

Commento allo Statuto della Regione del Veneto

a cura di

Luigi Benvenuti
Giuseppe Piperata
Luciano Vandelli

CAFO
SCAR
INA -

Art. 17 – Potere sostitutivo

1. *Sulla base dei principi di sussidiarietà e di adeguatezza e nel rispetto del principio di leale collaborazione, la Regione, nelle materie di competenza regionale, può sostituirsi ad organi degli enti locali in caso di inerzia o di inadempimento di obblighi stabiliti dalla legge.*

2. *L'atto di sostituzione è adottato sentiti l'ente interessato e il Consiglio delle autonomie locali.*

1. *Nozione e inquadramento.* – Nella sostituzione si realizza una deroga alla competenza il cui esercizio passa dal soggetto titolare ad altro soggetto quando ricorrono le condizioni legittimanti stabilite dalla legge.

Vi è chi ritiene che la sostituzione sia categoria di carattere generale notando l'identità di *ratio* e di presupposti tra figure corrispondenti nel diritto costituzionale (artt. 117, c. 5 e 120 Cost.), nel diritto amministrativo (cfr. per es. art. 3 *ter*, d.l. 12 maggio 1995, n. 163, conv. in l. 11 luglio 1995, n. 273), nel diritto processuale privato (cfr. art. 2900 c.c.) e nel diritto penale (avocazione).

Si può dubitare che il richiamo a figure corrispondenti di altre partizioni dell'ordinamento sia idoneo a qualificare la sostituzione come istituto generale dell'ordinamento giuridico. Le conseguenze che ne deriverebbero in sede di interpretazione (per es. ricorso all'analogia), rischiano di essere precluse dall'intersezione con altri principi, come quello dell'autonomia degli enti territoriali al quale si accennerà di seguito.

Il richiamo a figure simili può essere tuttavia utile descrittivamente perché pone in evidenza alcuni aspetti ricorrenti quali: la natura derogatoria dell'istituto, l'attualità o l'eventualità di effetti negativi sulla sfera giuridica di un soggetto diverso (un soggetto privato, lo Stato, la collettività) da quello tenuto ad agire, l'inerzia del sostituito, l'emergenza, la necessità di garantire la tutela di determinati interessi.

Il potere sostitutivo previsto dall'art. 17 dello Statuto regionale attiene alle ipotesi di inerzia e di inadempimento ed in particolare alla sostituzione di organi degli enti locali (comuni, province, città metropolitane) da parte della Regione.

2. *Il potere sostitutivo nei confronti di enti dotati di autonomia costituzionalmente garantita.* – Il potere sostitutivo può riguardare sia organi dello stesso ente (di organi dello Stato da parte di altri organi dello Stato; di organi della Regione da parte di organi della Regione) sia di enti dallo stesso controllati (cfr. art. 9, l.r. Veneto 18 dicembre 1993, n. 53).

La questione si fa più delicata quando è previsto un potere sostitutivo nei confronti di organi di altro ente dotato di autonomia garantita dalla Costituzione.

È il caso dello Stato nei confronti della Regione, regolato dalla stessa Costituzione (cfr. i già richiamati artt. 117, c. 5 e 120 Cost.).

È il caso dell'attuale disposizione dello Statuto, ma già prima di diverse leggi regionali non solo della Regione del Veneto. Si può citare qualche esempio.

Il T.U. in materia di turismo (l. r. 4 novembre 2002, n. 33), all'art. 55 *bis* prevede la nomina di un commissario *ad acta* nominato dal Presidente della Giunta regionale per provvedere in via sostitutiva in caso di inadempimento nell'esercizio delle funzioni trasferite ai Comuni in materia di turismo.

All'art. 91 prevede la nomina di un commissario *ad acta* in caso di inerzia del Comune nell'adeguamento dei propri strumenti urbanistici a quanto previsto nello stesso art. in relazione ai complessi ricettivi all'aperto.

La legge urbanistica (l.r. 23 aprile 2004, n. 11) prevede all'art. 30 il potere sostitutivo del Presidente della Provincia per inadempimenti del Comune relativi alla formazione o alla variazione di strumenti di pianificazione urbanistica (c. 6) e, nelle stesse ipotesi, quello del Presidente della giunta regionale nei confronti della Provincia (c. 9).

La questione è delicata perché il potere sostitutivo concorre a configurare e a limitare l'autonomia dell'ente nei cui confronti opera la sostituzione e quindi anche detto potere deve trovare fondamento esplicito o implicito nelle norme o nei principi costituzionali che tale autonomia prevedono e disciplinano.

