

## “Il curioso caso della chiamata in sussidiarietà”: trasfigurazione e distorsione del modello originario

Marco Mancini

(Ricercatore di Diritto pubblico nell'Università Ca' Foscari Venezia)

**Abstract** The essay analyses the steps that have marked the evolution of the institution of 'call subsidiarity', the main test of the relationship between State and Regions and, more generally, between the demands for autonomy and uniform as a result of the 2001 constitutional reform. The first sentence of the Constitutional Court, no. 303/2003, had developed a model aimed at safeguarding the constitutional powers of the Regions, allowing the latter to intervene actively, on an equal footing with the State, at all stages that comprise the process of attraction in the bodies government administrative functions and the corresponding legislative functions. In subsequent judgements, however, the Constitutional Court has gradually changed its orientation and has reached the elaboration of a model directly rather to favour the prevalence of uniform requirements and consequently the Regions reserve a purely consultative role.

**Sommario** 1. Premessa. - 2. Le origini dell'istituto: il modello "garantista" elaborato dalla Corte costituzionale nella sentenza "capostipite". - 3. Primi profili di distorsione del modello nella giurisprudenza successiva. - 4. L'applicazione in senso "compensativo" del principio di leale collaborazione: A) la collocazione procedimentale. - 5. (Segue) B) l'incerta individuazione delle sedi e degli strumenti della collaborazione. - 6. La trasfigurazione definitiva del modello: la "retroversione" della "chiamata in sussidiarietà". - 7. Considerazioni conclusive.

### 1 Premessa

L'istituto della "chiamata in sussidiarietà",<sup>1</sup> creato dalla Corte costituzionale nel 2003 con un'ardita operazione di estrapolazione dal combinato disposto degli artt. 117 e 118 Cost., ha ricevuto in seguito costante e ripetuta applicazione determinando l'avvio di un copioso filone giurisprudenziale. Gli arresti cui è pervenuta la Corte nel trascorso decennio inducono a ritenere che vi sia stata una "trasfigurazione" del modello originariamente elaborato dalla pronuncia del 2003.

1 Riguardo al quale cfr. A. Gentilini, *La sussidiarietà appartiene al diritto mite? Alla ricerca di un fondamento giuridico per l'"attrazione in sussidiarietà"*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1595 ss.; G. Scaccia, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli, 2009; C. Mainardis, *Chiamata in sussidiarietà e strumenti di raccordo nei rapporti Stato-Regioni*, in *Reg.*, 2011, p. 455 ss.

La parabola evolutiva dell'istituto può essere suggestivamente paragonata a quella del protagonista di un celebre romanzo del secolo scorso oggetto di un'altrettanto celebre trasposizione cinematografica<sup>2</sup> il quale, nel corso della sua esistenza, subiva un innaturale processo di maturazione biologica al contrario, dalla vecchiaia dei primi anni di vita all'infanzia degli ultimi, fino al ritorno allo stato embrionale. Attraverso le pronunce succedutesi in questo arco di tempo, infatti, non si è assistito ad un ordinato sviluppo quanto piuttosto ad un'inversione logica del modello originario, soprattutto in relazione agli ambiti, alle modalità e ai presupposti di applicazione.

Nella primigenia configurazione dell'istituto sembravano portate a completa maturazione e compimento le principali implicazioni derivanti dal modello di regionalismo "cooperativo", "collaborativo" e "paritario" avuto di mira dalla Novella costituzionale del 2001. Viceversa, negli sviluppi successivi della giurisprudenza costituzionale si ravvisa la graduale attenuazione delle implicazioni "cooperative" e il conseguente recupero di quelle proprie del modello di regionalismo "separatista", "duale" e "gerarchico" già sperimentato in epoca antecedente alla Novella del 2001. Ne è derivata una distorsione logico-strutturale dell'istituto, che ha perduto l'originario carattere "garantista" che lo contraddistingueva e ha acquisito una diversa connotazione di tipo "compensativo".

## **2 Le origini dell'istituto: il modello "garantista" elaborato dalla Corte costituzionale nella sentenza "capostipite"**

Non è opportuno in questa sede ripercorrere le vicende che hanno condotto alla pronuncia della ben nota sentenza n. 303/2003 della Corte costituzionale.<sup>3</sup> È sufficiente piuttosto rilevare come la questione portata all'at-

2 Si allude al romanzo di F. S. Fitzgerald, *The curious case of Benjamin Button*, 1922 (trad. it., *Il curioso caso di Benjamin Button*, Donzelli, 2009), e alla trasposizione cinematografica del 2008 diretta da David Fincher.

3 Cfr. C. cost., n. 303/2003, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2675 ss., con note di A. D'Atena, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, *ivi*, p. 2776 ss.; A. Anzon, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, *ivi*, p. 2782 ss.; A. Moscarini, *Sussidiarietà e Supremacy Clause sono davvero perfettamente equivalenti?*, *ivi*, p. 2791 ss.; A. Gentilini, *Dalla sussidiarietà amministrativa alla sussidiarietà legislativa, a cavallo del principio di legalità*, *ivi*, p. 2805 ss. Tra i numerosi altri commenti alla pronuncia cfr. almeno A. Ruggeri, *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente), pronuncia. Nota a Corte cost. n. 303 del 2003*, in <http://www.forumcostituzionale.it>, 2003; Q. Camerlengo, *Dall'amministrazione alla legge, seguendo il principio di sussidiarietà. Riflessioni in merito alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale*, *ivi*, 2003; F. Cintio, *Le forme dell'intesa e il controllo sulla leale collaborazione dopo la sentenza 303 del 2003*, *ivi*, 2003; A. Morrone, *La Corte costituzionale riscrive il Titolo V?*, *ivi*, 2003; S. Musolino, *La*

tenzione della Corte trascendesse la specificità del caso, traesse origine da una serie di difetti congeniti e strutturali connessi alla scarsa lucidità e precisione con la quale era stata condotta l'operazione di riscrittura del Titolo V della Costituzione e si collocasse nel punto di massima tensione dei rapporti tra gli artt. 117 e 118.

In primo luogo, infatti, l'insorgenza della questione era stata favorita dall'incerta ripartizione della competenza legislativa tra Stato e Regioni operata dalla Novella costituzionale in riferimento a determinate materie e in applicazione del criterio della dimensione dell'interesse coinvolto. Nell'elenco delle materie concorrenti di cui all'art. 117, comma 3 erano stati infatti inclusi anche alcuni ambiti disciplinari che sottendevano interessi prevalentemente, se non esclusivamente ultraregionali riguardo ai quali, pertanto, le esigenze unitarie non avrebbero potuto essere adeguatamente soddisfatte con la sola determinazione dei principi fondamentali della materia da parte del legislatore statale.

In secondo luogo, il riparto dinamico e flessibile delle competenze amministrative determinato dall'applicazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza contemplati dall'art. 118 Cost. lasciava impregiudicata una questione di non secondario rilievo. Risultava infatti chiara la spettanza al legislatore statale o regionale (secondo la competenza per materia) della facoltà di provvedere, in applicazione dei summenzionati criteri, all'allocatione delle funzioni in capo ai diversi enti territoriali, in senso "discendente" o "ascendente", in forza della dimensione degli interessi coinvolti. Non altrettanto chiaro risultava invece quale fosse il legislatore competente a spostare verso l'alto talune funzioni amministrative relative a materie di competenza regionale qualora nei loro riguardi si ravvisassero esigenze di esercizio unitario di livello sovraregionale o interessi di dimensione nazionale.

Nella pronuncia in oggetto la Corte, investita proprio della risoluzione del problema cui si è fatto cenno da ultimo,<sup>4</sup> ha elaborato l'istituto della "chiamata in sussidiarietà", attraverso un *iter* logico di estremo rigore e nitore scandito da una serie di passaggi argomentativi strettamente coordinati e consequenziali.

*sentenza della Corte costituzionale n. 303/03: il titolo V va letto alla luce del principio di unità e indivisibilità della Repubblica, ivi, 2003; S. Bartole, Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale, in Reg., 2004, p. 578 ss.; L. Violini, I confini della sussidiarietà: potestà legislativa concorrente, leale collaborazione e strict scrutiny, ivi, p. 587 ss. Si segnalano altresì i contributi 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, tutti pubblicati in Reg., 2008, p. 771 ss., a cinque anni di distanza dalla pronuncia capostipite.*

<sup>4</sup> In particolare, alcune Regioni lamentavano la violazione dell'art. 117 Cost. in virtù dell'invasione della loro sfera di competenza da parte di una legge statale che, oltre ad intestare agli organi statali l'esercizio di alcune funzioni amministrative in materie di competenza concorrente e in virtù di esigenze di esercizio unitario, ne assumeva direttamente anche la disciplina.

Il primo passaggio è rappresentato dallo spostamento verso l'alto, in capo agli organi statali, delle funzioni amministrative relative a materie di competenza concorrente laddove si ravvisi la presenza di infrazionabili esigenze di esercizio unitario. Sin qui, il ragionamento della Corte non fuoriesce dal sentiero tracciato dalle disposizioni costituzionali. L'operazione di spostamento "in senso ascendente"<sup>5</sup> delle funzioni amministrative costituisce infatti il naturale portato dell'applicazione dei criteri allocativi cui debbono attenersi il legislatore statale e regionale ex art. 118 Cost.

Il secondo passaggio è rappresentato dallo spostamento verso l'alto con conseguente attrazione a livello statale anche della corrispondente funzione legislativa. La deviazione dal solco tracciato dalla Carta, in questo caso, appare evidente e le conseguenze che ne discendono dirimpenti. Il principio di sussidiarietà, infatti, pur nel silenzio dell'art. 117 Cost. sul punto, viene utilizzato come criterio di distribuzione non solo delle funzioni amministrative, ma anche di quelle legislative. L'istituto della "chiamata in sussidiarietà" finisce così per assumere la configurazione di uno strumento di "flessibilizzazione" dell'ordine apparentemente rigido e lineare di riparto delle competenze legislative delineato dall'art. 117 Cost. In realtà, però, a ben vedere, anche questo passaggio argomentativo è ancorato ad un solido fondamento costituzionale che lo rende inevitabile e addirittura obbligato. La Corte, infatti, giustifica lo spostamento verso l'alto della funzione legislativa ricorrendo al principio di legalità, in virtù del quale ciascuna funzione amministrativa necessita di una previa disposizione legislativa che la preveda, ne individui il titolare e ne disciplini i principali presupposti di esercizio, sia sostanziali che procedurali. È pur vero che il principio in parola risulterebbe formalmente rispettato anche nell'eventualità in cui le funzioni amministrative fossero disciplinate da una legge regionale.<sup>6</sup> Sarebbe però del tutto illogico come non manca di sottolineare la Corte<sup>7</sup> che gli organi statali venissero chiamati ad esercitare le funzioni amministrative "attratte in sussidiarietà" per esigenze unitarie sulla base di molteplici discipline regionali, in ipotesi anche profondamente diverse le une dalle altre. Ne discende pertanto la necessità per il livello statale di

5 Riguardo al duplice carattere, al contempo discendente-positivo e ascensionale-negativo, del principio di sussidiarietà cfr. P. Ridola, *Sussidiarietà e democrazia*, in *Sussidiarietà e democrazia. Esperienze a confronto e prospettive*, a cura di G. C. De Martin, Padova, 2008, p. 37 ss.

6 Si esprimeva in senso radicalmente contrario A. Gentilini, *op. cit.*, p. 2805 ss., ad avviso del quale sarebbe stato possibile attrarre la funzione amministrativa soltanto fino al livello dell'ente competente a disciplinarla sul piano legislativo secondo il riparto di competenze fissato dall'art. 117 Cost.

7 Punto 2.1. del Considerato in Diritto: «Il principio di legalità, il quale impone che anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge, conduce logicamente ad escludere che le singole Regioni, con discipline differenziate, possano organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale e ad affermare che solo la legge statale possa attendere a un compito siffatto».

attrarre, in uno con le funzioni amministrative (e in una sorta di redivivo “parallelismo al contrario”) anche le corrispondenti funzioni legislative, in modo da operare in base ad una disciplina unitaria ed indifferenziata. Conseguentemente, viene rimessa in capo al legislatore statale la facoltà di procedere all’“attrazione in sussidiarietà” delle funzioni amministrative e, al contempo, di disciplinarne l’organizzazione e le modalità di esercizio.

Il terzo ed ultimo passaggio argomentativo risulta altrettanto dirimente ma non meno giustificato sul piano dell’ancoraggio costituzionale. La Corte, infatti, per attenuare la portata derogatoria<sup>8</sup> dell’ordine costituzionale delle competenze insita nel meccanismo attrattivo stabilisce alcune condizioni di legittimità del suo esercizio delle quali si riserva la facoltà di valutare l’effettivo rispetto, laddove investita della relativa questione. In pratica, la legittimità dell’operazione attrattiva viene subordinata all’esito positivo di una sorta di “test di resistenza”, composto di una duplice valutazione. La prima relativa all’apprezzamento ragionevole e proporzionato, da parte della legge statale attrattiva, dell’interesse unitario sotteso all’esercizio delle funzioni amministrative, valutabile tramite uno *strict scrutiny* di costituzionalità. La seconda, invece, attinente alla necessità della previa stipulazione di un accordo con la Regione o le Regioni interessate attraverso le modalità e gli strumenti concertativi espressivi del principio di leale collaborazione.

L’enucleazione da parte della Corte delle indicate condizioni di legittimità rivela la chiara ed inequivoca intenzione di configurare l’istituto in chiave “garantista”.<sup>9</sup> Lo scopo precipuo che la Corte si prefigge attraverso la previsione del “test di legittimità”<sup>10</sup> è infatti quello di evitare che il meccanismo attrattivo determini un’automatica ed unilaterale compressione dell’autonomia regionale e di consentire, viceversa, che alla sua attivazione e al suo svolgimento partecipino le Regioni in posizione paritaria con lo Stato. Ciò in ossequio al modello di regionalismo “cooperativo” delineato dal novellato Titolo V della Costituzione già nella sua disposizione di apertura, laddove si pongono su un piano di apparente parità i diversi enti territoriali che compongono l’ordinamento repubblicano. Nel perseguimento di questo obiettivo, la Corte si avvale di due principi espressamente inseriti *ex novo*

8 In senso contrario all’efficacia derogatoria dell’istituto si esprime A. Ruggeri, *Il problematico “bilanciamento” tra politica e diritto costituzionale (tornando a riflettere su Corte cost. n. 303 del 2003)*, in *Reg.*, 2008, p. 849.

9 In tal senso già A. Anzon Demmig, *I poteri delle regioni*, Torino, 2008, p. 196 ss., contraria alla configurazione in chiave “compensativa” assunta dall’istituto negli sviluppi giurisprudenziali successivi.

10 S. Mangiameli, *Giurisprudenza costituzionale creativa e costituzione vivente. A proposito delle sentenze n. 303 del 2003 e n. 14 del 2004*, in *Reg.*, 2008, p. 825, afferma che la Corte ha conferito «carattere di “norma costituzionale” a canoni metacostituzionali, apparsi come necessari per ricondurre a razionalità il sistema». A. Ruggeri, *op. ult. cit.*, p. 850, sostiene che la Corte ha creato «*ex nihilo* nuove metanorme costituzionali».

nella Carta novellata al fine di disciplinare i rapporti tra gli enti territoriali, vale a dire la sussidiarietà e le leale collaborazione, sfruttandone al massimo le virtualità espansive.

*In primis*, infatti, come detto, l'istituto della "chiamata in sussidiarietà" costituisce il portato naturale ed ineludibile dell'applicazione in senso ascendente del principio di sussidiarietà<sup>11</sup> nei rapporti tra Stato e Regioni, allorquando si ravvisino esigenze di esercizio unitario riguardo ad alcune funzioni amministrative relative a materie di competenza regionale. Sotto questo profilo, la Corte sottolinea e valorizza il carattere dinamico del principio in parola, la cui applicazione determina *ex se* un assetto fluido e mutevole e non statico del riparto delle competenze amministrative. I sottocriteri indicati dall'art. 118 Cost. (esigenze di esercizio unitario, differenziazione, adeguatezza), che ne condizionano l'operatività in senso ascendente o discendente, infatti, implicano e sottendono valutazioni di assetti di interessi per loro natura complesse e mutevoli. Il principio di sussidiarietà assume pertanto una valenza "procedimentale" e "consensuale" perché riceve applicazione all'esito di un procedimento al quale debbono necessariamente partecipare per far sentire la loro "voce" tutti gli enti territoriali in varia misura implicati nella corretta definizione dell'assetto di interessi connesso all'allocazione della funzione.

La Corte afferma infatti con chiarezza che la valutazione delle esigenze di esercizio unitario idonee a consentire l'attivazione del meccanismo attrattivo non è rimessa in via unilaterale agli organi statali "sussidiari" ma, al contrario, presuppone la concertazione con gli organi regionali "sussidiati" i quali, in ipotesi, potrebbero evitare lo spoglio delle funzioni dimostrando la propria capacità ed adeguatezza a svolgerle.<sup>12</sup> In questo aspetto si ravvisa la principale differenza (più volte rimarcata dalla Corte<sup>13</sup>)

11 Riguardo al quale cfr., *ex plurimis*, I. Massa Pinto, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003.

12 Punto 4.1 del Considerato in Diritto: «Nel congegno sottostante all'art. 118, l'attrazione allo Stato di funzioni amministrative da regolare con legge non è giustificabile solo invocando l'interesse ad un esercizio centralizzato di esse, ma è necessario un procedimento attraverso il quale l'istanza unitaria venga saggiata nella sua reale consistenza e quindi commisurata all'esigenza di coinvolgere i soggetti titolari delle attribuzioni attratte, salvaguardandone la posizione costituzionale. Ben può darsi, infatti, che nell'articolarsi del procedimento... la pretesa statale di attrarre in sussidiarietà le funzioni amministrative ... risulti vanificata, perché l'interesse sottostante, quale che ne sia la dimensione, possa essere interamente soddisfatto dalla Regione la quale, nel contraddittorio, ispirato al canone di leale collaborazione, che deve instaurarsi con lo Stato, non solo alleggi, ma argomenti e dimostri la propria adeguatezza e la propria capacità di svolgere in tutto o in parte la funzione». Vi è qui, come sottolinea Q. Camerlengo, *op. cit.*, p. 3, una sorta di «inversione dell'onere della prova in ordine all'inadeguatezza del livello regionale», nella misura in cui sono le Regioni a dover dimostrare la propria adeguatezza.

