

**Il nuovo regionalismo italiano ed i poteri sostitutivi statali:
una riforma con (poche) luci e (molte) ombre**

di **Cesare Mainardis***

Introduzione

Scorrendo il nuovo titolo V della carta costituzionale, sono numerose le novità che emergono, e che non possono trovare in questa sede che una semplice menzione: dai nuovi profili della potestà legislativa regionale [vedi, sul punto le prime osservazioni di R.BIN, *Le potestà legislative regionale*, dalla Bassanini ad oggi, reperibile in <http://www.robertobin.it/ARTICOLI/bibliografia/htm>] alla nuova distribuzione della titolarità delle funzioni amministrative, riservate ai Comuni ma con una esplicita clausola di recupero delle competenze in favore di enti territorialmente più estesi in nome di esigenze unitarie; ed ancora, dalla trasformazione del sindacato di legittimità sulle leggi regionali da preventivo in successivo, all'abolizione di tutti i controlli di merito e di legittimità sugli atti amministrativi delle Regioni e degli enti locali (e, detto incidentalmente, ci si può chiedere che ne sarà dei c.d. controlli atipici, come quello di gestione da parte della Corte dei Conti?).

In questo contesto, una delle novità più significative è rappresentata dal secondo comma del nuovo art.120 Cost., laddove si introduce, al ricorrere di determinati presupposti analiticamente elencati, un potere di intervento sostitutivo dello Stato nei confronti di Regioni ed enti locali, con un rinvio alla legge ordinaria per la definizione delle procedure surrogatorie, nel rispetto dei principi di leale collaborazione e di sussidiarietà.

Si tratta di una disposizione destinata ad assumere, a mio avviso, una valenza cardinale nel nuovo assetto dei rapporti fra potere centrale ed autonomie locali, vista la sua natura di clausola generale di (potenziale) recupero di funzioni e competenze in favore dello Stato centrale. A ciò tuttavia si accompagna la considerazione per cui la formulazione assai generica di tale articolo fa sì che esso costituisca, come è stato detto, "*più che una soluzione, un problema interpretativo*" [così G.FALCON, *Il nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione, Le Regioni, 2001, n.1, p.3 ss.*].

Ed in effetti, sono così numerose e rilevanti le *questioni esegetiche* che solleva il nuovo art. 120 Cost. da poter concludere che, proprio dalla definizione, in via interpretativa, dei suoi contenuti, potrebbe dipendere lo spettro di autonomia costituzionalmente garantita a Regioni ed enti locali.

Con questa riflessione, vorrei limitarmi, in questa sede, a segnalare dette questioni, senza pretesa peraltro di dare risposte esaurienti.

Aggiungendo una precisazione: come accennato, la riforma costituzionale, approvata a maggioranza assoluta, attende ora di essere sottoposta a referendum popolare: potrebbero pertanto sembrare premature delle considerazioni su un articolato normativo che non si sa nemmeno se entrerà mai in vigore. E, tuttavia, non sembra inopportuno, anticipando i tempi, limitarsi anche solo a segnalare una serie di questioni che, se il referendum dovesse avere esito positivo, diverranno di immediata attualità; e che se, invece, la riforma dovesse naufragare, manterranno comunque un interesse *de iure condendo*, rappresentando la riforma del titolo V della carta costituzionale un sicuro argomento del futuro dibattito politico e giuridico.

La natura del potere di intervento statale.

Analizzando dunque il secondo comma del nuovo art.120, una prima questione da evidenziare riguarda innanzitutto la *natura* del potere di intervento statale previsto dalla disposizione: si tratta cioè di un potere *sostitutivo in senso proprio*, destinato a rispondere a vere e proprie inerzie regionali o locali che integrino i presupposti indicati (mancato rispetto di norme e trattati internazionali ecc.), *oppure*, con una interpretazione più ampia, si può ipotizzare un potere statale di intervento surrogatorio sì, ma in senso generico, *a prescindere cioè da un inadempimento delle autonomie locali* inteso come mancato esercizio, entro un termine prefissato, di una determinata competenza?

