che pure in *“assetti costituzionali ordinamenti fortemente pervasi da pluralismo istituzionale”* giustificano una deroga al riparto ordinario delle competenze, la *konkurrierende Gesetzgebung* di cui all'art. 72 GG e la *Supremacy Clause* dell'ordinamento statunitense (ancora C. cost. n. 303/2003 cit.): con riferimento però alla distinzione tra clausole prevalenti e clausole che determinano la prevalenza delle competenze centrali vedi le attente osservazioni di E. BUOSO, *Concorso di competenze, clausole di prevalenza e competenze prevalenti*, *Le Regioni* 2008, 61 ss. con riferimenti anche ai due istituti menzionati; cfr. anche le perplessità sollevate da A. MOSCARINI, *Sussidiarietà e Supremacy Clause sono davvero perfettamente equivalenti?*, *Giur. cost.* 2003, 2791 ss. Va detto peraltro che il passaggio della motivazione pare doversi intendere come un richiamo alle esigenze di fondo che soddisfano le clausole menzionate, piuttosto che come un parallelo stringente con i caratteri della *chiamata in sussidiarietà* che la Corte sta teorizzando. Peraltro, con riferimento alla *konkurrierende Gesetzgebung* come disposizione che contribuisce ad inverare, secondo alcuni, il principio di sussidiarietà nell'ordinamento tedesco nonché in relazione al parametro “strutturato” che offre l'art. 72 GG al BVerfG, alcuni accenni *infra*, parte III, par. 2.

<sup>5</sup> In generale, è noto come la riflessione attorno al principio di sussidiarietà ne abbia da tempo evidenziato la natura bivalente, poiché strutturata su due profili in potenziale tensione tra loro: pur prevedendo una preferenza per il livello di governo territoriale più prossimo ai cittadini, il principio si concretizza infatti in un profilo *positivo*, ovvero di garanzia per la sfera di attribuzioni dei livelli di governo inferiori nei confronti di quelli superiori; ed in uno *negativo*, che giustifica invece l'avocazione di poteri o l'ingerenza dei secondi

problema, come è stato osservato, era quello di giustificare il ruolo dello Stato in un settore ritenuto di interesse nevralgico per il Paese<sup>6</sup>; lo strumento individuato è un'interpretazione dei criteri di riparto delle competenze amministrative e legislative che, rispetto alla lettera della Costituzione, riporti al centro le funzioni a ciò necessarie; lo sfondo teorico dell'esegesi così compiuta è il principio di sussidiarietà, valorizzato però all'unico fine di limitare l'ente sussidiato in favore del sussidiante.

In secondo luogo, *quali sono i contenuti del principio di sussidiarietà?* La Corte muove da una nota distinzione introdotta dalla dottrina tedesca per declinare la sussidiarietà non in una dimensione statica, come fondamento cioè di un ordine prestabilito di competenze, bensì in una accezione dinamica<sup>7</sup>: e quindi come un “*fattore di flessibilità di quell'ordine in vista del soddisfacimento di esigenze unitarie*”. Al contempo, sussidiarietà e adeguatezza non possono ridursi a “*mere formule verbal*” la cui allegazione giustifichi l'avocazione di funzioni in capo allo Stato, ma costituiscono il fondamento per una disciplina che prefiguri un *iter* ispirato ad attività concertative e di coordinamento orizzontale tra Stato e Regioni. Insomma, la sussidiarietà in quanto tale non giustifica un ritaglio delle funzioni ma impone un procedimento che, mettendo a confronto potere centrale ed enti territoriali, consenta di raggiungere un accordo in ordine ai contenuti dell'attività da svolgere.

*ii) Le condizioni di operatività dell'istituto ed il valore della leale collaborazione.* Presupposti e condizioni d'esercizio accompagnano la teorizzazione della *chiamata in sussidiarietà* come criterio di riparto delle competenze tra Stato e Regioni<sup>8</sup>: è in questo

---

al ricorrere di determinati presupposti: sul punto, tra i tanti, cfr. ad es. P. RIDOLA, in numerosi scritti e da ultimo in *Sussidiarietà e democrazia*, in AA.VV. (a cura di G.C. De Martin), *Sussidiarietà e democrazia*, Padova 2008, 37 ss. cit., 1 ss. e P. VIPIANA, *Il principio di sussidiarietà verticale*, Milano, 2002, 5 ss. Sulla distinzione invece tra dimensione verticale – che è l'ambito che ci riguarda – ed orizzontale del principio di sussidiarietà, introdotta da tempo nel dibattito italiano - riprendendo la dottrina tedesca - da A. D'ATENA, del quale vedi in argomento, da ultimo, *Dimensioni e problemi della sussidiarietà*, in AA.VV., *Sussidiarietà*, cit., 37 ss., cfr. ampiamente, tra i tanti, G. SCACCIA, *op. cit.*, 8 ss..

<sup>6</sup> Così G. FALCON, *Un problema, due risposte, alcune riflessioni*, *Le Regioni* 2008, 817 ss.

<sup>7</sup> J. ISENSEE, *Subsidiaritätsprinzip und Verfassungsrecht*, 1968 (Auflage 2001), 220 ss.: il punto è sottolineato da G. SCACCIA, *op. cit.*, 92.

<sup>8</sup> Interessanti, nella sent. n. 303/2003, anche i profili – che riemergeranno peraltro negli sviluppi giurisprudenziali: cfr. infra, parte II e III – relativi: i) all'*ambito di applicazione* dell'istituto, rispetto al quale la Corte lascia in sospenso la questione dell'eventuale attrazione in favore dello Stato di competenze che insistano anche su materie residuali regionali (oltre che concorrenti, come nel caso di specie: mette in luce le differenze tra le due soluzioni L. VIOLINI, *op. cit.*, 597 ss.): risolvendola positivamente nella sentenza di poco successiva n. 6/2004 (*contra*, prima della sent. n. 6/2004 cit., A. D'ATENA, *L'allocatione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, *Giur. cost.* 2003, 2778 ss. e V. ONIDA, *Applicazione flessibile e interpretazione correttiva del riparto di competenze in due sentenze “storiche”*, *Le Regioni* 2008, 775.); ii) a quella sorta di *obbligo di motivazione* in capo al legislatore che la Corte introduce, come parziale contrappeso ad una vera e propria deroga al normale riparto delle competenze stabilito dall'art. 117 Cost.: qualora perciò lo Stato decida di attrarre in sussidiarietà funzioni amministrative altrimenti regionali il “*titolo del legiferare*” deve essere “*reso evidente in maniera esplicita*” (C. cost. n. 303/2003). La regola conosce però un'immediata eccezione: dal momento

passaggio che, con un ragionamento raffinato, la Corte lega tra loro i principi di sussidiarietà e leale collaborazione al fine di confinare, per quanto possibile, nel contraddittorio tra i diversi livelli di governo la valutazione degli interessi in gioco

L'apprezzamento dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali deve risultare proporzionato e non irragionevole, alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità ma – e questo è il principale carattere di novità – deve anche essere oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata: sussidiarietà e adeguatezza, come già evidenziato, non possono però venire di per sé poste a fondamento dell'intervento statale ma devono concretizzarsi piuttosto in un procedimento che assicuri attività concertative tra Stato e Regioni.

Il che conduce a valorizzare davvero la *leale collaborazione* che, in effetti, concorre a configurare le modalità con cui trova applicazione il principio di sussidiarietà. La valenza ad un tempo "*procedimentale e consensuale*" della sussidiarietà consente infatti di trasferire la valutazione circa la dimensione dell'interesse coinvolto nel dialogo leale e collaborativo tra le parti, saggiando così in concreto la consistenza dell'esigenza unitaria invocata dallo Stato (peraltro ben potendo, in quella sede, gli enti territoriali dimostrare la loro adeguatezza ad esercitare le funzioni e a salvaguardare gli interessi coinvolti). Ed è il "*principio dell'intesa*", che la Corte ricava dal combinato disposto degli artt. 117 e 118 Cost., lo strumento che declina le istanze sussidiarie (vantate dallo Stato) in chiave collaborativa<sup>9</sup>.

---

che, proprio nel caso trattato, l'assenza di un richiamo espresso all'art. 118 comma 1 Cost e dunque alla *chiamata in sussidiarietà* non comporta alcun dubbio circa "*Toggettivo significato costituzionale dell'operazione compiuta dal legislatore*". Con il che la Corte aggira evidentemente il problema di non poter imporre al legislatore degli oneri teorizzati in quel momento per la prima volta: e tuttavia l'eccezione, come emergerà dall'analisi del seguito giurisprudenziale, si trasformerà in regola (cfr. *infra*, parte III, par. 4). Con riferimento alla sent. n. 303/2003 vedi le considerazioni perplesse, in argomento, di A. RUGGERI, *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronunzia*, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

<sup>9</sup> La soluzione della Corte segue il modello prospettato, ad es., da R. BIN, *L'interesse nazionale dopo la riforma: continuità dei problemi, discontinuità della giurisprudenza costituzionale*, *Le Regioni* 2001, 1213 ss., che caldeggiava appunto un "trasferimento" della valutazione degli interessi nel confronto collaborativo tra livelli di governo, salvo il controllo della Corte sulle regole di leale collaborazione; analogamente, sul collegamento tra sussidiarietà verticale e interesse nazionale, M. LUCIANI, *Le nuove competenze legislative delle Regioni a statuto ordinario. Prime osservazioni sui principali nodi problematici della l. cost. n. 3 del 2001, Il lav. nelle pubb. amm.* (suppl. fasc. 1) 2002, 7 ss. Non mancano però in dottrina voci fortemente critiche sulla carica "paritaria" del meccanismo elaborato dalla sent. n. 303/2003: cfr. ad es. F. MERLONI, *Infrastrutture, ambiente e governo del territorio*, *Le Regioni* 2007, 45 ss., 61 ss., che insiste sulla asimmetria di posizioni tra Stato e Regioni alla luce di un sistema finanziario e fiscale che costringe queste ultime in posizione di estrema debolezza rispetto al potere centrale. Vedi inoltre l'osservazione di Q. CAMERLENGO, *Dall'amministrazione alla legge, seguendo il principio di sussidiarietà. Riflessioni in merito alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale*, [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org), che rileva una sorta di inversione dell'onere della prova a sfavore delle Regioni, poiché non è lo Stato a dover dimostrare l'inadeguatezza degli enti territoriali, ma sono questi ultimi a dover contrastare l'intervento statale superando una sorta di "*presunzione relativa di inadeguatezza*".

iii) *Principio di legalità e rapporti tra fonti statali e regionali.* La *chiamata in sussidiarietà* è istituto che, derogando al riparto di competenze legislative fissato in Costituzione, investe inevitabilmente l'assetto delle fonti statali e regionali<sup>10</sup>. La Corte affronta le relative questioni ponendo al centro del proprio ragionamento il principio di legalità e fissando, al contempo, due regole "di sistema".

L'avocazione della funzione amministrativa si deve accompagnare alla competenza legislativa necessaria alla sua disciplina: e ciò in nome di uno dei "*canoni fondanti dello Stato di diritto*", ovvero il principio di legalità<sup>11</sup> che, posto per un verso come "*carburante*" del "*motore*" della sussidiarietà<sup>12</sup> trova poi una ben precisa declinazione nel momento in cui la Corte si occupa dei rapporti tra fonti statali e regionali coinvolte nella *chiamata in sussidiarietà*. E siamo alla prima regola affermata dal giudice costituzionale: la legge statale non solo può ma anche *deve* dettare la disciplina delle funzioni amministrative attratte al centro, senza poter affidare il compito, neppure parzialmente, alle fonti secondarie. Sussidiarietà e adeguatezza, infatti, non possono elevare i regolamenti statali al grado delle fonti legislative e non possono permettere loro di "*modificare gli ordinamenti regionali a livello primario*".

Vi è poi un secondo profilo che viene inquadrato dalla Corte nei rapporti tra *chiamata in sussidiarietà* e sistema delle fonti statali e regionali. Benché la nuova formulazione dell'art. 117 comma 3 Cost. "*dovrebbe portare ad escludere*" la possibilità di norme statali di dettaglio suppletive e cedevoli in materie concorrenti, l'assunto non vale nell'ipotesi che ci occupa: dal momento che la temporanea compressione della competenza legislativa

---

<sup>10</sup> Contrario però all'idea di una "*deroga*" del riparto delle competenze, dal momento che la *chiamata in sussidiarietà* è pur sempre il risultato dell'interpretazione delle clausole costituzionali di cui agli artt. 118 e 117, A. RUGGERI, *Il problematico "bilanciamento" tra politica e diritto (tornando a riflettere su Corte cost. n. 303 del 2003)*, *Le Regioni* 2008, 849 ss.

<sup>11</sup> Si è osservato in dottrina come, in realtà, anche una disciplina legislativa regionale potrebbe in astratto soddisfare il principio di legalità, sicché è semmai su un piano logico che va giustificata l'attrazione della funzione legislativa in favore dello Stato non risultando congruo ipotizzare, in ipotesi, differenti legislazioni regionali di regolazione di una attività amministrativa statale: cfr., sul punto, A. D'ATENA, *L'allocazione*, cit., 2776 ss. (ed in effetti è la stessa giurisprudenza costituzionale a sottolinearlo in seguito, ad esempio in C. cost. n. 6/2004): il richiamo al principio di legalità (valorizzato, come cardine della *chiamata in sussidiarietà*, da A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, *Giur. cost.* 2003, 2782 ss. e soprattutto da G. SCACCIA, *op. cit.*, 75 ss.) va tuttavia inquadrato alla luce di ciò che costituisce ad un tempo *contenuto e limite* della legge sussidiaria, ovvero la disciplina dell'organizzazione e svolgimento della funzione amministrativa attratta (torneremo sul profilo infra, par. 5 e ss. della parte II e par. 3 e 4 della parte III).

Per una critica radicale a questo passaggio della sentenza n. 303/2003 cfr. invece A. GENTILINI, *La sussidiarietà appartiene al diritto mite? Alla ricerca di un fondamento giuridico per l' "attrazione in sussidiarietà"?*, *Giur. cost.* 2008, 1596 ss., che ritiene così invertito l'ordine logico del ragionamento (poiché in realtà a transitare per prima è la funzione legislativa, che poi governa quella amministrativa e non viceversa).

<sup>12</sup> Le espressioni sono di O. CHESSA, *Sussidiarietà ed esigenze unitarie: modelli giurisprudenziali e modelli teorici a confronto*, *Le Regioni* 2004, 941 ss. che però le impiega, a commento della sent. n. 6/2004, in un senso opposto a quello qui sostenuto.

regionale appare “*non irragionevole*” in vista del fine di assicurare l'immediato svolgimento delle funzioni amministrative attratte per soddisfare esigenze unitarie altrimenti esposte a possibili pregiudizi.

Principio di legalità, divieto di ingresso di fonti secondarie statali nelle competenze regionali, legittimità delle norme legislative di dettaglio suppletive al fine di rendere operativa l'attrazione al centro di funzioni amministrative: sono queste dunque le coordinate che, insistendo su criteri formali come la gerarchia e la competenza, consentono di inquadrare la *chiamata in sussidiarietà* nel sistema delle fonti statali e regionali.

## **2. (segue) E le prime difficoltà applicative.**

Il modello astratto, che il giudice costituzionale elabora con dovizia di argomentazioni, trova peraltro un'immediata concretizzazione con riferimento alle specifiche disposizioni di legge impugnate: il che consente già di valutarne le prime risultanze applicative, con incertezze e contraddizioni che accompagneranno pure i successivi sviluppi giurisprudenziali. E ciò sotto almeno tre aspetti:

i) innanzitutto, e con riferimento alla valutazione delle esigenze unitarie sottese all'intervento statale, vi è una sorta di contraddizione latente nella costruzione della Corte. Il giudice costituzionale manifesta espressamente l'intenzione di non sindacare, in concreto, il rilievo nazionale o la rilevanza strategica degli interventi previsti lasciando che l'apprezzamento venga compiuto in contraddittorio tra Stato e Regioni: e, come è stato osservato, ciò consente alla Corte di sottrarsi a quella valutazione sulla dimensione degli interessi che l'ha sovente portata, in passato, a ridosso delle scelte politiche del legislatore<sup>13</sup>.

Ma si tratta di un risultato parziale e non definitivo. Mi spiego: *in primis*, la Corte è costretta ad ammettere un possibile, futuro sindacato in sede di conflitto di attribuzioni sulle scelte in concreto compiute, e quindi l'eventualità di avventurarsi nuovamente nella “pesatura” degli interessi in gioco. Inoltre, nel momento in cui si subordina la *chiamata in sussidiarietà* ad uno “*scrutinio stretto di costituzionalità*” sull'apprezzamento ragionevole e proporzionato dell’*interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali*” si introduce comunque uno schema di giudizio che pare ricalcare proprio quello relativo al vecchio interesse nazionale. La specificità della legislazione

---

<sup>13</sup> Così S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, *Le Regioni* 2004, 578 ss. Per una critica della pronuncia alla luce del puntuale riparto di competenze tra Stato e Regioni che ne deriva in ordine alla “materia” delle infrastrutture cfr. F. MERLONI, *Infrastrutture*, cit., 60 ss.

sindacata consente certo alla Corte, *nel caso di specie*, di sottrarsi (almeno in parte) alla valutazione della dimensione degli interessi in gioco: ma si tratta appunto di uno sbocco legato alla peculiare natura del giudizio affrontato<sup>14</sup>, che consente alla leale collaborazione – il terzo tassello nel mosaico dei presupposti – di sgravare la Corte di questo compito, e non di un modello di sindacato che si presti ad una sicura generalizzazione<sup>15</sup>;

ii) la concezione della sussidiarietà in chiave procedimentale, elaborata dalla Corte, nel momento in cui interseca la leale collaborazione oscilla – per riprendere una nota prospettiva dottrinale - tra un profilo *sintomatico* ed uno *dispositivo*: si prefigura cioè un *iter* concertativo che offra al giudice elementi di valutazione dei quali sarebbe altrimenti sprovvisto ma, al contempo, sembrano ammettersi “*aggiustamenti di tipo transattivo tra Stato e Regioni*” che toccano al cuore il problema della rigidità costituzionale delle regole sul riparto di competenze<sup>16</sup>;

iii) il “*principio dell’intesa*”, come corollario della struttura procedimentale della sussidiarietà, trova subito una applicazione incerta, lasciando irrisolte questioni già note. Partiamo dal primo profilo: non per tutte le fattispecie normative esaminate, infatti, la Corte ritiene indispensabile un accordo tra Stato e Regioni come condizione per l’attrazione in sussidiarietà di funzioni regionali: essendo sufficiente, in almeno un caso, la mera audizione in sede statale dei Presidenti di Regione<sup>17</sup>. Veniamo poi alle domande che rimangono in sospeso, davvero numerose: l’accordo tra Stato e autonomie territoriali, quando previsto, deve intendersi in senso “forte” oppure in senso “debole”? e, nella prima ipotesi, come superare situazioni di stallo, contemperando tutela delle istanze unitarie e possibile diniego da parte regionale? come decidere poi, tra singola Regione e Conferenza Stato – Regioni, qual è la controparte legittimata a trattare con lo Stato? il coinvolgimento regionale può essere esteso al procedimento legislativo? e –domanda in parte diversa, come vedremo – il contenuto dell’intesa è in grado di vincolare in una qualche misura il contenuto di provvedimenti legislativi successivi? Tutte questioni che, come accennato, si riproporranno ampiamente, e non a caso, nella giurisprudenza successiva.