13 Punto 2.2. del Considerato in Diritto, laddove la Corte afferma che i principi di sussidiarietà e adeguatezza «non possono assumere la funzione che aveva un tempo l'interesse nazionale,

con il vecchio limite dell'“interesse nazionale”, la cui semplice evocazione da parte statale si risolveva in un'automatica compressione ed erosione delle competenze regionali. In pratica, pertanto, le Regioni debbono partecipare attivamente, in contraddittorio con lo Stato, al procedimento diretto all'individuazione dell'esistenza o meno di ragioni di esercizio unitario che giustifichino l'attrazione delle funzioni amministrative e delle correlative funzioni legislative. In tal modo, si aprono ampi spazi alla determinazione concertata del più adeguato assetto di esercizio delle funzioni, anche alla luce del sottostante effettivo assetto di interessi. Potrebbe infatti accadere che lo Stato rivendichi esigenze di esercizio unitario sulla scorta di una valutazione di inadeguatezza delle Regioni a svolgerle e che quest'ultime, invece, riescano a dimostrare la concreta capacità di soddisfare adeguatamente gli interessi sottesi. Allo stesso modo, viceversa, potrebbero essere le Regioni ad invocare l'intervento sussidiario statale sulla scorta di una valutazione della propria inadeguatezza all'esercizio di alcune funzioni.

La partecipazione attiva delle Regioni al procedimento di valutazione della reale consistenza delle esigenze di esercizio unitario dovrebbe assicurare il rispetto anche delle altre due condizioni indicate dalla Corte, vale a dire la ragionevolezza e la proporzionalità. In applicazione di questi criteri, l'attrazione delle funzioni amministrative risulta legittima soltanto se afferisce ad interessi di effettiva dimensione nazionale e sovragionale e se viene realizzata nei limiti e con le modalità strettamente indispensabili al loro perseguimento.

La connotazione “procedimentale” ascritta al principio di sussidiarietà appare strettamente connessa al rilievo che la Corte attribuisce anche all'altro principio cui si faceva cenno, quello di leale collaborazione<sup>14</sup>. Le

la cui sola allegazione non è ora sufficiente a giustificare l'esercizio da parte dello Stato di una funzione di cui non sia titolare in base all'art. 117 Cost. Nel nuovo Titolo V l'equazione interesse nazionale = competenza statale, che nella prassi legislativa previgente sorreggeva l'erosione delle funzioni amministrative e delle parallele funzioni legislative delle Regioni, è divenuta priva di ogni valore deontico, giacché l'interesse nazionale non costituisce più un limite, né di legittimità né di merito, alla competenza legislativa regionale».

<sup>14</sup> Riguardo al quale cfr. R. Bifulco, *La cooperazione nello Stato unitario composto*, Padova, 1995; D. Galliani, *Riflessioni sul principio e sugli strumenti della collaborazione (costituzionale) tra Stato e Regioni*, in *Quad. reg.*, 2005, p. 89 ss.; R. Bifulco, *Leale collaborazione (principio di)* (voce), in *Dizionario di diritto pubblico*, a cura di S. Cassese, IV, Milano, 2006, p. 3356 ss.; S. Mangiameli, *Il principio cooperativo nell'esperienza italiana (del primo e del secondo regionalismo)*, in *Teoria dir.*, 2007, p. 57 ss.; C. Bertolino, *Il principio di leale collaborazione nel policentrismo del sistema costituzionale italiano*, Torino, 2007; S. Mangiameli, *Il principio cooperativo nell'esperienza italiana del primo e del secondo regionalismo*, Roma, 2008; S. Agosta, *La leale collaborazione tra Stato e Regioni*, Milano, 2008; G. Sola, *La rilevanza costituzionale del principio di leale collaborazione*, in *Quad. reg.*, 2009, p. 553 ss. In ordine all'applicazione generalizzata del principio in parola riguardo a tutte le ipotesi di intreccio o sovrapposizione di competenze dei diversi livelli territoriali di governo cfr. C. cost., n. 31/2006, in *Giur. cost.*, 2006, p. 238 ss., con nota di M. Michetti, *La Corte alle prese con la leale collaborazione*, *ivi*, p. 256 ss., ove si afferma che il principio di leale collaborazione

modalità, le sedi e gli strumenti attraverso i quali si realizza il contraddittorio Stato-Regioni sono quelli espressivi del principio in parola, dapprima elaborati nel corso dei decenni dalla Corte costituzionale e, successivamente, in parte recepiti dal legislatore. Al riguardo, occorre sottolineare come la pronuncia “capostipite” lasciasse presagire un’applicazione del principio in funzione “garantista” dell’autonomia regionale. Tale principio, infatti, riguardo alle modalità e agli strumenti applicativi, presenta diversi gradi di intensità collaborativa, più o meno incisivi dell’autonomia regionale. Ebbene, riguardo all’istituto della “chiamata in sussidiarietà”, la sentenza del 2003 richiedeva l’applicazione degli strumenti provvisti della più elevata intensità collaborativa, improntati alla concertazione paritaria tra enti e alla conseguente salvaguardia dell’autonomia regionale.

In primo luogo, infatti, il principio collaborativo, nell’ottica della Corte, dovrebbe ricevere applicazione “a monte”, *ex ante*, già nella fase in cui si decide se procedere o meno all’operazione attrattiva. Tale principio, inoltre, dovrebbe spiegare influenza decisiva non soltanto riguardo all’*an* della “chiamata in sussidiarietà” delle funzioni ma anche, in caso di valutazione favorevole, riguardo al *quantum* e al *quomodo*, vale a dire in ordine all’intensità e alle modalità applicative dell’istituto. Conseguentemente, poiché l’attrazione viene disposta da una legge statale, gli strumenti collaborativi dovrebbero ricevere applicazione prima o durante lo svolgimento del procedimento legislativo,<sup>15</sup> all’esito del quale risulterebbe emanata una particolare legge rinforzata da taluno definita “procedimentale”.<sup>16</sup>

In secondo luogo, sul piano degli strumenti, la Corte richiama espressamente la necessità di un’intesa che, pur nel silenzio sul punto, era stata fin dall’inizio configurata come “forte”. Si tratta come noto dello strumento provvisto della più elevata intensità collaborativa. Il suo mancato raggiungimento preclude infatti a ciascuna delle parti la possibilità di procedere unilateralmente superando il dissenso dell’altra. L’accordo tra le parti costituisce quindi un presupposto indefettibile per l’esercizio della competenza “attrattiva”, in difetto del quale lo Stato non potrebbe procedere unilateralmente alla “chiamata in sussidiarietà”.

In virtù della collocazione procedimentale e dell’elevata carica collaborativa dello strumento prescelto, si può plausibilmente sostenere che la pronuncia “capostipite” intendesse evocare il principio di leale collabora-

«deve presiedere a tutti i rapporti che intercorrono tra Stato e regioni: la sua elasticità e la sua adattabilità lo rendono particolarmente idoneo a regolare in modo dinamico i rapporti in questione, attenuando i dualismi ed evitando eccessivi irrigidimenti».

15 Come suggeriva, peraltro, anche A. D’Atena, *Le aperture dinamiche del riparto delle competenze, tra punti fermi e nodi non sciolti*, in *Reg.*, 2008, p. 814 ss.

16 Parla di creazione di un «nuovo tipo di legge» A. Ruggeri, *Il parallelismo “redivivo”, op. cit.*, p. 2. L. Violini, *op. ult. cit.*, p. 599, parla di «momento di procedimentalizzazione negoziale dell’attività legislativa».



zione in chiave “garantista” dell’autonomia regionale, in modo da evitare che l’istituto della “chiamata in sussidiarietà” ne determinasse l’unilaterale compressione da parte dello Stato.<sup>17</sup> Peraltro il modello “garantista” prefigurato dalla Corte offrirebbe l’indubbio vantaggio di prevenire e deflazionare il contenzioso. La necessità di raggiungere una previa intesa quale condizione essenziale di attivazione della “chiamata in sussidiarietà” ridurrebbe infatti il rischio dell’insorgenza di conflitti sulla legge attrattiva siccome concertata *ex ante* spostando piuttosto il fronte dell’eventuale litigiosità sul diverso versante della sua attuazione.

L’istituto riceve applicazione in chiave “garantista” anche in relazione ad altre questioni problematiche sottoposte all’attenzione della Corte. Per quanto concerne, anzitutto, l’ambito materiale di applicazione, la sentenza “capostipite” allude alle sole materie di competenza concorrente limitandosi, in un inciso, ad affermare che la questione relativa alla possibile estensione alle materie di competenza residuale fuoriesce dal *thema decidendum*.<sup>18</sup> Allo stesso modo, si esclude espressamente che l’intervento attrattivo statale potesse aver luogo a mezzo di una fonte regolamentare anziché di una fonte primaria.<sup>19</sup> La Corte perviene a questa conclusione sulla scorta di un ragionamento improntato ancora una volta alla più rigorosa salvaguardia e garanzia dell’autonomia regionale e delle fonti che ne sono diretta espressione. Viene infatti recisamente esclusa la possibilità che una fonte secondaria statale vincoli la potestà legislativa regionale o incida su disposizioni regionali preesistenti, perché ciò determinerebbe un’alterazione della «collocazione sistematica delle fonti». I regolamenti statali, infatti, assumerebbero in tal modo carattere primario e le fonti regionali si troverebbero, rispetto ad essi, in una posizione di subordinazione gerarchica, in spregio al rapporto di separazione di competenza che in realtà intercorre tra di essi.

Risulta del pari ispirata alla logica “garantista” seguita dalla Corte anche l’attribuzione alla legge statale “attrattiva” della facoltà di dettare norme di dettaglio “cedevoli”, destinate a perdere efficacia a seguito dell’emanazione delle corrispondenti norme regionali. Da un lato, infatti, la Corte afferma che l’erosione delle competenze regionali che ne discende non è

17 G. Scaccia, *op. ult. cit.*, p. 50, definisce la leale collaborazione come «la vera condizione di efficienza della regola sussidiaria».

18 Al punto 2.3. del Considerato in Diritto, infatti, la Corte aveva recisamente respinto la tesi per cui i “lavori pubblici” formassero oggetto di una materia di competenza residuale, ritenendo piuttosto che ricomprendesse ambiti legislativi di volta in volta riconducibili a materie di competenza esclusiva statale o a materie concorrenti.

19 Punto 7 del Considerato in Diritto: «Se quindi... alla legge statale è consentita l’organizzazione e la disciplina delle funzioni amministrative assunte in sussidiarietà, va precisato che la legge stessa non può spogliarsi della funzione regolativa affidandola a fonti subordinate, neppure predeterminando i principi che orientino l’esercizio della potestà regolamentare, circoscrivendone la discrezionalità».

irragionevole, siccome volta ad assicurare l'immediata effettività di esercizio delle funzioni attratte. Dall'altro, però, si premura di precisare che la compressione delle competenze regionali ad opera della disciplina suppletiva statale ha carattere meramente temporaneo e che il principio di "cedevolezza" può ricevere applicazione soltanto a condizione del previo raggiungimento di un'intesa tra Stato e Regioni.<sup>20</sup>

In conclusione, il modello originariamente elaborato dalla sentenza n. 303/2003 riguardo ai presupposti applicativi e alle condizioni di legittimità della "chiamata in sussidiarietà" era improntato ad un'ottica spiccatamente "garantista" e collaborativa, diretta a preservare l'autonomia regionale dai possibili tentativi di prevaricazione unilaterale da parte dello Stato.

### 3 Primi profili di distorsione del modello nella giurisprudenza successiva

Il modello "garantista" rigorosamente delineato dalla Corte nella sentenza "capostipite" è stato sottoposto ad attenuazioni e distorsioni già ad opera delle pronunce immediatamente successive.

Un primo profilo di attenuazione ha riguardato l'ambito materiale di applicazione dell'istituto. Già nella sentenza n. 6/2004<sup>21</sup>, infatti, la Corte -sviluppando l'*obiter dictum* contenuto nella pronuncia del 2003- aveva astrattamente riconosciuto la possibilità di ricorrere al meccanismo attrattivo anche riguardo alle materie "innominate" ascritte alla competenza residuale regionale. Tale astratta possibilità ha ricevuto in seguito per la prima volta concreta realizzazione nella sentenza n. 242/2005<sup>22</sup>. È evidente che l'estensione dell'ambito applicativo dell'istituto in parola anche alle materie residuali costituisce un'alterazione dell'ottica "garantista" che aveva originariamente ispirato la Corte, risolvendosi di fatto in un'incisiva compressione dell'autonomia costituzionale regionale priva di qualsivoglia ragionevole giustificazione. Come era stato fin dall'inizio sottolineato<sup>23</sup>, la

20 Punto 16 del Considerato in Diritto.

21 In *Giur. cost.*, 2004, p. 105 ss., con note di F. Bilancia, *La riforma del titolo V della Costituzione e la «perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari»*, *ivi*, p. 137 ss., F. De Leonardis, *La Consulta tra interesse nazionale e energia elettrica*, *ivi*, p. 145 ss., e E. Pesaresi, *Nel regionalismo a tendenza duale, il difficile equilibrio tra unità ed autonomia*, *ivi*, p. 153 ss.

22 In *Giur. cost.*, 2005, p. 2088 ss.

23 In senso contrario all'applicazione dell'istituto in parola alle materie residuali cfr. A. D'Atena, *L'allocatione delle funzioni amministrative*, *op. cit.*, p. 2778; L. Violini, *op. ult. cit.*, p. 598; C. Bertolino, *op. ult. cit.*, p. 148; V. Onida, *Applicazione flessibile e interpretazione correttiva del riparto di competenze in due sentenze "storiche"*, in *Reg.*, 2008, p. 775; C. Bertolino, *Un*

previsione ed applicazione del meccanismo attrattivo risulta logica e del tutto ragionevole soltanto riguardo alle materie concorrenti. La concorrenza di competenze, infatti, *sub specie* di attribuzione alla legge statale della determinazione dei principi fondamentali della materia e alle leggi regionali delle norme di dettaglio, implica e presuppone *ex se* un'inestricabile commistione, negli ambiti materiali considerati, tra interessi regionali differenziabili e interessi unitari infrazionabili, idonea a giustificare l'operazione attrattiva. Considerazioni di analogo tenore non dovrebbero di contro valere riguardo alle materie residuali. Quest'ultime, infatti, proprio in virtù della loro almeno tendenziale attribuzione alla competenza "esclusiva" regionale e della mancata previsione di qualsivoglia titolo di legittimazione dell'intervento del legislatore statale, dovrebbero in linea di principio sottendere interessi di dimensione esclusivamente regionale privi di implicazioni unitarie.

Occorre comunque precisare che l'istituto in parola può ricevere applicazione esclusivamente in riferimento a materie ascrivibili *ab origine* alla competenza legislativa regionale concorrente (siccome espressamente incluse nell'elenco di cui al terzo comma dell'art. 117) o "residuale", (siccome "innominate" e non riconducibili, in applicazione del criterio di prevalenza, ad alcun'altra tra le etichette materiali richiamate dalla medesima disposizione costituzionale). Non configura pertanto un'ipotesi di "chiamata in sussidiarietà" l'allocazione in capo agli organi statali per esigenze di esercizio unitario delle funzioni amministrative in una materia rimessa alla competenza esclusiva statale ex art. 117, comma 2, Cost. o configurata come "trasversale"<sup>24</sup>, anche laddove siano previste forme di coinvolgimento delle Regioni<sup>25</sup>. In tal caso, infatti, il legislatore statale si limita ad applicare il principio di sussidiarietà, nella sua vocazione ascensionale, in modo "fisiologico" e in senso perfettamente conforme al combinato disposto degli artt. 117 e 118 Cost., senza dar luogo ad alcuna rottura dell'assetto costituzionale delle competenze. Allo stesso modo, si fuoriesce dall'ambito applicativo dell'istituto nelle ipotesi in cui vi sia un intreccio di competenze

*tassello o un cuneo nella "chiamata in sussidiarietà" ad opera della Corte costituzionale?*, in *Reg.*, 2012, p. 161.

<sup>24</sup> Sulle materie "trasversali" cfr., *ex multis*, G. Scaccia, *Le competenze legislative sussidiarie trasversali*, in *Dir. pubbl.*, 2004, p. 461 ss.; G. Arconzo, *Le materie trasversali nelle giurisprudenza della Corte costituzionale dopo la riforma del Titolo V*, in *L'incerto federalismo. Le competenze statali e regionali nella giurisprudenza costituzionale*, a cura di N. Zanon, A. Concaro, Milano, 2005, p. 189 ss.