A favore di questa seconda interpretazione va il rilievo che, in effetti, nella disposizione non si parla affatto di "inerzie" o "inadempimenti" degli enti sostituiti. Inoltre, va qui ricordato un indirizzo della giurisprudenza costituzionale che, in

passato, ha ricondotto alla categoria degli atti sostitutivi, ritenendoli così legittimi, interventi statali che nulla avevano a che fare con vere e proprie inerzie regionali. Si trattava di previsioni legislative che ritagliavano, a priori, determinate funzioni in favore dello Stato, che dunque si surrogava semplicemente alle Regioni nell'esercizio di determinate competenze [sentenza n.49/1987]; oppure che legittimavano interventi sostitutivi anticipati rispetto alla scadenza fissata *ex lege* [sentenza n.304/1987]. O, ancora, che introducevano misure derogatorie rispetto al riparto ordinario di competenze, quasi delle ordinanze *extra ordinem* mascherate da atti sostitutivi [sentenza n.617/1987]. E, fra l'altro, proprio con riferimento a quest'ultimo esempio, e cioè alle ordinanze contingibili ed urgenti, la presenza, fra i presupposti legittimanti l'intervento del potere centrale, del "*pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica*", potrebbe avvalorare ulteriormente detta interpretazione.

Si potrebbe obiettare che il nuovo art.120 Cost. è stato pensato e voluto per dare copertura costituzionale ai poteri sostitutivi statali nei confronti di inerzie amministrative (e forse legislative, per quanto riguarda le Regioni), disciplinati per la prima volta in via generale, almeno con riferimento alle funzioni amministrative proprie delle Regioni, dall'art.5 del d.l.vo n.112/98.

Presa singolarmente, però, si tratta di una obiezione piuttosto debole, che si scontra soprattutto con la formulazione di una disposizione che, in effetti, sembra consentire davvero allo Stato i più diversi interventi nei confronti delle autonomie locali.

Ma, allora, è evidente che proprio su questo punto si giocherà, in sede interpretativa, una battaglia importante, dal momento che l'ampiezza degli interventi statali potenzialmente legittimati dalla norma è assai ampia: si potrebbe andare, infatti, dagli interventi sostitutivi in senso proprio, a fronte di inerzie nell'adozione di provvedimenti amministrativi vincolati nell'*an*, fino a possibili interventi surrogatori di competenze regionali e locali senza la necessità di puntuali inadempimenti, per arrivare a configurare poteri di ordinanza *extra ordinem* (a prescindere dal *nomen* utilizzato in concreto dal legislatore).

E, imboccata questa strada, si potrebbe giungere persino a ricostruire la funzione statale prevista dall'art.120 come una sorta di *controllo atipico sull'attività della Regioni e degli enti locali*, con un potere di intervento statale che si concretizzi in provvedimenti che si "sostituiscano" a quelli regionali (e locali): ma ciò non solo, dunque, nell'ipotesi di inerzia, ma anche nell'ipotesi, ad esempio, di provvedimenti regionali o locali che comportino una insufficiente "*tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*" (tanto per richiamare uno dei presupposti dell'art.120). Fino a riesumare, perché no, un potere di annullamento straordinario degli atti amministrativi di Regioni ed enti locali, qualora ricorrano le condizioni previste dalla disposizione: potere in passato giudicato incostituzionale dalla Corte, ma solo perché privo di una esplicita previsione costituzionale [sentenza n.229/1989].

Si comprenderà meglio ora quanto volevo dire in precedenza, accennando alla possibile ampiezza di contenuti ricavabili in via interpretativa dalla disposizione in commento, ed alle possibili, correlate implicazioni sull'autonomia complessiva riconosciuta a Regioni ed enti locali.

Sostituzione amministrativa o anche legislativa nei confronti delle Regioni?

Ma anche ammessa una limitazione degli interventi statali agli atti sostitutivi in senso stretto, rimane il dubbio se detta sostituzione possa avere ad oggetto inerzie amministrative o, per quanto riguarda ovviamente le sole Regioni, anche legislative [dubbio che si pone anche G.FALCON, op.cit., p.12].

