

Principio di corrispondenza chiesto-pronunciato, principio di sussidiarietà e distretti produttivi: una sentenza che desta perplessità

di CARLO PADULA

(in corso di pubblicazione in "le Regioni", 5/2007)

1. Le perplessità sulle disposizioni amministrative concernenti i distretti produttivi.

La sentenza qui annotata ha affrontato diverse questioni in materia di distretti produttivi, che sono "libere aggregazioni di imprese articolate sul piano territoriale e sul piano funzionale, con l'obiettivo di accrescere lo sviluppo delle aree e dei settori di riferimento, di migliorare l'efficienza nell'organizzazione e nella produzione, secondo principi di sussidiarietà verticale ed orizzontale, anche individuando modalità di collaborazione con le associazioni imprenditoriali"¹.

Le Regioni avevano contestato alcune norme contenute nella legge finanziaria per il 2006, e ognuna di esse sotto diversi profili. La disposizione che più aveva "colpito" le Regioni, però, era il comma 368, lett. b), n. 1, che – per esigenze di semplificazione ed economicità – autorizza le imprese aderenti ai distretti ad intrattenere rapporti con le pubbliche amministrazioni ovvero a dare avvio presso le stesse a procedimenti amministrativi "per il tramite del distretto di cui esse fanno parte"; in tal caso, i vari atti formati dai distretti nell'interesse delle imprese aderenti "si intendono senz'altro riferiti, quanto agli effetti, alle medesime imprese" e, "qualora il distretto dichiara altresì di avere verificato, nei riguardi delle imprese aderenti, *la sussistenza dei presupposti ovvero dei requisiti, anche di legittimazione, necessari*, sulla base delle leggi vigenti, per l'avvio del procedimento amministrativo e per la partecipazione allo stesso, nonché *per la sua conclusione con atto formale ovvero con effetto finale favorevole alle imprese aderenti, le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici provvedono senza altro accertamento nei riguardi delle imprese aderenti*" (enfasi aggiunta). La disposizione prevede, infine, che "con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro per la funzione pubblica, sono stabilite le modalità applicative delle disposizioni del presente numero".

Tale norma aveva destato subito perplessità nella stampa specializzata, perché sembra attribuire ai distretti il potere di "costringere" le amministrazioni a concedere alle imprese aderenti i provvedimenti richiesti. Si era notato, così, che "il distretto finirebbe per esercitare funzioni pubbliche, il che contrasta con la natura e gli interessi, totalmente

¹ Così l'art. 1, co. 366, l. n. 266/2005, che era una delle norme impugnate dalle Regioni ricorrenti.

privati, delle imprese che possono aderirvi”². Analoghe perplessità erano state sollevate in relazione alla norma immediatamente successiva, che pure non vincola espressamente le amministrazioni a decidere conformemente all’accertamento operato dal distretto, ma si limita ad attribuire a questo il potere di avviare il procedimento di richiesta di un contributo e di “certificare il diritto” delle imprese³: si era osservato che il comma 368, lett. b), n. 2, “delegando funzioni istruttorie a un soggetto privato, appare configurare apertamente una posizione di conflitto di interessi per il distretto”; questo, infatti, “rivestirebbe nel contempo il ruolo di richiedente il beneficio e di istruttore della pratica per la sua attribuzione”⁴.

Naturalmente, oltre ai dubbi concernenti la natura del soggetto cui vengono attribuiti poteri di condizionamento dell’attività amministrativa, si poneva il problema dell’invasione della competenza regionale (e degli enti locali) in materia di procedimento amministrativo: infatti, come noto, il procedimento amministrativo non è una materia autonoma, è il modo di svolgimento delle funzioni amministrative, per cui la competenza a disciplinarlo è collegata alla competenza sulle varie materie; inoltre, il procedimento è collegato all’organizzazione amministrativa e tale nesso fonda ulteriormente la competenza regionale (e degli enti locali) a regolare i procedimenti di propria spettanza. Ciò risultava già dalla giurisprudenza costituzionale anteriore al 2001⁵ e dall’art. 29 l. n. 241/1990 ed è stato ribadito dalla l. n. 15/2005, che ha modificato l’art. 29 riconoscendo l’estensione della competenza legislativa regionale sul procedimento amministrativo⁶.