<sup>25</sup> C. cost., n. 1/2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1 ss.; n. 200/2009, in *Giur. cost.*, 2009, p. 2316 ss., con nota di L. Carlassare, *"Norme generali regolatrici della materia" modificabili con regolamento? Un'ipotesi logicamente impossibile*, *ivi*, p. 2357 ss.; n. 225/2009, *ivi*, p. 2585 ss.; n. 232/2009, *ivi*, p. 2713 ss.; n. 251/2009, *ivi*, p. 3410 ss.

materiali statali e regionali irrisolvibile alla luce del criterio di prevalenza<sup>26</sup>, riguardo al quale si rende pertanto necessario il ricorso agli strumenti della leale collaborazione<sup>27</sup>; oppure laddove l'attribuzione in capo agli organi

26 Sull'applicazione del quale cfr. C. cost., n. 50/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 395 ss., con note di S. Scagliarini, *Principi fondamentali in materia di potestà concorrente e delegazione legislativa: una conferma della Consulta*, *ivi*, p. 486 ss., e I. Pellizzone, *La «concorrenza di competenze» ovvero la formazione professionale tra ordinamento civile e competenze regionali*, *ivi*, p. 3375 ss.; n. 219/2005, *cit.*; n. 231/2005, *ivi*, p. 1979 ss.; n. 133/2006, in *Giur. cost.*, 2006, p. 1232 ss., con nota di C. Lombardi, *Regioni e ricerca scientifica, ovvero l'«eclissi delle materie»?*, *ivi*, p. 1240 ss.; n. 88/2009, in *Giur. cost.*, 2009, p. 796 ss., riguardo alla quale cfr. I. Ruggiu, *Impianti offshore: le Regioni perdono l'esclusiva della leale collaborazione a favore della Conferenza dei servizi per recuperarla solo in caso di dissenso*, in *Reg.*, p. 737 ss.; n. 166/2009, in *Giur. cost.*, 2009, p. 1858 ss.; n. 168/2009, *ivi*, p. 1883 ss.; n. 35/2012, in *Giur. cost.*, 2012, p. 435 ss., con nota di A. Morelli, *Le conseguenze dell'invalidità: l'incerto ambito di applicazione dell'art. 27, secondo periodo, della l. n. 87 del 1953*, *ivi*, p. 439 ss., riguardo alla quale cfr. anche F. Benelli, *Recenti tendenze della giurisprudenza costituzionale sul riparto per materie tra Stato e Regioni e sul declino del principio di leale collaborazione*, in *Reg.*, 2012, p. 623 ss. Sugli orientamenti recenti della Corte cfr., ancora una volta, F. Benelli, *La costruzione delle materie e le materie esclusive statali*, in *Reg.*, 2011, p. 251 ss. Circa le conseguenze connesse all'applicazione sempre più marcata del criterio in parola, anche in ordine ad una "rimaterializzazione" delle materie, cfr. R. Bin, *Prevalenza senza criterio*, in *Reg.*, 2009, p. 615 ss.; *Id.*, *La legge regionale tra «rimaterializzazione» delle materie, sussidiarietà e risurrezione dell'interesse nazionale*, in *Ist. fed.*, 2009, p. 439 ss.; F. Benelli, R. Bin, *Prevalenza e «rimaterializzazione delle materie»: scacco matto alle Regioni*, in *Reg.*, 2009, p. 1185 ss.

27 C. cost., n. 51/2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 760 ss.; n. 168/2009, *cit.* Riguardo agli intrecci di competenze e alla necessità di risolverli attraverso il ricorso alla leale collaborazione cfr. anche C. cost., n. 312/2002, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2413 ss.; n. 407/2002, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2940 ss., con note di F. S. Marini, *La Corte costituzionale nel labirinto delle materie «trasversali»: dalla sent. n. 282 alla n. 407 del 2002*, *ivi*, p. 2951 ss., e G. Paganetto, *Potestà legislativa regionale e «limiti» alle competenze esclusive statali*, *ivi*, p. 3347 ss.; n. 536/2002, *ivi*, p. 4416 ss., con nota di A. Morrone, *Una spada di Damocle sulla potestà legislativa esclusiva delle regioni*, *ivi*, p. 4426 ss.; n. 88/2003, in *Giur. cost.*, 2003, p. 700 ss.; n. 222/2003, *ivi*, p. 1688 ss.; n. 226/2003, *ivi*, p. 1913 ss.; n. 307/2003, *ivi*, p. 2841 ss.; n. 311/2003, *ivi*, p. 2929 ss.; n. 331/2003, *ivi*, p. 3502 ss.; n. 7/2004, in *Giur. cost.*, 2004, p. 167 ss.; n. 14/2004, *ivi*, p. 237 ss., con note di A. Pace, *Gli aiuti di Stato sono forme di «tutela» della concorrenza?*, *ivi*, p. 259 ss., G. P. Dolso, *Tutela dell'interesse nazionale sub specie di tutela della concorrenza?*, *ivi*, p. 265 ss., e C. Buzzacchi, *Principio della concorrenza e aiuti di Stato tra diritto interno e diritto comunitario*, *ivi*, p. 277 ss.; n. 272/2004, *ivi*, p. 2748 ss., con nota di S. Bellomia, *A proposito di servizi privi di rilevanza economica e di gestione dei beni culturali*, *ivi*, p. 2760 ss.; n. 320/2004, *ivi*, p. 3720 ss.; n. 345/2004, *ivi*, p. 3839 ss., con nota di G. Fares, *La disciplina in materia di appalti pubblici sotto soglia e il sistema Consip al vaglio della Corte costituzionale*, *ivi*, p. 3859 ss.; n. 219/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 1911 ss.; n. 336/2005, *ivi*, p. 3165 ss., con nota di E. Di Salvatore, *La Corte, le Regioni e il «Codice delle comunicazioni elettroniche»*, *ivi*, p. 3200 ss.; n. 103/2006, in *Giur. cost.*, 2006, p. 1001 ss.; n. 134/2006, *ivi*, p. 1249 ss., con note di L. Cuocolo, *Livelli essenziali: allegro, ma non troppo*, *ivi*, p. 1264 ss., e E. Pesaresi, *Art. 117, comma 2, lett. m), Cost.: la determinazione anche delle prestazioni? Tra riserva di legge e leale collaborazione, possibili reviviscenze del potere di indirizzo e coordinamento*, *ivi*, p. 1273 ss.; n. 222/2006, *ivi*, p. 2239 ss.; n. 237/2006, *ivi*, p. 2379 ss.; n. 247/2006, *ivi*, p. 2485 ss.; n. 88/2009, *cit.*; n. 339/2009, *ivi*, p. 5035 ss., con nota di E. Di Salvatore, *Lo Stato e le Regioni nel groviglio della politica energetica nazionale*, *ivi*, p. 5047 ss., riguardo alla quale I. Ruggiu, *La strategia nazionale per l'energia può essere definita senza la Conferenza Stato-Regioni perché è un atto di indirizzo preliminare. Una corretta, ma insidiosa, distinzione tra collaborazione obbligatoria e facoltativa*, in *Reg.*, 2010,

statali di una funzione amministrativa assume addirittura la configurazione di principio fondamentale della materia<sup>28</sup>. Le ipotesi finora passate in rassegna presentano comunque indubbi profili di similitudine e vicinanza con la “chiamata in sussidiarietà”, soprattutto in ordine ai loro presupposti applicativi<sup>29</sup>, per cui risulta assai difficoltoso sul piano dogmatico anche in virtù di una non sempre precisa e rigorosa tecnica argomentativa o di richiamo dei precedenti da parte della Corte riuscire a distinguerle.

Altro profilo di evidente distorsione del modello “garantista” è quello relativo alle forme e alle modalità dell’intervento statale. Alcune pronunce della Corte, infatti, nonostante l’espresso divieto manifestato al riguardo dalla sentenza “capostipite”, hanno riconosciuto la possibilità di un intervento dei regolamenti statali nella disciplina di materie di competenza regionale (concorrente o residuale) attratte in sussidiarietà<sup>30</sup>. Ne è derivata, in conseguenza di quell’alterazione dell’ordine sistematico delle fonti che la pronuncia del 2003 intendeva scongiurare, un’evidente vulnerazione delle attribuzioni regionali, perpetrata dapprima in via episodica ed eccezionale<sup>31</sup>, successivamente in modo sempre più incisivo e generalizzato<sup>32</sup>.

p. 877 ss.; n. 167/2010, in *Giur. cost.*, 2010, p. 2014 ss.; n. 278/210, *ivi*, p. 3397 ss., con nota di A. Colavecchio, *La Corte e l’atomo*, *ivi*, p. 3491 ss., riguardo alla quale cfr. anche L. Vespignani, *Supplenza della Corte o Justice a la carte? (a margine della sentenza 22 luglio 2010, n. 278)*, in <http://www.federalismi.it>, 20 ottobre 2011, e M. Cecchetti, *La Corte “in cattedra”! Una emblematica “sentenza-trattato” che si proietta ben oltre le contingenti vicende storiche della disciplina legislativa presa in esame*, in *Reg.*, 2011, p. 1064 ss.; n. 33/2011, in *Giur. cost.*, 2011, p. 407 ss.; n. 330/2011, *ivi*, p. 4546 ss., riguardo alla quale cfr. G. Demuro, *La leale collaborazione nella differenziazione della spesa farmaceutica*, in *Reg.*, 2011, p. 432 ss.

<sup>28</sup> Cfr., seppur con qualche voce contrastanti in dottrina, C. cost., n. 378/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 3572 ss.; n. 278/2010, *cit.*

<sup>29</sup> Come sottolinea C. Mainardis, *op. cit.*, 467 ss.

<sup>30</sup> Si esprimeva in senso favorevole A. Ruggeri, *op. ult. cit.*, p. 4 ss., secondo il quale era perfettamente logico che l’attrazione della funzione legislativa comportasse anche, in parallelo, l’avocazione di quella regolamentare.

<sup>31</sup> Cfr. C. cost., n. 151/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 2144 ss., con nota di G. Scaccia, *Presupposti per l’attrazione in via sussidiaria della funzione legislativa ed esercizio della funzione regolamentare*, *ivi*, p. 1251 ss., riguardo alla quale cfr. anche M. Sias, *Titoli di intervento statali e “sussidiarietà razionalizzata” (o da razionalizzare?)*, in *Reg.*, 2005, p. 1010 ss.; n. 285/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 2777 ss., riguardo alla quale cfr. G. Demuro, *Il cinema tra leale collaborazione e intese imposte*, in *Reg.*, 2006, p. 178 ss.

<sup>32</sup> Cfr. C. cost., n. 213/2006, in *Giur. cost.*, 2006, p. 2123 ss., con nota di C. Lombardi, *Concorso di competenze, leale collaborazione e negoziazione (ovvero precarietà) delle attribuzioni regionali in una sentenza sulla pesca*, *ivi*, p. 2151 ss.; n. 214/2006, in *Giur. cost.*, 2006, p. 2159 ss., con nota di M. Michetti, *Le competenze normative sussidiarie ... nel nodo delle intese fra Stato e Regioni*, *ivi*, p. 2182 ss., riguardo alla quale cfr. anche L. Cappuccio, *Principio di sussidiarietà, regolamenti di delegificazione e competenza residuale: una verifica incerta?*, in *Reg.*, 2007, p. 265 ss.; n. 63/2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 861 ss.; n. 168/2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 2026 ss.; n. 76/2009, in *Giur. cost.*, 2009, p. 716 ss., riguardo alla quale cfr. G. Di Cosimo, *Trasfigurazione della chiamata in sussidiarietà*, in *Reg.*, 2009, p. 728 ss.

Spingendosi ancora oltre, la Corte ha addirittura legittimato l'intervento statale realizzato non attraverso l'attrazione delle funzioni amministrative, bensì mediante una disciplina legislativa contenente regole direttamente rivolte agli organi regionali, in capo ai quali viene mantenuto l'esercizio delle funzioni. In questo modo le esigenze unitarie vengono soddisfatte non attraverso l'allocazione delle funzioni in capo agli organi statali, bensì attraverso l'imposizione da parte del legislatore statale di regole uniformi cui tutte le Regioni devono soggiacere nel loro esercizio<sup>33</sup>. Questa modalità applicativa dell'istituto desta perplessità perché prescinde completamente dalla logica del "parallelismo a rovescio" che aveva ispirato fin dall'origine l'operazione maieutica della Corte. L'iter logico-argomentativo seguito dalla sentenza n. 303/2003, infatti, prende le mosse dalla considerazione che è l'esigenza di spostare verso l'alto le funzioni amministrative a determinare il contestuale spostamento nella medesima direzione delle competenze legislative. Il principio di legalità, in applicazione del quale la Corte giustifica la deroga all'assetto costituzionale delle competenze legislative in danno dell'autonomia regionale e a vantaggio dello Stato, interviene soltanto laddove vi sia stata la previa (o contestuale) attrazione delle funzioni a livello centrale per esigenze di esercizio unitario il cui soddisfacimento implica la necessità di una disciplina legislativa uniforme. Non appare pertanto plausibile né ragionevole la scelta della Corte di attribuire allo Stato la facoltà di attrarre la sola funzione legislativa, indipendentemente e a prescindere dalla previa o contestuale attrazione della funzione amministrativa, atteso il carattere di strumentalità che la prima riveste rispetto alla disciplina della seconda. Qualora non vi fossero esigenze di esercizio unitario tali da giustificare un'allocazione in capo agli organi statali delle funzioni amministrative, infatti, non vi sarebbe del pari la necessità di una disciplina unitaria di fonte statale. Gli organi regionali sarebbero in tal caso chiamati ad esercitare le funzioni nel rispetto della disciplina sostanziale e procedurale contenuta nelle rispettive leggi regionali. Al più, qualora si rendesse necessario il contemperamento dell'allocazione delle funzioni a livello regionale con la tutela di istanze unitarie, gli organi statali potrebbero ricorrere al potere sostitutivo. Anche sotto questo profilo, pertanto, gli orientamenti maturati dalla Corte negli ultimi anni hanno determinato, se non un travisamento, quantomeno una distorsione del modello "garantista" delineato dalla pronuncia "capostipite".

33 Cfr. C. cost., n. 88/2007, in *Giur. cost.*, 2007, p. 849 ss., riguardo alla quale cfr. V. De Santis, *La potestà regolamentare statale in materia regionale esclusiva: un caso di attrazione in sussidiarietà... senza sussidiarietà (nota a margine della sent. n. 88 del 2007)*, in *Reg.*, 2007, p. 818 ss., e D. Bessi, *Il turismo e le interferenze interordinamentali (legittime o legittimate) degli atti regolamentari: la Corte adotta due pesi e due misure!*, in *Ist. fed.*, 2007, p. 547 ss.; n. 165/2007, in *Giur. cost.*, 2007, p. 1556 ss.

Il terzo ed ultimo profilo di deviazione dal modello originario riguarda i presupposti applicativi dell'istituto e i loro criteri di valutazione. Come si è visto, il buon esito della procedura attrattiva è subordinato al superamento di un test di legittimità che si compone di diversi passaggi successivi, il primo dei quali è rappresentato dalla valutazione dell'effettiva sussistenza dell'interesse unitario sotteso all'esercizio delle funzioni amministrative, alla stregua di uno *strict scrutiny* di costituzionalità informato ai canoni della ragionevolezza e proporzionalità.

Al riguardo occorre anzitutto rilevare come, contrariamente a quanto lasciava presupporre la pronuncia del 2003 circa la necessità di una valutazione concertata con le Regioni di tale presupposto, le sentenze successive hanno riconosciuto allo Stato il potere di compiere unilateralmente detta valutazione al fine di procedere, conseguentemente, all'operazione attrattiva. La conclusione cui approda la Corte rappresenta una conseguenza ineludibile della collocazione procedimentale riservata all'intervento degli strumenti collaborativi, di cui si dirà più specificamente in appresso. È sufficiente in questa sede ricordare come gli orientamenti consolidati della Corte escludono recisamente la possibilità che gli strumenti collaborativi intervengano, con efficacia rilevante e preclusiva, nel corso del procedimento legislativo statale. Basta questo a comprendere come risulti impossibile ipotizzare, allo stato, una qualsiasi forma di valutazione concertata delle esigenze unitarie tra Stato e Regioni.

La tutela dell'autonomia regionale, comunque, pur in assenza di una concertazione *ex ante*, può essere eventualmente assicurata *ex post*, mediante la sottoposizione della legge statale "attrattiva" allo stretto scrutinio di legittimità della Corte costituzionale. Sotto questo profilo, l'ottica "garantista" cui risultava improntato il modello originario è stata in parte mantenuta, seppur fortemente mitigata.

Emblematica al riguardo risulta l'evoluzione che ha contraddistinto gli orientamenti giurisprudenziali. In un primo momento, infatti, la Corte, laddove investita della questione, non si è minimamente curata di accertare e valutare, sul piano sostanziale, l'effettiva sussistenza degli interessi unitari, così come individuati unilateralmente da parte statale, rivolgendo piuttosto l'attenzione al profilo procedurale dell'operazione attrattiva, vale a dire all'effettivo coinvolgimento, a mezzo di strumenti collaborativi, delle Regioni interessate<sup>34</sup>. In alcuni casi, addirittura, ha *sic et simpliciter* avalato le scelte statali ritenendo implicita e di per sé corretta la valutazione degli interessi unitari compiuta al riguardo<sup>35</sup>. Soltanto a partire da alcune

34 Cfr. C. cost., n. 214/2006, *cit.*; n. 328/2006, in *Giur. cost.*, 2006, p. 3272 ss., con nota di A. Gentilini, *L'illegittimità dei regolamenti statali in materie di competenza non statale: ovvero quando l'interprete rende difficile ciò che il testo voleva semplificare*, *ivi*, p. 3284 ss.

35 «Limitandosi all'accertamento di una sorta di equivalenza tra *ratio legis* della normativa impugnata e istanze unitarie a fondamento della chiamata in sussidiarietà», come afferma

recenti pronunce<sup>36</sup>, invece, la Corte, a prescindere da ogni ulteriore considerazione circa l'applicazione degli strumenti collaborativi, ha iniziato a valutare il presupposto in parola sotto il profilo sostanziale, alla stregua dei criteri di proporzionalità e ragionevolezza, spingendosi in pratica a sindacare la valutazione delle esigenze di esercizio unitario e la corretta applicazione dei criteri di cui all'art. 118 Cost. da parte del legislatore statale.