---

<sup>14</sup> Sul punto V. ONIDA, *Applicazione*, cit. 774.

<sup>15</sup> Su tutti questi profili cfr. in particolare S. BARTOLE, *Collaborazione*, cit.

<sup>16</sup> Così A. D’ATENA, *L’allocazione*, cit., 2779 ss. Sul punto cfr. anche L. VIOLINI, *op. cit.*, 593 ss.

<sup>17</sup> E ciò dal momento che non vi sarebbe “*alcuna prescrizione costituzionale*” dalla quale desumere, nel caso concreto, che il livello di collaborazione debba innalzarsi al livello dell’accordo tra Stato e Regioni (C. cost. n. 303/2003: inciso, detto con franchezza, di difficile comprensione dal momento che tutta la giurisprudenza costituzionale sulle misure che concretizzano la leale collaborazione è ricavata implicitamente dal predetto principio, senza alcun aggancio a disposizioni costituzionali né espresse né inesprese: in argomento, puntualmente, A. ANZON, *Flessibilità*, cit., 2786.

### **III. Gli orientamenti della giurisprudenza costituzionale dopo la sentenza n. 303/2003: tassonomia dei casi, “debole razionalizzazione” e profili controversi della *chiamata in sussidiarietà*.**

#### **1. Introduzione.**

L'analisi degli sviluppi giurisprudenziali successivi alla sentenza n. 303/2003 si inserisce in un quadro più generale caratterizzato da due elementi di fondo che marcano con continuità la storia del regionalismo italiano: la sostanziale inattuazione legislativa delle prescrizioni costituzionali e la via del contenzioso tra Stato e Regioni come soluzione obbligata per una delimitazione delle rispettive competenze. Nella materia che ci occupa l'origine pretoria della *chiamata in sussidiarietà* ha enfatizzato ancor di più il ruolo della Corte costituzionale, chiamata non solo a pronunciarsi con una certa frequenza su ipotesi contestate di avocazione di funzioni in favore dello Stato ma, soprattutto, alle prese ... con se stessa (se è consentita l'espressione): dal momento che l'istituto, teorizzato a partire dalla sentenza n. 303/2003, è ricavato in via deduttiva dalla carta costituzionale ed il suo statuto è di esclusiva elaborazione giurisprudenziale, sicché sono i precedenti della Corte a costituire le uniche coordinate di riferimento<sup>18</sup>. A questo proposito il titolo del paragrafo anticipa i risultati dell'indagine e sintetizza le difficoltà a cui, inevitabilmente, vanno incontro gli interpreti: la tassonomia dei casi appare l'unica strada per cercare dei fili rossi che consentano una ricostruzione di presupposti, contenuti e limiti della *chiamata in sussidiarietà*; l'obiettivo difficoltà di un giudizio sulle competenze (all'intreccio tra materie ed interessi)<sup>19</sup> ed il mancato impiego di *test* di giudizio sufficientemente strutturati portano al prevalere della “casistica” sulla “sistemica”; il quadro d'insieme, allora, è quello di un riparto di attribuzioni tra Stato – Regioni “a debole razionalizzazione”<sup>20</sup>, con regole giurisprudenziali complesse (che si sovrappongono alla lettera della Costituzione) la cui applicazione è tuttavia accompagnata, sovente, da

---

<sup>18</sup> Il che peraltro non costituisce una novità nell'esperienza del regionalismo italiano: si pensi, ad esempio, all'elaborazione, sotto la vigenza del vecchio Titolo V, della leale collaborazione come principio inesplicito di rango costituzionale capace di condizionare i rapporti Stato – Regioni e di inverarsi con una serie di strumenti “variabili” in relazione alle fattispecie considerate: in argomento vedi, tra i tanti, S. AGOSTA, *La leale collaborazione tra Stato e Regioni*, Milano, 2008, 16 ss.

<sup>19</sup> Come rileva, fa giudice costituzionale, V. ONIDA, *Il giudice costituzionale e i conflitti tra legislatori locali e centrali*, *Le Regioni* 2007, 11 ss.

<sup>20</sup> L'espressione (che richiama ovviamente il lessico di B. Mirkin-Guetzevitch) è “sottratta” a R. BIN – G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino 2010, 162 che la impiegano per qualificare la forma di governo parlamentare italiana; in quest'ambito deve intendersi nel senso subito precisato nel testo, ovvero come un'evidente difficoltà che incontra l'interprete nel ricondurre a “sistema” il riparto di competenze tra Stato e Regioni, vuoi per la sovrapposizione di regole giurisprudenziali complesse a quelle scritte in Costituzione, vuoi soprattutto per la difficoltà di “organizzare” i precedenti della Corte secondo linee ricostruttive che assicurino una ragionevole prevedibilità dei casi futuri.

asserzioni legate al caso di specie piuttosto che da motivazioni che consentano un confronto con i precedenti (ed una ragionevole prevedibilità per i casi futuri). Il tutto emergerà con sufficiente evidenza nei paragrafi successivi, aventi ad oggetto appunto l'evoluzione giurisprudenziale degli ultimi sette anni con riferimento all'ambito di applicabilità della *chiamata in sussidiarietà* (par. 2), all'individuazione dei presupposti di intervento (par. 3), all'enucleazione degli strumenti della leale collaborazione ed ai relativi profili più controversi – con un occhio al sistema delle autonomie locali - (par. 4, 4.1, 4.2, 4.3), ai contenuti della legge statale “sussidiaria” ed alle ripercussioni sull'autonomia legislativa regionale (par. 5, 5.1, 5.2).

## **2. La *chiamata in sussidiarietà* e il suo ambito di applicazione.**

Giova subito osservare che, mettendo a confronto giurisprudenza della Corte e riflessioni dottrinali, l'ambito di applicazione della *chiamata in sussidiarietà* risulta sovente controverso. In teoria, la fattispecie è delimitata con una certa chiarezza: l'istituto consente, alle note condizioni, di allocare e disciplinare al livello statale una funzione amministrativa (e legislativa) “*quando la materia, secondo un criterio di prevalenza, appartenga alla competenza regionale concorrente ovvero residuale*”<sup>21</sup>. Lo schema presuppone dunque una materia e, di conseguenza, una competenza legislativa *ab origine* regionale ai sensi dell'art. 117 Cost. commi III e IV: il che, secondo la prospettiva che mi pare più convincente, porta ad escludere che ci si trovi di fronte ad una *chiamata in sussidiarietà* allorché i) la materia prevalente risulti di competenza esclusiva statale e, in forza dell'art. 118 comma 1 Cost., la legge dello Stato provveda alla disciplina di una funzione amministrativa prevedendo, al contempo, forme di coinvolgimento regionale che tengano conto della presenza di interessi territoriali<sup>22</sup>; ii) vi sia un intreccio di materie statali e regionali senza prevalenza di una di queste, e lo strumento della leale collaborazione diventi necessario al fine di contemperare i diversi interessi coinvolti<sup>23</sup>; iii) l'allocazione a livello statale di una determinata funzione costituisca principio fondamentale della materia *ex art. 117 comma 3 Cost.*, salvo adeguate forme di leale collaborazione in ossequio all'intreccio di interessi di diverso livello: laddove il conferimento della funzione al centro non deve rispondere ai parametri indicati dalla

---

<sup>21</sup> Così ad es. C. cost. 278/2010.

<sup>22</sup> Cfr. ad es. C. cost. n. 225/2009 in materia di tutela dell'ambiente, con la legge statale che può allocare le funzioni amministrative, in forza del principio di sussidiarietà *ex art. 118.1*, al livello statale, al livello regionale o degli enti locali, oppure prevederne un esercizio con coinvolgimento di organi statali, regionali, e degli enti locali. Simile l'impostazione, ad es., anche per C. cost. nn. 1/2008; 200/2009; 232/2009; 251/2009.

<sup>23</sup> Cfr. ad es. C. cost. 51/2008; 168/2009 (*in parte qua*).

sentenza n. 303/2003 quanto piuttosto integrare, sul piano legislativo, la natura di norma di principio<sup>24</sup>.

Ciò puntualizzato, va subito osservato però come le ipotesi ora considerate presentino comunque, all'esito pratico, evidenti vicinanze con la *chiamata in sussidiarietà*: ed infatti, il parametro del necessario "esercizio unitario" per l'allocazione di funzioni al livello statale (ex art. 118 comma 1 Cost.) impone uno scrutinio non lontano dall'apprezzamento sulla ragionevolezza e proporzionalità dell'interesse che giustifica l'avocazione in sussidiarietà; gli esiti del sindacato di costituzionalità, inoltre, sono sovente sovrapponibili: dal momento che con grande frequenza, tanto nelle ipotesi sub i), ii) e iii) quanto nei casi di *chiamata in sussidiarietà*, la Corte "sana" l'illegittimità della normativa ricorrendo a pronunce che prescrivono forme di leale collaborazione perfino di identico contenuto<sup>25</sup>. Se a ciò aggiungiamo una tecnica di richiamo dei precedenti non sempre sorvegliata da parte della stessa Corte costituzionale è agevole comprendere come sovente non sia affatto facile stabilire se lo scrutinio del giudice costituzionale abbia ad oggetto un'ipotesi di vera e propria *chiamata in sussidiarietà*, oppure se il giudice costituzionale impieghi il modello delineato nella sentenza n. 303/2003 per scrutinare fattispecie in realtà diverse oppure ancora se il richiamo ai precedenti rappresenti una semplice clausola di stile<sup>26</sup>.

Con queste avvertenze, cerchiamo ora di ricostruire gli sviluppi della giurisprudenza costituzionale sui presupposti di intervento statale (par. 3), sulla leale collaborazione ed i suoi strumenti (par. 4), sul principio di legalità e sulle questioni legate al sistema delle fonti nel suo complesso (par. 5): provando a mettere in luce, al contempo, alcuni aspetti che rimangono controversi nella definizione di contenuti e corollari applicativi della *chiamata in sussidiarietà*.

---

<sup>24</sup> Ad es. C. cost. nn. 378/2005; 278/2010, anche se in dottrina si riconduce la prima fattispecie normativa (quella cioè esaminata in C. cost. 378/2005 cit.) ad ipotesi di *chiamata in sussidiarietà*: cfr. cfr. C. PADULA, *Principio di sussidiarietà verticale ed interesse nazionale: distinzione teorica, sovrapposizione pratica*, *Giur. cost.* 2006, 817 ss., 834; G. SCACCIA, op. cit., 86; G. DI COSIMO, *Quando l'intesa non va in porto*, *Le Regioni* 2007, 398 ss.

<sup>25</sup> Possono aggiungersi ancora i casi nei quali la Corte richiama l'istituto della *chiamata in sussidiarietà* ma per escluderne l'applicazione al caso di specie (ad es. C. cost. n. 255/2004), o all'opposto l'avocazione in sussidiarietà è invocata dalle difese regionali come parametro di una disposizione legislativa ma, parimenti, non applicata in favore ad es. del criterio della prevalenza (ad es. C. cost. n. 141/2007). Infine, non mancano i casi obiettivamente non facili da inquadrare: così, a mero titolo d'esempio, C. cost. 50/2005, che, pur con un richiamo puntuale al precedente della sent. n. 303/2003, sembra applicare il criterio della prevalenza di una competenza statale esclusiva.

<sup>26</sup> Come ritiene ad es. C. PADULA, *Principio di corrispondenza chiesto-pronunciato, principio di sussidiarietà e distretti produttivi: una sentenza che desta perplessità*, *Le Regioni* 2007, 875 ss., 882 con riferimento alla sent. n. 88/2007 (annotata da V. DE SANTIS, *La potestà regolamentare statale in materia regionale esclusiva: un caso di attrazione in sussidiarietà ... senza sussidiarietà*, *Le Regioni* 2007, 818 ss.); ma vedi anche ad es. C. cost. 50/2005 (richiamata alla nota precedente).

### 3. I presupposti di intervento.

Si è rilevato come nella motivazione della sentenza n. 303/2003 vi fosse una contraddizione latente in ordine al sindacato sui presupposti d'attivazione della *chiamata in sussidiarietà*: da un lato, infatti, la Corte prescriveva uno scrutinio stretto di proporzionalità e ragionevolezza sull'interesse sottostante all'avocazione delle funzioni; dall'altro, nel caso concreto, riusciva ad evitare – almeno parzialmente - una “pesatura” degli interessi in gioco demandandola ai puntuali momenti di confronto collaborativo tra Stato e Regioni<sup>27</sup>.

Lo schema, proposto con successo nella sentenza n. 303/2003<sup>28</sup>, è stato però soppiantato, nella giurisprudenza immediatamente successiva, da un sindacato sui presupposti dell'intervento statale *di per sé considerati*, ovvero sulla sussistenza o meno di esigenze unitarie meritevoli di una tutela accentrata<sup>29</sup>. Non solo: l'analisi della casistica giurisprudenziale dimostra come talvolta la Corte abbia cercato di costruire, seppure con alterno rigore, uno “*scrutinio stretto*” basato sulla verifica della proporzionalità/ragionevolezza della disciplina contestata (o meglio, delle singole previsioni censurate); ma, assai di frequente, la valutazione del giudice costituzionale si è mossa su un piano assertivo, limitandosi all'accertamento di una sorta di equivalenza tra *ratio legis* della normativa impugnata e istanze unitarie a fondamento della *chiamata in sussidiarietà*: mancando così una vera e propria valutazione in termini di congruenza, pertinenza e/o proporzionalità delle disposizioni contestate.

Gli assunti vanno motivati, e per farlo è necessaria un'analisi delle singole pronunce (*rectius*, di un congruo numero di esempi che a me paiono significativi): dal momento che *ratio decidendi* e strumenti argomentativi impiegati dalla Corte intrecciano le puntuali fattispecie normative di volta in volta sindacate.

i) Ed allora, ripercorrendo la giurisprudenza costituzionale degli ultimi sette anni (e tralasciando ora la bontà o meno delle conclusioni raggiunte dalla Corte nei singoli casi),

---

<sup>27</sup> Con due corollari, come si ricorderà: i) la possibilità per le Regioni, in contraddittorio con il potere centrale, di dimostrare la propria adeguatezza nella tutela delle istanze unitarie coinvolte e “riappropriarsi” così delle funzioni; ii) un ulteriore sindacato del giudice costituzionale solamente eventuale e successivo, in sede di conflitto di attribuzione, nell'ipotesi di contrasti insanabili tra le parti: C. Cost. 303/2003.

<sup>28</sup> Cfr. a proposito del “seguito” giurisprudenziale della sent. n. 303/2003, in sede di conflitto di attribuzioni, la sent. n. 233/2004 che ha riconosciuto le ragioni della Regione ricorrente annullando la deliberazione del CIPE assunta senza l'acquisizione del necessario consenso da parte dell'Ente territoriale sul progetto preliminare relativo alla realizzazione di un'infrastruttura (con ulteriore censura della tecnica di superamento del dissenso regionale, poiché ritenuta non congrua rispetto al principio di leale collaborazione): cfr. il commento alla decisione di I. RUGGIU, *Trasporti a Bologna e leale collaborazione: metro pesante ... per una Metro leggera*, *Le Regioni* 2004, 1392 ss.

<sup>29</sup> Vedi, con riferimento alla sent. n. 6/2004, le osservazioni di O.CHESSA, *op. cit.*

si può individuare un primo gruppo di pronunce che presentano una motivazione - tendenzialmente - strutturata in ordine alla sussistenza o meno di interessi unitari che legittimino l'avocazione al centro di determinate funzioni. Il modello, in questo caso, può essere indicato nella sentenza n. 6/2004 laddove la Corte, sindacando la disciplina di un complesso procedimento amministrativo finalizzato a garantire la produzione e l'approvvigionamento di energia elettrica (e la prevista *chiamata in sussidiarietà* di funzioni amministrative e legislative), provvede a scomporre la valutazione sulla fondatezza dell'intervento statale in tre distinti profili: quello della *necessarietà* della disciplina adottata (che sussiste al fine di evitare il pericolo di interruzione di energia elettrica su tutto il territorio nazionale)<sup>30</sup>; quello della *pertinenza* (che ricorre proprio in relazione alla regolazione delle funzioni amministrative indicate nella legge); infine, quello della *proporzionalità* della stessa normativa, poiché la legge è orientata in effetti al solo scopo di sveltire le procedure autorizzative necessarie alla costruzione o al ripotenziamento di impianti di energia elettrica di particolare rilievo<sup>31</sup>.

E' vero però che questo *test* di giudizio non viene riprodotto con lo stesso rigore nelle pronunce successive che pure presentano una qualche struttura argomentativa che superi il semplice raffronto (che diventa poi sovente un'equivalenza) tra *ratio legis* e (affermate) esigenze unitarie. E così, sindacando la legittimità della *chiamata in sussidiarietà* nella disciplina di riordino del settore energetico, la Corte accerta la ragionevolezza della disciplina impugnata ragionando sulla *necessarietà* dell'intervento statale e sulla *pertinenza* delle norme adottate rispetto al fine perseguito<sup>32</sup>.

Si tratta di un percorso argomentativo meno strutturato rispetto alla sentenza n. 6/2004, ma non certo ridotto a semplice asserzione. E così si può dire, in linea di massima, anche di altre pronunce: ad esempio a) a proposito dell'erogazione da parte statale di un incentivo per l'acquisto di un *decoder* al fine di favorire il passaggio alla tecnica digitale terrestre di trasmissione televisiva, la Corte giudica della proporzione tra mezzo prescelto

---

<sup>30</sup> Laddove la stima complessiva del fabbisogno nazionale di energia elettrica e l'autonoma capacità di soddisfare quel bisogno sfuggirebbero all'apprezzamento delle singole Regioni: C. cost. n. 6/2004.

<sup>31</sup> C. cost. n. 6/2004. Da notare peraltro che la Corte, in questo caso, invoca anche l'esigenza di celerità nell'esercizio delle funzioni "attratte" ed il principio di buon andamento della P.A. ex art. 97 Cost. come presupposti che (assieme ai principi di sussidiarietà ed adeguatezza) concorrono a giustificare l'avocazione di funzioni amministrative.

