

La Corte costituzionale dà finalmente la... "scossa" alla materia delle intese tra Stato e Regioni?

(brevi note a margine di una recente pronuncia sul sistema elettrico nazionale)

di Stefano Agosta *

(2 febbraio 2004)

Con sentenza n. 6, depositata il 13 gennaio 2004, la Corte ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate, rispettivamente, dalle Regioni Umbria, Basilicata e Toscana avverso il decreto-legge 7 febbraio 2002, n. 7 recante "Misure urgenti per garantire la sicurezza del sistema elettrico nazionale".

La decisione ora in commento si presenta di qualche interesse per più d'un aspetto. Interessante, anzitutto, poiché ricade su una materia - quella del sistema elettrico nazionale, appunto - abbastanza complessa e fatta oggetto, anche in tempi recenti, di parecchie altre pronunce.

Interessante, in secondo luogo, perché rappresenta, in qualche modo, il naturale punto d'arrivo di tutta una serie di considerazioni svolte dalla Corte in varie occasioni dell'anno appena trascorso.

Interessante, da ultimo, poiché - al di là di ogni altro possibile profilo - riprende (e, come si vedrà tra un momento, pare completare) un discorso avviato (... ma nient'affatto concluso), appena qualche mese fa, con la ormai celebre sentenza n. 303 del 2003 in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici.

Ed è proprio da tale ultima pronuncia che pare opportuno tirare le fila per mettere correttamente a fuoco il quadro all'interno del quale trova collocazione la sentenza in epigrafe.

Com'è noto, il dibattito dottrinale sollevato dalla vicenda è stato oltremodo ampio e diversificato e non è il caso di ripercorrerne qui neppure le coordinate essenziali: in questa sede - e limitatamente al solo profilo delle intese tra Stato e Regioni - basterà soltanto evidenziare come una valutazione univoca su tale decisione appaia tutt'altro che agevole.

Come si ricorderà, con siffatta pronuncia la Corte ha riconosciuto allo Stato, nelle materie di potestà regionale concorrente, non soltanto la competenza ad esercitare le funzioni amministrative ma anche ad organizzarle e regolarle con legge; tutto ciò a patto che tale esercizio avvenga in presenza di due irrinunciabili requisiti: a) l'esistenza di un *interesse pubblico (proporzionato e non irragionevole*, alla luce di uno stretto controllo di costituzionalità); b) la stipulazione di un'*intesa* con la Regione interessata.

L'inversione di tendenza rispetto al passato si può facilmente toccare con mano: mentre in precedenza, infatti, il raggiungimento di un "accordo" con la Regione e la messa in atto di meccanismi di raccordo collaborativo in genere erano, di regola, considerati dalla Corte quali condizioni meramente *accessorie* all'intervento statale (e, solo in rari casi, pure elementi *indispensabili* della sua legittimità), adesso invece la previsione di un'intesa rientrerebbe con piena dignità - assieme all'interesse pubblico unitario - tra i requisiti necessari affinché l'intervento normativo dello Stato possa dirsi validamente operato.

Pur funzionante (almeno) per i casi più macroscopici di *mancata previsione* dell'intesa da parte della legge statale, il meccanismo così introdotto dalla sent. n. 303 mostra, invece, tutta la sua fragilità in quelli (maggiormente problematici, oltre che quantitativamente più consistenti) di *mancato raggiungimento* dell'intesa *pur legislativamente prevista*: in questo frangente, infatti, la Corte non chiarisce quale debba essere l'esatto significato da attribuire all'espressione "intesa" - se quello *debole*, di semplice parere, o, piuttosto, quello *forte*, di vero e proprio accordo - lasciando a future (ancorché incerte) decisioni l'eventuale messa a punto di quel meccanismo (e, quindi, la risposta a questo decisivo interrogativo).

La possibilità di tornare sull'argomento (e, con essa, di fornire una convincente risposta alle domande lasciate in sospeso), tuttavia, si presenta, appena qualche mese dopo, proprio in occasione dei ricorsi decisi con la sentenza in oggetto.

Chiamata a decidere sul contrasto tra siffatta normativa e gli artt. 117 (commi 1 e 3), 118 (commi 1 e 2) Cost. nonché col principio di leale collaborazione, infatti, la Corte non esita ad attingere a piene mani dal più noto precedente: una prima volta, per dichiarare infondate le censure regionali concernenti la violazione dell'art. 117, commi 2, lett. m), e 3 Cost.; una seconda, per ribadire la validità del meccanismo in precedenza introdotto ripercorrendone, quasi testualmente, gli snodi essenziali; una terza, da ultimo, per verificare - ed è questo il passaggio, ai nostri fini, di maggiore interesse - la sussistenza, nella normativa impugnata, dei prescritti requisiti dell'*interesse unitario*, per un verso, e dell'*intesa*, per un altro.