Il sindacato della Corte presenta però elementi di problematicità sotto almeno due profili. In primo luogo, i presupposti che il legislatore statale deve previamente accertare per compiere l'operazione attrattiva presentano intrinseci caratteri di flessibilità e mutevolezza oltre che di politicità<sup>37</sup> che ne impediscono la sottoposizione a valutazioni omogenee e precludono lo sviluppo di orientamenti unitari. Questo aspetto è ancor più aggravato dal fatto che alla loro valutazione ed applicazione provvede, in via del tutto unilaterale, l'organo statale "sussidiante", in assenza di qualsivoglia preventivo contributo da parte degli organi regionali "sussidiati". Contributo che appare invece indispensabile, alla luce di una corretta applicazione dell'art. 118 Cost., al fine di garantire l'ottimale individuazione del livello territoriale di governo adeguato all'esercizio di una funzione. Ogni valutazione in termini di adeguatezza o inadeguatezza allo svolgimento di una funzione presuppone, infatti, come detto, in virtù del carattere dinamico e procedimentale del principio di sussidiarietà e degli altri criteri di cui all'art. 118 Cost., il previo confronto tra tutti gli enti interessati e non può conseguire alla valutazione unilaterale di uno solo di essi.

In secondo luogo, la Corte mantiene il proprio giudizio su un piano para-

C. Mainardis, *op. cit.*, p. 469. Cfr. sul punto anche C. cost., n. 151/2005, *cit.*; n. 162/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 1314 ss., con nota di A. Gentilini, *Le regole della Corte costituzionale in materia di autonomia finanziaria. Spunti di riflessione a margine della sent. n. 162 del 2005*, *ivi*, p. 1323 ss.; n. 270/2005, *ivi*, p. 2461 ss.; n. 285/2005, *cit.*; n. 213/2006, *cit.*; n. 88/2007, *cit.*; n. 63/2008, *cit.*; n. 76/2009, *cit.*; n. 168/2009, *cit.*; n. 16/2010, in *Giur. cost.*, 2010, p. 239 ss.

<sup>36</sup> Cfr. C. cost., n. 168/2008, *cit.*, che ha ritenuto insussistenti le esigenze di esercizio unitario riguardo agli interventi di risparmio energetico con conseguente dichiarazione di illegittimità della loro "chiamata in sussidiarietà"; n. 232/2011, in *Giur. cost.*, 2011, p. 2970 ss., ove si attribuisce preminente rilievo proprio alla valutazione della sussistenza dei presupposti "sostanziali" dell'operazione attrattiva, a commento della quale cfr. M. Mengozzi, *Chiamata in sussidiarietà ed "esplicitazione" dei relativi presupposti*, in *Giur. cost.*, 2012, p. 4700 ss., G. Coinu, *Semplificazione amministrativa e «zone a burocrazia zero»: quando il troppo stroppia*, in *Reg.*, 2012, p. 311 ss., S. Pajno, *Le "zone a burocrazia zero" tra principio di sussidiarietà, motivazione della legge e livelli essenziali delle prestazioni. Traendo spunto dalla sent. n. 232 del 2011*, in <http://www.federalismi.it>, 30 novembre 2011 e M. Zuppetta, *La sentenza n. 232/2011: inammissibilità della chiamata in sussidiarietà per mancanza di motivazione della legge?*, in <http://www.amministrazione.incammino.it>, 2012, e, sia pur riguardo ad un contesto in parte diverso, n. 370/2003, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3808 ss. Presenta alcune peculiarità C. cost., n. 215/2010, in *Giur. cost.*, 2010, p. 2466 ss., ove l'intervento attrattivo statale viene giudicato sproporzionato e privo di giustificazione perché lo Stato non aveva assunto direttamente la realizzazione delle infrastrutture energetiche, rimettendone piuttosto l'esecuzione ai privati.

<sup>37</sup> Cfr. S. Bartole, *op. cit.*, p. 578; C. Mainardis, *op. cit.*, p. 463.



mente esterno. Non si spinge, infatti, a sindacare il merito della valutazione compiuta dal legislatore statale in ordine all'effettiva sussistenza delle esigenze di esercizio unitario e all'inadeguatezza all'esercizio delle funzioni da parte delle Regioni, bensì soltanto la motivazione addotta al riguardo<sup>38</sup>. In pratica fino ad oggi il sindacato della Corte, nella sua massima estensione, si è risolto in un mero accertamento di difetto di motivazione. Anche sotto questo profilo, peraltro, il sindacato della Corte incontra precisi limiti e difficoltà di esplicazione, dovuti principalmente al fatto che nel nostro ordinamento non sussiste l'obbligo di motivazione delle leggi. Nell'ottica di una migliore e più corretta applicazione dell'istituto della "chiamata in sussidiarietà" sarebbe pertanto opportuno prevedere come suggerisce taluno<sup>39</sup> la necessaria indicazione ed esplicitazione, da parte della legge statale "attrattiva", delle ragioni (*sub specie* di fondamento costituzionale) che giustificano l'avocazione delle funzioni, soprattutto al fine di consentire l'esplicazione di un efficace controllo giurisdizionale da parte della Corte costituzionale. Allo stato, la *ratio* che muove il legislatore statale nel compimento dell'operazione attrattiva dovrebbe risultare, anche implicitamente, dalle pieghe dell'articolato. Sotto quest'ultimo profilo, peraltro, l'ottica "garantista" implicata dal modello originario risulterebbe comunque indebolita. La motivazione fornita in via unilaterale dal legislatore statale,

38 Cfr. C. cost., n. 232/2011, *cit.*, ove la questione di legittimità costituzionale viene accolta «in ragione dell'assenza nel contesto dispositivo di una qualsiasi esplicitazione, sia della esigenza di assicurare l'esercizio unitario ... sia della congruità, in termini di proporzionalità e ragionevolezza, di detta avocazione rispetto al fine voluto e ai mezzi predisposti per raggiungerlo, sia della impossibilità che le funzioni amministrative *de quibus* possano essere adeguatamente svolte agli ordinari livelli inferiori». Peraltro sul piano sostanziale, come sottolinea M. Mengozzi, *op. cit.*, p. 4703, la legge "attrattiva" introduceva una disciplina destinata a ricevere applicazione soltanto nel Meridione d'Italia e non, in modo unitario, su tutto il territorio nazionale. Tale argomento di tipo "geografico" è stato completamente trascurato dalla Corte, come sottolinea G. Coinu, *op. cit.*, p. 315 ss., il quale si chiede se sia legittimo procedere attraverso l'istituto della "chiamata in sussidiarietà" ad una "differenziazione per sottrazione" del regime di esercizio delle funzioni amministrative tra le Regioni e, in caso di risposta affermativa, se sia necessaria la previsione di ulteriori requisiti rispetto a quelli prescritti dalla Corte costituzionale.

39 Cfr. M. Mengozzi, *op. cit.*, p. 4704 ss. Suggestioni in tal senso, in ordine alla necessità di esplicitare le ragioni della "chiamata in sussidiarietà", già in I. Ruggiu, *Impianti offshore*, *cit.*, p. 743. Del resto la motivazione degli atti normativi, come noto, è espressamente prevista nel diritto comunitario e non è comunque vietata nel nostro ordinamento, viste anche le aperture in tal senso della Corte costituzionale nella sent. n. 379/2004, in *Giur. cost.*, 2004, p. 4161 ss. In senso contrario, C. cost., n. 14/1964, in *Giur. cost.*, 1964, p. 129 ss., con note di M. Bon Valsassina, *Considerazioni sulla sentenza n. 14 della Corte costituzionale*, *ivi*, p. 133 ss., e L. Paladin, *Il sindacato della Corte costituzionale sull'"utilità" delle leggi*, *ivi*, p. 144 ss.; n. 171/2007, in *Giur. cost.*, 2007, p. 1662 ss., con nota di F. Sorrentino, *Ancora sui rapporti tra decreto-legge e legge di conversione: sino a che punto i vizi del primo possono essere sanati dalla seconda?*, *ivi*, p. 1676 ss. Sulla motivazione della legge cfr. S. Boccalatte, *La motivazione della legge. Profili teorici e giurisprudenziali*, Padova, 2008; M. Picchi, *L'obbligo di motivazione delle leggi*, Milano, 2011.

infatti, non riposerebbe su alcun fondamento istruttorio, siccome non preceduta da un procedimento nel quale assumano dovuto rilievo e risalto le ragioni degli enti territoriali spogliati delle funzioni.

In conclusione, gli orientamenti giurisprudenziali formatisi riguardo ai tre profili di cui si è dato conto finora (ambito di applicazione; forme e modalità di intervento statale; valutazione dei presupposti applicativi), hanno determinato, nel loro complesso, un'evidente "trasfigurazione" del modello "garantista" originariamente tracciato dalla pronuncia "capostipite".

#### **4 L'applicazione in senso "compensativo" del principio di leale collaborazione: A) la collocazione procedimentale**

Il profilo riguardo al quale si registrano i maggiori scostamenti dal modello "garantista" delineato dalla sentenza n. 303/2003 è quello relativo all'applicazione del principio di leale collaborazione. La sentenza "capostipite" come detto prefigurava un'applicazione preventiva, sul piano legislativo, del principio in parola e richiedeva espressamente il ricorso allo strumento provvisto della maggiore e più intensa carica collaborativa, vale a dire l'intesa in senso forte. Tale suggestione aveva ricevuto espressa conferma in una pronuncia immediatamente successiva<sup>40</sup>. In quest'ottica, pertanto, le procedure collaborative avrebbero dovuto necessariamente incidere sull'*iter* legislativo statale di approvazione della legge "attrattiva", condizionandone gli esiti e i contenuti<sup>41</sup>. In pratica, infatti, il procedimento legislativo attrattivo veniva condizionato al previo raggiungimento dell'intesa sia in ordine al suo avvio (*an*) che in ordine al suo livello di incisività (*quantum*) e alle sue modalità di svolgimento (*quomodo*).

Gli orientamenti giurisprudenziali successivi hanno profondamente inciso su tutti quanti i profili connessi all'applicazione di questo principio, a partire da quello relativo alla fase del procedimento attrattivo nella quale è destinato a trovare ingresso. A questo riguardo, si è assistito allo scioglimento "a valle" delle procedure e degli strumenti collaborativi. Le pronunce della Corte che si sono succedute nel corso degli anni, infatti, hanno costantemente e recisamente negato che, a Costituzione invariata, le procedure collaborative possano svolgere un'efficacia vincolante sui

<sup>40</sup> Si allude a C. cost., n. 6/2004, *cit.*, ove si legge che legge statale attrattiva «deve risultare adottata a seguito di procedure che assicurino la partecipazione dei livelli di governo coinvolti attraverso strumenti di leale collaborazione o, comunque, deve prevedere adeguati meccanismi di cooperazione per l'esercizio delle funzioni amministrative allocate in capo agli organi statali».

<sup>41</sup> Come sottolinea, seppur in ottica "compensativa", S. Mangiameli, *Giurisprudenza costituzionale creativa*, *cit.*, p. 832.

procedimenti diretti all'emanazione delle fonti statali di rango primario<sup>42</sup>. Si tratta peraltro di una conclusione "necessitata" sul piano costituzionale. *In primis*, infatti, i principi cui si ispira il sistema delle fonti non consentono la configurazione di ipotesi di aggravamento dell'*iter* legislativo ulteriori rispetto a quelle direttamente previste dalla Carta o da altre disposizioni di rango costituzionale. In secondo luogo, in attesa e in assenza di una riforma del bicameralismo paritario, non sussiste comunque una sede nella quale il principio di leale collaborazione possa ricevere adeguata rappresentazione e sviluppo.

Conseguentemente, l'omesso ricorso alle procedure collaborative o il mancato rispetto del loro esito, laddove la loro osservanza non sia direttamente o indirettamente imposta dalla Costituzione ma solo prescritta dalla legge, non determina alcun conseguenza in ordine alla legittimità costituzionale degli atti legislativi. Il principio di leale collaborazione, pertanto, può trovare ingresso nel procedimento legislativo soltanto a mezzo di strumenti di tipo meramente consultivo e provvisti di efficacia politica e non giuridica<sup>43</sup>. Considerazioni analoghe valgono anche per i decreti legge, riguardo ai quali la necessità ed urgenza di provvedere sconsiglia a maggior ragione il ricorso alle procedure collaborative<sup>44</sup>.

42 Cfr. C. cost., n. 437/2001, in *Giur. cost.*, 2001, p. 4067 ss.: «il principio di leale collaborazione fra Stato e regioni non può essere dilatato fino a trarne condizionamenti, non altrimenti riconducibili alla Costituzione, rispetto alla formazione e al contenuto delle leggi». In senso conforme, in epoca successiva alla Novella del 2001, Corte cost., n. 376/2002, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2791 ss.; n. 196/2004, *cit.*; n. 31/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 201 ss.; n. 231/2005, *cit.*; n. 133/2006, *cit.*; n. 98/2007, in *Giur. cost.*, 2007, p. 948 ss.; n. 387/2007, *ivi*, p. 4295 ss., con note di E. Balboni, *Gli standard strutturali delle istituzioni di assistenza tra livelli essenziali e principi fondamentali*, *ivi*, p. 4333 ss. e S. Boccalatte, *Annullare il nulla? Osservazioni minime in tema di auto qualificazione della «base giuridica» della legge*, *ivi*, p. 4344 ss.; n. 401/2007, *ivi*, p. 4447 ss., con note di L. Casseti, *Appalti e concorrenza: quante sono le «anime» della competenza esclusiva statale in materia di «tutela della concorrenza»?*, *ivi*, p. 4559 ss., e C. Lombardi, *Il diritto europeo e la trasversalità dell'intervento a tutela della concorrenza legittimano la disciplina statale dell'evidenza pubblica*, *ivi*, p. 4569 ss.; n. 1/2008, *cit.*; n. 159/2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1903 ss.; n. 371/2008, *ivi*, p. 4420 ss.; n. 372/2008, *ivi*, p. 4453 ss.; n. 88/2009, *cit.*; n. 225/2009, *cit.*; n. 232/2009, in *Giur. cost.*, 2009, p. 2713 ss.; n. 16/2010, *cit.*; n. 278/2010, *cit.*; n. 33/2011, *cit.*; n. 8/2013, in *Giur. cost.*, 2013, p. 180 ss. In senso critico sul punto P. Caretti, *Le sentenze nn. 303/2003 e 14/2004: due letture «creative» del nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Reg.*, 2008, p. 807.

43 Come aveva fin dall'inizio sottolineato P. Caretti, *Gli «accordi» tra Stato, Regioni e autonomie locali: una doccia fredda sul mito del «sistema delle conferenze»?*, in *Reg.*, 2002, p. 1171 ss.

44 Cfr. C. cost., n. 298/2009, *cit.*: «questa Corte ha più volte escluso che l'esercizio dell'attività legislativa possa essere sottoposto alle procedure di leale collaborazione. Tale rilievo, formulato in riferimento al procedimento legislativo ordinario, vale a maggior ragione per una fonte come il decreto-legge, la cui adozione è subordinata, in forza del secondo comma dell'art. 77 Cost., alla mera occorrenza di "casi straordinari di necessità e urgenza". La particolare celerità con cui detta fonte deve poter essere approvata ed entrare in vigore, nonché la peculiarità dei casi in cui può essere adottata e del procedimento di conversione in legge escludono infatti, secondo la chiara formulazione dell'evocato parametro costituzionale, che

Viceversa, il principio di leale collaborazione acquista maggiore efficacia in riferimento ai decreti legislativi, *sub specie* di vero e proprio vincolo procedurale. Laddove previste dalla legge delega, infatti, le procedure collaborative assumono la valenza di limiti “ulteriori”<sup>45</sup> (rispetto a quelli “primari” di cui all’art. 76 Cost.) al cui rispetto è astretto il Governo e si configurano pertanto come vere e proprie norme interposte la cui violazione determina l’illegittimità costituzionale del decreto legislativo<sup>46</sup>. In tal caso come ha avuto modo di chiarire la Corte<sup>47</sup> il decreto legislativo risulta viziato nella sola ipotesi in cui le procedure collaborative non siano state avviate o concluse e non anche nella diversa ipotesi di violazione del contenuto delle intese o degli accordi, inidoneo a configurare vincoli alla discrezionalità legislativa<sup>48</sup>.

La pressoché nulla efficacia ascritta al principio e agli strumenti collaborativi sul piano legislativo comporta un’evidente alterazione del modello “garantista” originario prefigurato dalla Corte nel 2003, colpito proprio nel suo asse portante. L’intervento *ex ante*, “a monte”, in sede prelegislativa o

nel caso di specie sia ravvisabile una qualsivoglia necessità di previo coinvolgimento delle Regioni nella formulazione del decreto legge».

45 Riguardo ai quali cfr. S. M. Cicconetti, *I limiti “ulteriori” della delegazione legislativa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1996, p. 568 ss.; M. Ruotolo, *Delega legislativa*, in *Dizionario di diritto pubblico*, cit., p. 1768 ss.; F. Sorrentino, *Le fonti del diritto italiano*, Padova, 2009, p. 177 ss. Parla di limiti “coessenziali” E. Malfatti, *Corte costituzionale e delegazione legislativa, tra “nuovo volto” procedurale e sottoposizione al canone dell’interpretazione conforme*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, III, Napoli, 2011, p. 2119. Sulla delegazione legislativa quale «*modo di produzione normativa potenzialmente negoziale*» cfr. S. Staiano, *Delega per le riforme e negoziazione legislativa*, in *I mutamenti della forma di governo*, a cura di M. Siclari, Roma, 2008, p. 59 ss.

46 Come rileva A. Carminati, *Dal raccordo politico al vincolo giuridico: l’attività della Conferenza Stato-Regioni secondo il giudice costituzionale*, in *Reg.*, 2009, p. 264 ss., il rispetto dei “limiti ulteriori” si impone al Governo in forza dell’art. 76 Cost. e non del principio di leale collaborazione.

