

12 NOVEMBRE 2014

Note in tema di esercizio del potere
sostitutivo nella giurisprudenza della
Corte costituzionale

di Maria Giulia Putaturo Donati
Magistrato e Assistente di studio presso la Corte costituzionale



Note in tema di esercizio del potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte costituzionale*

di Maria Giulia Putaturo Donati

Magistrato e Assistente di studio presso la Corte costituzionale

Sommario: **1.** Potere sostitutivo straordinario statale ai sensi dell'art. 120 Cost.: presupposti, finalità, modalità procedurali nella giurisprudenza costituzionale. **2.** Potere sostitutivo: estensione dell'ambito della legittimazione attiva. **3.** Prospettive di riforma.

1. Potere sostitutivo straordinario statale ai sensi dell'art. 120 Cost.: presupposti, finalità, modalità procedurali nella giurisprudenza costituzionale

L'art. 120, secondo comma, Cost., attribuisce al Governo il potere di sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni «nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali. La legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione».

L'esercizio del potere sostitutivo *straordinario* dello Stato¹ è stato disciplinato con legge 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla L.Cost. 18 ottobre 2001, n. 3).

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ In dottrina, sul tema, V. TAMBURRINI, *I poteri sostitutivi statali tra rispetto dell'autonomia regionale e tutela del principio unitario*, Milano, 2012, 115; M. MICHETTI, *Titolo V e Potere sostitutivo statale. Profili ricostruttivi ed applicativi (ottobre 2012)* www.issirfa.cnr.it, 2012; G. AMOROSO, *Rassegna delle sentenze dichiarative di illegittimità costituzionale dell'anno 2011- 72. Il Potere sostitutivo dello Stato - Giust. civ., fasc.1, 2012, pag. 3*; P. JORI, *L'esercizio del potere sostitutivo dello Stato e delle regioni nell'ordinamento costituzionale vigente*, lexItalia.it, 1/2008; C MAINARDIS, *Poteri sostitutivi statali e autonomia amministrativa regionale*, Milano 2007, 1 ss.; G. FONTANA, *I poteri sostitutivi nella Repubblica delle autonomie*, in www.issirfa.cnr.it, 2005;



In particolare, nei casi e per le finalità previsti dall'articolo 120, secondo comma, della Costituzione, il Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente per materia, anche su iniziativa delle Regioni o degli enti locali, assegna all'ente interessato un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari; decorso inutilmente tale termine, il Consiglio dei ministri, sentito l'organo interessato, su proposta del Ministro competente o del Presidente del Consiglio dei ministri, adotta i provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomina un apposito commissario. Alla riunione del Consiglio dei ministri partecipa il Presidente della Giunta regionale della Regione interessata al provvedimento (art. 8, comma 1).

Pertanto, i provvedimenti sostitutivi possono essere adottati direttamente dal Governo nella sua collegialità ovvero attraverso la nomina di un commissario *ad acta*.

Qualora l'esercizio del potere sostitutivo si renda necessario al fine di porre rimedio alla violazione della normativa comunitaria, gli atti ed i provvedimenti di cui al comma 1 sono adottati su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri o del Ministro per le politiche comunitarie e del Ministro competente per materia (art. 8, comma 2).

Fatte salve le competenze delle Regioni a statuto speciale, qualora l'esercizio dei poteri sostitutivi riguardi Comuni, Province o Città metropolitane, la nomina del commissario deve tenere conto dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione. Il commissario provvede, sentito il Consiglio delle autonomie locali qualora tale organo sia stato istituito (art. 8, comma 3).

La legge n. 131 del 2003 disciplina anche i casi in cui i provvedimenti sostitutivi devono essere adottati in casi di assoluta urgenza, quando l'intervento non è procrastinabile (art. 8, comma 4).

L'intervento sostitutivo può anche assumere la forma del regolamento amministrativo e dell'ordinanza di necessità.