Sostituzione legislativa e sostituzione amministrativa sono in realtà istituti profondamente diversi che, a mio avviso, vengono anche in dottrina impropriamente accomunati. Basti pensare, infatti, che laddove si parla di sostituzione amministrativa, si intende un potere di intervento statale che si concretizza nell'adozione di un provvedimento amministrativo omissivo dalla Regione (o dall'ente locale): ma l'adozione di detto provvedimento è imposto, giuridicamente, dalla legge, tanto che un eventuale inerzia statale, che segua a quella regionale, potrà integrare gli estremi di un silenzio - inadempimento della P.A., contro il quale ben potrà agire in giudizio il terzo (potenziale) destinatario dell'atto non adottato.

La sostituzione legislativa, invece, laddove anche la si volesse prevedere al di là del caso particolare introdotto dalla legge Bassanini (e limitato al trasferimento delle funzioni agli enti locali da parte delle Regioni), comporterebbe appunto un intervento legislativo da parte dello Stato, nell'esercizio della corrispondente funzione: ma, proprio per questo, si tratterebbe di un intervento non vincolato nemmeno nell'*an*, essendoci ovviamente una scelta politica alla base

dell'adozione di qualsiasi atto legislativo del Parlamento.

Pertanto, mentre la sostituzione amministrativa è funzione giuridica, quella legislativa sembra riconducibile ad una funzione politica, con tutte le conseguenze in ordine alle diverse responsabilità che ne conseguono.

A questo proposito, peraltro, il nuovo art. 120, come un vero rebus giuridico, offre due indizi interpretativi del tutto divergenti fra di loro: da un lato, infatti, riconosce al Governo la titolarità dell'intervento, escludendo quindi, in apparenza, la possibile adozione di provvedimenti legislativi statali (a meno di non voler immaginare macchinose costruzioni di leggi di delega a cui seguano decreti legislativi delegati, adottati in via sostitutiva nei confronti delle Regioni). Al contempo, però, si dice che il Governo "può" intervenire in via sostitutiva, laddove, se le parole hanno un senso, il verbo impiegato rimanda ad una scelta discrezionale che mal si concilia con la sostituzione amministrativa, imposta appunto *ex lege*, e richiama piuttosto la discrezionalità politica di un intervento legislativo.

Anche sotto questo profilo, pertanto, i dubbi interpretativi non mancano di certo.

I presupposti legittimanti l'intervento statale: l'interesse nazionale, cacciato dalla porta, rientra dalla finestra?

Venendo poi ai presupposti legittimanti l'intervento statale, il legislatore ordinario, nel disciplinare per la prima volta la sostituzione statale nei confronti delle funzioni amministrative proprie, li aveva individuati nell'inadempimento agli obblighi comunitari e nel pericolo di grave pregiudizio agli interessi nazionali (così infatti l'art.5, comma I del d.l.vo n.112/98).

La scelta del neo-costituente, invece, è stata differente: da un lato, infatti, è scomparsa del tutto dalla carta costituzionale l'espressione "interessi nazionali"; dall'altro l'art. 120, rinunciando ad una clausola unica e generale, elenca dettagliatamente svariate ipotesi che giustificano l'intervento sostitutivo statale.

La vicenda della trasformazione degli interessi nazionali da limite di merito a limite di legittimità è ben nota, così come lo sono le ripercussioni che tale trasformazione ha avuto sull'assetto complessivo dei rapporti Stato - Regioni: e non è certamente questa la sede per una valutazione più o meno approfondita dell'argomento. Mi chiedo tuttavia, almeno con riferimento all'articolo in commento, se la scomparsa dell'interesse nazionale, così come definito nei *contenuti* (da parte soprattutto della giurisprudenza costituzionale) e nel *ruolo di limite* all'autonomia costituzionale delle Regioni, rappresenti una innovazione sostanziale o di mera facciata nell'architettura complessiva dei rapporti Stato - Regioni [vedi, sul punto, le prime riflessioni di A.BARBERA, *Scompare l'interesse nazionale?*, in questo *Forum*]

Ebbene, almeno con riferimento ai poteri sostitutivi statali, sembra davvero che l'interesse nazionale, cacciato dalla porta, finisca invece con il rientrare dalla finestra: non è difficile infatti, leggere dietro i singoli presupposti legittimanti l'intervento statale altrettante puntuali declinazioni del "vecchio" interesse nazionale, così come concretizzato dal legislatore statale con l'avvallo della Corte costituzionale.