2. Le questioni sollevate dalle Regioni e la modifica del petitum operata dalla Corte.

Tali profili di dubbia legittimità non sono sfuggiti ad alcune Regioni, per cui il comma 368, lett. b), n. 1 è stato impugnato dalla Regione Emilia-Romagna “per l’evidente totale espropriazione della potestà legislativa di disciplina delle materie in questione, e di disciplina della relativa funzione amministrativa ed in particolare del procedimento

2 V. A. SACRESTANO, *Poca chiarezza sull’aggregazione*, in www.ilsole24ore.com, 7.1.2006.

3 Comma 368, lett. b), n. 2: “al fine di facilitare l’accesso ai contributi erogati a qualunque titolo sulla base di leggi regionali, nazionali o di disposizioni comunitarie, le imprese che aderiscono ai distretti di cui al comma 366 possono presentare le relative istanze ed avviare i relativi procedimenti amministrativi, anche mediante un unico procedimento collettivo, per il tramite dei distretti medesimi che forniscono consulenza ed assistenza alle imprese stesse e che possono, qualora le imprese siano in possesso dei requisiti per l’accesso ai citati contributi, certificarne il diritto... Con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell’economia e delle finanze sono stabilite le modalità applicative della presente disposizione”.

4 V. A. SACRESTANO, *op. cit.*

5 V., ad es., la sent. n. 465/1991.

6 Art. 29 l. n. 241/1990: “1. Le disposizioni della presente legge si applicano ai procedimenti amministrativi che si svolgono nell’ambito delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali e, per quanto stabilito in tema di giustizia amministrativa, a tutte le amministrazioni pubbliche. 2. Le regioni e gli enti locali, nell’ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell’azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge”.

amministrativo". Oltre alla violazione diretta dell'art. 117 Cost., la Regione aveva dedotto anche una lesione "indiretta" delle proprie competenze, lamentando la violazione dell'art. 97 Cost. ("data l'evidente *parzialità* del soggetto cui vengono affidate le funzioni amministrative, e la sua inidoneità alla valutazione degli interessi pubblici in generale") e argomentando l'ammissibilità della censura ("la Regione è pienamente legittimata a far valere questo vizio, trattandosi della funzione amministrativa ad essa costituzionalmente spettante")⁷. In altri termini: non solo la norma impugnata vincola le pubbliche amministrazioni (comprese le Regioni) ad attenersi alle valutazioni di altri soggetti ma questi altri soggetti sono aggregazioni dei destinatari dei provvedimenti richiesti⁸.

La risposta data dalla Corte a tali questioni non risulta soddisfacente. Innanzi tutto, la Corte ha dichiarato inammissibile la questione fondata sull'art. 97 Cost., ribadendo la propria (nota e consolidata) giurisprudenza secondo la quale "le Regioni possono far valere il contrasto delle disposizioni censurate con norme costituzionali diverse da quelle attributive di competenza legislativa soltanto se tale contrasto si risolve in una esclusione o limitazione dei poteri regionali"; pertanto, "il mancato riferimento nella prospettazione della censura ad una compressione delle competenze della ricorrente, come conseguenza della pretesa violazione dell'art. 97 Cost., non consente di affrontare il merito della questione"⁹.

Già questa pronuncia di inammissibilità può essere considerata troppo rigorosa, dato che la Regione, come già visto, aveva - seppur sinteticamente - argomentato la propria legittimazione a far valere la censura ex art. 97 Cost. Si potrebbe supporre che, secondo la Corte, l'attribuzione (sostanziale) delle funzioni amministrative ad un soggetto non imparziale leda l'interesse generale ma non necessariamente le *competenze* dell'ente titolare delle funzioni, o che la Regione si sarebbe dovuta soffermare più diffusamente su quest'ultimo punto; peraltro, un conto è che la Regione debba decidere conformemente a quanto accertato da un soggetto terzo imparziale, un altro è che debba decidere conformemente a quanto accertato da un soggetto terzo *non* imparziale. Se un ente è costituzionalmente responsabile degli interessi pubblici in una certa materia, è difficile

