

Quando l'intesa non va in porto

Giovanni Di Cosimo
(15-5-2006)

(in corso di pubblicazione in "Le Regioni", 2006)

1. In base all'art. 8 della legge 84/1994, nei porti di rilevanza economica nazionale e internazionale, il Presidente dell'Autorità portuale viene nominato con decreto ministeriale previa intesa con la regione interessata. Secondo la sent. 378/2005 questa previsione «esige che la nomina del Presidente sia frutto in ogni caso di codeterminazione», dato che impone «l'intesa con la Regione interessata sia nell'ipotesi di nomina effettuata a seguito della formulazione della terna sia nell'ipotesi di mancata designazione». La sentenza aggiunge che l'intesa non può essere qualificata come "debole" proprio perché richiede la necessaria codeterminazione fra il Ministro dei trasporti e della navigazione e la regione, lettura che secondo la Corte va confermata anche dopo che la riforma del Titolo V della Costituzione ha inserito la materia "porti e aeroporti civili" fra le materie concorrenti.

Non è chiaro se l'intesa debba essere conseguentemente qualificata come "forte". Da un lato, nel *Considerato in diritto* non ricorre mai l'espressione "intesa forte"; dall'altro, viene citata la sent. 6/2004 secondo cui il mancato raggiungimento dell'intesa «costituisce ostacolo insuperabile alla conclusione del procedimento», che è il significato attribuito da quella pronuncia all'intesa in senso forte[1]. Questo riferimento alla sent. 6/2004 viene però di fatto smentito più avanti, laddove si sostiene che l'intesa per la nomina del Presidente dell'autorità portuale non impedisce il superamento della situazione di stallo che si determina quando le parti non trovano un accordo; ragione per cui pare logico concludere che il suo mancato raggiungimento non costituisca un "ostacolo insuperabile alla conclusione del procedimento". Al di là delle espressioni usate, quel che conta è capire se l'intesa - in qualunque modo sia qualificata[2] - comporti o meno un potere di veto in capo alla regione.

Prima di tornare su questo punto centrale, va riferito che la Corte considera la norma statale costituzionalmente legittima «perché prevede una procedura che, attraverso strumenti di leale collaborazione, assicura adeguatamente la partecipazione della Regione all'esercizio in concreto della funzione amministrativa da essa allocata a livello centrale»[3]. Il quadro teorico è noto: dalla sent. 303/2003 in poi, la Corte ammette l'attrazione verso lo Stato di funzioni amministrative comprese in materia regionale a patto che sia prevista l'intesa con la regione interessata.

Resta aperta la questione più volte evidenziata dalla dottrina[4]: quando l'intesa deve assumere il significato di vero e proprio accordo (intesa forte) e quando quello di semplice parere (intesa debole)? Sembra andare nella prima direzione l'orientamento espresso dalla sent. 378/2005, secondo cui - qualora la norma statale attragga verso lo Stato una funzione amministrativa in materia concorrente - l'intesa implica una "paritaria codeterminazione del contenuto dell'atto"[5]. Ma con ciò si torna al punto centrale: dando per presupposto che la paritaria codeterminazione è assicurata solo se si interpreta l'intesa come accordo, tale qualificazione dell'atto comporta un potere di veto in capo alla regione?

2. In breve i fatti: il Ministro dei trasporti e della navigazione e la regione Friuli-Venezia Giulia non trovano un accordo in merito alla persona da nominare come Presidente dell'autorità portuale di Trieste. Ciò porta a una situazione di stallo anche perché la legge 84/1994 non dice cosa si debba fare in una simile ipotesi[6]. A questo punto, sia la regione che il Governo assumono iniziative sul piano legislativo della cui legittimità giudica appunto la sent. 378/2005. Sul versante regionale, la l.r. 17/2004 sposta in capo al Presidente della Regione il potere di nomina; sul versante statale, il d.l. 136/2004 aggiunge un comma alla legge 84/1994 il quale stabilisce che, in mancato raggiungimento dell'intesa, la nomina spetta al Consiglio dei ministri[7]. Proprio questo incrocio di iniziative legislative costituisce il tratto caratterizzante della vicenda che, altrimenti, non sarebbe stata molto diversa da altri casi di mancato raggiungimento dell'intesa.