47 Cfr. C. cost., n. 33/2011, cit., riguardo alla quale cfr. A. Baraggia, *Il principio di leale collaborazione tra fatto e diritto*, in *Reg.*, 2011, p. 1246 ss.; A. Danesi, *La Corte alle prese con una nuova declinazione del principio di leale collaborazione: la collaborazione “irrituale”*, in *Giur. it.*, 2011, p. 1509 ss.; A. Sterpa, *Un parere “artificiale”: prime riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale 26 gennaio 2011, n. 33*, in <http://www.federalismi.it>, 2011; R. Santi, *La cooperazione in un ragionevole lasso di tempo. Brevi osservazioni sulla sentenza della Corte costituzionale n. 33 del 2011*, in <http://www.federalismi.it>, 2011. C. cost., n. 401/2007, cit.: «*In linea di massima, non sussiste alcuna violazione del principio di leale collaborazione nel caso in cui le modifiche introdotte allo schema di decreto legislativo successivamente alla sua sottoposizione alla Conferenza unificata siano imposte dalla necessità di adeguare il testo alle modifiche suggerite in sede consultiva (vedi la sentenza numero 179 del 2001). In tale caso, non è necessario che il testo modificato torni nuovamente alla Conferenza per un ulteriore parere, anche perché altrimenti si innescherebbe un complesso e non definibile meccanismo di continui passaggi dall’uno all’altro dei soggetti coinvolti*».

48 Sul punto cfr. I. Ruggiu, *Il sistema delle conferenze ed il ruolo istituzionale delle Regioni nelle decisioni statali*, in *Reg.*, 2011, p. 543 ss.

legislativa degli strumenti collaborativi, infatti, nelle intenzioni della Corte aveva la precipua funzione di garantire il previo confronto tra “sussidiati” e “sussidiati” e l’avvio di un procedimento legislativo attrattivo concordato tra le parti nei tempi, nei contenuti e nelle modalità di realizzazione e perciò stesso realmente rispettoso dall’autonomia regionale. Viceversa, l’impossibilità per le Regioni di far sentire la propria voce e di far valere le proprie ragioni anche in ordine ad un’affermata adeguatezza allo svolgimento delle funzioni nella fase immediatamente antecedente all’avvio del procedimento legislativo e in contraddittorio con lo Stato, rimette di fatto in capo a quest’ultimo il compito di procedere all’accertamento e alla valutazione dei presupposti giustificativi dell’operazione attrattiva (*sub specie* di esigenze di esercizio unitario) e, conseguentemente, di decidere unilateralmente, con buona pace dell’autonomia regionale, se procedere o meno all’avocazione delle funzioni, alla loro “chiamata in sussidiarietà”.

Gli orientamenti giurisprudenziali appena richiamati, però, non potevano disconoscere completamente le indicazioni della pronuncia “capostipite”, laddove aveva espressamente individuato nel previo ricorso agli strumenti collaborativi e addirittura nel raggiungimento di un’intesa forte un presupposto indefettibile di legittimità della “chiamata in sussidiarietà”. Preso pertanto atto dell’impossibilità dovuta prevalentemente a ragioni di carattere strutturale del nostro sistema costituzionale di ascrivere un qualsivoglia rilievo al principio di leale collaborazione nella fase prelegislativa e legislativa, la Corte ha provveduto a spostarne il momento di intervento “a valle”, riguardo alla diversa fase dell’attuazione e dell’esecuzione, sul piano regolamentare ed amministrativo, della legge “attrattiva”, in riferimento all’adozione degli atti amministrativi generali, alle concrete modalità di esercizio delle funzioni e ai procedimenti diretti all’emanazione dei provvedimenti amministrativi. La Corte cerca in tal modo di mitigare, di “compensare” lo sfregio arrecato all’autonomia regionale dall’attribuzione allo Stato della facoltà di decidere unilateralmente circa la “chiamata in sussidiarietà”, attraverso la restituzione alle Regioni di un ruolo di maggior rilievo ed incisività, *sub specie* di compartecipazione, nella fase di attuazione e sviluppo sul piano amministrativo della legge “attrattiva”. Ciò si realizza attraverso la previsione di un duplice vincolo a carico del legislatore statale. La legge statale, infatti, nel disciplinare l’esercizio delle funzioni attratte deve anzitutto necessariamente prevedere, a pena di illegittimità costituzionale, l’intervento di strumenti collaborativi con le Regioni; in secondo luogo, deve scegliere gli strumenti ritenuti di volta in volta più idonei, in virtù della loro maggiore o minore carica collaborativa, a “compensare” adeguatamente le Regioni per il *vulnus* inferto alla loro autonomia. Il controllo in ordine all’effettivo rispetto del duplice vincolo da parte del legislatore statale è rimesso alla Corte costituzionale che, in effetti, è più volte intervenuta con pronunce di tipo manipolativo. In particolare, nell’ipotesi in cui il legislatore statale ometta completamente

la previsione di strumenti collaborativi, la Corte interviene ad integrare la disposizione lacunosa con una sentenza additiva. Nella diversa ipotesi in cui la Corte reputi necessaria la previsione di uno strumento provvisto di maggiore intensità collaborativa rispetto a quello indicato dalla legge, interviene invece con una sentenza sostitutiva, attraverso la quale modifica il testo della disposizione legislativa mediante la sostituzione di uno strumento all'altro.

L'intervento della Corte, inoltre, può essere invocato anche in un momento successivo, in sede di concreto esercizio delle funzioni amministrative attratte. Laddove gli organi statali omettessero di attivare le procedure collaborative prescritte dalla legge, oppure adottassero un provvedimento amministrativo dal contenuto contrastante con le resultanze di dette procedure, le Regioni potrebbero infatti sollevare conflitto di attribuzione dinanzi alla Corte.

Alla luce dei consolidati orientamenti giurisprudenziali, pertanto, il principio di leale collaborazione è destinato a ricevere applicazione e svolgimento, quale presupposto di legittimazione della "chiamata in sussidiarietà", sul piano amministrativo e non su quello legislativo. Ne deriva, come detto, l'esclusione in *nuce* della possibilità per le Regioni di far sentire la propria voce e far valere le proprie ragioni nella fase in cui si procede non soltanto all'accertamento dell'effettiva sussistenza dei presupposti applicativi dell'istituto (*in primis*, le esigenze di esercizio unitario), ma anche alla scelta dello strumento collaborativo ritenuto più idoneo a "compensare" il *vulnus* inferto all'assetto costituzionale delle competenze<sup>49</sup>.

L'autonomia regionale, inoltre, ne esce ulteriormente dimidiata sotto almeno due profili. Anzitutto, il sindacato esperito dalla Corte sulle opzioni legislative relative agli strumenti collaborativi, come si vedrà di qui a poco, presta il fianco ad un ampio margine di discrezionalità e ha finito con il dare luogo a orientamenti incerti e mutevoli inidonei a garantire la stabile e sicura salvaguardia delle attribuzioni regionali. In secondo luogo, il coinvolgimento procedimentale delle Regioni, attraverso il ricorso agli strumenti collaborativi, nel concreto esercizio delle funzioni amministrative attratte non riesce a fornire un'adeguata "compensazione" rispetto alla lesione delle loro attribuzioni costituzionali sul piano legislativo<sup>50</sup>.

49 D'altro canto vi è chi, come I. Ruggiu, *op. ult. cit.*, p. 541ss., ha evidenziato anche gli aspetti positivi connessi alla trasposizione del principio sul versante amministrativo, quali la partecipazione all'elaborazione di fonti secondarie o di atti amministrativi generali implicanti decisioni politiche di rilievo in ordine ad es., alla ripartizione delle risorse o alle modalità attuative delle leggi.

50 Come sottolineano anche A. Carminati, *op. cit.*, p. 295; C. Bertolino, *op. ult. cit.*, p. 165.

## 5 (Segue) B) l'incerta individuazione delle sedi e degli strumenti della collaborazione

Si è assistito alla progressiva trasfigurazione dell'originario modello "garantista" anche in riferimento alle sedi di svolgimento del principio di leale collaborazione (c.d. collaborazione istituzionale) e agli strumenti attraverso i quali tale principio riceve concreta applicazione (c.d. collaborazione funzionale).

In ordine al primo profilo, occorre anzitutto sottolineare che lo scivolamento "a valle" dell'applicazione del principio di leale collaborazione è principalmente, se non esclusivamente dovuto ad una carenza di tipo istituzionale-ordinamentale. Si allude ovviamente, come già si era in parte anticipato, all'assenza nel nostro ordinamento di una Camera rappresentativa delle autonomie territoriali<sup>51</sup>, unica possibile sede idonea a consentire al principio di leale collaborazione di spiegare la propria efficacia anche all'interno del procedimento legislativo con conseguente attribuzione alla Regioni di un ruolo di codecisione paritaria con lo Stato riguardo all'attivazione ed attuazione dell'operazione attrattiva. Proprio dalla constatazione dell'assenza di un organo di tal fatta, oltretutto dal tenore letterale degli artt. 70 ss. Cost. (che non prevedono alcun aggravamento procedimentale *sub specie* di osservanza di procedure collaborative), la Corte costituzionale ha preso le mosse per escludere recisamente ogni possibile, seppur minima incidenza vincolante sull'*iter* formativo delle fonti statali di rango primario del principio in parola, relegandone di fatto l'applicazione al versante amministrativo.

In attesa dell'auspicata riforma del nostro bicameralismo evocata dalla stessa Corte costituzionale in molteplici *obiter dicta*, le uniche sedi allo sta-

<sup>51</sup> In ordine alla "bicameralina" di cui all'art. 11. l. cost. n. 3/2001 cfr. V. Lippolis, *Le ragioni che sconsigliano di attuare l'articolo 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001*, in *Rass. parl.*, 2007, p. 61 ss.; N. Lupo, *Sulla necessità costituzionale di integrare la Commissione parlamentare per le questioni regionali*, *ivi*, p. 357 ss., nonché M. Manetti, *Parlamento e Regioni: l'inattuazione della Commissione bicamerale per le questioni regionali in composizione integrata*, in *La riforma dei regolamenti parlamentari*, a cura di E. Gianfrancesco, N. Lupo, Roma, 2009, p. 177 ss. Per quanto concerne, invece, l'istituzione di un vero e proprio Senato delle Autonomie cfr. S. Bonfiglio, *Il Senato in Italia. Riforma del bicameralismo e modelli di rappresentanza*, Roma, Bari, 2006; C. De Fiores, *Prospettive di riforma del bicameralismo in Italia*, in *Pol. dir.*, 2007, p. 527 ss.; A. D'Atena, *Seconda Camera e regionalismo nel dibattito costituzionale italiano*, in *Poteri, garanzie e diritti a sessanta anni dalla Costituzione. Scritti per Giovanni Grottanelli De' Santi*, a cura di A. Pisaneschi, L. Violini, I, Milano, 2007, p. 321 ss.; Id., *Un Senato "federale". A proposito di una recente proposta parlamentare*, in *Rass. parl.*, 2008, p. 243 ss.; L. Castelli, *Il Senato delle Autonomie. Ragioni, modelli, vicende*, Padova, 2010. Si esprimono in senso contrario all'istituzione di una Camera rappresentativa delle Regioni I. Ruggiu, *Contro la Camera delle Regioni. Istituzioni e prassi della rappresentanza territoriale*, Napoli, 2006; R. Bin, I. Ruggiu, *La rappresentanza territoriale in Italia. Una proposta di riforma del sistema delle conferenze, passando per il definitivo abbandono del modello di Camera delle Regioni*, in *Ist. fed.*, 2006, p. 903 ss.

to disponibili ad ospitare e favorire il confronto e la concertazione tra Stato e Regioni sono le Conferenze<sup>52</sup>, il cui ruolo fondamentale in ordine all'applicazione del principio di leale collaborazione è stato rimarcato dalla stessa Corte costituzionale<sup>53</sup>. Tali organi, però, a ben vedere, non sono in grado di consentire un'applicazione del principio di leale collaborazione realmente paritaria e garantista dell'autonomia regionale, soprattutto in virtù delle molteplici carenze strutturali e funzionali che li contraddistinguono. Alla scarsa incisività degli strumenti di cui dispongono della quale si parlerà di qui a poco si sommano infatti il ridotto livello di rappresentatività degli enti territoriali<sup>54</sup> e l'assoluta informalità delle procedure decisionali<sup>55</sup>.

Peraltro, nella variegata e multiforme congerie di Conferenze sorte nel corso dei decenni, risulta in alcuni casi particolarmente difficoltosa l'individuazione di quella deputata ad ospitare il confronto tra lo Stato e gli enti territoriali. La Corte, negli orientamenti sviluppatasi in questo decennio, ha applicato il criterio della dimensione dell'interesse inciso dalle funzioni attratte in sussidiarietà. Nel caso in cui i provvedimenti conseguenti all'esercizio di dette funzioni rivestano carattere generale (atti di indirizzo, programmazione o ripartizione delle risorse) ed incidano sugli interessi di tutte o comunque di una pluralità di Regioni, la sede più idonea ad ospitare le procedure collaborative viene individuata nella Conferenza

52 Riguardo alle quali cfr. P. A. Capotosti, *Regione: IV Conferenza Stato-Regioni* (voce), in *Enc. Giur.*, XXVI, Roma, 1991; G. Pastori, *La Conferenza Stato-Regioni fra strategia e gestione*, in *Reg.*, 1994, p. 1261 ss.; F. Pizzetti, *Il sistema delle Conferenze e la forma di governo italiana*, in *Reg.*, 2000, p. 473 ss.; P. Caretti, *Il sistema delle conferenze e i suoi riflessi sulla forma di governo nazionale e regionale*, *ivi*, p. 547 ss.; I. Ruggiu, *Conferenza Stato-Regioni: un istituto del federalismo "sommerso"*, *ivi*, p. 853 ss.; F. S. Marini, *La «pseudocollaborazione» di tipo organizzativo: il caso della Conferenza Stato-Regioni*, in *Rass. parl.*, 2001, p. 649 ss.; I. Ruggiu, *La Conferenza Stato-Regioni nella XIII e XIV legislatura*, in *Reg.*, 2003, p. 195 ss.; A. Sterpa, *Il "sistema delle Conferenze" e l'attuazione del Titolo V*, in *I processi di attuazione del federalismo in Italia*, a cura di B. Caravita di Toritto, Milano, 2004, p. 309 ss.; G. Carpani, *La Conferenza Stato-Regioni. Competenze e modalità di funzionamento dall'istituzione ad oggi*, Bologna, 2006; R. Bifulco, *Conferenza Stato-Regioni*, in *Dizionario di diritto pubblico*, *cit.*, p. 1229 ss.; *Id.*, *Il modello italiano delle conferenze Stato-autonomie territoriali (anche) alla luce delle esperienze federali*, in *Reg.*, 2006, p. 233 ss.; R. Carpino, *Evoluzione del sistema delle Conferenze*, in *Ist. fed.*, 2006, p. 13 ss.; V. Antonelli (a cura di), *Città, Province, Regioni, Stato. I luoghi delle decisioni condivise*, Roma, 2009; A. Carminati, *op. cit.*, p. 257 ss.; C. Tubertini, *Le Regioni e il sistema delle Conferenze: riflessioni sulle possibili riforme*, in *Ist. fed.*, 2010, p. 93 ss.; I. Ruggiu, *Il sistema delle Conferenze*, *cit.*, p. 529 ss.

53 C. cost., n. 31/2006, *cit.*, laddove si afferma che la Conferenza è «una delle sedi più qualificate per l'elaborazione di regole destinate ad integrare il parametro della leale collaborazione. Al suo interno si sviluppa il confronto tra i due sistemi ordinamentali della Repubblica, in esito ai quali si individuano soluzioni concordate di questioni controverse».

54 Sul punto cfr. C. Tubertini, *op. cit.*, p. 104.

55 Cfr., al riguardo, R. Bin, *Le deboli istituzioni della leale collaborazione*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 4184 ss.



Stato-Regioni<sup>56</sup>. Di contro, è sufficiente l'avvio di procedure collaborative con le singole Regioni per l'adozione di puntuali provvedimenti di amministrazione attiva incidenti su interessi di loro esclusiva pertinenza (es. localizzazione di un'infrastruttura)<sup>57</sup>. La Corte, inoltre, di recente, ha sancito la sostanziale intercambiabilità tra le diverse sedi concertative, anche informali, qualora il punto di vista delle Regioni abbia comunque ricevuto effettiva ed adeguata rappresentazione<sup>58</sup>.

Il profilo riguardo al quale, però il modello "garantista" prefigurato dalla sentenza n. 303/2003 subisce la più marcata distorsione è quello funzionale, relativo agli strumenti collaborativi-concertativi.

Come noto, gli strumenti concertativi ai quali tradizionalmente si ricorre si distinguono tra loro in virtù della diversa intensità collaborativa che caratterizza ciascuno di essi<sup>59</sup>. Ve ne sono infatti alcuni provvisti di minore intensità collaborativa, di tipo meramente consultivo, quali i pareri obbligatori ma non vincolanti, e altri provvisti di maggiore incisività, idonei ad instaurare un rapporto quasi paritario, di codecisione, tra i diversi enti territoriali, quale l'intesa in senso forte<sup>60</sup>. La previsione dell'uno o

56 Cfr. C. cost., n. 213/2006, *cit.*; n. 166/2008, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1999 ss. Per un richiamo puntuale delle numerose pronunce intervenute al riguardo cfr. C. Mainardis, *op. cit.*, p. 471.

57 Cfr. C. cost., n. 6/2004, *cit.*; n. 270/2005, *cit.*; n. 383/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 3640 ss.; n. 214/2006, *cit.*; n. 165/2007, *cit.*; n. 278/2010, *cit.* Una recente pronuncia della Corte ha ulteriormente chiarito la distinzione tra i casi in cui è necessario l'intervento della Conferenza Stato-Regioni e quelli in cui è sufficiente il coinvolgimento della singola Regione interessata. Si allude a C. cost., n. 79/2011, in *Giur. cost.*, 2011, p. 1206 ss., ove, in riferimento ad un Fondo per le infrastrutture portuali di rilevanza nazionale, la Corte ha richiesto un'intesa con la Conferenza in ordine ai piani generali di ripartizione e con le singole Regioni interessate per gli interventi specifici riguardanti i singoli porti.