Con riferimento al primo, la Corte ha gioco facile nel dimostrare la necessità dell'intervento statale al fine di scongiurare il rischio di interruzione di fornitura di energia elettrica su tutto il territorio nazionale: le singole amministrazioni regionali mancherebbero, infatti, di quella visione d'insieme del fabbisogno nazionale di energia elettrica (e della corrispondente capacità di assicurarne l'integrale soddisfacimento) di cui solo lo Stato può essere adeguatamente dotato.

Quanto al secondo requisito, con la citata sentenza n. 303 la Corte si era limitata a riconoscere la necessità di un'intesa con la Regione interessata senza altresì prendere posizione né a favore dell'intesa *debole* né, tantomeno, per quella *forte*. Nel caso in esame, dunque, ugualmente aperte rimanevano entrambe le opzioni: essa avrebbe potuto, infatti, indifferentemente scegliere di fermarsi alla ricostruzione, per così dire, *soft* o, piuttosto, decidere di spingersi più in là sino a quella *hard*.

Dopo essersi spianate entrambe le strade, con la decisione in esame la Consulta pare avviarsi lungo questo secondo percorso.

Nella disciplina impugnata essa distingue, anzitutto, due diversi piani di partecipazione regionale e di essi si occupa separatamente: un primo livello, riguardante tutte le Regioni, ed un secondo, relativo invece alla singola Regione direttamente interessata.

In relazione al primo livello, la determinazione dell'elenco degli impianti di energia elettrica oggetto della normativa impugnata viene effettuata "previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano" (art 1, comma 1, decreto-legge n. 7/2002): l'ipotesi non pare alla Corte particolarmente problematica, essendo agevolmente riconducibile alla disciplina sulle Conferenze ed alle garanzie ivi previste.

Quanto al secondo livello di partecipazione, invece, l'autorizzazione ministeriale per il singolo impianto "è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano le Amministrazioni statali e locali interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, d'intesa con la Regione interessata" (art 1, comma 2).

È su quest'ultima previsione che si appunta l'attenzione della Consulta, la quale non pare nutrire in proposito alcun dubbio di sorta: a suo giudizio "appare evidente" infatti "che quest'ultima va considerata come un'intesa 'forte', nel senso che il suo mancato raggiungimento costituisce ostacolo insuperabile alla conclusione del procedimento (come, del resto, ha riconosciuto anche l'Avvocatura dello Stato)"; ciò, prosegue la Corte, "a causa del particolarissimo impatto che una struttura produttiva di questo tipo ha su tutta una serie di funzioni regionali relative al governo del territorio, alla tutela della salute, alla valorizzazione dei beni culturali ed ambientali, al turismo".

Così argomentando, dunque, la Consulta conclude per l'infondatezza dei rilievi mossi dalle Regioni ricorrenti relativamente alla pretesa violazione dell'art. 118 Cost., tanto con riferimento ai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza quanto in relazione alla fonte statale utilizzata: i due distinti livelli di partecipazione (dell'insieme delle Regioni, nella prima ipotesi, e della Regione singolarmente considerata, nella seconda), ove correttamente intesi ed applicati da parte di tutti i soggetti coinvolti, prevedono infatti moduli collaborativi e di garanzia degli interessi regionali ritenuti dalla Corte idonei a bilanciare i poteri delle Regioni parzialmente ridotti dall'attribuzione allo Stato dell'esercizio unitario di alcune funzioni (né difetterebbero, d'altro canto, adeguati mezzi di tutela contro eventuali prassi applicative che non dovessero risultare rispettose della doverosa leale collaborazione fra Stato e Regioni).

La pronuncia in esame si presenta, dunque, rilevante per un duplice aspetto: per un verso - potrebbe dirsi, *de jurisprudentia condita* - quale primo, vero, "banco di prova" per verificare in concreto la complessiva tenuta

dell'innovativo meccanismo introdotto, giusto qualche mese addietro, con la celebre sent. n. 303.

Per altro verso - potremmo dire, invece, *de jurisprudentia condenda* - poiché fornisce alcune indicazioni di metodo utili per l'immediato futuro (almeno due).

La prima (più ovvia). La qualificazione giuridica dell'intesa (se vero e proprio *accordo* o, piuttosto, mero *parere* non vincolante) spetta, in prima battuta, al legislatore ordinario: solo in mancanza di qualsivoglia indicazione normativa - per la c.d. intesa "senza aggettivo" - spetterà, invece, alla Corte il compito di effettuare la necessaria qualificazione in luogo del legislatore.