<sup>32</sup> C. cost. n. 383/2005 (con nota di Q. CAMERLENGO, *Autonomia regionale e uniformità sostenibile: principi fondamentali, sussidiarietà e intese forti*, *Le Regioni* 2006, 422 ss.): la Corte, più in dettaglio, riafferma la preminente esigenza di evitare il pericolo di interruzione di fornitura elettrica a livello nazionale attraverso una accentuata semplificazione del procedimento necessario per la costruzione e l'esercizio di impianti di energia elettrica di determinate dimensioni e opere connesse; inoltre il riordino del settore dell'energia elettrica con poteri a livello statale si giustifica poiché è quello il livello di governo deputato alla valutazione complessiva del fabbisogno nazionale di energia, e quindi idoneo ad operare in modo adeguato per ridurre eventuali situazioni di carenza grave a livello nazionale.

e fine perseguito nonché motiva in ordine alla necessità di un esercizio unitario della funzione, dovendo risultare l'intervento uniforme sull'intero territorio nazionale (C. cost. n. 151/2005)<sup>33</sup>; b) in materia di turismo, la Corte per un verso annulla la norma che prevede l'istituzione di un *Comitato nazionale per il turismo* rivolto al coordinamento delle politiche regionali, dal momento che si tratta di uno strumento non proporzionato visto che il legislatore ha attratto una generale attività di coordinamento delle complessive politiche di indirizzo di tutto il settore; di contro, giudica legittima la trasformazione dell'*Ente nazionale del turismo* in *Agenzia nazionale del turismo* e la conseguente disciplina di quest'ultima che prevede una serie di competenze di promozione del turismo: dal momento che i compiti affidati all'Agenzia sono strettamente connessi con l'esigenza di una promozione unitaria del comparto a fronte tanto della rilevanza del predetto settore economico quanto dell'estrema varietà dell'offerta (C. cost. 214/2006)<sup>34</sup>; c) ancora, secondo la Corte l'attrazione a livello statale della stesura di programmi di edilizia residenziale pubblica aventi interesse nazionale risponde ad un interesse unitario, stante la necessità di un coordinamento per individuare le linee generali della programmazione ed evitare squilibri territoriali nella politica sociale della casa; inoltre l'intervento è ritenuto proporzionato poiché lo Stato non interferisce nella predisposizione dei programmi regionali, ma si limita a fissare linee generali per l'armonizzazione dei programmi su scala nazionale (C. cost. 166/2008); d) di nuovo in materia di produzione, trasmissione e distribuzione dell'energia la Corte annulla una disposizione di legge statale che non rispetta i requisiti di pertinenza e proporzionalità: dal momento che, per un verso, l'avocazione di competenze è giustificato dall'urgenza di realizzare determinate opere ma, invece di stabilire l'assunzione diretta delle funzioni in capo allo Stato, si demandano i predetti interventi al reperimento di capitali privati incerti

---

<sup>33</sup> Nel caso esaminato da C. cost. n. 151/2005 ricorrevano una pluralità di materie ed interessi (tutela della concorrenza, sviluppo tecnologico, tutela del pluralismo della informazione) senza chiara prevalenza di uno dei profili in gioco (la pronuncia si segnala peraltro per l'assenza di garanzie collaborative in favore delle Regioni, ma sul punto torneremo *infra* par. n. 4). Vedi anche C. cost. n. 168/2007 che, richiamando la sent. n. 151/2005, valuta la legittimità di un fondo che finanzia acquisti di apparecchi televisivi dotati di *decoder* in vista del passaggio al digitale terrestre, appurando l'esigenza di esercizio unitario delle funzioni amministrative relative alla diffusione in tutto il territorio nazionale della suddetta tecnica di trasmissione televisiva: alla luce di ciò si giustifica, secondo la Corte, l'assunzione diretta da parte dello Stato delle funzioni strumentali all'erogazione di un contributo economico agli utenti.

<sup>34</sup> Cfr. appunto C. cost. n. 214/2006, con nota di M. MICHETTI, *Le competenze normative sussidiarie ... nel nodo delle intese fra Stato e Regioni*, *Giur. cost.* 2006, 2182 ss. Vedi anche C. cost. n. 165/2007 che, giudicando di un intreccio di materie esclusive, concorrenti e residuali senza prevalenza di una di queste, accerta esigenze di carattere unitario che legittimano l'attrazione in sussidiarietà dei compiti riservati all'*Agenzia per la diffusione delle tecnologie per l'innovazione*: dal momento che può riscontrarsi la necessità di una attività unitaria nel promuovere l'integrazione fra ricerca e sistema produttivo attraverso la diffusione di tecnologie e brevetti anche di rango sovranazionale; nonché la proporzionalità della disciplina statale poiché i compiti riservati all'Agenzia sono connessi alla predetta attività e alle sottese esigenze unitarie, consentendo dunque di superare uno scrutinio stretto di ragionevolezza.

nell'*an* e nel *quantum*; per l'altro, se non è certo che sia lo Stato ad eseguire direttamente le opere allora non vi è motivo di sottrarre la competenza alle Regioni (C. cost. 215/2010)<sup>35</sup>.

ii) Frequente è tuttavia il caso di decisioni nelle quali la Corte non procede ad una qualche scomposizione del giudizio in ordine alla sussistenza delle esigenze unitarie poste a fondamento dell'intervento statale<sup>36</sup>. E così, ad esempio, giustificando la *chiamata in sussidiarietà* e *senza* un effettivo scrutinio di congruità, pertinenza e proporzionalità delle singole disposizioni sottoposte a giudizio: a) si afferma che il livello di governo regionale e infraregionale appare strutturalmente inadeguato a soddisfare lo svolgimento di quelle tipiche e complesse attività di disciplina e sostegno del settore cinematografico alla luce dei rischi di eccessivi condizionamenti localistici nella loro gestione, e ciò a fronte della necessità di sostenere iniziative di grande rilevanza culturale<sup>37</sup>; b) si decide che localizzazione e realizzazione di un unico impianto destinato a consentire lo smaltimento dei rifiuti radioattivi potenzialmente più pericolosi esistenti o prodotti sul territorio nazionale costituiscono certamente compiti il cui esercizio unitario richiede l'attribuzione della competenza ad organi statali<sup>38</sup>; c) riscontrata la pluralità di interessi che insistono nella materia della pesca (rilievo economico del comparto, tutela dell'ambiente, obblighi internazionali e comunitari) e riconosciuto che alcuni di questi presentano carattere unitario, si giustifica genericamente la necessità di una regolazione uniforme: ed

---

<sup>35</sup> Vedi anche C. cost. n. 374/2007 che, in materia di "*Camere di commercio*", ricordate le esigenze unitarie che legittimano funzioni statali, giudica eccessivo conservare in capo allo Stato un rimedio amministrativo avverso le determinazioni dell'autorità regionale attuative della disciplina posta a livello nazionale: dal momento che le esigenze di uniformità sono adeguatamente assicurate con la disciplina statale di altri profili (ad es., la costituzione dei Consigli camerali), mentre il rimedio amministrativo non è essenziale per la tutela delle predette istanze unitarie (vedi però le osservazioni perplesse in ordine alla mancata esplicitazione del titolo che darebbe fondamento alle competenze statali S. MABELLINI, *La competenza ordinamentale sulle Camere di Commercio attratta in sussidiarietà: la Corte dà ragione alla Regione, ma conferma la spettanza allo Stato*, *Giur cost.* 2007, 4175 ss.).

<sup>36</sup> Il che talvolta, seppure assai raramente, porta ad un giudizio favorevole per le attribuzioni regionali: cfr. ad es. i) C. cost. n. 219/2005, che accoglie un ricorso regionale disattendendo le eccezioni statali che invocavano un'ipotesi di *chiamata in sussidiarietà*, dal momento che le funzioni amministrative relative all'assegnazione di soggetti a lavori socialmente utili ed alla loro stabilizzazione, lungi dal trascendere l'ambito regionale, si collegano ad esigenze che sono al contrario decisamente locali, e perfino comunali; ii) C. cost. n. 328/2006, che risolve un conflitto di attribuzione avverso un decreto ministeriale che stabiliva con norme regolamentari i requisiti delle società scientifiche e delle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie che intendano svolgere attività formative e di collaborazione con le istituzioni pubbliche competenti in materia di sanità, ed attribuire i relativi poteri amministrativi di verifica dei predetti requisiti di riconoscimento e di revoca ad un organo statale: a tale proposito, si limita ad osservare la Corte come, indipendentemente alla valutazione sull'idoneità del predetto decreto ministeriale a determinare l'attribuzione in sussidiarietà, non è comunque "*in alcun modo dimostrata la necessità dell'esercizio unitario della medesima*".

<sup>37</sup> C. cost. n. 285/2005 (con nota di G. DEMURO, *Il cinema tra leale collaborazione e intese imposte, Le Regioni* 2006, 178 ss.), laddove le affermazioni della Corte si fermano in effetti ad una valutazione di carattere generale senza procedere ad uno scrutinio strutturato (e men che meno disposizione per disposizione).

<sup>38</sup> C. cost. n. 162/2005.

entrando nello scrutinio delle singole norme, si ritiene che il rifinanziamento del *Piano nazionale per la pesca* sia un intervento finanziario così complesso e articolato da giustificare l'allocazione delle funzioni a livello statale<sup>39</sup>; d) richiamate in materia di turismo le esigenze unitarie a promuovere il settore a fronte di una grande varietà dell'offerta e della rilevanza economica del comparto, si giustificano per ciò solo norme dirette a favorire insediamenti turistici di qualità con una procedura unitariamente regolata a livello statale per garantire gli investimenti di soggetti promotori pubblici e privati<sup>40</sup>; e) valutando il riordino della disciplina degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto pubblico, in un ambito materiale che tocca "ricerca scientifica" e "tutela della salute", si ritiene non irragionevole riservare al Ministro della salute - d'intesa con la Regione interessata - poteri sulla trasformazione degli IRCCS in Fondazioni di rilievo nazionale, e ciò per garantire una sostanziale uniformità di valutazione assicurata dal potere centrale<sup>41</sup>.

Dalla disamina compiuta emerge dunque una prima conferma di quanto si anticipava in precedenza: la tassonomia dei casi costituisce il principale strumento a disposizione dell'interprete per tentare di individuare le regole di riparto delle competenze, ma tecniche di giudizio e strumenti argomentativi non aiutano certo a razionalizzare i presupposti di intervento statale che giustificano l'avocazione di funzioni in materie altrimenti di spettanza regionale.

#### **4. La leale collaborazione e i suoi strumenti.**

Conclusioni non dissimili valgono per il profilo relativo al principio di leale collaborazione. Si è evidenziato come quest'ultimo, nel modello proposto dalla sentenza n. 303/2003, costituisca un vero e proprio pilastro nella ricostruzione della *chiamata in sussidiarietà*: la valenza "*procedimentale*" e "*consensuale*" della sussidiarietà consentiva infatti alla Corte di approntare uno strumento di tutela delle esigenze unitarie, superando però la vecchia "*equazione interesse nazionale = competenza statale*" e recuperando così un ruolo di codecisione per gli enti territoriali. E tuttavia, come sottolineato, il "*principio dell'intesa*", come condizione imprescindibile per l'avocazione di funzioni, trovava già

---

<sup>39</sup> C. cost. n. 213/2006.

<sup>40</sup> C. cost. n. 88/2007. Vedi anche, sempre in materia di turismo e con una struttura argomentativa simile, C. cost. n. 76/2009, che si pronuncia su una normativa di disciplina, con fonti regolamentari, di procedure acceleratorie e di semplificazione volte a favorire l'aumento dei flussi turistici e la nascita di nuove imprese del settore.

<sup>41</sup> C. cost. n. 270/2005. Vedi anche, con struttura argomentativa non dissimile, C. cost. nn. 63/2008, 168/2009 e 16/2010 (tutte aventi ad oggetto modalità di erogazione e gestione di fondi di finanziamento per finalità collegate a esigenze unitarie).

nella pronuncia citata un primo ridimensionamento in favore di strumenti più blandi di coinvolgimento regionale nelle decisioni statali<sup>42</sup>.

Ciò premesso, l'analisi della giurisprudenza successiva consegna all'interprete un quadro tutt'altro che certo nei suoi contenuti.

Partiamo dai pochi punti fermi. In primo luogo, può dirsi consolidato l'assunto per cui la leale collaborazione, non può mai comportare, nemmeno nell'ipotesi di *chiamata in sussidiarietà*, un necessario coinvolgimento regionale nel procedimento di formazione degli atti legislativi statali<sup>43</sup>: i raccordi tra Stato e Regioni, come soluzioni giuridiche costituzionalmente necessarie, operano dunque a valle dei provvedimenti legislativi statali. In secondo luogo, a fronte di reiterate pronunce di segno diverso possono essere rubricate come "sviste" – o, più tecnicamente, come precedenti espressione di un orientamento nettamente minoritario – quelle decisioni che, nello scrutinare l'avocazione di funzioni in favore del centro, hanno ommesso di considerare la leale collaborazione ed i suoi strumenti come condizioni necessarie per l'operatività dell'istituto<sup>44</sup>.

Detto questo, il discorso si fa decisamente più incerto<sup>45</sup>. D'altra parte è lo stesso giudice costituzionale ad affermare espressamente come il principio di leale collaborazione (anche con riferimento alla *chiamata in sussidiarietà*) possa trovare declinazioni diverse, che meritano una valutazione caso per caso alla luce del livello di ingerenza statale, della rilevanza degli interessi regionali coinvolti e delle attribuzioni sacrificate<sup>46</sup>. Non sorprende dunque che i tentativi dottrinali di razionalizzare gli orientamenti della Corte scontino inevitabili margini di approssimazione, laddove capita sovente che la regola tratta da un certo numero di precedenti sconti subito l'eccezione del caso – ritenuto - particolare. Ad ogni modo, volendo ricavare dalla casistica giurisprudenziale quantomeno delle linee di tendenza, si possono provare a fissare alcune coordinate.

i) Iniziamo dal profilo relativo alla controparte coinvolta, assieme allo Stato, nei meccanismi collaborativi: a questo proposito si può affermare che, qualora l'avocazione di

---

<sup>42</sup> Cfr. supra par. nn. 1 e 2 parte I. Sulla leale collaborazione nel contesto del Titolo V riformato – richiamando le avvertenze in ordine alle scelte di metodo relative a questa relazione – vedi, con tentativi di ricostruzione sistematica I. RUGGIU, *Contro la Camera delle Regioni. Istituzioni e prassi della rappresentanza territoriale*, Napoli 2006 e S. AGOSTA, *op. cit.*

<sup>43</sup> Cfr. ex multis, C. cost. nn. 437/2001; 1/2008; 88/2009; 225/2009; 278/2010. Per una critica alla posizione assunta dalla Corte in ordine al mancato coinvolgimento regionale nei procedimenti legislativi di *chiamata in sussidiarietà*, P. CARETTI, *Le sentenze nn. 303/2003 e 14/2004: due letture "creative" del nuovo Titolo V della Costituzione*, *Le Regioni* 2008, 807.

<sup>44</sup> C. cost. nn. 423/2004 e 151/2005.

<sup>45</sup> Osservazione ricorrente in dottrina, con riferimento appunto alla giurisprudenza costituzionale in materia di leale collaborazione: cfr. ad esempio P. CARETTI, *Le sentenze*, *op. cit.*

<sup>46</sup> "Il livello e gli strumenti di tale collaborazione (riferita ad un'ipotesi di avocazione di funzioni in favore dello Stato: n.d.s.) possono naturalmente essere diversi in relazione al tipo di interessi coinvolti e alla natura e all'intensità delle esigenze unitarie che devono essere soddisfatte": così, testualmente, C. cost. n. 62/2005.

funzioni riguardi poteri normativi<sup>47</sup>, di indirizzo e programmazione<sup>48</sup>, di supporto tecnico<sup>49</sup>, di riparto delle risorse finanziarie<sup>50</sup> è la Conferenza Stato – Regioni (o, talvolta, la Conferenza unificata<sup>51</sup>) ad intervenire in sede di intesa, parere o consultazione; viceversa, nel caso di funzioni di amministrazione attiva<sup>52</sup> che incidano su interessi ragionevolmente circoscrivibili al territorio di una singola Regione, è l'ente autonomo a dover interloquire con il potere centrale<sup>53</sup>.

ii) Decisamente più complesso è il discorso riguardo all'individuazione degli strumenti che, in concreto, realizzano la leale collaborazione nell'ipotesi di *chiamata in sussidiarietà*. Tramontata ben presto la tesi per cui sarebbe risultata necessaria sempre e comunque un'intesa in senso forte<sup>54</sup>, si può osservare come poteri statali di natura tecnica<sup>55</sup>, di nomina in vista di una attività di vigilanza<sup>56</sup>, di controllo e a limitata discrezionalità<sup>57</sup>, di programmazione<sup>58</sup>, possano accompagnarsi a forme di cooperazione meno stringenti come l'intesa in senso debole, il parere o la consultazione<sup>59</sup>. Ma la regola non è costante, dal momento che a volte si introducono garanzie di partecipazione regionale più blande in ragione della natura degli interessi coinvolti<sup>60</sup>.

iii) Ancora più difficile è poi tipizzare, al contrario, le ipotesi che richiedano davvero una codecisione statale e regionale: in questa categoria vi possono rientrare, infatti, funzioni di amministrativa attiva<sup>61</sup>, poteri di nomina<sup>62</sup> ma anche la fissazione di programmi,

---

<sup>47</sup> Ad es. C. cost. nn. 285/2005; 214/2006; 88/2007; 165/2007; 76/2009.

<sup>48</sup> Ad. es. C. cost. nn. 285/2005; 213/2006; 165/2007; 166/2008; 16/2010; 121/2010.

<sup>49</sup> C. cost. n. 76/2009.

<sup>50</sup> C. cost. nn. 213/2006; 166/2008; 16/2010; e ciò anche attraverso la fissazione di criteri e modalità di attuazione degli interventi: C. cost. n. 63/2008.

<sup>51</sup> Ad es. C. cost. nn. 383/2005; 166/2008; 168/2008; 16/2010; 121/2010; 278/2010 (con riferimento a quest'ultima pronuncia vedi però le avvertenze contenute *supra*, par. 1 nota 23).

<sup>52</sup> Ma a volte anche di programmazione (a conferma nuovamente della difficoltà di trarre orientamenti sicuri): così ad es. C. cost. n. 165/2007.