7 Così il motivo n. 15 del ricorso dell'Emilia-Romagna, pubblicato nella G.u. n. 16 del 19 aprile 2006.

8 La Regione dimenticava di far valere la violazione del principio di leale collaborazione in relazione al decreto ministeriale contemplato nell'ultima frase della disposizione anche se, impugnando la già citata norma immediatamente successiva, concernente l'accesso ai contributi (comma 368, lett. b), n. 2), richiamava gli argomenti spesi in relazione alla norma sopra citata e, fra questi, inseriva il mancato coinvolgimento delle Regioni nell'adozione del decreto ministeriale attuativo: v. sempre il motivo n. 15 del ricorso ("quanto alla lett. b), n. 2... valgono in sostanza i medesimi argomenti sopra svolti per il n. 1"; da un lato, "si tratta sempre della disciplina del procedimento amministrativo regionale, dall'altro della illegittima previsione di poteri normativi ministeriali, ovviamente preclusi in relazione alla attività amministrativa ed ai procedimenti regionali: atti sempre da assumere senza alcuna partecipazione delle Regioni"). Per inciso, i decreti previsti dai nn. 1 e 2 del comma 368, lett. b), non risultano ancora emanati.

9 Punto 3 del *Diritto*.

ritenere che il *tipo* di vincolo imposto ai suoi poteri sia indifferente ai fini della valutazione della lesività del vincolo stesso. In altri termini, se si ritiene indifferente la natura del soggetto cui è sostanzialmente attribuito il potere decisorio, si presuppone che i poteri pubblici attribuiti dalla Costituzione abbiano un valore in sé per l'ente titolare, per cui – oltre alla lesione derivante dal vincolo – non ci potrebbe essere altra lesione: ma non è certo questa la logica della Costituzione, che distribuisce i poteri pubblici fra i vari enti per il miglior perseguimento dei vari interessi pubblici, dunque *a favore dei destinatari e non degli enti* (e infatti gli enti non hanno la disponibilità delle proprie competenze¹⁰). Pertanto, la lesione di una competenza è più grave se il contenuto dell'atto è predeterminato da un soggetto non imparziale, cioè in modo potenzialmente lesivo per l'interesse pubblico. I poteri pubblici non sono fini a se stessi ma sono strumentali all'interesse pubblico, per cui – per valutare la loro lesione – conta anche il (possibile) *contenuto* del vincolo, quale risulta dalla norma impugnata.

Si può ipotizzare che la pronuncia di inammissibilità della censura ex art. 97 Cost. sia stata determinata dalla stringatezza dell'argomentazione della Regione sulla legittimazione a far valere la censura in questione¹¹, ma è da segnalare un altro elemento significativo, che emerge dalla sentenza. Nel "fattino"¹² la Corte riassume il comma 368, lett. b), n. 1 facendo riferimento solo alla prima parte di esso (quella che attribuisce al distretto potere di rappresentanza delle imprese nei rapporti con la p.a.) ed escludendo la seconda, cioè quella maggiormente censurata dalle Regioni¹³. In questa prospettiva, le censure di costituzionalità di seguito riportate dalla sentenza risultano assai meno pertinenti.

Il sospetto che non si tratti di un mero eccesso di sintesi del redattore è avvalorato dalla decisione di non fondatezza relativa alla questione ex art. 117 Cost. La Corte riferisce che, "allo scopo di permettere uno snellimento degli adempimenti burocratici dei quali sono onerate le imprese", il comma 368, lett. b), n. 1 concede ad esse di «intrattenere rapporti con le pubbliche amministrazioni e con gli enti pubblici» «per il tramite del distretto», anche per «facilitare l'accesso ai contributi erogati a qualunque titolo», avvalendosi appunto della «attività di consulenza ed assistenza» che i distretti produttivi potranno loro fornire (comma 368, lettera b, numero 2)". In relazione a queste norme, la Corte arriva inevitabilmente a concludere che "il contenuto delle norme dimostra

10 Come risulta, ad es., dalla giurisprudenza costituzionale che nega l'applicabilità, nei conflitti tra Stato e Regioni, dell'istituto dell'acquiescenza, a causa dell'indisponibilità delle competenze costituzionali (v. sent. n. 95/2003).