La seconda (meritevole di qualche notazione in più). Nel silenzio della legge, la Corte pare preferire un criterio *sostanziale* di qualificazione anziché adottarne uno di tipo *formale*: per il giudice delle leggi, insomma, l'adozione del termine "intesa" non equivale, per ciò stesso, sempre ad "accordo"; al contrario, spetterà alla Corte stessa, volta dopo volta, individuare gli interessi regionali concretamente coinvolti e decidere, di conseguenza, quale portata attribuire all'espressione "intesa" (se interessi *forti* - quali, per restare al caso in esame, il governo del territorio, la tutela della salute e dell'ambiente, la promozione della cultura e del turismo, per ciò stesso adeguatamente tutelati solo mediante un'intesa per l'appunto... *in senso forte* - oppure no).

In conclusione, un giudizio complessivo sulla sentenza in commento non può che essere ispirato, piuttosto, ad una certa prudenza.

Vi è, nella vicenda, un dato senz'altro positivo: quello, cioè, che la Corte - nella prima, vera, occasione di utilizzo del meccanismo elaborato con la 303 - abbia sposato senza esitazioni la tesi dell'intesa quale vero e proprio "accordo" da realizzare tra tutti i soggetti coinvolti.

Questo rilievo, ad ogni modo, non deve alimentare facili entusiasmi: non è infatti possibile, almeno allo stato attuale, dire se tale decisione rappresenti un caso isolato o, piuttosto, l'avvio di un diverso *trend* inaugurato dalla Corte proprio con l'inizio del nuovo anno.

E, purtuttavia, non mancano indicazioni che lasciano ben sperare in tal senso: ci si riferisce, in particolare, alla recentissima sent. n. 27 dello scorso 20 gennaio sulla nomina del Commissario straordinario dell'Ente parco nazionale dell'Arcipelago Toscano.

Senza poter indugiare adesso sullo specifico contenuto della questione, è comunque interessante notare come - pur trattandosi della diversa fattispecie di conflitto di attribuzioni tra enti - anche in questo caso la Corte faccia propria la tesi dell'intesa *forte* quale "paritaria codeterminazione" del contenuto dell'atto da realizzare, e ricercare, attraverso reiterate trattative volte a superare le divergenze che possano ostacolare il raggiungimento di un "accordo" (senza che sia consentito, peraltro, alcun margine per un "declassamento" dell'attività di codeterminazione in mera partecipazione consultiva a carattere non vincolante).

È ancora *troppo poco* (e, forse, *troppo presto*) per discorrere di vero e proprio "orientamento giurisprudenziale" ma - non foss'altro che per la prossimità temporale delle due decisioni richiamate - rappresenta senz'altro un segnale incoraggiante in tale direzione.

Accanto a questi confortanti (per l'autonomia regionale, almeno) segnali provenienti dalla Corte, ve ne sono altri, nondimeno, che paiono muovere nel senso opposto e dei quali bisogna dare, seppur brevemente, conto.

Il fatto, anzitutto, che - pure con la decisione in epigrafe - la Corte continui a mantenere una distinzione di significato tra "intesa" ed "accordo" e si premuri di andare a verificarlo, volta per volta, nel caso concreto non può essere, a conti fatti, considerato un buon segno: tale scelta conferma, al contrario, la volontà della Consulta di conservare quella incomprensibile distanza creata tra il linguaggio comune (nel quale non può seriamente dubitarsi che "intesa" voglia sempre dire "accordo") e quello più propriamente giuridico e, con essa, ovviamente l'intenzione di non rivedere per nulla quella tradizionale giurisprudenza che distingueva - e, evidentemente, distingue tutt'ora - le intese *deboli* da quelle *forti* (frutto, a parere di chi scrive, già allora di una evidente "forzatura" linguistico-concettuale messa in atto dalla Corte).

L'adozione, in secondo luogo, di un criterio sostanziale (*occasionalistico* ed *incerto*) di qualificazione giuridica dell'intesa in luogo di uno (più *stabile* ed *ecerto*) di carattere formale, poi, se da un lato giova alla Consulta per modulare l'effettivo

contenuto dell'intesa a seconda degli interessi in concreto venuti ad esistenza, dall'altro, tuttavia, non fa certo bene alle Regioni, private di quel *minimum* di certezza e continuità di giudizio di cui, invece, bisognerebbero quali soggetti *politicamente* più deboli.

* Dottorando di ricerca in "Giustizia costituzionale e diritti fondamentali" presso l'Università degli Studi di Pisa - agostef@tiscalinet.it

Così, ad esempio, sentt. nn. 353 e 412/2001, 407 e 533/2002, 43 e 44/2003.