3. S'è detto prima che la lettura dell'intesa come paritaria codeterminazione non impedisce alla Corte di considerare legittima l'adozione di meccanismi legislativi per superare lo stallo conseguente al mancato raggiungimento dell'intesa: «l'esigenza di leale collaborazione insita nell'intesa, non esclude *a priori* la possibilità di meccanismi idonei a superare l'ostacolo che, alla conclusione del procedimento, oppone il mancato raggiungimento di un accordo sul contenuto del provvedimento da adottare». Sembra dunque sconfessata la tesi rigorista della sent. 6/2004 che parlava di «ostacolo

insuperabile alla conclusione del procedimento»[8]. Nella prospettiva della sent. 378/2005 la previsione di un'intesa, la quale presupponga una paritaria codeterminazione fra le parti, non attribuisce alla regione un potere di veto. Più che un ritorno al passato, alla criticata giurisprudenza svalutativa del valore delle intese, sembrerebbe una messa a punto del recente orientamento volto a rafforzare le intese nel contesto del nuovo Titolo V della Costituzione[9].

4. Per capire in cosa consista questa "messa a punto", occorre guardare a come si svolge l'esame dei meccanismi di superamento dello stallo apprestati dal d.l. 136/2004 e dalla l.r. 17/2004. La sentenza enuncia tre criteri: simili meccanismi non devono stravolgere il riparto di compiti per cui spetta alla legge statale fissare i principi fondamentali; non devono declassare l'attività di codeterminazione in una mera attività consultiva; devono prevedere l'allocatione delle funzioni nel rispetto dei principi di differenziazione, sussidiarietà, adeguatezza.

A rigore, il terzo criterio non riguarda i meccanismi di superamento dello stallo (per brevità, meccanismi antistallo), ma le condizioni che vanno rispettate se si vogliono spostare funzioni amministrative verso un altro livello di governo; riguarda cioè un aspetto diverso anche se collegato a quello delle misure per superare lo stallo, considerato che, in base alla dottrina della sent. 303/2003, le funzioni amministrative possono passare allo Stato a condizione che si rispetti il principio di leale collaborazione nella forma dell'intesa con la regione.

I primi due criteri sono invece certamente applicabili ai meccanismi antistallo. Sulla base del primo criterio, la Corte censura la norma regionale perché viola il principio fondamentale ricavabile dalla legge quadro 84/1994 che stabilisce le procedure di nomina del Presidente dell'autorità portuale. Sulla base del secondo criterio censura la norma statale perché degrada l'intesa «al rango di mero parere non vincolante»: in questo caso, indubbiamente, il meccanismo - il quale prevede che in caso di mancato raggiungimento dell'intesa la nomina diventa di competenza del Consiglio dei ministri - consente di superare lo stallo, ma a costo di violare il principio di leale collaborazione. Se ne deduce che la struttura del meccanismo antistallo può influenzare la qualificazione dell'intesa nel senso dell'accordo oppure del semplice parere[10]. Ecco allora la "messa a punto": la degradazione dell'intesa a mero parere non discende automaticamente dalla previsione del meccanismo ma, eventualmente, dal modo come è articolato, motivo per cui anche nella strutturazione del meccanismo antistallo occorre rispettare il principio di leale collaborazione.

5. La sentenza allude indirettamente alla struttura del meccanismo antistallo anche in un altro punto, quando ricorda come la giurisprudenza costituzionale abbia talvolta salvato il potere del Governo di superare la situazione di stallo, ma solo in ipotesi caratterizzate da un «intreccio con materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato» e da «una particolarmente pressante esigenza di provvedere». Dunque, laddove non vi sia intreccio con materie esclusive statali e non sussista una particolare urgenza, il superamento dello stallo non può consistere nel rimettere la decisione finale al Governo, perché così facendo sarebbe violato il principio di leale collaborazione.