11 Ricordiamola: "la Regione è pienamente legittimata a far valere questo vizio, trattandosi della funzione amministrativa ad essa costituzionalmente spettante".

12 Come noto, nel gergo della Corte il "fattino" è il riassunto delle questioni (analiticamente esposte nel *Fatto*), che si trova all'inizio del *Diritto*.

13 V. il punto 2.1 del *Diritto*.

che queste riguardano la facoltà dei distretti produttivi di agire in rappresentanza delle imprese nei rapporti con le pubbliche amministrazioni, piuttosto che – come sostenuto dalle ricorrenti – la disciplina del procedimento amministrativo¹⁴: peccato che il seguito delle disposizioni preveda che “le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici provvedono senza altro accertamento nei riguardi delle imprese aderenti”, sulla base della dichiarazione del distretto (lett. b), n. 1), e la possibilità per i distretti, “qualora le imprese siano in possesso dei requisiti per l’accesso ai citati contributi”, di “certificarne il diritto” (lett. b), n. 2). Queste norme, cioè quelle più lesive per le Regioni, non compaiono mai nel *Diritto* della sentenza.

La Corte, dunque, sembra respingere le censure avanzate contro il comma 368 in virtù della competenza statale in materia di ordinamento civile (espressamente menzionata nel seguito del *Diritto*¹⁵), con una motivazione che, però, è viziata dal fatto di confrontarsi non con le norme più contestate (e lesive) ma con altre norme, pur contenute nella medesima disposizione. In pratica, la Corte ha modificato il *petitum* individuato dalle ricorrenti, violando il principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato.

3. Lo snaturamento del principio di sussidiarietà verticale

Né le altre argomentazioni poste a fondamento della decisione risultano idonee a respingere le censure avanzate contro il comma 368, lett. b): la Corte fa salva la normativa statale (pur introducendo meccanismi di coinvolgimento delle Regioni) in virtù del principio di sussidiarietà, in quanto “la finalità dell’intervento e l’individuazione dell’oggetto delle norme permettono di ritenere che ci si trovi di fronte a scelte di rilevanza nazionale”¹⁶, ma le Regioni avevano contestato non norme conferenti (e regolanti) funzioni amministrative allo Stato ma norme regolanti i rapporti fra i distretti e l’amministrazione regionale. In questo caso, non si può fondare la competenza legislativa statale su una competenza amministrativa “attraetta” allo Stato ex art. 118 Cost., perché la (sedicente) funzione amministrativa di cui all’ultimo periodo del co. 368, lett. b), n. 1 e n. 2¹⁷, è una funzione

14 V. il punto 4.1.1 del *Diritto*.

15 Nel punto 4.3 del *Diritto* si afferma che “la finalità avuta di mira dal legislatore statale ha dunque comportato che la disciplina recata dalle norme impugnate attiene a più materie, alcune senz’altro riservate alla competenza esclusiva dello Stato (la materia fiscale, nonché quella dell’ordinamento civile, in quanto si è regolata una peculiare figura associativa, intervenendo sulla disciplina delle modalità di contrarre e della rappresentanza)”: la Corte non cita espressamente il comma 368, ma pare che si possa ravvisare un riferimento implicito ad esso.

16 V. il punto 4.4 del *Diritto*.

17 Come già visto, l’ultimo periodo del n. 1 stabilisce che “con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell’economia e delle finanze, di concerto con il Ministro per la funzione pubblica, sono stabilite le modalità applicative delle disposizioni del presente numero”, e l’ultimo periodo del n. 2 stabilisce che “con decreto di natura non regolamentare del Ministro dell’economia e delle finanze sono stabilite le modalità applicative della presente disposizione”; dopo la sentenza della Corte è necessaria l’intesa con la Conferenza Stato-Regioni.