<sup>53</sup> Cfr. ad es. C. cost. nn. 6/2004; 270/2005; 383/2005; 214/2006/278/2010 (per la quale vedi però par. 1 nota 23). A volte, peraltro, nella stessa fattispecie normativa è prevista l'intesa con la Conferenza Stato – Regioni (o Unificata), a cui segue l'audizione della singola Regione interessata: vedi ad es. C. cost. nn. 165/2007; 278/2010.

<sup>54</sup> Come si poteva desumere da C. cost. n. 6/2004: cfr. G. SCACCIA, *op. cit.*, 82.

<sup>55</sup> Ad es. C. cost. nn. 285/2005 e 278/2010 (per la quale vedi però par. 1 nota 23). Peraltro, ad es. per C. cost. n. 336/2005, poteri statali di natura tecnica possono non richiedere nemmeno le garanzie della leale collaborazione.

<sup>56</sup> Ad es. C. cost. nn. 303/2003; 214/2006.

<sup>57</sup> Ad es. C. cost. n. 383/2005.

<sup>58</sup> Se seguiti da ulteriori intese con le Regioni interessate: è il caso di C. cost. n. 16/2010.

<sup>59</sup> In argomento, al termine di una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale aggiornata sino alla pubblicazione del lavoro monografico (2009), G. SCACCIA, *op. cit.*, 88 ss.

<sup>60</sup> Cfr. ad es. C. cost. n. 270/2005, laddove poteri amministrativi in capo al Ministro (di organizzazione delle strutture degli IRCCS) e forme di coinvolgimento regionali meno forti dell'intesa trovano spiegazione nella visione di insieme che spetta all'organo statale della complessiva capacità e specificità dei predetti istituti, anche in relazione alle mutevoli tendenze della ricerca scientifica nazionale e sovranazionale.

<sup>61</sup> Ad es. C. cost. nn. 383/2005; 278/2010 (per la quale vedi però par. 1 nota 23).

indirizzi o criteri generali<sup>63</sup>. Anche qui si è tentato di tradurre gli assunti generalissimi formulati dalla Corte in principi maggiormente circoscritti e parametrati sul disegno complessivo del Titolo V: sicché – si sostiene - maggiore è l'ampiezza delle competenze regionali coinvolte nell'attrazione in sussidiarietà e più incisivi dovrebbero risultare gli strumenti di collaborazione. In breve: l'intesa in senso forte dovrebbe accompagnare l'avocazione di funzioni nelle materie residuali, mentre gli altri strumenti collaborativi potrebbero trovare spazio nell'ipotesi di materie concorrenti. Ma anche questa regola conosce vistose eccezioni, sia in senso favorevole che sfavorevole per l'autonomia regionale<sup>64</sup>.

Se questo dunque è il quadro in termini generali, vediamo ora tre profili particolarmente controversi all'intreccio tra leale collaborazione e *chiamata in sussidiarietà*: lo statuto delle intese cd. forti; i vincoli dell'accordo tra Stato e Regioni nella *chiamata in sussidiarietà*; il ruolo degli Enti locali nel dialogo (più o meno) cooperativo tra potere statale e autonomie regionali.

#### **4.1. L'intesa in senso forte ed i rischi della paralisi decisionale.**

Come noto, l'istituto dell'intesa in senso forte appare un vero e proprio rompicapo giuridico, soprattutto se calato nell'ambito della *chiamata in sussidiarietà*: le esigenze unitarie consentono l'avocazione al centro delle funzioni; il potere di codecisione compensa la Regione della perdita delle competenze; le istanze unitarie necessitano però di tutela, e lo stallo – nell'ipotesi di mancato accordo – non è tollerabile; al contempo, superare la paralisi, nell'ipotesi di dissidio insanabile, comporta il venir meno di una reale codecisione. Come uscirne? La risposta del giudice costituzionale a me pare piuttosto chiara, e privilegia nettamente la tutela delle esigenze unitarie a scapito di un effettivo potere di decisione regionale: situazioni di *impasse*, infatti, possono ed anzi debbono trovare soluzione attraverso adeguati meccanismi legislativi che, pur a loro volta ispirati al principio di leale collaborazione, conducano comunque ad una decisione da parte dello Stato: rimanendo in capo alla Corte la possibilità di sindacare ulteriormente tanto le predette prescrizioni legislative quanto la loro applicazione<sup>65</sup>.

---

<sup>62</sup> Cfr. C. cost. nn. 27/2004 (ricordata ad un'ipotesi di chiamata in sussidiarietà da G. SCACCIA, *op. cit.*, 83); 378/2005 (per la quale vedi però par. 1 nota 23). *Contra*, però C. cost. n. 285/2005.

<sup>63</sup> Ad es. C. cost. nn. 285/2005; 383/2005; 168/2008; 16/2010.

<sup>64</sup> Come documenta G. SCACCIA, *op. cit.*, 88 ss.

<sup>65</sup> Cfr. ad es. C. cost. nn. 383/2005; 121/2010; 278/2010 (per la quale vedi però par. 1 nota 23), e ulteriori precedenti citati nelle predette pronunce. Per esempi di previsioni legislative che tentano di superare l'ipotesi dello stallo nel rispetto della leale collaborazione, vedi G. SCACCIA, *op. cit.*, 139. In argomento, tra i tanti, M. CECCHETTI, *Le intese tra Stato e Regioni su atti necessari. Come preservare il valore della "codecisione paritaria" evitandone gli effetti perversi*, *Le Regioni* 2004, 1044 ss.; A. ANZON, *Flessibilità*,

Vero ciò, due riflessioni. La prima: a dispetto dell'enunciazione di principio per cui "*il mancato raggiungimento dell'intesa costituisce ostacolo insuperabile alla conclusione del procedimento*"<sup>66</sup> un reale potere di codecisione, nella *chiamata in sussidiarietà*, non è mai configurabile in ordine all'*an* ma solamente - e parzialmente - in ordine al *quid* e al *quomodo* degli atti o dei provvedimenti da assumere: infatti, anche sotto questo secondo profilo, lo Stato può comunque superare il dissenso regionale purché lo faccia rispettando procedure collaborative. Ciò che conta, allora, è verificare la formulazione di quegli ulteriori passaggi procedurali che consentono di superare – salvo ulteriore contenzioso – il dissenso regionale: e sul punto la Corte ha fornito alcuni spunti, ammettendo oneri procedurali piuttosto blandi nell'ipotesi di pressante urgenza di provvedere<sup>67</sup> o al ricorrere di materie (anche) di competenza esclusiva statale<sup>68</sup>; e spingendo verso soluzioni legislative maggiormente garantiste per la volontà delle Regioni in altre circostanze, come ad esempio nel caso avocazione di funzioni in materie concorrenti<sup>69</sup>. Mentre risulta evidente che la possibilità di una reale codecisione da parte regionale dipenda pure dalla fattispecie oggetto dell'intesa: laddove è intuitivo che sia più facile costruire meccanismi "antistallo" che contemperino volontà statale e regionale nell'ipotesi di poteri di nomina (o di localizzazione di un'opera pubblica) rispetto ad ipotesi più complesse: come, ad esempio, la determinazione di programmi o la fissazione di indirizzi e criteri generali nella articolata disciplina di un intero settore dell'ordinamento.

La seconda riflessione: alla luce di quanto osservato, sembra forse perdere di rilievo la distinzione - sovente ignorata dallo stesso giudice costituzionale<sup>70</sup> - tra intese in senso forte ed intese in senso debole: anche per queste ultime, infatti, non è pensabile che lo Stato scavalchi il dissenso regionale senza congrue motivazioni e adeguati momenti di confronto<sup>71</sup>. Sicché, in definitiva, stabilita la necessità di un accordo tra Stato e Regioni,

---

cit., 2786 ss. L. VIOLINI, *op. cit.*, 600 ss. Critico sulla reale posizione di parità di Stato e Regioni, alla luce soprattutto dell'attuale disciplina finanziaria degli enti territoriali e del complessivo contesto istituzionale, F. MERLONI, *Infrastrutture*, cit. 63 ss.

<sup>66</sup> C. cost. n. 6/2004.

<sup>67</sup> C. cost. n. 6/2004.

<sup>68</sup> C. cost. n. 62/2005.

<sup>69</sup> C. cost. n. 378/2005 (vedi però quanto osservato supra, par. 1 nota 23).

<sup>70</sup> Non specificano la natura dell'intesa, ad es., C. cost. nn. 62/2005 (se la consideriamo un'ipotesi di chiamata in sussidiarietà: cfr. *supra* par. 1); 270/2005; 213/2006; diversamente, ad es., C. cost. nn. 6/2004 383/2005; e ciò accade anche nella stessa sentenza con riferimento a fattispecie diverse: cfr. Ad es. C. cost. n. 121/2010. Il punto affrontato nel testo è affrontato da A. ANZON DEMMIG, *Istanze di unità e istanze autonomistiche nel "secondo regionalismo": le sentenze nn- 303 del 2003 e 14 del 2004 della Corte costituzionale e il loro seguito*, *Le Regioni 2008*, 788 che parla appunto di giurisprudenza "contrastante" o "elusiva".

<sup>71</sup> Sulla differenza tra intese in senso debole e pareri o consultazioni, già nel vecchio Titolo V, cfr. C. cost. n. 21/1991; in dottrina, per una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale precedente alla riforma del 2001, vedi ad es. A. GRATTERI, *La faticosa emersione del principio costituzionale di leale collaborazione*,

ciò che sembra davvero rilevare è, in astratto, la singola fattispecie normativa di volta in volta considerata (i poteri oggetto della “codecisione” statale e regionale, e le soluzioni legislative previste per superare eventuali dissensi dell’ente territoriale); in concreto, la condotta delle parti e le motivazioni addotte a sostegno delle proprie ragioni.

#### **4.2. L’intesa raggiunta nella *chiamata in sussidiarietà* è vincolante per il legislatore?**

La posizione della giurisprudenza costituzionale sui rapporti tra intese e atti legislativi è conosciuta, e può essere così riassunta: i) a Costituzione vigente l’intesa, come espressione del principio di leale collaborazione, non può costituire un passaggio obbligato nel procedimento legislativo<sup>72</sup>; ii) l’intesa non è strumento con cui è possibile attentare alla rigidità costituzionale nel riparto delle competenze tra Stato e Regioni<sup>73</sup>; iii) il raggiungimento di un’intesa a monte del procedimento legislativo comporta un vincolo politico ma non giuridico in capo al legislatore<sup>74</sup>.

Vero tutto ciò, rimane indeterminata un’ulteriore fattispecie legata, in particolare, alla *chiamata in sussidiarietà*. Si è sottolineato più volte come, nel modello tracciato dalla sentenza n. 303/2003, la leale collaborazione consenta di tradurre in termini procedurali e consensuali l’avocazione di funzioni al centro in nome della sussidiarietà; nella giurisprudenza successiva i raccordi tra Stato e Regioni hanno continuato ad essere una condizione di operatività dell’istituto, sebbene riferiti alle modalità attuative delle previsioni legislative e non più come momento di reale “pesatura”, in contraddittorio, degli interessi in gioco. Tutto ciò premesso, è pensabile che il legislatore statale rimanga libero di ignorare il contenuto dell’intesa raggiunta nell’ipotesi di *chiamata in sussidiarietà*, adottando atti legislativi in contrasto con l’accordo stipulato tra Stato e Regioni? Facciamo degli esempi: un decreto legge di natura provvedimentale che, per ragioni di urgenza, localizzi un’opera pubblica prescindendo dall’intesa raggiunta in precedenza con la singola Regione interessata; oppure, una legge che riporti al piano delle fonti primarie la disciplina di indirizzi o programmi in precedenza contenuti in un regolamento o in un atto amministrativo generale e

---

in AA.VV. (a cura di E. Bettinelli – F. Rigano), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, Torino, 2004, 416 ss..

<sup>72</sup> Vedi nota 42.

<sup>73</sup> Sia consentito il rinvio, sul punto, a F. BENELLI – C. MAINARDIS, *La cooperazione Stato – Regioni ed il seguito giurisprudenziale*, in AA.VV. (a cura di A. Barbera – T.F. Giupponi), *La prassi degli organi costituzionali*, Bologna, 2008.

<sup>74</sup> Tra le tante, C. cost. nn. 437/2001, 387/2007.

concordati con la Conferenza Stato – Regioni, salvo prevedere ulteriori forme di raccordo con gli enti territoriali relativi però a più ristretti profili.

La questione, a quanto risulta, non è mai stata affrontata espressamente dalla Corte costituzionale<sup>75</sup>. Certo, è intuitivo come molto dipenda dalla singola fattispecie normativa, dal momento che dovrebbe innanzitutto valutarsi la legittimità costituzionale dei provvedimenti legislativi statali sopravvenuti alla luce di ulteriori e – mi pare - rilevanti profili: nel primo dei casi ipotizzati, ad esempio, sembra difficile sostenere che una determinata funzione, già oggetto di *chiamata in sussidiarietà* e per questo declinata in termini di codecisione<sup>76</sup>, possa venire ricondotta *in toto* all'esclusiva pertinenza dello Stato senza violare con ciò i parametri forniti dagli artt. 117 e 118 Cost. (a meno di invocare - correttamente - un titolo di competenza statale esclusivo, in precedenza - erroneamente - tralasciato in favore dello schema dell'avocazione in sussidiarietà). Meno sicuro mi pare invece il secondo esempio ipotizzato, laddove la riappropriazione in capo allo Stato con fonte primaria di una porzione della disciplina vedrebbe comunque un ulteriore coinvolgimento regionale in fase attuativa: sicché, superato eventualmente un vaglio di ragionevolezza e proporzionalità, per contestare il nuovo intervento statale non resterebbe che elevare la precedente intesa raggiunta tra Stato e Regioni a parametro di legittimità del provvedimento legislativo sopravvenuto: per sostenere, in definitiva, che ciò che è stato concordato tra potere centrale ed enti territoriali nello svolgimento della *chiamata in sussidiarietà* diventa un vero e proprio vincolo, costituzionalmente rilevante, per lo stesso legislatore statale.

Il problema, in effetti, non è di poco conto: dal momento che privare l'intesa raggiunta di una qualche capacità di condizionamento nei confronti del potere statale – anche legislativo – significa depotenziare in maniera significativa l'apparato di garanzie che circonda la *chiamata in sussidiarietà*.

### **4.3. E gli Enti locali?**

Questo lavoro ha ad oggetto le implicazioni che la *chiamata in sussidiarietà* comporta per l'autonomia regionale, con una riflessione – per quanto possibile – a cavallo tra Titolo V

---

<sup>75</sup> Un accenno al problema in G. SCACCIA, *op. cit.*, 133. Vedi però, tra le questioni attualmente – gennaio 2011 - pendenti innanzi alla Corte, il Ricorso in via d'azione R.G. n. 81/2010, promosso dalla Regione Emilia – Romagna avverso il D.L. n. 40/2010 lamentando, tra l'altro, proprio l'annullamento unilaterale da parte statale di un'opera concordata fra Stato e Regione, nell'ambito della speciale procedura prevista per la realizzazione del programma degli interventi facenti parte della legge obiettivo n. 443/2001, e ciò a seguito di una decisione assunta unicamente con il Comune interessato (quello di Parma) con estromissione del livello di governo regionale.

<sup>76</sup> Pur con le precisazioni di cui al par. precedente.

originario e riformato. Tuttavia almeno un accenno merita il profilo relativo all'autonomia degli Enti locali: questione che, invero, tocchiamo con riferimento all'avocazione di funzioni teorizzata dalla Corte costituzionale ma che assume una portata generale e di sistema.

E' vero che la giurisprudenza costituzionale ha ridimensionato profondamente e a più riprese la carica "paritaria" espressa dal nuovo art. 114 comma 1 Cost.<sup>77</sup>, ma ciò non toglie che la riforma del Titolo V ha configurato, sotto altri profili, una maggiore autonomia per gli Enti locali: in particolare l'art. 118 comma 1 Cost., nello stabilire un riparto delle funzioni amministrative secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza (preceduti da un *favor* per i livelli di governo inferiori), si delinea come una norma di garanzia per le attribuzioni di Comuni e Province che va ben al di là della salvaguardia di quel nucleo minimo e intangibile di competenze teorizzato in precedenza dalla Corte<sup>78</sup>. Tutte le funzioni amministrative, infatti, (non solo possono ma) *devono* essere conferite al livello comunale o provinciale, a meno che i predetti Enti non risultino inadeguati ad esercitarle in vista degli interessi pubblici perseguiti: e la clausola dell'art. 118 Cost., per quanto di difficile giustiziabilità, *deve* costituire parametro di giudizio delle leggi di conferimento.

Le considerazioni ora svolte ci portano al cuore del problema che, come accennato, per gli Enti locali si propone in relazione non solo alla *chiamata in sussidiarietà* ma anche a qualsivoglia riparto di funzioni amministrative tra livelli di governo operato con legge statale o regionale: e il riferimento non va tanto al mancato coinvolgimento di Comuni e Province nei procedimenti di formazione degli atti legislativi (lacuna che, a livello ordinamentale, vale anche per le Regioni) quanto piuttosto alla carenza in capo agli enti territoriali di una tutela giurisdizionale diretta avverso provvedimenti legislativi lesivi dell'autonomia locale.

Ed in effetti, scandagliando la giurisprudenza costituzionale sulla *chiamata in sussidiarietà*, emerge talvolta la questione della tutela della sfera di autonomia non solo regionale ma anche degli Enti locali: in alcuni casi sotto forma di *obiter dictum*,<sup>79</sup> in altri attraverso un coinvolgimento della Conferenza unificata come controparte dello Stato nei

---

<sup>77</sup> Cfr. infatti C. cost. 274/2003, 365/2007, 144/2009 nella ricostruzione ad es. di C. PINELLI, *Assestamenti nell'interpretazione dell'art. 114 Cost.*, *Giur. Cost.*, 2009, 1569 ss.

<sup>78</sup> Cfr. ad es. C. Cost. nn. 52/1969; 238/2007.