Viceversa, quando la Corte passa ad esaminare la questione di legittimità relativa al meccanismo della legge di conversione, non si sofferma sulla sua struttura: poiché il ricorso regionale si incentra sulla rivendicazione della competenza del Presidente della regione ai sensi della l.r. 17/2004, la sentenza risolve rapidamente la questione giudicandola infondata per gli stessi motivi che portano alla dichiarazione di illegittimità della legge regionale, ovvero perché la norma statale costituisce un principio fondamentale della materia. Eppure, sulla base delle sue precedenti considerazioni, si può facilmente dedurre che il meccanismo della legge di conversione, il quale affida alla regione il compito di formulare la terna, garantisce il principio di leale collaborazione perché non esclude la regione dalla procedura di decisione (salvo che essa non formuli la terna, ma a quel punto sarebbe estromessa per propria scelta). Il dato della adeguata partecipazione regionale, che abbiamo visto permette alla Corte di considerare costituzionalmente legittimo l'art. 8 della legge 84/1994, va assicurato anche, sia pure in forme necessariamente diverse, nei meccanismi legislativi per superare la situazione di stallo che si determina quando non si raggiunge l'intesa.

Tutto sta in quel "necessariamente diverse": se il meccanismo antistallo disciplinasse la partecipazione regionale alla maniera della sent. 6/2004, ossia come potere di veto, saremmo da capo, basterebbe il dissenso di una delle parti per ricadere in una situazione di stallo. L'adeguata partecipazione regionale deve essere assicurata con una differente modalità, per esempio assegnando alla regione il compito di avviare la procedura, come stabilisce il meccanismo della legge di conversione, secondo cui spetta alla regione la formulazione della terna all'interno della quale il Ministro dei trasporti e della navigazione sceglie il Presidente dell'autorità portuale.

Per inciso: tali differenti modalità possono essere previste quando l'atto da adottare d'intesa sia il frutto di un procedimento complesso, nell'ambito del quale alla regione venga assegnata la responsabilità di una fase in grado di condizionare la decisione finale (come avviene, appunto, con la formulazione della terna nell'ambito di una procedura di

nomina); molto più difficile nei casi in cui il procedimento non comprenda una fase con questa caratteristica, come ad esempio le procedure di adozione di atti normativi, nelle quali si potrebbe pensare ad una proposta regionale, che, però, non potrebbe vincolare l'organo statale pena la violazione del principio di leale collaborazione in senso opposto (ragione per cui l'organo statale sarebbe in definitiva libero di decidere unilateralmente i contenuti dell'atto e dunque non vi sarebbe una adeguata partecipazione regionale). In altri termini, la natura dell'atto e il relativo procedimento condizionano le possibilità di articolare opportunamente il meccanismo antistallo al fine di renderlo compatibile con il principio di leale collaborazione.

6. Un'ultima annotazione: la Corte afferma che tutte le questioni riguardano la legittimità costituzionale di norme che «mirano a creare meccanismi volti a superare la situazione di stallo che si crea quando, in fatto, non si realizza l'intesa». In realtà, la l.r. 17/2004 si limita a spostare il potere di nomina dal Ministro dei trasporti e delle infrastrutture al Presidente della regione, lasciando in piedi la necessità dell'intesa, sia pure a parti invertite. Se così è, non si può dire che predisponga un meccanismo antistallo (il quale, per definizione, non può contenere un'altra possibile causa di stallo). Sembra piuttosto, come ha suggerito l'Avvocatura, una di quelle "leggi di reazione" di cui parla la Corte in riferimento agli interventi legislativi che un livello di governo effettua allo scopo di bloccare l'applicazione di leggi dell'altro livello di governo^[11]. Ed effettivamente, non si può negare che anche nella vicenda dell'autorità portuale di Trieste vi sia un intervento legislativo regionale volto a rendere inapplicabile nel proprio territorio una normativa statale.