G. MAZZARITA, *I poteri sostitutivi, tra emergency clause e assetto dinamico delle competenze*, in, *Le istituzioni del federalismo*, n. 5-2005, 844; note alla sentenza della Corte costituzionale n. 240 del 2004, R. DICKMANN, *Competenza e regime giuridico dei provvedimenti adottati nell'esercizio dei poteri sostitutivi e di ordinanza del governo*, in *Foro amm.vo (CdS)*, 2008, num. 9, pag. 2549; I.D., *Note sul potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in www.federalismi.it, 2004; note alla sentenza n. 43 del 2004, M. BELLETTI, *Potere sostitutivo "straordinario" ed "ordinario" dopo la sentenza n. 43 del 2004*, in www.associazionedeicostituzionalisti.osservatorio.it, 2004; R. BIFULCO, *Sostituzione e sussidiarietà nel nuovo Titolo V: note alla sentenza n. 43 del 2004*, in *Giur. it.*, 2005, num. 0, pag. 5; L. CUOCOLO, *Gli interessi nazionali tra declino della funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo del Governo*, in *Quad. reg.*, 2002, 423 ss; G.M. SALERNO, *La disciplina legislativa dei poteri sostitutivi*, www.federalismi.it 2002; E. GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, in *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, a cura di T. Groppi e M. Olivetti, Torino, 2001, 183-184; C. MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, in *Le Regioni*, n. 6/2001, 1357; Sul principio di sussidiarietà: G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli, 2009, 106, 109 ss.; A. MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, Padova, 2003, 27.

L'intervento statale deve essere inoltre proporzionato alle finalità perseguite (art. 8, comma 5).

Nelle materie riservate alla competenza legislativa concorrente o residuale, l'intervento sostitutivo dello Stato configura l'unica forma di tutela dell'interesse nazionale riconosciuta a livello costituzionale. Infatti, in tali materie, lo Stato non può adottare atti di indirizzo e di coordinamento delle funzioni amministrative regionali (art. 8, comma 6).

L'art. 120 Cost. «deriva palesemente dalla preoccupazione di assicurare comunque, in un sistema di più largo decentramento di funzioni quale quello delineato dalla riforma, la possibilità di tutelare, anche al di là degli specifici ambiti delle materie coinvolte e del riparto costituzionale delle attribuzioni amministrative, taluni interessi essenziali – il rispetto degli obblighi internazionali e comunitari, la salvaguardia dell'incolumità e della sicurezza pubblica, la tutela in tutto il territorio nazionale dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali²