58 Si allude a C. cost., n. 33/2011, *cit.*, laddove la Corte ha ritenuto rispettato il principio di leale collaborazione, nonostante il parere richiesto fosse stato espresso non dall'organo a ciò deputato dalla legge, vale a dire la Conferenza Stato-Regioni, bensì in via "irrituale" dalla Conferenza delle Regioni. Ciò in quanto l'espressione del parere, seppur in una sede irrituale, comprovava il rispetto del principio di leale collaborazione, siccome «sintomo di una pregressa opera di documentazione e di studio». Si esprime in senso critico al riguardo A. Baraggia, *op. cit.*, p. 1254 ss., la quale sottolinea come il mancato coinvolgimento della Conferenza unificata abbia determinato l'impossibilità di acquisire il parere degli enti locali, con conseguente violazione del principio di leale collaborazione nei loro riguardi. Nel medesimo senso anche A. Danesi, *op. cit.*, p. 1518 ss., che parla di "irritualità" e sottolinea anche la perdita di centralità del ruolo della Conferenza unificata che ne discende. A commento di C. cost. 88/2009, *cit.*, laddove è stata individuata un'adeguata sede collaborativa anche nella Conferenza di Servizi, I. Ruggiu, *Impianti offshore*, *cit.*, p. 740 ss., rimarca il problema della fungibilità delle sedi collaborative, anche in virtù della difficoltà di distinguere i casi in cui le decisioni da assumere riguardino le Regioni *uti singuli* o nel loro complesso.

59 Riguardo ad essi cfr. L. Violini, *Meno supremazia e più collaborazione nei rapporti tra i diversi livelli di governo? Un primo sguardo (non privo di interesse) alla galassia degli accordi e delle intese*, in *Reg.*, 2003, p. 691 ss.

60 Sulle intese cfr. A. Costanzo, *Aspetti problematici delle intese fra Stato e Regioni*, in *Dir. soc.*, 1986, p. 401 ss.; A. D'Atena, *Sulle pretese differenze tra intese "deboli" e pareri, nei rap-*

dell'altro strumento è in grado di determinare un'applicazione dell'istituto della "chiamata in sussidiarietà" in chiave "garantista" (in ossequio alla sentenza "capostipite") oppure "compensativa" (in ossequio alle pronunce successive della Corte). Qualora, infatti, come pareva suggerire la sentenza del 2003, si ricorra a strumenti concertativi provvisti di elevata intensità collaborativa, quale l'intesa forte, l'autonomia regionale risulterebbe efficacemente e sufficientemente garantita. Qualora, di contro, il principio di leale collaborazione si esplicasse attraverso la previsione di strumenti provvisti di ridotta intensità collaborativa, quali l'intesa debole o addirittura il parere, l'autonomia regionale risulterebbe inadeguatamente garantita e destinata aprioristicamente a soccombere di fronte alle istanze unitarie poste a base dell'operazione attrattiva.

Ebbene, sotto questo profilo il pendolo oscilla decisamente a favore del modello "compensativo". L'acclarata impossibilità di applicare il principio in fase prelegislativa comporta infatti la rimessione alla valutazione discrezionale ed unilaterale del legislatore statale di ogni decisione in merito alla scelta dello strumento collaborativo, senza che alcuna influenza al riguardo possano spiegare le Regioni.

Allo stesso modo, le numerose pronunce manipolative (sostitutive o additive) con le quali la Corte costituzionale è intervenuta a censurare le previsioni legislative statali non sono state a loro volta in grado di fornire adeguata garanzia all'autonomia regionale. *In primis*, infatti, gli orientamenti maturati al riguardo risultano improntati alla più assoluta eterogeneità e fondati su un approccio di carattere eminentemente "casistico"<sup>61</sup>. Il criterio di giudizio utilizzato dalla Corte appare peraltro per sua natura incerto e malfermo<sup>62</sup>. Anche in questo caso, i motivi sono di carattere eminentemente strutturale. La Corte, infatti, viene investita di un giudizio di comparazione e di bilanciamento tra istanze unitarie e autonomistiche provvisto di un intrinseco carattere di politicità che sarebbero più adeguati a svolgere, attraverso un confronto paritario in sede legislativa, gli enti portatori dei rispettivi interessi, vale a dire lo Stato e le Regioni.

*porti tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 1991, p. 3908 ss.; S. Agosta, *Dall'intesa in senso debole alla leale cooperazione in senso forte? Spunti per una riflessione alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale tra (molte) conferme e (qualche) novità*, in *Quad. reg.*, 2004, p. 703 ss.; M. Cecchetti, *Le intese tra Stato e Regioni su atti necessari. Come preservare il valore della «codecisione paritaria» evitandone gli effetti perversi*, in *Reg.*, 2004, p. 1044 ss.

<sup>61</sup> Come è stato a ragione sottolineato da C. Mainardis, *op. cit.*, p. 464 ss., il quale parla di prevalenza della "casistica" sulla "sistematica" e di sistema di riparto di attribuzioni tra Stato e Regioni «a debole razionalizzazione». Cfr. anche A. Carminati, *op. cit.*, p. 257.

<sup>62</sup> Cfr. C. cost., n. 62/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 562 ss.: «il livello e gli strumenti della collaborazione possono naturalmente essere diversi in relazione al tipo di interessi coinvolti e alla natura e all'intensità delle esigenze unitarie che devono essere soddisfatte». Su questa pronuncia cfr. N. Maccabiani, *L'acquis della sentenza n. 62 del 2005: l'interesse nazionale (?)*, in *Reg.*, 2005, p. 971 ss.

Ciononostante, negli orientamenti della Corte e negli esiti cui è approdata di volta in volta in ordine alla scelta dello strumento collaborativo reputato più adeguato si riscontrano comunque alcune linee di fondo<sup>63</sup>. Così, nei casi in cui ha ravvisato l'incisione di interessi autonomistici di ridotto livello, la Corte ha ritenuto sufficiente il ricorso a strumenti concertativi "atipici" e di bassa intensità collaborativa quali la partecipazione ad organi a composizione mista<sup>64</sup>, il "confronto tecnico"<sup>65</sup>, lo scambio di informazioni e la trasmissione di dati<sup>66</sup>. Nelle ipotesi in cui l'esercizio delle funzioni trattate conduce invece all'emanazione di provvedimenti puntuali involgenti interessi specifici e territorialmente limitati, quali gli atti di nomina, o gli atti normativi di carattere "tecnico", la Corte ritiene adeguata e sufficiente la previsione del parere obbligatorio ma non vincolante<sup>67</sup>. A dispetto delle previsioni della pronuncia "capostipite", infine, che parevano richiederne l'applicazione generalizzata, la Corte ritiene necessario il ricorso allo strumento provvisto di maggiore intensità collaborativa, l'intesa, ed in particolare a quella forte, soltanto in presenza di atti di carattere generale quali quelli di programmazione o di ripartizione delle risorse, siccome idonei a toccare l'indirizzo politico regionale e quindi incisivi di interessi regionali di rilevante entità<sup>68</sup>.

In aggiunta, la Corte ha provveduto al graduale depotenziamento degli strumenti collaborativi, privandoli delle connotazioni "garantiste" dell'au-

63 Sul punto cfr. G. Scaccia, *Sussidiarietà istituzionale*, cit., p. 88 ss.

64 Cfr. C. cost., n. 232/2009, cit.

65 Cfr. C. cost., n. 330/2011, cit.

66 Sullo scambio di informazioni quale strumento «con il quale si esplica, ad un livello minimo, la leale cooperazione tra Stato e Regioni, in vista dell'esigenza di garantire il più efficiente esercizio delle attribuzioni tanto statali, quanto regionali», cfr. C. cost., n. 327/2003, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3114 ss., con nota di E. Di Benedetto, *Decretazione d'urgenza in materie di competenza regionale. Spunti di riflessione*, ivi, p. 3979 ss.; n. 104/2010, in *Giur. cost.*, 2010, p. 1171 ss., a commento della quale cfr. A. Simonati, *La leale collaborazione "informativa": un principio "seminuovo" nei rapporti fra legislatore statale e regionale?*, in *Reg.*, 2010, p. 1330 ss., la quale ravvisa il fondamento dello scambio di informazioni tra amministrazioni pubbliche di diverso livello nell'art. 97 della Carta.

67 Cfr. C. cost., n. 285/2005, cit.; n. 383/2005, cit.; n. 214/2006, cit.; n. 232/2009, cit.; n. 278/2010, cit.

68 Cfr., ad es., C. cost., n. 134/2006, cit.; n. 278/2010, cit., laddove la Corte ravvisa la necessità dell'intesa nei casi in cui l'attrazione in sussidiarietà «implica un'alterazione dell'ordinario rapporto tra processo di integrazione politica affidato allo Stato e processo di integrazione politica proprio del sistema regionale, con l'effetto che il nucleo fondante di una decisione espressiva di discrezionalità legislativa si trova collocato interamente entro la prima sfera, e viene sottratto alla seconda. In presenza di un tale effetto, ed al fine di assicurare l'emersione degli interessi intestati dalla Costituzione all'autonomia regionale, la legge statale deve garantire la riesplorazione delle capacità decisionali della Regione interessata, per mezzo di una paritaria codeterminazione dell'atto, non superabile per mezzo di una iniziativa unilaterale di una delle parti».

tonomia regionale che li contraddistinguevano *ab origine* e favorendone anzi progressivamente l'applicazione in senso favorevole alle istanze unitarie. Sotto questo profilo, la Corte sembra preoccuparsi di garantire la "lealtà" della collaborazione piuttosto che la sua efficacia. In pratica, lo scrutinio della Corte è rivolto ad accertare esclusivamente il fatto che l'attività collaborativa sia stata improntata alle modalità e ai canoni della più assoluta "lealtà" e non che abbia garantito l'effettiva ed efficace partecipazione delle Regioni ed escluso l'aprioristica prevalenza delle istanze unitarie.

Ciò appare di palmare evidenza già in riferimento agli strumenti meramente consultivi. La Corte, infatti, ha ribadito anche in alcune recenti pronunce<sup>69</sup> che l'onere collaborativo può ritenersi assolto ove la procedura consultiva si sia svolta nel rispetto dei canoni della reciproca lealtà, gravanti in misura diversa sul consultante e sul consultato. Il consultante, infatti, assolve all'onere di lealtà imposto a suo carico semplicemente ponendo il consultato nella condizione di pronunciarsi effettivamente e con cognizione di causa, attraverso la trasmissione di tutta la documentazione e gli elementi conoscitivi necessari e -qualora un termine di scadenza non sia direttamente previsto dalla legge- l'assegnazione di un lasso di tempo congruo e ragionevole per la formulazione del parere. Correlativamente il consultato, qualora sia stato messo effettivamente nelle condizioni di pronunciarsi, per assolvere l'onere gravante a suo carico deve necessariamente formulare il parere entro il termine congruo e ragionevole prescritto dalla legge o assegnatogli dal consultante. In pratica, pertanto, una volta spirato il termine, il consultante può procedere unilateralmente senza la necessità di attendere l'effettiva espressione del parere da parte del consultato. La mancata formulazione in termini del parere viene infatti implicitamente a configurarsi come un comportamento elusivo e sleale da parte del consultato, espressivo di una volontà di non collaborare. A tacere del fatto che ogni giudizio in ordine alla congruità e ragionevolezza del termine viene rimesso, *more solito*, alla discrezionalità della Corte, appare in ogni caso evidente come l'attribuzione di una così ridotta efficacia agli strumenti consultivi ridondi in danno dell'autonomia regionale e risulti espressiva di una concezione volta a garantire piuttosto l'aprioristica prevalenza delle istanze unitarie. Non rivestono infatti alcun valore ed anzi risultano del tutto irrilevanti non soltanto il contenuto del parere, del quale il consultante può fare strame disattendendolo a suo piacimento (trattandosi di un parere non vincolante) ma addirittura la circostanza che il parere stesso sia stato o meno effettivamente reso. Il punto di vista delle Regioni, pertanto, viene trattato alla stregua di un mero *flatus vocis*.

Considerazioni di analogo tenore valgono riguardo alle intese. Occorre

69 Cfr. C. cost., n. 225/2009, *cit.*; n. 33/2011, *cit.*

sottolineare come la Corte costituzionale, per quanto consta, in riferimento all'istituto della "chiamata in sussidiarietà" non abbia mai richiesto o prescritto al legislatore statale la previsione di un'intesa debole con le Regioni. Si tratta, come noto, di uno strumento concertativo di ridotta intensità collaborativa, il cui mancato raggiungimento non impedisce in alcun modo allo Stato di procedere unilateralmente. Ai fini del rispetto del principio di leale collaborazione, infatti, in questo caso, ad avviso della Corte, è sufficiente che l'organo statale dimostri di avere "lealmente" intrattenuto reiterate trattative con le Regioni, anche con esito infausto, e che fornisca espressa e adeguata motivazione in ordine alle ragioni di interesse nazionale che lo hanno comunque spinto a procedere unilateralmente, pur a fronte del dissenso regionale che ha impedito la conclusione dell'intesa<sup>70</sup>. L'intesa debole, quindi, è uno strumento intrinsecamente congegnato in modo tale da assicurare, in ultima analisi, la prevalenza delle istanze unitarie su quella autonomistiche, senza garantire in alcun modo la parità tra di esse.

Fin dalla sentenza "capostipite", invece, proprio nell'ottica "garantista" che la ispirava, la Corte prescriveva la necessità del raggiungimento, sempre e comunque, dell'intesa forte. La conclusione di un'intesa di tal fatta dovrebbe costituire, a rigore, una condizione essenziale ed imprescindibile per l'esercizio della competenza o della funzione cui accede. In senso esattamente inverso, la mancata conclusione dell'intesa forte con le Regioni precluderebbe all'organo statale di procedere unilateralmente. Questo tipo di intesa, quindi, appare congegnato per garantire in capo alle Regioni un vero e proprio potere di codecisione rispetto allo Stato e per salvaguardare la loro autonomia a fronte di indebite pretese di aprioristica prevalenza delle istanze unitarie a mezzo di iniziative unilaterali da parte di quest'ultimo.

Ebbene, nelle pronunce successive la Corte ha di fatto gradualmente ma drasticamente depotenziato l'intensità collaborativa delle intese forti. Da un lato, infatti, si è costantemente posto l'accento sul carattere e sulla

70 Cfr. C. cost., n. 116/1994, in *Giur. cost.*, 1994, p. 986 ss., ove la Corte giudica legittimi gli interventi operati in sostituzione dell'intesa non raggiunta «a condizione che il Governo, nell'adottare il provvedimento sul quale non è intercorsa l'intesa nel termine, fornisca un'adeguata motivazione volta a manifestare, in relazione agli argomenti addotti dalla parte regionale a sostegno del rifiuto dell'accordo, le ragioni dell'interesse nazionale che abbiano determinato lo stesso Governo a decidere unilateralmente ... l'obbligo di motivazione non deve essere necessariamente previsto in una previa norma di legge ... deve ritenersi connotato al principio stesso di leale collaborazione cui deve ispirarsi il sistema complessivo dei rapporti tra Stato e Regioni ... di modo che l'ipotetica previsione del potere di una delle parti di provvedere in assenza dell'intesa, senza dover addurre motivo alcuno sulle ragioni del mancato accordo e sulla superiore esigenza di provvedere unilateralmente, si risolverebbe in una violazione o in una elusione del principio di leale collaborazione, in conseguenza dell'irragionevole preferenza accordata alla parte che, dopo una certa data, potrà decidere, oltretutto non tenendo conto delle posizioni della controparte, al di fuori di qualsiasi possibilità di controllo sulla lealtà del comportamento tenuto».

struttura necessariamente bilaterale delle stesse al fine di rimarcare come al loro mancato raggiungimento allo spirare del termine prescritto non potrebbe in alcun caso conseguire la pura e semplice adozione del provvedimento, in via del tutto unilaterale, da parte degli organi statali<sup>71</sup>. Dall'altro, però, la Corte, mossa dalla preoccupazione di superare la situazione di stallo cui darebbe luogo il mancato raggiungimento dell'intesa forte, con conseguente pregiudizio per il soddisfacimento delle istanze unitarie, non ne ha fatto discendere un'efficacia totalmente preclusiva. Molte pronunce hanno infatti sancito che in caso di mancata conclusione dell'intesa forte gli organi statali possano procedere unilateralmente all'esercizio delle funzioni attratte, a condizione del previo esperimento di ulteriori reiterate trattative dirette a superare "lealmente" il dissenso regionale<sup>72</sup>. Ecco pertanto che, sulla scorta delle indicazioni contenute nelle richiamate pronunce, possono aspirare a superare il vaglio di legittimità della Corte le disposizioni della legge statale "attrattiva" che prevedono, in caso di mancato raggiungimento della prescritta intesa forte, l'esperimento di ulteriori procedure collaborative quali, a titolo esemplificativo, la designazione di commissioni paritetiche o di soggetti terzi incaricati di decidere o la partecipazione delle Regioni alla fase preparatoria del provvedimento<sup>73</sup>. Le decisioni assunte all'esito di dette procedure collaborative tengono luogo del dissenso regionale preclusivo del raggiungimento dell'intesa. Di contro, il loro eventuale esito infruttuoso non impedisce agli organi statali di procedere e provvedere unilateralmente, in totale spregio del dissenso regionale.