<sup>79</sup> Cfr. ad es. C. cost. n. 219/2005. In dottrina, sull'argomento affrontato nel testo, vedi gli accenni contenuti in I. RUGGIU, *Trasporti*, cit., 1398 ss.; G. SCACCIA, *op. cit.*, 130 ss.; D'ATENA, *L'allocatione*, cit., 2781 nonché *Dimensioni*, cit., 43.

meccanismi collaborativi che accompagnano l'avocazione di funzioni<sup>80</sup>. Si tratta però di una tutela delle prerogative comunali e provinciali solamente occasionale ed indiretta, che la Corte può offrire nella misura in cui lo consentano le regole processuali del giudizio costituzionale, la specificità delle fattispecie normative sottoposte al suo controllo e l'attività difensiva delle parti (nel sindacato in via d'azione). Mentre, ed è questo il punto, a fronte di un ritaglio di funzioni amministrative in favore dello Stato nelle materie di cui al terzo e quarto comma dell'art. 117 Cost.<sup>81</sup> (e salvo il caso di funzioni di esclusiva pertinenza regionale, ai sensi dell'art. 118 comma 1) ad essere *sempre* coinvolte sono *tanto* l'autonomia normativa e amministrativa regionale *quanto* l'autonomia regolamentare e amministrativa degli Enti locali

Si osserva peraltro in dottrina come la conseguenza di tutto ciò sarebbe un trasferimento in capo al giudice amministrativo di parte del sindacato in ordine al rispetto dei requisiti della *chiamata in sussidiarietà*: dal momento che agli Enti locali residuerebbe solamente la possibilità di impugnare gli accordi stipulati tra Stato e Regioni, o i regolamenti e gli atti amministrativi adottati a seguito di intese (o pareri), qualora ritenuti lesivi delle proprie prerogative costituzionalmente garantite. L'assunto è corretto da un punto di vista teorico, ma il ricorso a banche date e massimari consegna all'interprete una casistica praticamente inesistente<sup>82</sup>: il che può rappresentare un segnale di consonanza tra livelli di governo statale e locale sui contenuti delle leggi sussidiarie, oppure ribadire una sostanziale marginalità degli Enti locali nei processi di rimodulazione delle funzioni amministrative, a fronte d'altra parte di un'imbarazzante inattuazione legislativa che ha tradito completamente le ambiziose premesse contenute nel Titolo V riformato<sup>83</sup>.

## **5. Legge statale “sussidiaria” e fonti regionali.**

---

<sup>80</sup> Per i riferimenti a pronunce della Corte che hanno prescritto, con pronuncia additiva, un intervento della Conferenza Unificata (o che hanno giudicato su fattispecie che prevedano detto intervento) vedi *supra*, nota 50. Con riferimento ad una fattispecie normativa che presenta garanzie collaborative strutturate su più livelli (un'intesa tra Stato e Regioni, ed una tra Stato ed Enti locali) vedi invece C. cost. n. 278/2010 (pur con le avvertenze di cui al par. 1 nota 23).

<sup>81</sup> Anche, a dire il vero, nelle materie di cui al 117.2 Cost. in combinato disposto con l'art. 118.1 Cost., anche se nella giurisprudenza più recente della Corte pare affacciarsi la tesi per cui nelle materie di competenza esclusiva dello Stato livelli infraregionali di governo non sarebbero di per sé titolari di competenze amministrative: così C. cost. 325/2010 in materia di servizi pubblici locali.

<sup>82</sup> Un uncio precedente è citato da G. SCACCIA, *op. cit.*, 134 nota 114.

<sup>83</sup> Sulla assenza, a distanza oramai di anni dalla riforma del 2001, di vere e proprie “*precondizioni essenziali*” (una organica attuazione dell'art. 118 Cost.; una finanza locale ancora lontana dai precetti del nuovo art. 119 Cost.; l'assenza di un sistema di controlli che legittimi il trasferimento di ulteriori poteri agli enti minori; la carenza di moduli che traducano in maniera efficace la leale collaborazione con gli altri livelli di governo) che consentano agli Enti locali di ripensare il proprio ruolo istituzionale nel contesto del Titolo V riformato cfr. F. MERLONI, *Riflessioni sull'autonomia normativa degli enti locali*, *Le Regioni*, 2008, 91 ss., 98 (concorde, in sostanza, anche G. PITRUZZELLA, *Quali poteri normativi per l'autonomia locale?*, *Le Regioni*, 2008, 3 ss.).

Resta infine da prendere in considerazione il profilo relativo ai contenuti della legge statale “sussidiaria” e all’oggetto della *chiamata in sussidiarietà*: argomento che incrocia il sistema delle fonti statali e regionali ed i loro rapporti.

A questo proposito, lo schema delineato dalla sentenza n. 303/2003 aveva il pregio di una certa chiarezza: innanzitutto, oggetto dell’avocazione statale era una funzione amministrativa, a cui si accompagnava la competenza legislativa necessaria per disciplinarne organizzazione e svolgimento; il principio di legalità, declinato in chiave sostanziale, consentiva poi di armonizzare l’istituto nel sistema delle fonti, impedendo l’ingresso di fonti secondarie statali in ambiti di normazione primaria regionale.

La giurisprudenza successiva ha tuttavia abbandonato questo modello, disarticolando lo schema originario della *chiamata in sussidiarietà* sino a giungere ad una vera e propria trasformazione dell’istituto rispetto alle coordinate contenute nella sentenza n. 303/2003. Sotto un primo profilo, infatti, la Corte ha ammesso che l’attrazione in sussidiarietà coinvolga anche la funzione regolamentare<sup>84</sup>: inizialmente ciò ha trovato giustificazione in ragione dell’eccezionalità della situazione oggetto di intervento statale e del peculiare intreccio di materie, interessi e correlate competenze<sup>85</sup>; in seguito, però, l’eccezione è diventata regola, consentendo l’intervento di regolamenti statali in materie – originariamente – di competenza concorrente e residuale<sup>86</sup>.

Sotto un secondo profilo, la *chiamata in sussidiarietà* ha giustificato l’attribuzione al livello statale di funzioni “*paranormative*”, chiamate ad integrare (seppure d’intesa con le Regioni) un precetto legislativo rivolto direttamente all’amministrazione regionale, e non dunque alla disciplina di funzioni amministrative conferite al livello statale<sup>87</sup>. Non solo: con ancora maggiore distanza dal modello originario si è ammesso un intervento legislativo statale (integrato in minima parte da fonti secondarie, da adottarsi previa intesa con le Regioni) che, invocando un “*interesse unitario*” ed “*esigenze di*

---

<sup>84</sup> *Contra* gli assunti contenuti espressamente in C. cost. nn. 303/2003; 30/2005, e seguendo forse quelle impostazioni dottrinali (soprattutto A. RUGGERI, *Il parallelismo*, cit.) che, criticando la sent. n. 303 cit., osservavano come superata la barriera dei campi materiali e attratte allo Stato funzioni amministrative non vi è motivo di negare che “*a rimorchio*” segua la competenza legislativa unitamente però a quella regolamentare.

<sup>85</sup> Nel primo senso, C. cost. n. 151/2005; nel secondo C. cost. n. 285/2005.

<sup>86</sup> C. cost. nn. 213 e 214/2006; 63 e 168/2008; 76/2009.

E’ invece rimasta incontroversa – o meglio: non più affrontata dalla Corte – l’ulteriore questione della ammissibilità di norme di dettaglio cedevoli dettate dallo Stato in materie concorrenti nel caso di *chiamata in sussidiarietà* (cfr. par. 1 della parte I): sul punto, anche per una riflessione sulla giurisprudenza costituzionale in ordine alla questione generale della legittimità di siffatta soluzione normativa con riferimento al dettato del comma 3 dell’art. 117, cfr. G. SCACCIA, *op. cit.*, 159 ss.

<sup>87</sup> C. cost. n. 165/2007, con le osservazioni di C. PADULA, *Principio di corrispondenza*, cit.

*coordinamento*” ex art. 118 Cost., detta una disciplina uniforme del procedimento amministrativo in una materia di competenza residuale<sup>88</sup>.

Tanto evidente è lo scollamento delle pronunce richiamate rispetto allo schema della sentenza n. 303/2003 quanto poco motivate risultano, di contro, le conclusioni raggiunte dalla Corte nei singoli casi: sicché all’interprete non rimane che ragionare sulle conseguenze che comporta questa trasfigurazione della *chiamata in sussidiarietà* partendo, innanzitutto, dai profili più controversi.

### **5.1. Principio di legalità, riserva di amministrazione, contenuti della legge statale (la *chiamata in sussidiarietà* è ancora uno strumento residuale?).**

Nel modello delineato dalla sentenza n. 303/2003, l’attrazione della competenza legislativa assumeva un carattere meramente strumentale alla disciplina della funzione amministrativa oggetto della *chiamata in sussidiarietà*. Con due conseguenze: al principio di legalità doveva accompagnarsi una riserva di amministrazione, in modo da assicurare uno spazio per la dimensione collaborativa tra Stato e Regioni; inoltre, la disciplina della funzione amministrativa costituiva ad un tempo il contenuto ed il limite della competenza legislativa statale, confinata dunque alle regole sull’organizzazione e sullo svolgimento di quella funzione<sup>89</sup>.

E’ evidente come questo ragionamento, con riferimento alla *chiamata in sussidiarietà* “ridisegnata” dalla giurisprudenza più recente, non tenga più: il contenuto della legge statale può spaziare, infatti, dalle regole di una funzione amministrativa attratta sino alla disciplina uniforme di un procedimento amministrativo in ambito regionale, passando sovente attraverso l’intervento di atti normativi secondari (a prescindere dal *nomen* impiegato<sup>90</sup>). Le conseguenze di una simile impostazione sul sistema delle fonti e, più in generale, sull’assetto complessivo dei rapporti tra Stato e Regioni appaiono particolarmente significative: la legge statale (ed anzi: le fonti statali, incluse quelle secondarie) possono invadere il campo della legge regionale con una intensità variabile da caso a caso, nella misura in cui ciò sia ritenuto necessario per soddisfare preminenti interessi di rango nazionale, esigenze unitarie o istanze di coordinamento; la disciplina di una funzione amministrativa rappresenta il contenuto solamente eventuale di una competenza legislativa attratta in sussidiarietà; il sindacato della Corte è dunque privato di un parametro che, alla luce della sentenza n. 303/2003, appariva sufficientemente

---

<sup>88</sup> C. cost. n. 88/2007 e le considerazioni di V. DE SANTIS, *op. cit.*

<sup>89</sup> Lo sottolinea puntualmente R. TOSI, *Competenze statali costituzionalmente giustificate e insufficienza del sindacato*, *Le Regioni* 2008, 875 ss.

<sup>90</sup> Vedi precedenti citati nelle note 84, 85, 86, 87.

stringente per valutare la legittimità dei contenuti della legge statale (che doveva limitarsi, appunto, a quanto necessario per regolare organizzazione e svolgimento della funzione attratta): dovendo ripiegare viepiù su logiche di giudizio ispirate a canoni di ragionevolezza e proporzionalità che, nella giurisprudenza costituzionale italiana, si sono rivelate armi assai spuntate a difesa delle prerogative regionali<sup>91</sup>.

Ma c'è dell'altro. Intrecciando il modello tracciato dalla sentenza n. 303/2003, la giurisprudenza costituzionale immediatamente successiva e le riflessioni dottrinali più attente se ne ricava che la *chiamata in sussidiarietà* costituiva uno strumento di tutela delle esigenze unitarie dall'evidente carattere *residuale*, dal momento che vi si poteva ricorrere una volta scartata una serie di opzioni alternative: la prevalenza di uno dei titoli di competenza esclusiva statale, con il possibile conferimento diretto di funzioni amministrative al centro<sup>92</sup>; nelle materie concorrenti, la tutela degli interessi unitari offerta dai "*principi fondamentali*"; l'impossibilità di ricorrere al potere sostitutivo per contemperare l'allocatione di una funzione amministrativa al livello regionale con la tutela di interessi di rango superiore<sup>93</sup>. Escluse queste diverse soluzioni (alcune più, ed altre meno favorevoli per l'autonomia regionale), identificata una funzione amministrativa strumentale alla cura di esigenze unitarie e verificata la assoluta inadeguatezza dei livelli di governo inferiori<sup>94</sup> poteva dunque scattare quella che la Corte considerava una vera e propria "*deroga*" al riparto ordinario delle competenze contenuto in Costituzione. Ma, anche sotto questo profilo, la configurazione più recente dell'istituto disegna un quadro ben diverso, con la *chiamata in sussidiarietà* che diventa uno degli strumenti a disposizione dello Stato per tutelare le esigenze unitarie salvo decidere, di volta in volta, le modalità con cui intervenire (attrazione e disciplina di una vera e propria funzione amministrativa, regole uniformi di un procedimento amministrativo regionale, programmazione a livello nazionale).

Certo, si osserva come nella giurisprudenza più recente a dominare sia il criterio della prevalenza, con conseguente sistematica penalizzazione dell'autonomia legislativa regionale: il che comporta in ogni caso un ruolo marginale per la *chiamata in sussidiarietà*<sup>95</sup>. Vero ciò, rimane il fatto che, anche temperata quella "*prevalenza senza*

---

<sup>91</sup> Torneremo sull'argomento infra, nella parte III.

<sup>92</sup> A. ANZON DEMMIG, *Istanze*, cit., 782; R. BIN, La leale collaborazione nel nuovo Titolo V della Costituzione, *Rass.Av. Stato* 2/2008, 34 ss.

<sup>93</sup> C. cost. 43/2004 e pronunce seguenti.

<sup>94</sup> Come sottolinea in modo persuasivo C. PADULA, *Principio di sussidiarietà*, cit., 824 ss.; sul punto vedi anche L. VIOLINI, *op. cit.*, 596.

<sup>95</sup> A volte persino invocata dalle difese regionali come criterio di riparto comunque più favorevole rispetto alla prevalenza delle materie statali: cfr. ad es. C. cost. 141/2007; in argomento R. BIN, *La legge regionale*

*criterio*<sup>96</sup> che tanto mortifica oggi la legge regionale, in mano allo Stato rimarrebbe comunque uno strumento potenzialmente assai pervasivo, in grado di sottrarre alle Regioni ampie sfere di attribuzioni senza peraltro uno scrutinio davvero convincente in ordine ai presupposti d'intervento.

## **5.2. L'avocazione di funzioni in favore dello Stato è reversibile?**

Premessa l'avocazione da parte statale di determinate funzioni amministrative e normative, è possibile un "recupero" di competenze da parte delle Regioni?<sup>97</sup>

La domanda, se posta innanzitutto su un piano teorico, deve ricevere risposta positiva. Il presupposto per l'avocazione di funzioni al centro, infatti, è l'inadeguatezza dei livelli di governo inferiori nella tutela di determinati interessi: si tratta di una valutazione che combina la natura delle esigenze unitarie in gioco con la dimensione territoriale degli enti autonomi ed i correlati poteri che la Costituzione riconosce loro, per giungere ad un giudizio prognostico sfavorevole che giustifica il ritaglio delle funzioni in favore dello Stato. Ma si tratta di un apprezzamento che può dirsi formulato *rebus sic stantibus*, dal momento che nulla impedisce in futuro una diversa valutazione di fronte, ad esempio, a esigenze unitarie meno pressanti; ad assetti istituzionali che aumentino la dimensione del livello di governo sub-statale<sup>98</sup>; a forme organizzative regionali che diano sufficienti garanzie per la tutela degli interessi unitari<sup>99</sup>; ad interventi legislativi di riordino di un intero settore dell'ordinamento, all'interno dei quali trovino spazio soluzioni normative innovative che, coniugando istanze unitarie ed aspirazioni delle autonomie, "restituiscano" funzioni e poteri alle Regioni.

L'impostazione è d'altra parte coerente con la natura di fondo del principio di sussidiarietà, inteso come criterio dinamico di riparto delle attribuzioni<sup>100</sup>: un criterio che, a differenza di quello di competenza, non si presenta come rigido ed immutabile (a meno di rivedere la fonte sovraordinata) ma risponde ad una logica funzionale, tanto che

---

tra "rimaterializzazione" delle materie, sussidiarietà e risurrezione dell'interesse nazionale, *Le Istituzioni del fed.* 2009, 439 ss.

<sup>96</sup> R. BIN, Prevalenza senza criterio, *Le Regioni*, 2009, 615 ss. e F. BENELLI – R. BIN, *Prevalenza e "rimaterializzazione delle materie": scacco matto alle Regioni*, *Le Regioni* 2009, 1185 ss.

<sup>97</sup> Affrontano l'argomento evidenziando soprattutto le difficoltà pratiche di giungere ad una "restituzione delle funzioni al livello regionale, I. RUGGIU, *Contro la Camera delle Regioni*, cit., 167; G. SCACCIA, *op. cit.*, 106 ss.; un accenno al problema anche in A. RUGGERI, *Il parallelismo*, cit.

<sup>98</sup> Ad es. ex art. 117 comma 8 Cost., con possibili intese tra Regioni per il migliore esercizio di funzioni.

<sup>99</sup> Così da premiare anche il *principio di differenziazione* ex art. 118 comma 1 Cost., rimasto obiettivamente in ombra nella giurisprudenza costituzionale sulla *chiamata in sussidiarietà*.

<sup>100</sup> Ampiamente, sugli argomenti citati nel testo, G. SCACCIA, *op. cit.*, 106 ss. Sul confronto tra criterio di competenza e criterio di sussidiarietà vedi in particolare A. MOSCARINI *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti. Contributo allo studio dei criteri ordinatori*, Padova 2003, 323 ss.

il conferimento di un'attribuzione trova fondamento in una valutazione legata a fattori che – almeno in parte – possono variare nel tempo<sup>101</sup>.

Un tanto premesso in astratto, e risposto dunque affermativamente all'interrogativo formulato, i problemi si pongono semmai in concreto, ovvero con riferimento alle *modalità* con cui le Regioni (e, a maggior ragione, gli Enti locali) possano far valere le mutate circostanze alla luce delle quali riappropriarsi legittimamente delle funzioni avocate dallo Stato. In primo luogo, va rilevato che non vi è nel nostro ordinamento una disposizione di diritto positivo che consenta di risolvere direttamente il problema<sup>102</sup>. Ciò puntualizzato, del tutto incongruo appare ipotizzare la strada del contenzioso giurisdizionale: invocare l'incostituzionalità sopravvenuta della legge statale che accompagna la *chiamata in sussidiarietà* non sembra sufficiente per poter aggirare il termine perentorio per l'impugnazione in via principale; un sindacato in via incidentale appare poi incerto nell'*an* e nel *quando*, e ipotizzare una Regione impegnata ad innescare un giudizio *a quo* su atti amministrativi al solo fine di ridiscutere con lo Stato la titolarità di determinate competenze mi sembra una soluzione assai lontana dalle dinamiche di un ordinamento dotato di un minimo di razionalità di funzionamento.