[1] La sent. 6/2004 è annotata da: F. Bilancia, *La riforma del titolo V della Costituzione e la «perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari»*, in *Giur. cost.* 2004, 137 ss.; F. de Leonardis, *La Consulta tra interesse nazionale e energia elettrica*, ivi, 145 ss.; E. Pesaresi, *Nel regionalismo a tendenza duale, il difficile equilibrio tra unità e autonomia*, ivi, 153 ss.; O. Chessa, *Sussidiarietà ed esigenze unitarie: modelli giurisprudenziali e modelli teorici a confronto*, in questa *Rivista*, 2004, 941 ss.; S. Agosta, *La Corte costituzionale dà finalmente la... "scossa" alla materia delle intese tra Stato e Regioni?*, in *Forumcostituzionale.it*, 2 febbraio 2004.

[2] Sul margine di ambiguità che il termine "intesa" conserva anche nella recente giurisprudenza costituzionale richiama l'attenzione 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.li* 2004, 707 ss.

[3] Sul principio di leale collaborazione dopo la riforma del Titolo V cfr. F. Merloni, *La leale collaborazione nella Repubblica delle autonomie*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 827 ss.; A. Gratteri, *La faticosa emersione del principio costituzionale di leale collaborazione*, in *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, a cura di E. Bettinelli, F. Rigano, Torino, 2004, 440 ss.; S. Agosta, *L'indissolubile intreccio tra il principio di leale collaborazione e le intese tra lo Stato e le regioni: gli incerti (quando non contraddittori) riflessi del nuovo Titolo V nei più recenti sviluppi giurisprudenziali*, in AA.VV., *Scritti dei dottorandi in onore di Alessandro Pizzorusso*, Torino, 2005, 267 ss.; D. Galliani, *Riflessioni sul principio e sugli strumenti della collaborazione (costituzionale) tra Stato e Regioni*, in *Quad. reg.li*, 2005, 89 ss.; G. Barone, *Intese e leale collaborazione tra Stato, regioni e autonomie locali negli interventi sul territorio*, in *Quad. reg.li*, 2005, 335 ss. Sul tema si soffermano anche alcuni commenti alla sent. 303/2003 fra i quali si segnala S. Bartole, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in questa *Rivista*, 2004, 578 ss. Sul poliedrico sistema di accordi e intese che caratterizza i rapporti tra Stato e regioni 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 questa *Rivista* 2003, 691 ss.

[4] Per esempio A. Anzon, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 2003, 2786.

[5] La sentenza riprende la lettura dell'intesa come "paritaria codeterminazione" dalla sent. 27/2004 (su cui cfr. S. Agosta, *La Corte aggiunge altri tasselli al complicato mosaico delle intese tra Stato e Regioni*, in *Forumcostituzionale.it*, 8 aprile 2004; M. Cecchetti, *Le intese tra Stato e Regioni su atti necessari. Come preservare il valore della «codecisione paritaria» evitandone gli effetti perversi*, in questa *Rivista*, 2004, 1044 ss.), che a sua volta si rifà alla sent. 351/1991.

[6] In linea generale, si arriva allo stallo quando le parti non si impegnano per concludere un accordo, manca una effettiva volontà di raggiungere l'intesa. In un caso analogo, relativo a un parco nazionale, giudicando in sede di conflitto di attribuzioni, la Corte sostiene che è illegittimo il «mancato avvio e sviluppo della procedura dell'intesa per la nomina

del Presidente, che esige, laddove occorra, la svolgimento di reiterate trattative volte a superare, nel rispetto del principio di leale collaborazione tra Stato e Regione, le divergenze che ostacolano il raggiungimento di un accordo» (sent. 27/2004). Invece la sent. 386/2005 ha giudicato inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzioni contro l'atto di nomina del presidente dell'autorità portuale di Trieste perché «sollevato nei confronti di provvedimento meramente attuativo di una norma assoggettabile, e di fatto assoggettata, a giudizio di legittimità costituzionale in via principale». Nella vicenda del porto di Trieste assume rilievo, dunque, il collegamento fra le due pronunce, la 378/2005 che risolve le questioni di legittimità della disciplina legislativa, e la 386/2005 relativa al conflitto sull'atto adottato in base a quel dato normativo.