In tal modo la Corte ha finito con il tramutare anche l'intesa forte in uno strumento di ridotta portata collaborativa, volto non certo a garantire la salvaguardia dell'autonomia regionale dalle prevaricazioni statali attraverso la previsione di un reale potere di codecisione quanto piuttosto a consentire, seppur all'esito di una complessa sequenza procedurale in cui

71 Con conseguente declaratoria di illegittimità costituzionale delle disposizioni legislative statali contenenti previsioni di tal fatta. Cfr. C. cost., n. 339/2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 3227 ss.; n. 383/2005, *cit.*, laddove la Corte le definisce «atti a struttura necessariamente bilaterale, come tali non superabili con la decisione unilaterale di una delle parti. In questi casi, pertanto, deve escludersi che, ai fini del perfezionamento dell'intesa, la volontà della Regione interessata possa essere sostituita da una determinazione dello Stato, il quale diverrebbe in tal modo l'unico attore di una fattispecie che, viceversa, non può strutturalmente ridursi all'esercizio di un potere unilaterale»; n. 24/2007, in *Giur. cost.*, 2007, p. 194 ss.; n. 121/2010, in *Giur. cost.*, 2010, p. 1358 ss., a commento della quale cfr. A. Venturi, *Dalla Legge Obiettivo al Piano nazionale di edilizia abitativa: il (ri)accentramento (non sempre opportuno) di settori strategici per l'economia nazionale*, in *Reg.*, 2010, p. 1378 ss.; n. 179/2012, in *Giur. cost.*, 2012, p. 2652 ss.; n. 39/2013, in *Giur. cost.*, 2013, p. 695 ss.

72 Cfr. C. cost., n. 339/2005, *cit.*; n. 383/2005, *cit.*; n. 24/2007, *cit.*; n. 121/2010, *cit.*; n. 33/2011, *cit.*

73 Cfr. C. cost., n. 121/2010, *cit.*; n. 278/2010, *cit.*; n. 33/2011, *cit.*; n. 165/2011, in *Giur. cost.*, 2011, p. 2171 ss. M. Cecchetti, *op. cit.*, p. 1083, suggerisce il ricorso ad un collegio arbitrale istituito *ad hoc* e presieduto dal Presidente della Repubblica.

assumono risalto le reiterate trattative con le Regioni, la prevalenza delle istanze unitarie. Quel che è certo, come è stato da più parti sottolineato<sup>74</sup>, è che è venuto meno l'elemento distintivo tra intese forti e intese deboli, rappresentato dall'impossibilità di procedere derivante dal mancato raggiungimento delle prime e non delle seconde. Assumono infatti esclusivo rilievo, ai fini del rispetto del principio di leale collaborazione, in entrambi i casi, i reiterati e leali tentativi di pervenire ad un accordo, indipendentemente dal suo raggiungimento. La sostanziale indistinzione tra le due tipologie di intese risulta peraltro aggravata dal fatto che il mancato raggiungimento dell'intesa forte può essere superato attraverso il semplice esperimento di ulteriori procedure collaborative, senza l'insorgenza di alcun onere motivazionale a carico degli organi statali, diversamente da ciò che avviene nel caso del mancato raggiungimento delle intese deboli.

Gli strumenti collaborativi, comunque, indipendentemente dalla loro diversa, rispettiva intensità collaborativa, sono applicati dalla Corte in modo da costituire un mero vincolo di metodo, in riferimento alle modalità della collaborazione, piuttosto che un vincolo di risultato, in riferimento agli esiti della stessa. Più in generale, e per concludere sul punto, anche il ridotto grado di applicazione riservato dalla pronunce dell'ultimo decennio al principio di leale collaborazione, riguardo alla fase di intervento, alle sedi e agli strumenti attuativi, ha contribuito in misura decisiva alla distorsione del modello "garantista" originariamente prefigurato dalla sentenza n. 303/2003.

## **6 La trasfigurazione definitiva del modello: la "retroversione" della "chiamata in sussidiarietà"**

La trasfigurazione del modello "garantista" è stata portata a definitivo compimento da una recente sentenza<sup>75</sup> con la quale la Corte costituzionale si è pronunciata per la prima volta sull'istituto della "reversibilità"

<sup>74</sup> Sul punto cfr. 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*, in *Reg.*, p. 788 ss. nonché, ancora una volta, C. Mainardis, *op. cit.*, p. 474 ss. *Contra* C. Tubertini, *op. cit.*, p. 96 ss., ad avviso della quale vi è stata una sempre più marcata utilizzazione delle intese "forti", attraverso la generalizzata applicazione dell'art. 8, comma 6, l. n. 131/2003, che avrebbe determinato la trasformazione di questi strumenti da "facoltativi e atipici" in "obbligatori e tipici".

<sup>75</sup> Cfr. C. cost., n. 79/2011, *cit.*, relativa alla decisione statale, su impulso dell'ente locale interessato, di escludere la metropolitana di Parma dal novero delle opere di importanza strategica sul piano nazionale e di revocare il conseguente finanziamento, a commento della quale cfr. C. Bertolino, *op. ult. cit.*, p. 155 ss.; F. Guella, *La retroversione dell'attrazione in sussidiarietà, tra natura dell'intesa Stato-Regione e affidamento nei rapporti tra soggetti pubblici*, *ivi*, p. 167 ss.; D. Chinni, A. Danesi, *Chiamata in sussidiarietà con intesa e rinuncia con decreto legge*, in *Giur. it.*, 2012, p. 520 ss.

o “retroversione” della “chiamata in sussidiarietà”, riguardo al quale già da tempo si interrogava la dottrina<sup>76</sup>.

Il caso sottoposto all’attenzione della Corte riguardava, come noto, una fattispecie in cui lo Stato, con decisione unilaterale adottata tramite decreto legge e in spregio all’intesa raggiunta, aveva restituito alla Regione le funzioni amministrative precedentemente attratte in sussidiarietà<sup>77</sup>. La Regione lamentava la violazione del principio di leale collaborazione, al cui rispetto riteneva subordinata l’operazione attrattiva tanto nella sua fase costitutiva quanto in quella terminale-estintiva. La questione, pertanto, non riguardava in alcun modo la legittimità *ex se* dell’operazione di “retroversione”, attraverso la quale si procedeva alla restituzione alle Regioni delle competenze precedentemente attratte a livello statale. La possibilità di ricorrere ad un istituto di tal fatta risultava infatti incontrovertibile, siccome direttamente connessa al carattere dinamico e procedimentale ascrivito al principio di sussidiarietà quale criterio di riparto delle attribuzioni. Le valutazioni poste a fondamento dell’applicazione del principio (relative alla sussistenza di esigenze unitarie e all’inadeguatezza regionale al loro esercizio), infatti, vengono di volta in volta rese *rebus sic stantibus*<sup>78</sup> e risultano suscettibili di mutamento nel corso del tempo. Ne discende in automatico la possibilità (*rectius*, la doverosità) di restituire alle Regioni le funzioni precedentemente sottratte loro al mutare delle condizioni che ne avevano giustificato la “chiamata in sussidiarietà” da parte dello Stato.

Il *thema decidendum*, pertanto, riguardava non tanto l’an della “retroversione”, quanto piuttosto il *quomodo*, vale a dire le modalità di svolgimento dell’operazione. Sotto questo profilo la Corte, in contrario avviso rispetto alle doglianze regionali, ha ritenuto del tutto legittima la decisione assunta in via unilaterale dallo Stato, non ravvisando la necessità di ricorrere all’applicazione del principio di leale collaborazione, *sub specie* di intesa uguale e contraria a quella prevista dalla legge “attrattiva” e già raggiunta durante la procedura di esercizio delle funzioni attratte. Le motivazioni addotte per approdare a questa conclusione sono sostanzialmente due.

Anzitutto, la Corte richiama il proprio orientamento consolidato in ordine all’assoluta irrilevanza dell’effettivo esperimento delle procedure collaborative ai fini del sindacato di legittimità degli atti legislativi, laddove

76 Cfr. G. Scaccia, *op. ult. cit.*, p. 106 ss.

77 Si trattava, in specie, della revoca del finanziamento statale previsto per la realizzazione della metropolitana di Parma, inserita tra le infrastrutture strategiche di interesse nazionale. In precedenza, le funzioni relative alla progettazione e realizzazione dell’opera, in uno con la corrispettiva funzione legislativa, erano state attratte in sussidiarietà dallo Stato e nel loro concreto esercizio era già stata raggiunta un’intesa con la Regione Emilia Romagna.

78 Come sottolinea C. Mainardis, *op. cit.*, p. 482 ss, il quale puntualizza comunque che non avrebbe senso ipotizzare la “retroversione” nell’ipotesi in cui le funzioni attratte si risolvano nell’emanazione di atti amministrativi ad efficacia istantanea.



la loro osservanza non sia imposta direttamente o indirettamente dalla Costituzione, a maggior ragione riguardo al decreto legge «la cui adozione è subordinata, in forza del secondo comma dell'art. 77 Cost., alla mera occorrenza di "casi straordinari di necessità e d'urgenza"». Fin qui, pertanto, *nihil novi sub soli*: la Corte non fa altro che ribadire che il principio di leale collaborazione non può in alcun caso ricevere applicazione in fase prelegislativa e legislativa, *sub specie* di aggravamento procedimentale, in assenza e in attesa di una riforma in tal senso delle disposizioni costituzionali relative alle fonti statali primarie.

Ancor più pregnante risulta la seconda argomentazione addotta per giustificare l'esclusione della previa intesa quale fondamento dell'operazione di "retroversione". La Corte sottolinea infatti che il decreto legge impugnato ristabiliva l'originario assetto costituzionale delle competenze, riconducendolo «nell'alveo ordinario, quale tracciato dall'art. 117 Cost.». L'unilaterale decisione statale di escludere l'opera pubblica in questione dal novero di quelle qualificate di interesse strategico nazionale e di revocare conseguentemente il relativo finanziamento, presupponeva soltanto il venir meno delle esigenze attrattive<sup>79</sup>, ma non ledeva in alcun modo le competenze legislative e amministrative delle Regioni. Al contrario, ne restituiva loro la piena disponibilità di esercizio. Nell'ottica della Corte, pertanto, non vi era ragione di imporre la partecipazione collaborativa delle Regioni all'operazione di "retroversione", quale fase estintiva della precedente "attrazione in sussidiarietà". Tale operazione non si traduceva infatti in una lesione, bensì in una restaurazione delle attribuzioni costituzionali regionali.

Entrambe le argomentazioni spiegate dalla Corte risultano perfettamente conformi alla logica "compensativa" che ha ispirato le pronunce dell'ultimo decennio. In primo luogo, infatti, la carenza strutturale che affligge sotto questo profilo il nostro ordinamento (vale a dire l'assenza di un organo legislativo centrale rappresentativo delle autonomie regionali) preclude sempre e comunque alle Regioni di partecipare con una seppur minima efficacia, in sede legislativa o prelegislativa, alla fase genetica ed estintiva dell'operazione attrattiva.

In secondo luogo, non avrebbe alcun senso evocare l'intervento del principio di leale collaborazione e degli strumenti che ne costituiscono esplicitazione nella fattispecie della "retroversione". Secondo la logica cui si ispira la Corte costituzionale, infatti, l'intervento degli strumenti collaborativi in fase di esercizio delle funzioni attratte si rende necessario al fine di "compensare" le Regioni per lo spoglio delle attribuzioni costituzionali che hanno sofferto in conseguenza di una decisione unilaterale dello Stato. I presup-

79 Di questa valutazione, peraltro, non vengono in alcun modo esplicitate le ragioni da parte del legislatore statale, e la Corte a sua volta non compie alcuna verifica al riguardo.

posti per l'intervento del principio in parola sono insomma rappresentati dalla necessità, per lo Stato, di attrarre in sussidiarietà determinate funzioni amministrative e dalla deroga al fisiologico assetto costituzionale che ne consegue in danno delle autonomie territoriali. In quest'ottica, pertanto, laddove lo Stato ritenga venuti meno i presupposti giustificativi della "chiamata in sussidiarietà" e proceda così al ripristino dell'ordine costituzionale delle competenze, l'intervento degli strumenti collaborativi risulterebbe superfluo e addirittura illogico. Non vi sarebbe, infatti, in questo caso, alcuno spoglio delle attribuzioni regionali da "compensare" ricorrendo al principio di leale collaborazione. Al contrario, le Regioni verrebbero reimmesse nell'esercizio delle funzioni delle quali erano originariamente titolari<sup>80</sup>.

Le medesime argomentazioni, di contro, non appaiono coerenti con la logica "garantista" che aveva ispirato originariamente la Corte nell'elaborazione dell'istituto della "chiamata in sussidiarietà". Quanto al primo profilo, abbiamo già visto come l'impossibilità per le Regioni di partecipare efficacemente in sede legislativa alla procedura attrattiva sia dovuta a cause strutturali, delle quali la Corte non ha potuto fare altro che prendere atto.

Di maggiore entità è invece la difformità dal modello "garantista" determinata dall'esclusione dell'intervento degli strumenti collaborativi. In questo modo, infatti, si rimette ancora una volta in capo ai soli organi statali la valutazione relativa all'eventuale superamento dei presupposti che giustificavano l'"attrazione in sussidiarietà" e la conseguente decisione di procedere o meno alla "retroversione"<sup>81</sup>. L'estromissione delle Regioni dalla partecipazione ad una procedura decisionale di tal fatta, però, si pone in aperta contraddizione con la corretta applicazione del principio di sussidiarietà che, come detto, nella sua declinazione "procedimentale", implica necessariamente il ricorso a strumenti di tipo collaborativo-concertativo diretti a salvaguardare, attraverso l'acquisizione del loro punto di vista, le attribuzioni costituzionali delle Regioni e a garantire al contempo l'individuazione del livello territoriale più adeguato all'esercizio delle funzioni, anche in considerazione della dimensione degli interessi incisi. Così come nella fase genetica della procedura attrattiva, pertanto, allo stesso modo anche nella fase estintiva non è possibile compiere un'adeguata valutazione

<sup>80</sup> Si esprime in senso favorevole F. Guella, *op. cit.*, p. 173 ss., in considerazione della natura non convenzionale dell'intesa e del suo valore meramente ordinatorio dell'assetto degli interessi e non vincolante per le parti, nonché della diversità tra oggetto dell'intesa e oggetto della decisione unilaterale statale, che attiene alla valutazione del carattere unitario di un interesse rimessa al livello nazionale.

<sup>81</sup> Si esprime in senso critico rispetto alle conclusioni cui è pervenuta la Corte C. Bertolino, *op. ult. cit.*, p. 163 ss., la quale ritiene che l'operazione di restituzione delle funzioni attratte necessiti di un'intesa uguale e contraria a quella posta a fondamento dell'originaria chiamata. Lo stesso C. Mainardis, *op. cit.*, p. 477 ss., sottolinea come la soluzione cui è pervenuta la Corte determini conseguenze di rilievo nelle dinamiche dei rapporti interordinamentali provocando l'esclusione delle autonomie territoriali dalle valutazioni degli assetti di interessi.

circa l'opportunità di mantenere o meno in capo allo Stato le funzioni attratte in assenza di una pronta ed efficace rappresentazione delle istanze e del punto di vista delle Regioni cui in ipotesi dovrebbero essere restituite. A dispetto del ragionamento seguito dalla Corte, peraltro, il *vulnus* arrecato alle autonomie regionali con la mancata attivazione degli strumenti collaborativi in fase di "retroversione" appare, per certi aspetti, non meno grave di quello già inferto nella precedente fase attrattiva. A fugare questa impressione non basta apoditticamente affermare - come fa la Corte nella pronuncia in commento - che gli organi statali, con la "retroversione", limitandosi a ristabilire l'assetto ordinario delle competenze non ledono in alcun modo le attribuzioni costituzionali regionali, restituendo anzi alle Regioni la facoltà di esercitarle o meno. Quest'ultime, infatti, in ipotesi, qualora fossero effettivamente consultate, potrebbero anche opporsi alla restituzione delle funzioni adducendo la persistenza delle ragioni che avevano indotto originariamente lo Stato ad attrarle in sussidiarietà. Addirittura, come ha fatto notare taluno<sup>82</sup>, in capo alle Regioni potrebbe essersi ingenerato una sorta di "affidamento" o quantomeno un'aspettativa in ordine all'effettivo esercizio delle funzioni da parte dello Stato, che risulterebbe irrimediabilmente frustrato in caso di unilaterale "retroversione" delle stesse.

A questo proposito, il caso specifico deciso dalla Corte con la pronuncia in commento appare paradigmatico. La Regione, infatti, fin dall'inizio non si era in alcun modo opposta all'inserimento della metropolitana di Parma tra le opere di interesse strategico nazionale, anche sulla scorta della pragmatica considerazione che lo Stato avrebbe assunto su di sé, oltre all'esercizio delle funzioni, anche i relativi, consistenti, oneri finanziari. In seguito, peraltro, in fase di concreto esercizio delle funzioni, la Regione aveva addirittura raggiunto un'intesa con lo Stato in ordine alla progettazione e alla localizzazione dell'opera. In pratica, insomma, la Regione condivideva appieno le ragioni che avevano indotto lo Stato all'operazione attrattiva e riteneva che persistessero intatte anche al momento della "retroversione". Il suo punto di vista, però, evidentemente, è stato ritenuto del tutto irrilevante dalla Corte costituzionale.

In conclusione la pronuncia della Corte sulla "retroversione", in perfetta continuità con gli orientamenti già maturati riguardo alla fase genetica dell'"attrazione in sussidiarietà", ha sancito, anche riguardo alla fase estintiva-terminale, il definitivo superamento del modello "garantista" prefigurato dalla sentenza "capostipite" a beneficio del modello "compensativo", fortemente pregiudizievole per l'autonomia regionale. All'esito di questa pronuncia è pertanto possibile suggestivamente affermare che lo Stato detiene lo *ius vitae ac necis* riguardo al procedimento di "attrazione in sussidiarietà".