Si può piuttosto teorizzare un intervento diretto da parte del legislatore regionale, che “riporti” al livello substatale la disciplina delle funzioni amministrative un tempo avocate. Va precisato che, nel caso di specie, non saremmo di fronte ad una cd. legge di reazione, che pretenda di impedire l'applicazione nel territorio regionale di una legge statale vigente sul presupposto della sua incostituzionalità<sup>103</sup>, quanto piuttosto ad un meccanismo di successione di fonti primarie statali e regionali (già conosciuto in altri ambiti nell'ordinamento) per cui la legge statale verrebbe sostituita da quella regionale

---

<sup>101</sup> La conclusione raggiunta merita tuttavia una puntualizzazione, dal momento che sarà logicamente ipotizzabile un “ritorno” delle funzioni al livello regionale nella misura in cui l'attività amministrativa attratta in sussidiarietà non si risolva in atti amministrativi ad efficacia istantanea, o comunque non possa dirsi esaurita. Facciamo un esempio: se discutiamo della realizzazione di una serie di opere pubbliche di interesse strategico nazionale, individuate nella loro peculiarità (una serie di infrastrutture, o di centrali nucleari) non avrebbe senso ragionare di una “restituzione” di funzioni alle Regioni una volta terminate quelle opere, divenendo semmai la questione di nuovo attuale nel momento in cui si profili un nuovo intervento statale. Su questo profilo, I. RUGGIU, *Contro la Camera delle Regioni*, cit., 167 ss. e G. SCACCIA, *op. cit.*, 91 ss.

<sup>102</sup> A differenza, ad esempio, dell'art. 72 GG (una delle disposizioni che parte della dottrina tedesca legge come una delle concretizzazioni del principio di sussidiarietà nel GG: sul punto J. ISENSEE, *Subsidiarität – das Prinzip und seine Prämissen*, in AA.VV. (Hrsg von P. Blickle, T. O. Hüglin, D. Wyduckel), *Subsidiarität als rechtliches und politisches Ordnungsprinzip in Kirche, Staat und Gesellschaft*, Berlin 2002, 129 ss., 154 ss.) che, nel disciplinare la *konkurrierende Gesetzgebung*, all'ultimo comma prevede una regola di diritto positivo che “governa” la possibile successione tra leggi federali e legislazione dei Länder (sulle vicende della *konkurrierende Gesetzgebung* nell'ordinamento federale tedesco anche alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale che ne ha, come noto, decretato la sindacabilità in ordine ai presupposti d'esercizio cfr. B.-S. DÖRFER, *Bundesverfassungsgericht und Bundesstaat*, Berlin 2010, 118 ss.).

<sup>103</sup> C. Cost. nn. 198 – 199/2004, con nota di R. BIN, *Sulle “leggi di reazione”*, *Le Regioni* 2004, 1374 ss.

ma continuerebbe ad applicarsi nel territorio delle altre Regioni che non abbiano provveduto – perché non possono, o non vogliono – a “riappropriarsi” delle funzioni e a dettarne la disciplina<sup>104</sup>.

L'intervento del legislatore regionale è necessario anche qualora la *chiamata in sussidiarietà* si regga su una base legale che demandi a fonti regolamentari o atti normativi secondari, da stipularsi previa intesa con le Regioni, parte della disciplina della materia: è vero che, in queste ipotesi, Stato e Regioni possono ridiscutere e stipulare nuovi accordi che aumentino la sfera di autonomia regionale, ma ciò deve avvenire pur sempre all'interno del quadro legale fornito dalla legge dello Stato. Legge che deve essere sostituita da quella della Regione se si vuole giungere, invece, ad una completa retroversione delle funzioni attratte in sussidiarietà<sup>105</sup>.

Fermo quanto osservato, e calando la riflessione nelle attuali dinamiche dei rapporti tra Stato e Regioni, alla complessità pratica del problema si accompagna peraltro una sua evidente irrilevanza, almeno nell'attuale congiuntura: a dispetto di una riforma approvata da quasi un decennio, infatti, Stato e Regioni sono ancora impegnati in un nutrito contenzioso al fine di perimetrare le rispettive sfere di attribuzioni ed in questo contesto le Regioni (figuriamoci poi gli Enti locali) sembrano davvero lontane dal voler (eventualmente) rivendicare competenze che pronunce della Corte costituzionale hanno appena riconosciuto, in ragione dell'avocazione in sussidiarietà, di spettanza statale.

### **III. A cavallo tra Titolo V originario e riformato: l'impatto della *chiamata in sussidiarietà* sull'autonomia regionale (qualche spunto per una discussione).**

#### **1. Introduzione.**

L'analisi della giurisprudenza costituzionale ha evidenziato dunque le difficoltà di ricostruire contenuto e limiti della *chiamata in sussidiarietà*, soprattutto alla luce di uno statuto oramai assai lontano dal modello originario tracciato nella sentenza n. 303/2003: modello che si reggeva su presupposti legati tra loro da una certa coerenza (la leale

---

<sup>104</sup> In alternativa si potrebbe ipotizzare un intervento concordato tra Stato e Regioni che, accertate le mutate condizioni e decisa l'allocazione delle funzioni a livello regionale, porti all'abrogazione *da parte statale* della vigente disciplina a decorrere dall'entrata in vigore della nuova normativa regionale.

<sup>105</sup> Legge dello Stato che, fintanto che sussistono i presupposti per la *chiamata in sussidiarietà*, ha comunque la competenza esclusiva a determinare i termini dell'intesa o degli altri strumenti di leale collaborazione necessari per compensare l'avocazione di funzioni, mentre illegittimo sarebbe un intervento in tal senso della legge regionale nonostante la natura “dovuta” dell'accordo tra Stato e Regioni: C. cost. n. 331/2010.

collaborazione come declinazione procedimentale della sussidiarietà, principio di legalità sostanziale e riserva di amministrazione, difesa delle fonti primarie regionali) che sembra invece venire meno nelle pronunce successive.

Ciò premesso, altrettanto difficile è ora provare a rispondere alla domanda di fondo che dà il titolo a questo Convegno, dal momento che la *chiamata in sussidiarietà* è stata teorizzata dalla Corte nel contesto del Titolo V riformato e non ha dunque un puntuale termine di paragone nel precedente quadro ordinamentale. D'altra parte, proporre un confronto, tra vecchio e nuovo Titolo V, limitato rigorosamente ai diversi aspetti che vengono in gioco (principio di sussidiarietà, leale collaborazione, esigenze unitarie, principio di legalità) presi però singolarmente, potrebbe lasciare perplessi dal momento che tutti questi profili assieme concorrono a delineare la *chiamata in sussidiarietà* e però, al contempo, non esauriscono in quest'ambito la loro rilevanza nei rapporti Stato – Regioni<sup>106</sup>. Anche per questo, nei paragrafi che seguono, vorrei provare ad offrire qualche considerazione che, muovendo dai predetti profili, consenta un possibile raffronto tra l'autonomia regionale di ieri e quella di oggi: non dunque delle conclusioni vere e proprie, quanto piuttosto degli spunti di discussione che intrecciano gli aspetti richiamati e, proprio per questo, si tengono in qualche modo l'uno con l'altro<sup>107</sup>. A precederli, però, è una riflessione che, ragionando ancora sulla *chiamata in sussidiarietà*, spiega in qualche modo il taglio delle pagine seguenti, nettamente orientato alle risultanze giurisprudenziali.

## **2. Principi neutrali e giurisdizione costituzionale: una *chiamata in sussidiarietà* ... senza sussidiarietà?**

La sussidiarietà è un principio neutrale o presenta una valenza assiologica? L'interrogativo non è nuovo nel dibattito dottrinale<sup>108</sup>, e ha acquistato una peculiare

---

<sup>106</sup> Ed infatti: la leale collaborazione tocca, ad esempio, il criterio di riparto delle competenze legislative in caso di intreccio tra più materie senza prevalenza di una di queste, nonché la disciplina delle modalità d'esercizio dei poteri sostitutivi statali; la tutela delle esigenze unitarie è questione che viene sempre in gioco nella ricostruzione delle materie e dei titoli di competenza statale e regionale; il principio di sussidiarietà guida il riparto delle funzioni amministrative anche al di là delle ipotesi di avocazione di funzioni in favore del potere centrale.

<sup>107</sup> Che si affiancano peraltro alle considerazioni di sistema già avanzate nelle pagine che precedono con riferimento, in particolare, ai diversi livelli di governo coinvolti nella *chiamata in sussidiarietà* - par. 4.3 - ed alle questioni relative ai rapporti tra fonti statali e regionali - par. 5 e ss.

<sup>108</sup> Nella dottrina italiana hanno affrontato il tema della sussidiarietà a più riprese, a cavallo della riforma del Titolo V, A D'ATENA e P. RIDOLA dei quali vedi, da ultimo, *Dimensioni*, cit. e *Sussidiarietà*, cit.; con riferimento al contesto antecedente alla riforma del 2001 cfr., ad es., A. RINELLA, *Il principio di sussidiarietà: definizioni, comparazioni e modello d'analisi*, per un quadro d'insieme delle questioni legate al predetto principio; S. BARTOLE, *Riflessioni conclusive sul principio di sussidiarietà*, per una riflessione sulla afferenza del principio - introdotto allora in via legislativa - con le coordinate di fondo del regionalismo italiano, entrambi in AA.VV., *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali* (a cura di A. Rinella

rilevanza, nell'ordinamento costituzionale italiano, proprio a seguito della teorizzazione della *chiamata in sussidiarietà* da parte della Corte costituzionale.

Andiamo con ordine. Il principio di sussidiarietà conosce una genesi particolarmente complessa che, attingendo a filosofie sociali, politiche e giuridiche interseca direttamente la dimensione della forma di Stato: storicamente, trova infatti tre diverse matrici costituite dalla filosofia sociale cattolica, dal liberalismo politico e dalle correnti di pensiero del federalismo<sup>109</sup>; chiama in causa valori fondanti delle moderne esperienze statuali (libertà e solidarietà, autonomia e principi unificanti) ponendo il problema della loro composizione<sup>110</sup>; si concretizza in due dimensioni – verticale e orizzontale – e presenta una natura ancipite, divisa tra garanzia della sfera di autonomia delle “parti” e necessario *subsidium* da parte dello Stato<sup>111</sup>; a seconda delle prospettive, può intrecciare o entrare in tensione con principi cardine che connotano l'esperienza del moderno costituzionalismo<sup>112</sup>.

---

– L. Coen – R. Scarciglia), Padova 1999, rispettivamente 3 ss. e 245 ss.; M. LUCIANI, *A mò di conclusione: le prospettive del federalismo in Italia*, in AA.VV. (a cura di A. Pace), *Quale dei tanti federalismi*, Padova 1997, 215 ss., in particolare sui legami tra federalismo e sussidiarietà; dopo la riforma del Titolo V, a livello monografico cfr. P. VIPIANA, *op. cit.*; A MOSCARINI, *Competenza*, cit.; I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003; S. PAPA, *La sussidiarietà alla prova: i poteri sostitutivi nel nuovo ordinamento costituzionale*, Milano 2008; G. SCACCIA, *op. cit.*; in una prospettiva comparata, vedi la raccolta di saggi relativa a diversi ordinamenti europei di AA.VV. contenuta in *Sussidiarietà e ordinamenti* e in *Sussidiarietà*, cit. Una rilevante elaborazione teorica sul principio di sussidiarietà è poi presente nel dibattito dottrinale tedesco grazie alla monografia di J. ISENSEE, *Subsidiaritätsprinzip*, cit., del quale vedi anche, nella seconda edizione del lavoro cit., *Nachtrag: Die Zeitperspektive 2001*, 333 ss. (pubblicato anche come *Subsidiarität – das Prinzip und seine Prämissen*, cit.).

<sup>109</sup> Impostazione ricorrente nelle varie ricostruzioni del principio di sussidiarietà: cfr. ad es. G. SCACCIA, *op. cit.*, 5 ss.; P. RIDOLA, *op. cit.*, 15 ss.; nella dottrina tedesca, J. ISENSEE, *Subsidiaritätsprinzip*, cit., 18 ss., 35 ss.;

<sup>110</sup> Cfr., tra i tanti e con accenti diversi, J. ISENSEE, *Subsidiaritätsprinzip*, cit., 37 ss., con una ricostruzione orientata al valore della solidarietà come tratto caratterizzante; M. LUCIANI, *op. ult. cit.* nonché, ampiamente, l'intera prima parte della monografia di G. SCACCIA, *op. cit.*

<sup>111</sup> Cfr. la prima parte della monografia di J. ISENSEE *Subsidiaritätsprinzip*, cit.; di funzione attiva e passiva della sussidiarietà parla C. CALLIES, *Subsidiaritätsprinzip und Solidaritätsprinzip als rechtliches Regulativ der Globalisierung von Staat und Gesellschaft – dargestellt am Beispiel von EU und WTO*, in AA.VV., *Subsidiarität*, cit., 371. Nella dottrina italiana vedi, per tutti, A. D'ATENA, *Dimensioni*, cit.; P. RIDOLA, *Sussidiarietà*, cit.; G. SCACCIA, *op. cit.*

Sulla distinzione tra sussidiarietà orizzontale e verticale vedi invece i riferimenti bibliografici in nota 4.

<sup>112</sup> Nel primo senso, seppure con riferimento all'ordinamento tedesco, vedi ad es. J. ISENSEE, *Subsidiaritätsprinzip*, cit., che propone una ricostruzione del principio di sussidiarietà – verticale e orizzontale – come *Ordnungsentscheidung* costituzionale in ordine al rapporto tra società e Stato (concretizzata poi da svariate disposizioni costituzionali, delle quali costituisce il nesso normativo), che necessita di implementazioni normative orientate a valorizzarne i contenuti etici orientati al principio di solidarietà; nel secondo, vedi M. LUCIANI, *A mò di conclusione*, cit., 236 ss., che evidenzia come il principio di sussidiarietà e la vicinanza del potere ai governati, e quindi della decisione rispetto agli interessi incrementi la possibilità di una razionalità di quest'ultima rispetto allo scopo ma ne compromette – potenzialmente – la razionalità rispetto al valore, che costituisce una delle esigenze delle democrazie pluralistiche contemporanee, rendendo così quantomeno problematico l'inquadramento della sussidiarietà nel costituzionalismo contemporaneo; decisamente più drastica la posizione di I. MASSA PINTO, *op. cit.*, 171 ss., 307 ss. che partendo dalle radici controrivoluzionarie del principio di sussidiarietà e assunto come

Di fronte a questa mole di suggestioni culturali non sorprendono le aspettative (o le preoccupazioni) degli interpreti, che ricostruiscono le vicende di un determinato ordinamento (comunitario o nazionale) cercandovi appunto declinazioni assiologiche del principio compatibili o meno con la propria impostazione di fondo<sup>113</sup>. In particolare, con riferimento all'argomento che ci occupa, si è sottolineato come ad una introduzione a livello di fonte costituzionale del principio di sussidiarietà verticale ne sia seguita un'interpretazione da parte della Corte costituzionale del tutto svalutativa ed anzi incompatibile con la valenza garantista dello stesso principio: dal momento che la *chiamata in sussidiarietà* si risolve in un'irreversibile limitazione della sfera di competenza delle autonomie territoriali, traducendo così il principio ad esclusivo vantaggio del potere centrale<sup>114</sup>.

A questo rilievo si potrebbe replicare osservando che qualunque principio di natura politica, filosofica o sociale che transiti nella sfera del giuridico si presta nel tempo ad evoluzioni interpretative condizionate dai contesti storici, economici, culturali e istituzionali attraversati da un ordinamento: sicché anche per la sussidiarietà verticale potrebbe valere una sorta di "storicizzazione", con i diversi contenuti assiologici del principio più o meno valorizzati da una molteplicità di fattori (dall'interventismo dello Stato in campo economico e sociale ai condizionamenti sovranazionali, solo per fare degli esempi).

Ma il discorso, in realtà, è ancora diverso. La natura bivalente è una caratteristica costitutiva del principio di sussidiarietà, e riemerge con prepotenza in ambito giuridico: il *favor* per le autonomie territoriali, che pure costituisce la regola incorpora di per sé l'eccezione, ovvero l'intervento da parte dello Stato in chiave sussidiaria ed entrambi gli elementi concorrono a determinare la fattispecie normativa<sup>115</sup>. La questione, allora, diventa proprio quella, innanzitutto, di individuare i *presupposti* che alla regola sostituiscono legittimamente l'eccezione; di ricostruire poi la disciplina delle *modalità operative* con cui quei presupposti vengono accertati; infine, di appurare i *criteri di*

---

paradigma di riferimento la vicenda comunitaria ritiene il principio inconciliabile con la concezione di un potere rappresentativo come potere a fini generali.

<sup>113</sup> Cfr. ad es. F. PIZZOLATO, *Sussidiarietà, autonomia e federalismo: prime riflessioni*, in AA.VV. (a cura di G. Duso, A. Scalone), *Come pensare il federalismo?*, Monza 2010, 187 ss.

<sup>114</sup> Così ad es. A. GENTILINI, *op. cit.*, 1608 ss.; più sfumata la posizione di L. VIOLINI, *op. cit.*, 600 ss.

<sup>115</sup> Concorrono insomma a determinare il "*frastico*" della fattispecie normativa, per ricorrere alla terminologia di U. SCARPELLI, *Contributo alla semantica del linguaggio normativo*, Milano 1985 (nuova ed. a cura di A. Pintore), 99 ss., 105. In una riflessione generale sul principio di sussidiarietà, sull'obbligo di giustificazione che incontra l'attività statale a fronte degli imperativi di garanzia della sussidiarietà, S. U. PIEPER, *Subsidiarität*, Köln – Berlin – Bonn – München, 113 ss., 127 ss.

*giudizio* con cui vengono scrutinate le relative decisioni assunte dai diversi livelli di governo.

Così ragionando non si riduce affatto la sussidiarietà ad una formula neutrale, ma semplicemente si tengono distinti i piani: il principio, come precetto di ottimizzazione che necessita di implementazioni normative, è rivolto essenzialmente alle sfere del legislativo e dell'esecutivo, e può caricarsi delle valenze assiologiche più ricche e strutturate<sup>116</sup>; ma nel momento in cui diviene parametro di valutazione delle decisioni legislative ed amministrative, ciò che conta è la sua concreta giustiziabilità: e quindi la costruzione del parametro normativo, le tecniche di giudizio ed i criteri argomentativi impiegati<sup>117</sup>. Questo spiega perché le riflessioni che seguono (in questo e nei successivi paragrafi) ruotino attorno alla giurisprudenza costituzionale e alle sue pronunce, che avendo il principio di sussidiarietà come parametro di giudizio (salvo quanto diremo tra breve) ne completano la “traduzione” in termini giuridici

Tutto ciò premesso, e venendo ai dati positivi del nostro ordinamento, la lettera dell'art. 118 comma 1 Cost. non consegna certo all'interprete una fattispecie normativa particolarmente strutturata nella sua formulazione<sup>118</sup>, con il necessario “*esercizio unitario*” delle funzioni amministrative come condizione per sottrarle ai Comuni e risalire

---

<sup>116</sup> Sulla sussidiarietà come principio che orienta la legislazione e l'attività amministrativa e che necessita di concretizzazioni normative insiste soprattutto J. ISENSEE, *Subsidiaritätsprinzip*, cit., 74 ss., 313 ss., che a proposito della giustiziabilità del principio medesimo richiede appunto che esso sia tradotto in precetti normativi (315 ss.).