accessoria-integrativa della disciplina legislativa; *non sono le norme impugnate che regolano la funzione amministrativa avocata allo Stato ma è questa che regola (in via integrativa) l'oggetto delle norme impugnate*. In relazione al comma 368 la Corte avrebbe dovuto rinvenire autonomi titoli di competenza legislativa statale, perché i decreti ministeriali contemplati da quelle norme non concretano funzioni amministrative sorrette da esigenze di esercizio unitario ma funzioni paranormative di completamento della disciplina legislativa¹⁸. Se si possono forse superare le difficoltà di ordine logico ravvisate da alcuni nel meccanismo della “chiamata in sussidiarietà” (in quanto la funzione legislativa troverebbe fondamento in quella amministrativa, con inversione dello schema discendente dal principio di legalità¹⁹), pare impossibile fondare la competenza legislativa statale sul potere ministeriale, previsto dalla legge stessa, di “stabilire le modalità applicative delle disposizioni” legislative in questione. L'attrazione della funzione legislativa allo Stato deve collegarsi ad una reale funzione amministrativa, altrimenti siamo di fronte ad un caso di “autoattrazione” della funzione normativa. Non a caso la Corte argomenta l'esigenza di unitarietà solo in relazione al comma 366²⁰ ed al comma 368, lett. d)²¹, ma non in relazione al comma 368, lett. b).

La tecnica argomentativa utilizzata dalla Corte (che ha redatto una motivazione unica per tutte le questioni dichiarate ammissibili) non fa emergere subito la particolarità della decisione concernente il comma 368, lett. b), ma essa va sottolineata: la Corte formalmente applica lo schema della “chiamata in sussidiarietà” (giustificazione della funzione amministrativa ex art. 118 Cost. e, in via successiva, della relativa disciplina) ma, in sostanza, fa salva la disciplina legislativa statale e i poteri paranormativi da essa previsti in quanto attengono a “scelte di rilevanza nazionale”. Sembra potersi concludere, dunque, che siamo di fronte ad un caso di applicazione latente del vecchio interesse nazionale.

Non è la prima volta che questo succede, nella giurisprudenza costituzionale successiva al 2001. Non solo più volte la Corte ha giustificato poteri amministrativi statali utilizzando argomenti riconducibili all'interesse nazionale²², ma ha anche fatto salva una

18 In riferimento ai decreti contemplati dai commi 366 e 368 la Corte parla di “poteri di tipo normativo o programmatico”: probabilmente prendendo atto del fatto che, a differenza del comma 366 (che non si pronuncia sulla natura del potere ivi previsto), il comma 368, lett. b), nn. 1 e 2, e lett. d) precisa la natura “non regolamentare” dei decreti; il che induce la Corte (nell'impossibilità di qualificarli atti *tout court* amministrativi) a considerarli atti programmatori, anche se il loro contenuto pare sostanzialmente normativo.

19 V. A. VIGNUDELLI, *L'“ingeniosa” Corte di Münchhausen*, in *Quad. cost.*, n. 4/2005, 865.

20 Co. 366: “ai fini dell'applicazione dei commi da 367 a 371, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro delle attività produttive, con il Ministro delle politiche agricole e forestali, con il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca e con il Ministro per l'innovazione e le tecnologie, sono definite le caratteristiche e le modalità di individuazione dei distretti produttivi...”; v. il punto 4.2 del *Diritto*.

21 V. il punto 4.4. del *Diritto*.

22 Sia consentito rinviare a C. PADULA, *Principio di sussidiarietà verticale e interesse nazionale: distinzione*

disciplina legislativa statale, compresa la previsione di un potere regolamentare integrativo, che non riguardava poteri amministrativi statali “attratti in sussidiarietà” ma un procedimento in cui il ruolo centrale è quello delle Regioni. La sent. n. 88 del 2007, infatti, ha respinto le censure avanzate contro la disciplina statale degli “insediamenti turistici di qualità” sulla base della considerazione che, nella materia del turismo (pur riconosciuta come spettante alla competenza regionale piena), può sussistere la necessità di un “coordinamento unitario”, di un “intervento unitario del legislatore statale”. La Corte richiama specificamente l’art. 118 Cost. e parla di “chiamata in sussidiarietà”, ma questa si fonda sulla mera “presenza di un interesse unitario nella materia del turismo”²³ e l’attrazione riguarda solo la funzione normativa, non la funzione amministrativa e, di riflesso, quella normativa.