82 Cfr. F. Guella, *op. ult. cit.*, p. 187 ss.

## 7 Considerazioni conclusive

La parabola evolutiva degli orientamenti giurisprudenziali sulla “chiamata in sussidiarietà” trascende gli angusti confini della questione relativa ai profili applicativi dell’istituto ed investe piuttosto un tema di ben più ampia portata. Si allude al modo in cui la Corte costituzionale concepisce il modello di regionalismo adombrato dalla Novella del 2001. L’istituto in parola, infatti, come si è cercato di chiarire fin dall’inizio, si pone proprio al crocevia di una molteplicità di questioni lasciate irrisolte dalle principali disposizioni del Titolo V, gli artt. 117 e 118, e la Corte è pervenuta alla sua elaborazione siccome mossa dalla necessità di colmare alcune delle principali lacune sistematico-strutturali insite nella Costituzione novellata. In realtà, però, la Corte, posta di fronte alla questione che ha dato origine alla sentenza “capostipite” del 2003, si è trovata ad affrontare l’eterno “dilemma” che ha contraddistinto la sua ormai pluridecennale esperienza relativa ai rapporti tra Stato e Regioni: l’armonioso temperamento tra il principio unitario e quello autonomistico, tra le istanze unitarie di cui sono portatori gli organi statali e quelle di differenziazione di cui sono portatori gli organi regionali. La Novella costituzionale del 2001 aveva però introdotto alcuni elementi innovativi che imponevano, o quantomeno suggerivano alla Corte di affrontare il “dilemma” non più in termini dialettici e antitetici, quanto piuttosto di complementarietà ed integrazione reciproca tra i diversi livelli di governo. Si fa riferimento, ovviamente, alla espressa positivizzazione dei principi di sussidiarietà e leale collaborazione, declinati in chiave procedimentale e pertanto implicanti, nella loro concreta applicazione, il necessario contraddittorio tra Stato e Regioni, nonché al preteso principio di parità tra i diversi livelli territoriali di governo evocato dall’art. 114 Cost., a sua volta implicante un modello di regionalismo “cooperativo” ben diverso tanto nei suoi presupposti giustificativi quanto nei suoi rivolti applicativi dal modello di regionalismo “duale” sperimentato in precedenza.

Ebbene, per quanto ci riguarda la Corte, nell’elaborazione dell’istituto e nella precisazione dei suoi presupposti applicativi, si era rigorosamente attenuta portandole anzi a definitivo compimento alle implicazioni ultime discendenti dal modello di regionalismo “cooperativo” avuto di mira dal legislatore di revisione. La sentenza n. 303/2003, infatti, aveva delineato un modello applicativo della “chiamata in sussidiarietà” di tipo “garantista”, diretto a conciliare armonicamente su un piano di assoluta parità le istanze unitarie sottese all’operazione attrattiva in capo agli organi statali dell’esercizio di alcune funzioni amministrative in materie di pertinenza regionale, da un lato, e la salvaguardia e tutela dell’autonomia costituzionale regionale, cui lo spoglio delle funzioni arrecava un obiettivo *vulnus*, dall’altro. L’operazione attrattiva, infatti, come detto, veniva assoggettata ad una sorta di test di legittimità diretto in buona sostanza a verificare

l'effettivo coinvolgimento regionale in ogni sua fase di sviluppo, da quella genetica fino a quella estintiva. In particolare, la verifica ragionevole e proporzionata dell'effettiva sussistenza delle ragioni di esercizio unitario giustificative dell'avocazione delle funzioni in capo agli organi statali e, correlativamente, dell'inadeguatezza delle Regioni a provvedere al loro efficace esercizio, si doveva svolgere nel contraddittorio delle parti, sia "a monte", in sede legislativa, nel corso dell'*iter* di approvazione della legge "attrattiva", che "a valle", in sede amministrativa-regolamentare, nella fase di attuazione e concreta esecuzione della legge stessa. Il contraddittorio, inoltre, nell'ottica della Corte, rivestiva un fondamentale rilievo ed era informato al carattere di assoluta parità delle parti, perché il buon esito delle procedure "contrattate" rivestiva un'efficacia vincolante riguardo all'esito fausto o infausto dell'operazione attrattiva, della quale costituiva il presupposto indefettibile. La legittimità della ridetta operazione, infatti, tanto nella fase legislativa quanto in quella esecutiva-attuativa, era espressamente subordinata al previo raggiungimento tra Stato e Regioni di un'intesa "forte", in assenza della quale gli organi statali non avrebbero potuto procedere, in via unilaterale, all'emanazione della legge "attrattiva" né tanto meno alla sua concreta attuazione.

Il modello "originario" prefigurato dalla Corte nel 2003, però, ha subito un graduale ma impetuoso processo di trasfigurazione da parte degli orientamenti successivi che ne hanno alla fine determinato, per una sorta di eterogenesi dei fini, il mutamento dei presupposti applicativi e del principio ispiratore. L'opera di destrutturazione del modello ha marciato a tappe forzate. La Corte, infatti, nell'ordine: ha ampliato l'ambito applicativo dell'istituto, estendendolo alle materie di competenza residuale; ha ritenuto legittimo l'intervento attrattivo statale compiuto non a mezzo di una legge, bensì di un regolamento; ha avallato anche un'ardita operazione di "chiamata in sussidiarietà senza sussidiarietà", laddove ha permesso al legislatore statale di disciplinare alcune funzioni amministrative in materie di pertinenza regionale, senza però previamente avocarne l'esercizio; ha rimesso all'esclusivo ed unilaterale giudizio del legislatore statale ogni valutazione circa l'effettiva sussistenza dei presupposti giustificativi dell'operazione attrattiva (esigenze unitarie di esercizio delle funzioni ed inadeguatezza delle Regioni al loro svolgimento), dapprima addirittura esimendosi dallo svolgere ogni forma di sindacato al riguardo e, successivamente, limitandosi ad un mero accertamento relativo ad un eventuale difetto di motivazione; ha spostato l'applicazione del principio di leale collaborazione dal piano legislativo a quello amministrativo-attuativo; ha sancito la sostanziale indistinzione delle sedi collaborative e l'informalità ed irrivalenza delle relative procedure; ha rimesso al legislatore statale ogni decisione in ordine allo strumento collaborativo più idoneo in riferimento a ciascuna ipotesi attrattiva, riservandosi di intervenire in seconda battuta con pronunce manipolative di tipo additivo o sostitutivo al fine di preser-

vare le Regioni da indebite, unilaterali compressioni della loro sfera di autonomia, dando luogo però in tal modo ad orientamenti incerti e oscillanti; ha negato l'applicazione generalizzata dell'intesa "forte", richiedendone il necessario, previo raggiungimento soltanto in alcuni casi; ha gradualmente depotenziato gli strumenti collaborativi, riducendone l'efficacia e configurandone gli esiti e le procedure quali meri vincoli di metodo e non di risultato, fino al punto di determinare l'indistinzione tra intese "forti" e "deboli"; ultimo ma non ultimo, attraverso la configurazione dell'istituto della "retroversione" della "chiamata in sussidiarietà", ha rimesso all'unilaterale giudizio del legislatore statale anche la valutazione dei presupposti giustificativi dell'eventuale restituzione alle Regioni dell'esercizio delle funzioni originariamente sottratte loro.

Il modello applicativo dell'istituto elaborato dalla Corte attraverso una serie di arresti successivi, che abbiamo definito "compensativo", presenta evidenti e marcate divergenze rispetto a quello "garantista" coniato dalla sentenza "capostipite" sia sotto il profilo dei principi ispiratori che delle conseguenze di carattere sistematico che ne discendono. In virtù degli ormai consolidati orientamenti della Corte, infatti, ogni decisione relativa all'operazione attrattiva, tanto nella sua fase genetica quanto in quella estintiva, viene rimessa all'unilaterale decisione degli organi statali, senza che assumano alcun rilievo al riguardo le pur doverose forme di confronto e contraddittorio, di "collaborazione" con le Regioni, comunque destinate a cedere aprioristicamente il passo alle prevalenti esigenze unitarie. In pratica, pertanto, come si è in parte anticipato, il vero *dominus* dell'operazione attrattiva è il legislatore statale, che dispone al riguardo di un vero e proprio *ius vitae ac necis*. Alle Regioni, di contro, per "compensarle" del *vulnus* inferto alle loro attribuzioni costituzionali sul piano legislativo, viene accordata la mera possibilità di partecipare al procedimento attrattivo esclusivamente nella sua fase esecutivo-attuativa, senza però fornire loro alcuna garanzia che la loro voce possa assurgere al rango di qualcosa di più di un mero *flatus vocis*, vista la ridotta efficacia degli strumenti collaborativi di cui dispongono. Parafrasando il celebre motto del De Coubertin, verrebbe da dire che alle Regioni viene assicurata la leale partecipazione, senza però alcuna possibilità di vittoria. Fuor di metafora, il modello "compensativo" coniato dalla Corte è diretto ad assicurare sempre e comunque, in caso di eventuale dissenso tra Stato e Regione, e pur a seguito di reiterati tentativi di accordo, la prevalenza delle istanze unitarie su quelle autonomistiche. In conclusione, la Corte sembra avere abbandonato le implicazioni sottese al modello di regionalismo "cooperativo" emergente dalla Carta novellata e aver recuperato, viceversa, quelle proprie del modello di regionalismo "duale" già sperimentato in epoca antecedente.

Le ragioni di questa regressione della Corte, di questa sorta di "inversione logica" nello sviluppo del modello applicativo dell'istituto, sono di carattere eminentemente strutturale ed ontologico. La Corte, infatti, non

appena è stata chiamata a misurarsi con il modello originariamente elaborato dalla sentenza “capostipite”, ha in primo luogo dovuto fare i conti con l’assenza nel nostro ordinamento di una sede istituzionale idonea a garantire in forma paritaria il contraddittorio tra Stato e Regioni. Ciò ha inevitabilmente determinato il crollo progressivo dei postulati che sorreggevano il modello “garantista”. In assenza (e in attesa) di una Camera delle Autonomie comunque denominata, infatti, risulta impossibile, allo stato, per le Regioni pretendere l’applicazione del principio di leale collaborazione sul piano legislativo e, conseguentemente, svolgere una qualche influenza sull’*iter* legislativo di approvazione della legge “attrattiva”. La Corte, pertanto, preso atto di questa lacuna, si è vista costretta a “demanzionare” il principio in parola spostandone l’applicazione “a valle”, sul piano meramente amministrativo, con conseguente snaturamento dell’ottica “garantista” originariamente adottata. Ne discende infatti *repetita iuvant*, quale inevitabile corollario, l’affidamento in via esclusiva agli organi statali di ogni valutazione in merito alla sussistenza dei presupposti giustificativi dell’operazione attrattiva in ogni sua fase di sviluppo. La Corte, pertanto, si è dovuta misurare con l’inadeguatezza delle sedi e degli strumenti attualmente disponibili, del tutto inadeguati a consentirne l’esplicazione in senso paritario del principio di leale collaborazione.

A prescindere, però, dalle lacune ordinamentali strutturali di cui si è detto, delle quali non ha potuto fare altro che prendere atto, la Corte, comunque, ogni qualvolta si è trovata di fronte ad una fattispecie di “chiamata in sussidiarietà” in cui il conflitto tra istanze unitarie e istanze autonomistiche appariva irresolubile alla luce del principio collaborativo, ha in ultima istanza sancito sempre e comunque l’aprioristica prevalenza delle prime. Anziché ricorrere ad un’applicazione rigorosa degli strumenti provvisti di maggiore intensità collaborativa le intese “forti”, anche a costo di determinare una situazione di stallo, *sub specie* di blocco dell’operazione attrattiva, ha preferito piuttosto riconoscere la prevalenza dell’interesse al soddisfacimento delle esigenze unitarie ponendo a carico degli organi statali, prima di procedere unilateralmente, soltanto l’onere di avviare ed intrattenere reiterate trattative con le Regioni, senza però attribuire alcun rilievo al loro eventuale esito infausto. Anche questa operazione di depotenziamento dell’efficacia degli strumenti collaborativi, però, non può ricondursi ad una malcelata inclinazione “antiregionalista” della Corte, della quale si scorgevano i segni soprattutto nei primi due decenni di attuazione dell’ordinamento regionale, quanto piuttosto, ancora una volta, alla necessità di tenere conto di un dato ontologico-ordinamentale della nostra forma di Stato sul quale la Novella del 2001 non ha minimamente inciso. Al di là delle aperture al modello “cooperativo” implicitamente contenute nell’intero impianto del novellato Titolo V e dell’apparente parità di posizione tra Stato e Regioni predicata dall’art. 114 Cost., resta fermo il fatto che il nostro è e rimane uno Stato regionale, all’interno del quale l’attributo

della sovranità contraddistingue soltanto gli organi statali, mentre quelli regionali dispongono soltanto di forme più o meno ampie di autonomia, costituzionalmente garantite ma pur sempre riconosciute ed elargite loro dai detentori della sovranità. In una forma di Stato di tal fatta, pertanto, le istanze unitarie di cui sono portatori gli organi statali, siccome espressive della sovranità detenuta da quest'ultimi, prevalgono sempre sulle contrastanti istanze di differenziazione provenienti dagli organi regionali, siccome espressive della mera autonomia di cui godono quest'ultimi. Il problema si sposta semmai sul diverso, ma connesso piano del corretto bilanciamento dei due valori con modalità tali da evitare l'integrale sacrificio dell'autonomia sull'altare dell'integrale prevalenza della sovranità.

Probabilmente l'istituto della "chiamata in sussidiarietà" è destinato ad un'esistenza breve oltre che vissuta "al contrario", dalla "maturità" dei primi mesi di vita all'"immaturità" degli ultimi. Le ventilate ipotesi di riforma del Titolo V attualmente in discussione, infatti, attraverso una riscrittura degli elenchi dell'art. 117 Cost., dovrebbero riportare in capo al legislatore statale le principali materie (ad es. il turismo e le grandi reti di distribuzione dell'energia) riguardo alle quali si sono manifestato in questo decennio con maggiore evidenza le esigenze di esercizio unitario delle funzioni per il soddisfacimento delle quali si è reso necessario ricorrere alla "chiamata in sussidiarietà". Più in generale, in un'ottica di recupero delle implicazioni proprie di un modello di regionalismo di tipo "separatista" e "duale", i progetti di revisione mirano ad una generalizzata riduzione degli ambiti di possibile sovrapposizione (e conseguente conflitto) di competenze e di interessi, nel dichiarato intento di deflazionare il contenzioso sviluppatosi incessantemente al riguardo. D'altro canto, dovrebbe essere finalmente colmata la lacuna di carattere strutturale della quale si è detto più volte, che caratterizza il nostro ordinamento regionale, rimarcandone la peculiarità rispetto a molti altri Stati composti. Si allude, ovviamente, all'eliminazione del carattere paritario del nostro bicameralismo, attraverso la creazione di una Camera delle autonomie, il cui ruolo dovrebbe assicurare un più proficuo ed efficace confronto tra istanze statali-unitarie e regionali-autonomistiche e garantire al contempo il superamento delle questioni problematiche connesse all'applicazione del principio di leale collaborazione manifestatisi con particolare evidenza riguardo all'istituto della "chiamata in sussidiarietà".

Le riforme in cantiere dovrebbero rimuovere l'*humus* sul quale l'istituto della "chiamata in sussidiarietà" è nato ed è prosperato. Ciononostante, riuscirebbero soltanto a ridurre drasticamente, ma certo non ad eliminare del tutto i possibili ambiti di sovrapposizione di competenze ed interessi, consustanziali a ciascun ordinamento plurilivello. Basti pensare al fatto che i principi fondamentali posti dalla Costituzione (e dalla stessa Corte costituzionale) a presidio del riparto delle attribuzioni tra i diversi livelli territoriali di governo, quelli di sussidiarietà, adeguatezza e leale collabo-



razione, data la loro declinazione ed applicazione procedurale, implicano necessariamente il ricorso ai momenti e istituti collaborativi e concertativi ai fini della loro corretta esplicazione. Si comprende pertanto il senso dell'affermazione iniziale circa i riflessi di carattere "sistematico" che possono trarsi dalle vicende che hanno interessato la "chiamata in sussidiarietà". A prescindere, infatti, dalle sorti dell'istituto e dalla sua permanenza in vita, le questioni problematiche di carattere applicativo che ne hanno interessato la parabola evolutiva si riproporranno in termini analoghi anche nell'eventualità in cui le riforme costituzionali dovessero approdare alla definitiva approvazione. Esse, infatti, trascendono i confini della "chiamata in sussidiarietà" ed investono l'intera gamma dei rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali. La Corte costituzionale, pertanto, non verrà comunque sollevata dal gravoso compito di individuare riguardo a questioni quali quelle attinenti all'applicazione dei principi di sussidiarietà e adeguatezza o alla scelta degli strumenti ritenuti di volta in volta più adeguati a concretizzare il principio collaborativo il più corretto punto di bilanciamento tra istanze unitarie e autonomistiche che investe, come detto, il complesso dei rapporti tra enti territoriali in ogni ordinamento multilivello.

L'auspicio è quello di non assistere, sotto questo profilo, alla ripetizione delle medesime vicende che hanno caratterizzato l'istituto della "chiamata in sussidiarietà", determinandone un'evoluzione "al contrario". Se così fosse, infatti, il pendolo dei rapporti Stato-Regioni, dopo aver virato verso la valorizzazione dei moduli "concertativi" di tipo paritario propri del modello di regionalismo "cooperativo-collaborativo", tornerebbe decisamente ad oscillare verso i moduli "gerarchici" propri dell'opposto modello "duale-separatista". Ecco allora che la metafora "romanzesca" dell'esistenza vissuta "al contrario" dalla quale si sono prese le mosse per illustrare l'evoluzione dell'istituto della "chiamata in sussidiarietà" potrebbe a buon diritto essere utilizzata anche per descrivere, in senso più ampio, l'evoluzione complessiva dei rapporti tra Stato e Regioni.