Ben ventisette sono state, infatti, le decisioni pronunciate dalla Corte nell'anno 2003 in materia di "intese" (di queste, tuttavia, soltanto ventuno riguardano esplicitamente quelle tra Stato e Regioni): così, in particolare, le pronunce nn. 37, 39, 88, 91, 93, 103, 168, 186, 197, 221, 228, 230, 241, 303, 307, 308, 312, 313, 327, 329 e 334. Sul punto cfr., volendo, S. Agosta, *Dall'intesa in senso debole alla leale cooperazione in senso forte? Spunti per una riflessione alla luce della giurisprudenza costituzionale dell'anno 2003 tra (molte) conferme e (qualche) novità*, in corso di stampa.

Sul punto si vedano, da ultimo, i contributi di A. Anzon, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni (nota a Corte cost. n. 303/2003)*; S. Bartole, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale (nota a Corte cost. n. 303 del 2003)*; Q. Camerlengo, *Dall'amministrazione alla legge, seguendo il principio di sussidiarietà. Riflessioni in merito alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale*; F. Cintioli, *Le forme dell'intesa e il controllo sulla leale collaborazione dopo la sentenza 303 del 2003*; E. D'Arpe, *La Consulta censura le norme statali "cedevoli" ponendo in crisi il sistema: un nuovo aspetto della sentenza 303/2003*; A. D'Atena, *L'allocatione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale (Nota a Corte cost. n. 303/2003)*; A. Morrone, *La Corte costituzionale riscrive il titolo V?*; 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)*; L. Violini, *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa "concorrente", leale collaborazione e strict scrutiny (nota a Corte cost. n. 303/2003)*, tutti consultabili in rete all'indirizzo web.unife.it/progetti/forumcostituzionale, nonché R. Dickmann, *La Corte costituzionale attua (ed integra) il Titolo V (Osservazioni a Corte Cost., 1° ottobre 2003, n. 303)* e A. Moscarini, *Titolo V e prove di sussidiarietà: la sentenza n. 303/2003 della Corte costituzionale*, entrambi in *Federalismi.it*, n. 12/2003.

Sull'oscillante atteggiamento della Corte circa l'esatta collocazione dell'intesa - talvolta estesa all'*an*, talaltra limitata al *quomodo* dell'intervento statale nelle materie di competenza regionale - si vedano, da ultimo, le decisioni nn. 37, 39, 88, 91, 186, 308, 313, 327 del 2003.

... in presenza dei quali sarebbe sempre possibile per la Regione far valere l'illegittimità costituzionale delle disposizioni statali che contemplino un intervento sussidiario dello Stato senza la contestuale predisposizione di strumenti cooperativi, per violazione del combinato disposto degli artt. 117 e 118, comma 1, Cost.

Pur ammettendo, infatti, che la normativa impugnata non contiene principi fondamentali bensì norme di dettaglio (autoapplicative e intrinsecamente non suscettibili di essere sostituite dalle Regioni), la Corte riconosce che il problema della competenza legislativa dello Stato non può essere risolto col solo riferimento all'art. 117 Cost. ma che sia, piuttosto, necessario tenere in adeguato conto l'esercizio del potere legislativo di allocazione delle funzioni amministrative secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza di cui al primo comma dell'art. 118 Cost., come già ritenuto possibile, appunto, con sent. n. 303/2003 (così sent. n. 6/2004, punto 6 cons. in dir.).

La scelta circa l'effettiva esigenza di conferire una funzione amministrativa ad un livello territoriale superiore rispetto a quello comunale, infatti, deve essere necessariamente effettuata - secondo la Corte - dall'organo legislativo corrispondente *almeno* al livello territoriale interessato (non certo da quello posto ad un livello inferiore): tale decisione tuttavia - pur rinvenendo il proprio fondamento nei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza ex art. 118 Cost. - può ritenersi adeguatamente sostenuta "solo se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata" (così sent. n. 6/2004, punto 7 cons. in dir.).

... pure se, già in occasione di quella pronuncia, era possibile rintracciare delle argomentazioni a favore della elaborazione dell'intesa in senso forte da parte della Corte (per ulteriori notazioni sul punto, cfr., se si vuole, S. Agosta,

op. cit., § 6).

Così, ancora, sent. n. 6/2004, punto 7 cons. in dir.

Cfr. sent. n. 27/2004, punto 2 cons. in dir.

In tal senso, cfr. ancora, volendo, S. Agosta, *op. cit.*, § 2.

Forum di Quaderni Costituzionali



i Costituzionali