<sup>117</sup> 5) Parafrasando quanto osservato a proposito del principio di proporzionalità da G. AMATO, *La nuova costituzione economica*, in AA.VV. (a cura di G. della Cananea – G. Napolitano), *Per una nuova Costituzione economica*, Bologna 1998, 19, si può affermare dunque che il principio di sussidiarietà come parametro d'azione per i livelli di governo acquisti un senso giuridico non in quanto venga semplicemente enunciato, ma in quanto risulti suscettibile di sindacato giurisdizionale.

D'altra parte, la conclusione contenuta nel testo si rafforza ragionando sulla distinzione tra un ordinamento come quello tedesco, nel quale il principio di sussidiarietà non è espresso direttamente dalla carta costituzionale ma trova concretizzazione attraverso diverse disposizioni del GG rappresentando però, a livello di carta fondamentale, una “*ratio legis*” e non una “*lex*” (per questa prospettiva, J. ISENSEE, *Subsidiaritätsprinzip*, cit., 373; S. U. PIEPER, *op. cit.*, 127 ss.); ed un ordinamento come quello italiano, nel quale il vigente art. 118 comma 1 eleva il principio di sussidiarietà a criterio di riparto delle funzioni amministrative e dunque, appunto, a parametro diretto (assieme ad altri principi) di provvedimenti legislativi statali e regionali, accentuando così il profilo della giustiziabilità e rendendolo anzi centrale.

<sup>118</sup> E ciò a differenza ad es. dell'art. 72 GG (una delle disposizioni che per parte della dottrina tedesca concretizzano il principio di sussidiarietà: vedi nota 101) che presenta una struttura normativa che lo rende parametro di un giudizio più stringente da parte del BVerfG: lo sottolinea P. CARETTI, *op. ult. cit.* Sulla vicenda della sindacabilità dell'art. 72 GG, attraverso la revisione costituzionale del 1994 e alla luce dell'attuale formulazione nonché degli orientamenti giurisprudenziali più recenti, per farsi rapidamente un'idea di che cosa si intenda – nonostante una innegabile ampiezza del raggio d'azione che rimane in capo al legislatore – per sindacato più stringente sull'esercizio della discrezionalità legislativa rispetto agli orientamenti della Corte costituzionale italiana vedi B.-S. DÖRFER, *op. cit.* nonché, sinteticamente, H.D. JARRAS – B. PIEROTH, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar*, München, 2009, Art. 72, 15 ss.

Peraltro, sulla maggiore difficoltà di elevare la sussidiarietà a parametro di provvedimenti legislativi piuttosto che amministrativi cfr. le condivisibili considerazioni di SCACCIA, *op. cit.*, 75 ss., A. GENTILINI, *op. ult. cit.*, L. VIOLINI, *op. cit.*, 596 ss.

via via di livello, da un lato; e l'adeguatezza e la differenziazione ad affiancare la sussidiarietà come principi che debbono guidare l'operazione. Ebbene e ciò nonostante, nella sua formulazione originaria la *chiamata in sussidiarietà* risolveva almeno in parte il problema della difficile giustiziabilità del principio "convertendolo" ad una dimensione procedurale: la determinazione del punto di equilibrio tra unità ed autonomia, tra funzioni allocate al centro o mantenute dall'ente territoriale si trasferiva infatti nel confronto collaborativo tra le parti<sup>119</sup>. Negli sviluppi della giurisprudenza successiva il quadro però cambia drasticamente: ad assumere esclusiva rilevanza, infatti, è l'apprezzamento delle esigenze unitarie *come compiuto* dalla legge statale, e la correlata valutazione – implicita – sull'incapacità del livello di governo regionale a farvi fronte<sup>120</sup>. Se così è, a dispetto del *nomen* impiegato, la sussidiarietà pare eclissarsi ed è il *principio di adeguatezza* a rappresentare il vero fondamento dell'intervento statale e, ad un tempo, il parametro rispetto al quale la Corte provvede a scrutinare i provvedimenti legislativi<sup>121</sup>. La sussidiarietà, insomma, rimane come mera formula verbale che caratterizza l'intervento statale, ma priva di rilevanza deontica<sup>122</sup>. Il che, come vedremo tra breve, avvicina e di molto l'esperienza attuale a quella del Titolo V previgente in ordine all'accertamento delle esigenze unitarie sottese alle limitazioni dell'autonomia regionale.

### **3. La tutela delle esigenze unitarie tra sussidiarietà, leale collaborazione e ripercussioni sul sistema delle fonti statali e regionali.**

E uno spunto di riflessione può essere legato proprio al profilo della tutela delle esigenze unitarie. Si tratta di un aspetto immanente ad ogni ordinamento che conosca una ripartizione di poteri sul territorio e che la nostra Corte costituzionale ha sempre avuto ben presente nella sua giurisprudenza sui rapporti Stato – Regioni, tanto da farne – se è consentita l'enfasi – la questione delle questioni. Sotto la vigenza del Titolo V originario, infatti, la direttrice seguita dalla Corte ha condotto ad un incessante lavoro su concetti ed istituti strumentali alla tutela delle istanze unitarie: penso ovviamente all'interesse nazionale trasformato prima in limite di legittimità, poi in presupposto positivo di competenza statale ed interpretato costantemente in senso favorevole agli interventi del

---

<sup>119</sup> Cfr. supra, parte I.

<sup>120</sup> Cfr. supra par. 3 parte II.

<sup>121</sup> Alla luce di ciò, trova conferma l'intuizione dottrinale che, a ridosso dell'approvazione della riforma del Titolo V, leggeva proprio nel principio di adeguatezza la vera chiave di volta nella ricostruzione dell'art. 118 comma 1, con la sussidiarietà potenzialmente ridimensionata nella portata precettiva: cfr. L. A. MAZZAROLLI, *Funzioni locali, funzioni amministrative locali e principio di sussidiarietà*, *Dir. Reg.* 2002, 937 ss., 944 ss.

<sup>122</sup> Dal momento che anche la leale collaborazione diventa strumentale al *quomodo* dell'esercizio delle funzioni attratte, ma giammai all'*an* dell'avocazione.

potere centrale; alla legittimazione della funzione di indirizzo e coordinamento o dei poteri sostitutivi, surrogatori e derogatori; all'esegesi generosa sull'ampiezza dei principi fondamentali della materia unitamente alla giustificazione delle norme di dettaglio cedevoli; all'asimmetria tra Stato e Regioni nella denuncia dei vizi di incostituzionalità nel giudizio in via d'azione. Certo, si tratta di profili profondamente diversi tra loro e che meriterebbero accurate precisazioni<sup>123</sup>; così come è doveroso ricordare che l'attivismo della Corte ha fatto da contrappeso all'inerzia del legislatore costituzionale ed ai ritardi del legislatore ordinario, consentendo così all'ordinamento regionale di superare il modellino asfittico configurato dal Titolo V originario e, in un qualche modo, poter "funzionare".

La riforma del 2001 si è contraddistinta per una serie di innovazioni che hanno "destrutturato" diversi degli elementi che la giurisprudenza costituzionale aveva posto a salvaguardia delle istanze unitarie: l'eliminazione della clausola dell'interesse nazionale, il tramonto della legge statale come fonte a competenza generale e perciò naturale strumento di unificazione normativa, la soppressione del principio del parallelismo in favore di una tendenziale attribuzione delle funzioni amministrative ai livelli di governo inferiori. Un quadro d'insieme che, limitato alla lettera della Costituzione, sembrava poter far pendere il piatto della bilancia a favore delle autonomie regionali spingendo parte della dottrina alla ricerca di possibili "*elementi unificanti*" del sistema<sup>124</sup>.

Le cose sono andate diversamente, mi pare di poter dire: e a ciò ha contribuito in larga misura anche la giurisprudenza della Corte, che ha costruito un'interpretazione delle regole sulle competenze legislative e amministrative chiaramente orientata *ancora una volta* alla tutela delle istanze unitarie<sup>125</sup>. Ecco allora la regola della prevalenza come criterio prioritario di riparto delle competenze; le materie residuali fortemente ridimensionate; le materie trasversali inizialmente concepite come ipotesi di concorso statale e regionale e via via ricostruite come aree sempre più estese di esclusivo dominio

---

<sup>123</sup> La letteratura sul Titolo V originario è, come noto, vastissima: limitandomi a due rinvii bibliografici che consentano una panoramica sui diversi profili dei rapporti Stato – Regioni prima della riforma del 2001 cfr. A. D'ATENA, *Regione, Enc. dir.*, 1988; R. BIN, *Legge regionale, Dig. disc. pubb.*, IX, 1994.

<sup>124</sup> F. PIZZETTI, *I nuovi elementi "unificanti" del sistema costituzionale italiano, Le Istituzioni del fed.* 2002, 221 ss.

<sup>125</sup> Con riferimento alla sent. n. 303/2003 osserva L. VIOLINI, *op. cit.*, 587 ss. come la rilevanza politica dell'intervento statale (la cd. legge obiettivo costituiva uno dei punti qualificanti del programma di governo dell'Esecutivo di allora) aveva probabilmente avuto il suo peso nello spingere la Corte alla ricerca di soluzioni che consentissero al potere statale di intervenire in settori ritenuti rilevanti per il governo del Paese: la considerazione è convincente, ma la giurisprudenza successiva mi pare confermi quanto affermato nel testo, con un atteggiamento tendenzialmente favorevole alle scelte assunte in sede statale e, di conseguenza, penalizzante per l'autonomia regionale (sulla stessa linea, tra i tanti, C. PADULA, *Principio di sussidiarietà*, *op. cit.*).

del potere centrale<sup>126</sup>: in questo contesto si inserisce pure la teorizzazione della *chiamata in sussidiarietà*, rivolta a colmare le lacune del testo costituzionale assicurando il “governo” da parte statale di politiche pubbliche particolarmente rilevanti.

Con riferimento al nostro argomento va detto peraltro che le critiche di parte della dottrina sono salite di tono: nel senso che si è rimproverato al giudice delle leggi un grado di “creatività” giurisprudenziale mai raggiunto in precedenza, capace di riscrivere le regole sul riparto delle competenze forzando oltremisura il dettato costituzionale<sup>127</sup>. A dire il vero, anche ciò non mi pare una novità assoluta nella storia del regionalismo italiano: basti pensare al modello originario del Titolo V “smontato” e “rimontato” dalla Corte secondo la logica di un principio costituzionale – la leale collaborazione – ricavato in via deduttiva dalla Carta<sup>128</sup>. Anche quella vicenda, peraltro, conferma la riflessione fatta in precedenza sulla tutela delle istanze unitarie come stella polare della giurisprudenza costituzionale: dal momento che la “*collaborazione*”, teorizzata come contrappeso alla “*supremazia*” statale, è stata sovente declinata come “*pseudocollaborazione*”, ovvero come un ulteriore strumento capace di limitare le autonomie regionali al fine di salvaguardare interessi nazionali<sup>129</sup>.

Piuttosto, e tornando al cuore della riflessione, vorrei insistere su un diverso profilo ancora legato al problema delle esigenze unitarie e della loro tutela a cavallo tra vecchio e nuovo Titolo V. Ebbene, uno dei cardini della giurisprudenza costituzionale antecedente alla riforma del 2001 era quello per cui limitazioni all’autonomia regionale (normativa, ma anche amministrativa) dovevano trovare fondamento in atti statali di rango legislativo, e ciò sulla base di due assunti: da un lato, la necessità di evitare inversioni gerarchiche delle fonti; dall’altro, la titolarità in capo al Parlamento di selezionare (o controllare comunque la selezione) degli interessi nazionali che giustificavano compressioni della sfera di attribuzione degli enti territoriali<sup>130</sup>. Nel quadro del Titolo V riformato, e della *chiamata in sussidiarietà* in particolare, in principio ha trovato

---

<sup>126</sup> Profili trattati nelle altre relazioni di questo Convegno.

<sup>127</sup> Cfr. ad esempio A. CORPACI, *Attribuzione delle funzioni amministrative e titolarità della potestà legislativa di disciplina delle stesse*, *Le Regioni* 2004, 424 ss.; A. RUGGERI, *Il parallelismo*, cit., e *Il problematico “bilanciamento”*, cit., 849 ss.; F. MERLONI, *op. cit.*, 60 ss.

<sup>128</sup> Così R. TOSI, *Competenze*, cit.

<sup>129</sup> L’espressione “*pseudocollaborazione*” è di A. D’ATENA, *Regione*, cit., 114; vedi anche A. ANZON, *Principio cooperativo e strumenti di raccordo tra le competenze statali e regionali*, *Giur. cost.* 1986, 1039 ss. La teorizzazione a cui si fa riferimento nel testo è ovviamente quella di S. BARTOLE, *Supremazia e collaborazione nei rapporti tra Stato e Regioni*, *Riv. trim. dir. pubb.* 1971, 84 ss..

<sup>130</sup> Sul primo profilo L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna 1996, 329 ss.; sul secondo R. TOSI, *“Principi fondamentali” e leggi statali nelle materie di competenza regionale*, Padova, 1987, 190 ss.

conferma il primo dei due assunti, mentre è rimasto in ombra il secondo<sup>131</sup>; ma, se guardiamo alle pronunce più recenti, l'avocazione di funzioni al centro ha comportato, e dunque giustificato l'ingresso di fonti secondarie statali in materie altrimenti di competenza regionale. Certo, a questo proposito andranno in primo luogo distinti regolamenti che, integrando il precetto legislativo, pongano regole di condotta o limiti indiretti per l'amministrazione regionale da regolamenti che si rivolgano alla sola amministrazione statale (disciplinando organizzazione e svolgimento di una funzione amministrativa attratta in sussidiarietà); inoltre, lo spazio dell'autonomia regolamentare statale potrebbe venire limitato in maniera significativa da un principio di legalità declinato in chiave sostanziale: ma, pur con queste puntualizzazioni, rimane indubbio che svariate fattispecie, giudicate legittime dalla Corte, si risolvano in vere e proprie compressioni per l'autonomia normativa di rango primario degli enti territoriali<sup>132</sup>.

A ciò si potrebbe replicare osservando come la leale collaborazione costituisca un contrappeso sempre presente nella *chiamata in sussidiarietà*, e che i contenuti delle fonti secondarie statali debbano venire elaborati congiuntamente alle autonomie regionali. L'assunto è corretto, ma credo debba essere diversamente valutato a seconda della prospettiva nella quale ci si voglia collocare. Se ragioniamo dal punto di vista del sistema politico – istituzionale, si tratta di un segnale evidente di come la Corte costituzionale cerchi di sfruttare ogni possibile interstizio dell'ordinamento per avvicinare i processi di integrazione politica statale e regionale, supplendo all'assenza di una seconda Camera "modello Bundesrat": nel nostro caso, alla mancata partecipazione regionale nel procedimento di formazione della legge sussidiaria si rimedia con una negoziazione politica in sede di elaborazione delle fonti secondarie. Ma se ragioniamo dal punto di vista

---

<sup>131</sup> I regolamenti statali, infatti, non possono "*degradare le fonti regionali a fonti subordinate*" vanificando "*la collocazione sistematica delle fonti*": C. cost. 303/2003 cit.; mentre non vi è accenno al profilo della fonte competente a selezionare le esigenze unitarie: ciò peraltro può spiegarsi ragionando sul fatto che nel nuovo Titolo V l'intervento statale deve sempre contraddistinguersi per un titolo di competenza nominato ai sensi dell'art. 117 comma 2 e 3: il problema però è che la giurisprudenza costituzionale sul punto non è sempre stata rigorosa, come evidenzia ad es. C. PADULA, *Principio di sussidiarietà*, cit., 833 ss. richiamando diverse pronunce nelle quali è sembrata rispuntare una "applicazione latente" dell'interesse nazionale mascherato da esigenze unitarie.

<sup>132</sup> Cfr. supra par. 5 e ss. della parte II. Già richiamata anche la posizione contraria – e dunque favorevole alla "svolta" giurisprudenziale della Corte - di A. RUGGERI, *Il parallelismo*, cit., che ritiene una logica conseguenza dell'avocazione della competenza legislativa l'attrazione in favore dello Stato *anche* di quella regolamentare, chiamata ad integrare il precetto legislativo; osservando d'altra parte come, una volta superata con la *chiamata in sussidiarietà* l'assunto per cui lo Stato non potrebbe disciplinare materie ad esso non astrattamente spettanti, diverrebbe perfino irragionevole negargli la competenza regolamentare dopo avergli riconosciuto quella legislativa. A queste osservazioni può replicarsi, invero, ricordando ancora una volta che secondo il modello tracciato dalla sent. n. 303/2003 l'attrazione della competenza legislativa risultava strumentale (e perciò rigorosamente limitata) alla disciplina delle funzioni amministrative avocate, con una declinazione in chiave sostanziale del principio di legalità che pareva escludere la necessità di fonti secondarie.

del sistema delle fonti, il discorso cambia: premesso che un punto fermo della giurisprudenza costituzionale (ma anche amministrativa) è quello per cui la leale collaborazione non può mai incidere sulla titolarità delle competenze, le cui regole non rientrano nella disponibilità delle parti è evidente che una partecipazione regionale alla scrittura del regolamento statale non può “sanare” illegittime limitazioni per le fonti primarie regionali. Riemergono dunque in questo contesto le preoccupazioni dottrinali in ordine alla possibile configurazione della sussidiarietà (*rectius*: dell’adeguatezza<sup>133</sup>) in chiave “dispositiva”<sup>134</sup>: questione rispetto alla quale le pronunce della Corte non hanno certo fornito motivazioni esaurienti che consentano di armonizzare rigidità costituzionale, negoziazione collaborativa e regolamenti statali limitativi dell’autonomia legislativa regionale.

Con riferimento poi all’impatto della *chiamata in sussidiarietà* sul sistema delle fonti statali e regionali merita aggiungere dell’altro. Limitandosi alla lettura dell’art. 117 Cost. un paragone tra l’autonomia legislativa regionale previgente ed attuale potrebbe sembrare perfino improponibile: da una potestà limitata alla normazione di dettaglio ed attuativa si è passati, infatti, ad una competenza residuale che fa il paio con una attribuzione statale non più generale, ma limitata a titoli nominati. E tuttavia, a parte i corretti rilievi sulla quantità e qualità delle materie comunque riservate al dominio statale<sup>135</sup>, la giurisprudenza costituzionale di questi anni ci consegna un quadro di regole sul riparto delle competenze che avvicina, e di molto, le due esperienze. Della prevalenza come principale criterio di attribuzione, delle materie trasversali come aree di esclusivo dominio statale e del ridimensionamento delle materie residuali abbiamo già accennato, ed altri se ne occupano nel contesto di questo Convegno: anche la *chiamata in sussidiarietà*, tuttavia, svolge un ruolo non indifferente nell’operazione di ridimensionamento della competenza legislativa regionale. L’avocazione in sussidiarietà, come modellata dalla giurisprudenza costituzionale, non si limita infatti a introdurre concetti in grado di minare veri e propri assiomi nella tradizione del sistema delle fonti (viene meno, o comunque si attenua fortemente, la corrispondenza di ciascun atto a un valore politico differenziato<sup>136</sup>) ma accentua in maniera irreversibile l’eclissi delle materie

---

<sup>133</sup> Cfr. il par. precedente.