E così, il "mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria" altro non sembra che la specificazione dell'interesse nazionale, più volte riconosciuto dalla Corte, ad evitare l'insorgere della responsabilità statale sul piano internazionale o comunitario; il "pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica" richiama quelle situazioni in cui, di fronte all'emergenza con cui lo Stato è chiamato ad intervenire a tutela di valori considerati come primari, l'interesse nazionale è stato ritenuto dalla Corte sussistente *in re ipsa*, senza la necessità cioè di uno scrutinio particolarmente stringente delle esigenze unitarie.

Più difficile è forse capire cosa significhi davvero "la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica": si tratta di due clausole non solo indeterminate ed ambigue, ma del tutto sconosciute nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale, e che pertanto promettono di innescare un ampio contenzioso giuridico: riflesso, a valle, del dibattito politico che, a monte, ne determinerà i possibili contenuti.

Cercando di evitare l'*horror vacui* e agganciare tali espressioni a limiti già conosciuti dell'autonomia regionale, mi vengono in mente, in prima battuta, i principi generali dell'ordinamento giuridico e le norme fondamentali delle riforme economico-sociali: i primi come direttive generali capaci di imporsi nei diversi settori dell'ordinamento giuridico, le seconde come espressione, appunto, delle esigenze unitarie di uniforme applicazione di riforme di natura economica.

Peraltro, a specificazione dei presupposti da ultimo commentati, l'art. 120 indica "in particolare la tutela dei livelli

essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali", ovvero un altro puntuale richiamo ad una declinazione dell'interesse nazionale assai ricorrente nella giurisprudenza costituzionale, anche con riferimento precipuo ai poteri sostitutivi.

In conclusione, pertanto, non sembra davvero che la sostituzione di una clausola generale come quella dell'interesse nazionale con svariate, puntuali, esemplificazioni di situazioni in cui tale interesse è stato ritenuto in passato ricorrente, muti in maniera significativa la posizione delle Regioni di fronte allo Stato, almeno con riferimento alle ipotesi legittimanti un intervento in via surrogatoria da parte del potere centrale.

Una funzione statale giuridica o politica?

Un ultimo accenno, infine, ad una questione senz'altro più sottile rispetto alle precedenti ma solo in apparenza meno importante: ed il riferimento va all'inciso dell'art. 120, per cui è detto espressamente che il Governo si sostituisce "a organi" delle Regioni e degli enti locali. Se anche infatti dovesse prevalere la tesi per cui l'art.120 introduce un potere sostitutivo statale in senso proprio, si riaffacciano per altra via le considerazioni esposte in precedenza sulla *natura del potere statale* così esercitato.

Chi ha presente la storia del c.d. controllo sostitutivo ed il dibattito dottrinale, soprattutto fra gli amministrativisti, che ne ha accompagnato il passaggio dall'ordinamento statuario a quello repubblicano, coglie subito come l'espressione utilizzata dal legislatore, lungi dall'essere neutrale, è ricca in realtà di implicazioni interpretative. Anche superando l'originaria impostazione di Zanobini, per cui la sostituzione nei confronti degli organi avrebbe sempre carattere sanzionatorio, rimane valido l'insegnamento di Benvenuti, per cui la potestà sostitutiva può escludere la *legitimitas ad agendum* di un organo, qualora sia destinata al compimento di singoli atti omessi dal sostituito; oppure può escludere la *legitimitas ad officium*, qualora abbia l'effetto di escludere la legittimazione di determinati soggetti ad essere titolari di un determinato ufficio, e ciò a prescindere dal carattere sanzionatorio o meno della misura.

Ebbene, leggendo la disposizione dell'art.120, si può notare come la norma non faccia alcun riferimento all'omissione di atti o di attività determinate, ma parli invece di un potere del Governo di sostituirsi *direttamente* agli organi delle autonomie locali: il che lascia aperta la possibilità di intendere il potere statale così introdotto come ipotesi di esclusione della *legitimitas ad officium* degli organi sostituiti. Ma, se così è, ritornano ancora opportune le considerazioni di Benvenuti, il quale, con riferimento al rapporto fra lo Stato e gli enti locali, riteneva detta forma di intervento sostitutivo non come estrinsecazione di un potere di controllo amministrativo, bensì come un potere di *controllo politico*.