3. *La giurisprudenza della Corte Costituzionale.* – Sulla legittimità costituzionale del potere sostitutivo della Regione nei confronti di organi di enti locali si è consolidato un indirizzo interpretativo che fa capo alla sentenza della Corte cost. 27 gennaio 2004, n. 43 [cfr. anche Corte Cost., nn. 69, 74, 112 e 173/2004].

La Corte muove dal presupposto che «non è preclusa in via di principio la possibilità che la legge regionale, intervenendo nelle materie di propria competenza nel disciplinare, ai sensi dell'art. 117, III e IV c. e dell'art. 18, I e II c. Cost., l'esercizio di funzioni amministrative di competenza dei Comuni, preveda anche poteri sostitutivi in capo ad organi regionali per il compimento di atti o attività obbligatorie, nel caso di inerzia o di inadempimento da parte dell'ente competente, al fine di salvaguardare interessi unitari [...]».

Poiché, però, tali interventi sostitutivi costituiscono un'eccezione rispetto al normale svolgimento di attribuzioni dei Comuni definite dalla legge, debbono valere nei confronti di essi condizioni e limiti non diversi da quelli elaborati dalla stessa Corte in relazione ai poteri sostitutivi dello Stato nei confronti delle regioni.

La Corte Costituzionale stila, per così dire, un decalogo al quale si dovrà attenere la Regione, richiamando la propria precedente giurisprudenza in materia di potere sostitutivo dello Stato nei confronti delle regioni:

- a) le ipotesi di esercizio di poteri sostitutivi debbono essere previste e disciplinate dalla legge che deve definire i presupposti sostanziali e procedurali;
- b) la sostituzione può essere prevista solo per il compimento di atti o attività prive di discrezionalità nell'*an* (non necessariamente nel *quid* o nel *quomodo*), la cui obbligatorietà sia il riflesso degli interessi unitari a cui provvede l'intervento sostitutivo;
- c) il potere sostitutivo deve essere esercitato da un organo di governo della Regione o sulla base di una decisione di questo;
- d) la legge deve apprestare congrue garanzie procedimentali per l'esercizio del potere sostitutivo, in conformità al principio di leale collaborazione, prevedendo quindi un proce-

dimento nel quale l'ente sostituito sia comunque messo in grado di evitare la sostituzione attraverso l'autonomo adempimento e di interloquire nello stesso procedimento.

4. *L'art. 17 dello Statuto come norma di copertura. Esclusione.* — Il «decalogo» stilato dalla Corte Costituzionale porta a chiedersi se la disposizione dell'art. 17 dello Statuto sia sufficiente a legittimare l'esercizio del potere sostitutivo in via generale cioè una volta per tutte «in caso di inerzia o di inadempimento di obblighi stabiliti dalla legge».

L'art. 17 è con ogni evidenza modellato sul decalogo della Corte Costituzionale.

È individuato l'organo di governo cioè il Presidente della Giunta (non all'art. 17, ma all'art. 52 c. 2 lett. c), dello Statuto).

È stabilito che il procedimento debba rispettare il principio di leale collaborazione con il coinvolgimento dell'ente interessato.

Il potere sostitutivo inoltre non può che riguardare atti ed azioni vincolati nell'an, visto che ha per presupposto l'inadempimento di obblighi stabiliti dalla legge.

Tuttavia è da dubitare che la disposizione generale contenuta nell'art. 17 del nuovo Statuto sia sufficiente a soddisfare il principio della riserva di legge affermato al primo punto del decalogo.

È piuttosto da ritenere che sia necessario ricorrere di volta in volta ad una legge per regolare, in relazione alla singola fattispecie astratta, il singolo potere sostitutivo, perché solo una legge può determinare i criteri di applicazione dei principi di sussidiarietà e di adeguatezza (e quindi di proporzionalità), nonché qualificare l'inerzia, l'inadempimento e la natura vincolata per tipo di atto.

Diversamente opinando sarebbe rimesso alla valutazione del Presidente della Giunta regionale non solo di verificare l'opportunità di intervento nel caso concreto, ma la stessa valutazione dell'esistenza delle condizioni che consentono di comprimere l'autonomia dell'ente locale costituzionalmente garantita.

Il senso della riserva di legge come primo requisito affermato dalla Corte Costituzionale è invece proprio quello di escludere che tale tipo di valutazione sia svolto con atto diverso dalla legge.

Marco OLIVI