<sup>134</sup> Cfr. soprattutto A. D’ATENA, *L’allocazione*, cit., e S. BARTOLE, *Collaborazione*, cit.

<sup>135</sup> G. FALCON, *Modello e transizione nel nuovo Titolo V della Parte Seconda della Costituzione, Le Regioni*, 2001, p. 1247 ss..

<sup>136</sup> Così G. SCACCIA, *op. cit.*, 39 ss. D’altra parte, con una prospettiva generale, si è sottolineato come la sussidiarietà, in quanto principio ipotetico, consente all’ordinamento quell’elasticità che permette di

in favore degli interessi; consente “invasioni” della legge statale, negli ambiti di competenza concorrente e residuale, la cui portata non è preventivabile poiché condizionata dalle esigenze unitarie in gioco; impone così un ulteriore limite di validità per la legge regionale, da valutarsi caso per caso e secondo logiche di ragionevolezza e proporzionalità difficili da maneggiare, *in primis*, per lo stesso legislatore.

Anche nel nuovo Titolo V, dunque, continua ad essere vero che la legge dello Stato conosce solamente un “*limite di profondità*” (più che di materia<sup>137</sup>) nei confronti della legge regionale, con la tutela delle esigenze unitarie (più o meno ancorata a titoli puntuali di competenza statale) che costituisce il vero e proprio baricentro delle ricostruzioni della Corte: ma, proprio per questo, diventa ancor più decisivo ragionare delle *modalità* con cui il giudice costituzionale procede nel decidere sul riparto delle competenze tra potere centrale e autonomie territoriali.

#### **4. Sindacato giurisdizionale e *test di giudizio*: un’opzione o una necessità nel regionalismo “contenzioso”?**

Nella ricostruzione della giurisprudenza costituzionale si è osservato il netto ridimensionamento del tentativo compiuto dalla sentenza n. 303/2003 di ampliare lo spazio di un contraddittorio tra Stato e Regioni, aperto anche alla retroversione della funzione avvocata: il sindacato sui presupposti d’attivazione della *chiamata in sussidiarietà* si è infatti trasformato in una valutazione sulle esigenze unitarie di per sé sottostanti all’intervento statale; inoltre, l’apprezzamento della Corte si è sovente risolto in un accertamento non strutturato delle esigenze unitarie, ed in ogni caso è mancata la formulazione di *test di giudizio* dotati di un minimo di stabilità e di riconoscibilità<sup>138</sup>. Sotto questo profilo la vicenda ricorda senz’altro quella dell’interesse nazionale e della sua difficile giustiziabilità, con uno “*scrutinio stretto*” teorizzato dalla Corte nei suoi passaggi essenziali ma poi raramente praticato con rigore; con una valutazione sovente appiattita sulle scelte del legislatore statale; con l’automatica esclusione di competenze regionali al ricorrere di esigenze unitarie, a prescindere da un possibile concorso con il potere statale nel tutelarle<sup>139</sup>.

---

rimodellare gli strumenti di volta adatti a perseguire l’interesse comune: J. ISENSEE, *Subsidiarität*, cit., 295 ss.

<sup>137</sup> In questi termini G. FALCON, *Regolamenti statali e leggi regionali. Riflessioni a margine della sentenza della corte costituzionale n. 376/2000*, *Le Istituzioni del fed.* 2001, 16 ss.

<sup>138</sup> Così anche R. TOSI, *Competenze*, cit.; diversa invece, e più benevola, la valutazione di P. CARETTI, *Le sentenze*, cit., 807 ss.

<sup>139</sup> Di “*scrutinio stretto*” parla C. MEZZANOTTE, *Interesse nazionale e scrutinio stretto*, *Giur. cost.*, 1988, 630 ss. a commento della sent. n. 177/1988 e della dottrina della Corte sull’interesse nazionale come limite all’autonomia regionale e presupposto positivo di competenza statale, la cui sussistenza va valutata

Ed invero, nel caso della *chiamata in sussidiarietà* lo scrutinio della Corte dovrebbe poi connotarsi per un rigore tutto particolare, dal momento che andrebbe dimostrata, nel caso di specie, l'*assoluta inadeguatezza* del livello di governo regionale ad esercitare la funzione amministrativa attratta così da rendere l'allocazione al livello statale la condizione necessaria per una tutela degli interessi coinvolti<sup>140</sup>: una valutazione ben lontana, dunque, dalla semplice equivalenza, a cui il giudice costituzionale ha fatto invece sovente ricorso, tra *ratio legis* sottesa all'intervento statale ed esigenze unitarie

In definitiva, può dunque osservarsi come a marcare maggiormente la distanza rispetto al precedente sindacato sugli interessi nazionali sia stata l'introduzione degli obblighi di leale collaborazione: ciò è esatto<sup>141</sup>, anche se ai fini del nostro discorso le valutazioni non mutano affatto emergendo anche in questo contesto una sostanziale continuità con l'esperienza previgente. Il principio è stato infatti applicato con un certo rigore dalla Corte come parametro di legittimità delle leggi statali sussidiarie, e tuttavia è mancata l'enunciazione di regole dotate di un minimo di stabilità per quanto riguarda gli strumenti che, in concreto, traducono di volta in volta il principio collaborativo: e così, a parte criptici richiami alle previsioni costituzionali o generiche affermazioni di principio, non è dato comprendere – come accadeva peraltro vigente il vecchio Titolo V - quando ricorrano i presupposti dell'intesa e quando invece l'avocazione di funzioni possa accontentarsi di forme più blande di coinvolgimento regionale<sup>142</sup>.

Un'indagine sulla tassonomia dei casi consegna dunque all'interprete un quadro senz'altro insoddisfacente<sup>143</sup>, complicato – a mio avviso - da due motivi in concorso tra

---

appunto con un sindacato stringente da parte del giudice costituzionale; per una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale sull'interesse nazionale che evidenzia le difficoltà del sindacato giurisdizionale cfr. L. COEN, *Sussidiarietà e giustizia costituzionale nei rapporti tra Stato e Regioni*, in AA.VV., *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali* (a cura di A. Rinella – L. Coen – R. Scarciglia), Padova 1999, 195 ss.; per un inquadramento delle vicende relative all'interesse nazionale non solo nell'evoluzione del regionalismo italiano ma anche dell'ordinamento costituzionale italiano – nella prospettiva di una "Costituzione aperta" a implementazioni ed integrazioni - S. BARTOLE, *Interpretazioni e trasformazioni della Costituzione italiana*, Bologna 2004, 241 ss., 407 ss.

Sulla vicinanza tra il sindacato sull'interesse nazionale nel contesto del vecchio Titolo V e sui presupposti per la *chiamata in sussidiarietà* insistono diversi autori, tra cui ad es. A. ANZON, *Flessibilità*, cit., 2784 ss. e A RUGGERI, *Il parallelismo*, cit.

<sup>140</sup> Convincente, sul punto, C. PADULA, *Principio di sussidiarietà*, cit., 824 ss.

<sup>141</sup> Osserva però A. ANZON, *Flessibilità*, cit., 2780 ss. come anche nel vecchio Titolo V il ricorso all'interesse nazionale richiedesse talvolta l'impiego di strumenti collaborativi, similmente a quanto predicato oggi dalla *chiamata in sussidiarietà*.

<sup>142</sup> Cfr. supra par. 4 e ss. della parte II; riferimenti bibliografici sulla leale collaborazione nelle note 41 e 70 mentre, con riferimento ancora all'esperienza del Titolo V originario, cfr. la ricostruzione di P. CARROZZA, *Principio di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali (la via italiana al regionalismo cooperativo)*, *Le Regioni* 1989, 473 ss. mentre, con una approfondita prospettiva di diritto comparato cfr. R. BIFULCO, *La cooperazione nello Stato unitario composto*, Padova, 1995.

<sup>143</sup> Insiste sulla necessità di non fermarsi alla tassonomia dei casi e all'analisi degli usi argomentativi della Corte, per risalire ai veri problemi in gioco, ovvero la rigidità della Carta ed il ruolo del giudice costituzionale (in una riflessione relativa al principio di leale collaborazione inteso però tra poteri dello

loro. In primo luogo va ricordato come, nella sentenza n. 303/2003, la Corte invitasse espressamente il legislatore statale a rendere manifesta la *chiamata in sussidiarietà*: non si trattava di un obbligo di motivazione vero e proprio sulla falsariga di quanto accade in ambito comunitario, ma di un passaggio volto a rendere esplicita la natura sussidiaria della legge al fine di facilitare tanto il controllo da parte regionale quanto l'eventuale sindacato ad opera del giudice costituzionale<sup>144</sup>. Quel richiamo, tuttavia, è presto caduto nel vuoto ed è stato accantonato dalla stessa Corte<sup>145</sup>: il che non è senza conseguenze ai fini del nostro discorso, poiché il giudice costituzionale, così operando, ha provveduto a giustificare *ex post* le scelte legislative compiute qualificandole come *chiamata in sussidiarietà* (salva l'addizione delle forme collaborative ritenute necessarie). Un *modus operandi* che, invece di verificare la conformità di una fattispecie normativa a determinati parametri, ha portato la Corte a far coincidere, quasi sempre, le proprie valutazioni con quelle compiute dal legislatore statale<sup>146</sup>. Insomma: il giudice decide che la disposizione di legge integra un'avocazione sussidiaria di funzioni, "scopre" le esigenze unitarie che la giustificano e che coincidono appunto con la *ratio legis*, aggiunge (se mancano) le forme della leale collaborazione al fine di completare il modello.

La seconda ragione che rende problematico apprezzare la giurisprudenza in esame è che, alla luce soprattutto delle pronunce più recenti, il sindacato sulla *chiamata in sussidiarietà* finisce con il poggiare su ben tre apprezzamenti di ragionevolezza<sup>147</sup>: i) con

---

Stato) R. BIN, *Il principio di leale collaborazione nei rapporti tra poteri*, Riv. Dir. cost. 2001, 3 ss.: profili che, mi pare, possono valere anche nel nostro caso ma che questa riflessione non ha tuttavia l'occasione di sviluppare per ovvi motivi di spazio, costituendone semmai la premessa.

<sup>144</sup> Sul profilo della necessaria motivazione degli atti legislativi con riferimento alla *chiamata in sussidiarietà* si sofferma ampiamente – ed in senso non del tutto sfavorevole – G. SCACCIA, *op. cit.*, 113 ss.

<sup>145</sup> Lo si ritrova solamente, se non si sbaglia, in C. cost. 383/2005, dove si ritiene che il legislatore abbia "espressamente" affermato l'intenzione di procedere all'avocazione di funzioni in sussidiarietà indicando che "gli obiettivi e le linee di politica energetica nazionale, nonché i criteri generali per la sua attuazione a livello territoriale, sono elaborati e definiti dallo Stato che si avvale anche dei meccanismi di raccordo e di cooperazione con le autonomie regionali previsti dalla presente legge" (art. 1 comma L. 239/2004, oggetto dello scrutinio di costituzionalità). Dopo di che, volendo ipotizzare una tecnica di "dichiarazione" della chiamata in sussidiarietà da parte del legislatore statale, forse sarebbe sufficiente un breve inciso del tipo "ai sensi degli artt. 117 e 118 Cost." con un richiamo alle esigenze unitarie ricorrenti nel caso di specie e al principio collaborativo; mentre rimane pertinente l'osservazione di A. RUGGERI, *Il parallelismo*, cit., per cui rimarrebbe da individuare l'eventuale sanzione all'inosservanza del comando indicato dalla Corte che dunque – in effetti – tale non è – o non sarebbe –.

<sup>146</sup> Insiste su questo profilo A. GENTILINI, *op. cit.*, 1599 ss., 1627 ss.

<sup>147</sup> O proporzionalità, pertinenza, congruità: atteso che le espressioni, in assenza di *test* di giudizio affidabili, vengono impiegate con promiscuità dalla Corte: lo rileva, ad esempio e con riferimento non solo alla giurisprudenza sull'ordinamento regionale, G. SCACCIA, *Gli "strumenti" della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000, 183 ss. Con riferimento al Titolo V riformato, è sufficiente scorrere la giurisprudenza citata in precedenza – par. 3, 4 e ss della parte II – per desumerne l'assoluta impossibilità di trarre dalle pronunce della Corte una qualche stabilità nell'impiego dei predetti criteri tanto che non mancano voci fortemente scettiche perfino sulla possibilità di ascrivere alla dimensione giuridica le valutazioni della Corte in ordine agli "interessi": cfr. S. MANGIAMELI, *Giurisprudenza costituzionale creativa e costituzione vivente. A proposito delle sentenze n. 303 del 2003 e n. 14 del 2004*, *Le Regioni* 2008, 830.

riferimento alle esigenze unitarie sottese all'intervento statale; ii) in relazione alla scelta dello strumento collaborativo<sup>148</sup>; iii) con riferimento infine all'“*intensità regolativa*” della legge sussidiaria, che può assumere infatti contenuti assai diversi tra loro e che dovrebbero essere parametrati alle istanze unitarie tutelate nel caso di specie<sup>149</sup>.

Vera quest'ultima osservazione, ne esce ulteriormente rafforzata - anche rispetto al quadro previgente alla riforma del 2001 - l'esigenza che la giurisprudenza della Corte si munisca, per quanto possibile, di *test* di giudizio che rendano più strutturate le sue valutazioni. Sul punto è bene fare chiarezza: sarebbe certamente ingenuo caricare i *test* di giudizio di aspettative fuori misura, e tuttavia mi paiono ben solide le ragioni che fanno preferire l'individuazione di criteri e l'articolazione di passaggi argomentativi rispetto ad apprezzamenti più o meno assertivi<sup>150</sup>: così operando, infatti, si allontana il percorso valutativo del giudice dalle scelte politiche compiute dal legislatore; si evita il rischio di tautologie mascherate da motivazioni; si favorisce l'auto ed eterocontrollo della decisione giudiziaria, rendendo più circostanziato il richiamo ai precedenti o giustificando *distinguishing* ed *overruling*. Nel caso della *chiamata in sussidiarietà* l'imperativo appare - se possibile - ancora più stringente: vuoi per la tipologia di sindacato costruita dalla Corte, vuoi per la natura “pretoria” dell'istituto che consegna ai precedenti il ruolo di esclusivi parametri di giudizio dei provvedimenti legislativi scrutinati<sup>151</sup>.

In conclusione. La riforma del Titolo V, complice anche la sostanziale inattuazione da parte del legislatore ordinario, ha riproposto le stesse difficoltà interpretative e gli stessi limiti dell'ordinamento regionale previgente: in particolare, se un dato sembra emergere su tutti, è quello della sostanziale continuità nell'approccio culturale - prima ancora che giuridico - per cui la risposta statale, nel segno dell'uniformità, costituisce di per sé la soluzione preferibile per la tutela di interessi rilevanti e - avvertiti come - unitari. La giurisprudenza della Corte si è fatta meritoriamente carico, ancora una volta, di supplire

---

<sup>148</sup> G. SCACCIA, *op. cit.*, 75 ss.

<sup>149</sup> L'espressione è di G. SCACCIA, *op. cit.*, 141 ss.

<sup>150</sup> Come altrove ho provato ad argomentare (C. MAINARDIS, *Poteri sostitutivi statali e autonomia amministrativa regionale*, Milano 2007, 298 ss., anche per riferimenti bibliografici), ed altri hanno fatto prima e meglio di chi scrive: tra i tanti, ad es., S. BARTOLE, *Controllo di razionalità e determinazione previa di criteri e protocolli di giudizio*, e M. LUCIANI, *Lo spazio della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, entrambi in AA.VV., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1994. Un accenno scettico sulla valenza teorica dei test di giudizio e sulla loro utilità in C. MEZZANOTTE, *Interesse nazionale*, cit.

<sup>151</sup> Volendo poi seguire questa impostazione, va richiamato anche il suggerimento avanzato da L. VIOLINI, *op. cit.*, 599 ss., sull'opportunità di una sorta di inversione dell'onere della prova a carico dello Stato. Per un tentativo di trasferire nel confronto collaborativo tra le parti, a monte delle decisioni da adottare, le verifiche relative alla proporzionalità degli interventi statali (scomposta nei tre canoni di matrice “tedesca” della idoneità, necessità e proporzionalità in senso stretto), e sui possibili riflessi su un eventuale contenzioso cfr., volendo, C. MAINARDIS, *op. cit.*, 315 ss. (con una riflessione limitata ai poteri sostitutivi ma, con le opportune accortezze, generalizzabile anche alla *chiamata in sussidiarietà*).

alle inadeguatezza della riforma costituzionale prima e all'inerzia del Parlamento poi, con una serie di orientamenti che hanno contribuito a razionalizzare i rapporti Stato – Regioni: e tra questi spicca pure il modello originario della sentenza n. 303/2003, con la declinazione procedimentale e collaborativa della sussidiarietà<sup>152</sup>. Le pronunce successive, come più volte evidenziato, sono meno lineari e convincenti nei loro contenuti: e per questo l'approdo a motivazioni più strutturate sembra oggi particolarmente auspicabile per un modello di rapporti Stato – Regioni “condannato”, chissà per quanto ancora, a svilupparsi anche (se non soprattutto) in sede contenziosa.

---

<sup>152</sup> Tra gli altri tasselli portati dalla Corte al mosaico dei rapporti Stato – Regioni, si può ricordare il contributo alla definizione dei confini dell'autonomia statutaria in ordine, soprattutto, alla forma di governo regionale; la concezione delle materie trasversali come tutela di interessi unitari (anche “dimenticati” dalla riforma, come il governo della politica economica nazionale), ammettendo però il concorso delle competenze regionali; la valorizzazione, sin dove possibile a Costituzione vigente, della leale collaborazione tra diversi livelli di governo; la distinzione tra poteri sostitutivi ordinari e straordinari, con i primi vero e proprio “lasciapassare” per un riparto delle funzioni amministrative coerente con il principio di sussidiarietà: argomenti in larga parte affrontati dalle altre relazioni presentate in questo Convegno.