Si dirà che le considerazioni di Benvenuti muovevano anche dalla necessità di individuare dei profili di legittimità costituzionale di un siffatto potere, ritenuto ammissibile dall'Autore appunto se qualificabile come politico e non giuridico. Ma ciò non toglie che, da un punto di vista teorico, la formulazione della norma (incentrata, lo si ripete, sulla sostituzione nei confronti degli organi e non nei confronti di atti o attività determinate) potrebbe autorizzare una interpretazione dell'art.120 che riservi allo Stato una funzione non giuridica, bensì politica, e come tale sottratta a qualsivoglia controllo giurisdizionale, se non altro in ordine ai contenuti dei provvedimenti adottati (le procedure, infatti, sono demandate alla legge ordinaria che deve disciplinarle nel rispetto dei principi di leale collaborazione e sussidiarietà).

Conclusioni.

Alcune considerazioni finali. Dal titolo di questa riflessione già si comprende la valutazione sulla portata della riforma costituzionale, limitatamente almeno al contenuto del nuovo art.120.

Se infatti le intenzioni del legislatore erano quelle di dare copertura costituzionale ai poteri sostitutivi in senso proprio, soprattutto con riferimento alle funzioni esclusive delle Regioni, ebbene ciò è avvenuto con l'introduzione di una disposizione oscura, ricca di implicazioni interpretative che potrebbero portare, come accennato, a risultati ben diversi da quelli voluti. E, sotto questo profilo, è davvero curioso che il neo-costituente si sia lanciato nella formulazione di questo arzigogolo giuridico che è appunto il nuovo art.120 Cost., avendo sotto gli occhi il disposto dell'art. 5 del d.l.vo n.112/98, riferito appunto ai poteri sostitutivi, disciplinati per la prima volta in via generale almeno con riferimento alle funzioni amministrative regionali proprie: disposizione magari perfettibile, come tutte le cose umane, ma comunque formulata in maniera sufficientemente chiara e lineare, almeno nella sua prima parte (riferita all'intervento sostitutivo statale *non* sorretto da ragioni di urgenza).

Se invece l'intenzione era quella di introdurre davvero una funzione statale dai contenuti più ampi rispetto al potere

sostitutivo in senso stretto, va rimarcata comunque l'assoluta mancanza di chiarezza della disposizione da cui, come rilevato, non è dato nemmeno di intuire con certezza la natura (giuridica o politica) della funzione riconosciuta al potere centrale.

Si potrebbe obiettare che le disposizioni, anche quelle costituzionali, una volta introdotte vivono di vita propria ed il loro contenuto, in una certa misura, non può che essere il frutto dell'attività degli interpreti. Ciò è senz'altro vero; ma nel momento in cui si ragiona del complessivo assetto dei rapporti fra lo Stato e le autonomie locali, non appare granché lungimirante introdurre singole disposizioni la cui formulazione può prestarsi ad interpretazioni così difformi fra loro da condizionare, in definitiva, l'impronta di fondo che a quell'assetto si vuole dare.

Si dirà che anche questo profilo è il risultato dell'assenza di un disegno complessivo di riforma dello Stato regionale italiano, che ripensi davvero il ruolo complessivo di Regioni ed enti locali nei rapporti con lo Stato centrale: ma ciò, a chi scrive, appare, più che un'attenuante, un'ulteriore aggravante nei confronti di chi ha inteso mettere mano, anche solo per alcuni specifici aspetti, alla riforma della carta costituzionale. Laddove, in assenza appunto di un disegno complessivo di più ampio respiro, e con l'intenzione dichiarata di voler valorizzare ulteriormente le autonomie locali, il risultato da raggiungere avrebbe dovuto essere quello di potenziare gli istituti che meglio hanno funzionato nelle relazioni fra potere centrale ed autonomie locali: cercando al contempo di ridurre quegli aspetti di incertezza e conflittualità nei rapporti fra centro e periferia che hanno portato, in passato, ad una definizione in via contenziosa dei tratti caratterizzanti il regionalismo italiano.

Esattamente il contrario, insomma, di quanto si è fatto formulando la disposizione qui commentata, che, se entrerà in vigore, promette di rappresentare in futuro un terreno assai fertile di contenzioso giuridico fra Stato ed autonomie locali.

* assegnista di diritto costituzionale, Università di Ferrara - cesaremainardis@libero.it