Anzi, il caso della sent. n. 88/2007 è ancora più “eclatante” perché, mentre nella sent. n. 165/2007 la Corte segue lo schema della “chiamata in sussidiarietà” tradizionale (benché – in sostanza – i poteri amministrativi statali siano assenti), nella sent. n. 88/2007 la Corte è esplicita nell’affermare che – in base all’art. 118 Cost. – lo Stato può regolare settori di competenza regionale – anche in via regolamentare - qualora sussista un “interesse unitario” (in un punto la Corte richiama la propria giurisprudenza sulla “chiamata in sussidiarietà”, ma il riferimento risulta avulso dalla motivazione, tanto da sembrare più che altro una “clausola di stile”).

Lo snaturamento del principio di sussidiarietà verticale, dunque, prosegue e si rafforza, nel senso che la Corte non solo giustifica funzioni amministrative statali in presenza di esigenze unitarie “deboli”²⁴ ma anche applica l’art. 118, co. 1, alla sola funzione normativa, mentre la sent. n. 303/2003 ammetteva l’attrazione allo Stato della

teorica, sovrapposizione pratica, in *Giur. cost.*, n. 1/2006, 829 ss.

²³ Le citazioni provengono dal punto 7 del *Diritto*. Sulla sent. n. 88/2007 v. V. DE SANTIS, *La potestà regolamentare statale in materia regionale esclusiva: un caso di attrazione in sussidiarietà...senza sussidiarietà (note a margine della sentenza n. 88 del 2007)*, in questo numero della *Rivista*. L’Autrice osserva che la Corte, giustificando “l’attrazione della funzione regolamentare allo Stato... in mancanza del primo presupposto che giustifica la chiamata in sussidiarietà e, cioè, l’avocazione delle funzioni amministrative allo Stato”, “pare legittimare un intervento statale che non è molto dissimile da quello di «indirizzo e coordinamento»: in realtà, pare che la Corte legittimi ben di più di un atto statale di indirizzo e coordinamento, in quanto viene fatta salva una vera e propria disciplina statale del settore (anche dettagliata, in relazione al regolamento, benché per esso la Corte abbia introdotto l’intesa), e non un mero atto di indirizzo. D’altro canto, pare eccessivo affermare che “le funzioni normative – oramai – sia primarie che secondarie possono traslare allo Stato a seguito dell’espletamento di una forma di *negoziazione* che si concretizza nell’adozione di un’intesa”, e che “la Corte... finisce per considerare possibile - per così dire - una deroga *concordata* delle competenze regolamentari regionali fissate in Costituzione”. La deroga delle competenze non si fonda sull’intesa ma sull’art. 118 e, dunque, la Corte la considera legittima solo se sussistono determinate esigenze unitarie. La leale collaborazione non è “un mezzo per individuare la titolarità delle competenze”, ma è un principio che opera o meno a seconda delle materie su cui incide la legge; esso, dunque, presuppone il riparto delle competenze e non può derogarvi ma, insieme ad esso, concorre a rendere necessaria l’intesa con le Regioni nei casi in cui sia ritenuto necessario un intervento statale interferente con materie regionali.

²⁴ V. C. PADULA, *op. cit.*, 823 ss.

funzione normativa solo in quanto necessaria a regolare la funzione amministrativa.

Né sembra potersi dire che la Corte, nel caso oggetto della sent. n. 165/2007, è stata costretta a forzare l'art. 118, co. 1, e la propria stessa giurisprudenza per l'impossibilità di giustificare in altro modo le norme impugnate. Essa, forse, sarebbe potuta arrivare alla medesima conclusione invocando la competenza statale in materia di "tutela della concorrenza", così come ricostruita dalla sent. n. 14/2004: infatti, la riconduzione delle norme impugnate alla competenza esclusiva statale non avrebbe escluso la possibilità di introdurre forme di collaborazione fra Stato e Regioni (v., a tal proposito, le sentt. n. 308/2003, n. 31/2005 e n. 279/2005).