[7] Vi può essere mancato raggiungimento dell'intesa sia quando non si raggiunge alcuna conclusione formale (né positiva, né negativa), come è accaduto nel caso dell'autorità portuale di Trieste; sia quando una delle due parti manifesta formalmente il suo dissenso alla conclusione dell'intesa, come è avvenuto nel caso deciso dalla sent. 233/2004 relativo alla realizzazione di un'opera pubblica (la decisione è annotata da I. Ruggiu, *Trasporti a Bologna e leale collaborazione: metro pesante... per una Metro leggera*, in questa *Rivista* 2004, 1392 ss. e da Q. Camerlengo, *La dimensione consensuale dei rapporti tra Stato e Regioni: intese e meccanismi negoziali di superamento del dissenso*, in *Riv. giur. edilizia*, 2004, 1580 ss.). Nel secondo caso la disciplina legislativa prevede un meccanismo di superamento del dissenso che la sent. 303/2003 (punto 24. *Cons. dir.*) ha giudicato coerente con il principio di leale collaborazione.

[8] Una conferma giunge dalla sent. 383/2005 secondo cui nei casi di attrazione verso lo Stato di funzioni amministrative comprese in materie regionali occorre prevedere intese "in senso forte", che costituiscono «atti a struttura necessariamente bilaterale, come tali non superabili con decisione unilaterale di una delle parti». La sentenza aggiunge che per evitare situazioni di stallo, il legislatore può adottare «procedure parzialmente innovative volte a favorire l'adozione dell'atto finale nei casi in cui siano insorte difficoltà a conseguire l'intesa»; tali procedure, peraltro, «non potranno in ogni caso prescindere dalla permanente garanzia della posizione paritaria delle parti coinvolte».

[9] A partire dalla sent. 303/2003, questo orientamento comprende i casi nei quali la Corte ritiene che l'intesa, pur non essendo prevista dal legislatore, sia imposta dall'ordinamento costituzionale, motivo per cui giudica incostituzionale la norma statale nel punto in cui non la prevede (es. sentt. 242 e 285 del 2005 relative a intese nell'ambito della Conferenza Stato-Regioni e 383/2005 relative a intese nell'ambito della Conferenza unificata; sulla seconda pronuncia cfr. G. Demuro, *Il cinema tra leale collaborazione e intese imposte*, in *Astrid-online.it*, il quale sottolinea i limiti di tali interventi addittivi; sulla terza pronuncia cfr. Q. Camerlengo, *Autonomia regionale e uniformità sostenibile: principi fondamentali, sussidiarietà e intese forti*, in *Forumcostituzionale.it*).

[10] «Nel caso di specie, il meccanismo escogitato per superare la situazione di paralisi determinata dal mancato raggiungimento dell'intesa è tale da svilire il potere di codeterminazione riconosciuto alla Regione, dal momento che la mera previsione della possibilità per il Ministro di far prevalere il suo punto di vista, ottenendone l'avallo dal Consiglio dei ministri, è tale da rendere quanto mai debole, fin dall'inizio del procedimento, la posizione della Regione che non condivide l'opinione del Ministro e da incidere sull'effettività del potere di codeterminazione» (punto 6.6. *Cons. dir.*).

[11] «Ciò che è implicitamente escluso dal sistema costituzionale è che il legislatore regionale (così come il legislatore statale rispetto alle leggi regionali) utilizzi la potestà legislativa allo scopo di rendere inapplicabile nel proprio territorio una legge dello Stato che ritenga costituzionalmente illegittima, se non addirittura solo dannosa o inopportuna, anziché agire in giudizio dinanzi a questa Corte» (sentt. 198 e 199 del 2004, commentate da R. Bin, *Sulle «leggi di reazione»*, in questa *Rivista* 2004, 1374 ss.).