² In tema di mancata o inesatta conformazione da parte delle Regioni delle decisioni della Corte costituzionale e di previsione del potere sostitutivo del Governo, con sentenza n. 121 del 2012 è stata dichiarata non è fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 20, comma 15, del d.l. n. 98 del 2011, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 111 del 2011 - il quale stabilisce che «In caso di mancata o non esatta conformazione alle decisioni di cui al comma 14, il Governo, su proposta del Ministro per i rapporti con le regioni e per la coesione territoriale, sentito il Presidente della regione interessata, esercita, in presenza dei presupposti, il potere sostitutivo di cui all'articolo 120, secondo comma, della Costituzione, secondo le procedure di cui all'articolo 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131» -, promossa per violazione degli artt. 118 e 120, secondo comma, Cost., nonché del principio di leale collaborazione, in quanto la previsione, contenuta nella norma impugnata, dell'esercizio da parte del Governo del potere sostitutivo, «in caso di mancata o non esatta conformazione alle decisioni di cui al comma 14», sarebbe viziata da illegittimità costituzionale per motivi sia sostanziali sia procedurali. La Corte ha sottolineato che, dal punto di vista sostanziale, l'art. 120 Cost. - esplicitamente richiamato dalla disposizione impugnata - pone tra i presupposti per l'esercizio del potere sostitutivo «la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica ed, in particolare, la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali»; sicché il Governo potrebbe ritenere che l'inerzia di una Regione nell'applicare una sentenza della Corte costituzionale o la sua applicazione distorta siano idonee a ledere l'unità giuridica della Repubblica o la sua unità economica, determinando disarmonie e scompensi tra i vari territori proprio in relazione a decisioni del giudice delle leggi, che, per definizione, hanno una finalità unitaria, sia quando definiscono, sotto specifici profili, i criteri di riparto delle competenze tra Stato e Regioni, sia quando incidono sul contenuto sostanziale delle norme statali o regionali in rapporto a singole fattispecie. Gli eventuali squilibri e distorsioni in sede applicativa acquisterebbero ancor maggiore rilevanza se le decisioni costituzionali da applicare riguardassero i diritti civili e sociali delle persone, per i quali la Costituzione prevede una tutela rafforzata quanto alla unitarietà, risultante dal combinato disposto degli artt. 117, secondo comma, lettera *m*), e 120, secondo comma, Cost.; peraltro, ove la singola Regione destinataria dell'esercizio del potere sostitutivo del Governo ritenesse errata l'interpretazione data da quest'ultimo di una o più decisioni di questa Corte poste a base dell'iniziativa statale, potrebbe, a tutela della propria autonomia, attivare i rimedi giurisdizionali ritenuti adeguati, ivi compreso il conflitto di attribuzione. Quanto al profilo procedurale, la Corte ha ritenuto che la norma impugnata, con l'inciso «sentito il Presidente della regione interessata», ha aggiunto un *quid pluris* alle forme di coinvolgimento della Regione, destinataria dell'esercizio del potere sostitutivo, previste dall'art. 8 della legge n. 131 del 2003. La richiesta del parere del Presidente della Regione si pone come preventiva rispetto all'attivazione del procedimento previsto dall'art. 120, secondo comma, Cost., e dal citato articolo della legge ordinaria di attuazione. Essa, pertanto, non ha sostituito la prevista partecipazione del Presidente della Giunta regionale alla riunione del Consiglio dei ministri, in cui si decide sulla proposta di esercizio del potere sostitutivo; intesa nel significato sopra esposto, la Corte ha ritenuto che la disposizione impugnata non determina alcuna lesione dell'autonomia costituzionalmente garantita delle Regioni; in dottrina, si veda, note alla sentenza n. 121 del 2012, G. FONTANA, *Brevi note sul potere sostitutivo statale nei confronti delle Regioni per difettosa esecuzione delle decisioni della Corte costituzionale*, in *Giur.Costituz.*, 2012, n. 4, pag. 3143; C. MAINARDIS, *Sull'esecuzione delle sentenze della Corte costituzionale (per mezzo del potere sostitutivo)*, in www.forumcostituzionale.it, 2013.



– che il sistema costituzionale attribuisce alla responsabilità dello Stato (cfr. infatti l'articolo 117, quinto comma, ultimo inciso, della Costituzione, per gli obblighi internazionali e comunitari; l'articolo 117, secondo comma, lettere *b*) e *m*), rispettivamente per l'ordine e la sicurezza pubblica e per i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali). Quanto all' "unità giuridica" e all'"unità economica" (...) si tratta all'evidenza del richiamo ad interessi "naturalmente" facenti capo allo Stato, come ultimo responsabile del mantenimento della unità e indivisibilità della Repubblica garantita dall'articolo 5 della Costituzione. La Costituzione ha voluto, dunque, che, a prescindere dal riparto delle competenze amministrative, come attuato dalle leggi statali e regionali nelle diverse materie - in caso di inadempimento dell'ente sostituito rispetto ad un'attività ad esso imposta come obbligatoria - fosse sempre possibile un intervento sostitutivo del Governo per garantire tali interessi essenziali (sentenza n. 43 del 2004, richiamata, da ultimo, nella sentenza n. 44 del 2014).

La disposizione è, infatti, posta a presidio di fondamentali esigenze di eguaglianza, sicurezza, legalità che il mancato o l'illegittimo esercizio delle competenze attribuite, nei precedenti artt. 117 e 118, agli enti sub-statali, potrebbe lasciare insoddisfatte o pregiudicare gravemente. Si evidenzia insomma, con tratti di assoluta chiarezza – si pensi alla tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, che forma oggetto della competenza legislativa di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *m*) – un legame indissolubile tra il conferimento di una attribuzione e la previsione di un intervento sostitutivo diretto a garantire che la finalità cui essa è preordinata non sacrifichi l'unità e la coerenza dell'ordinamento. La previsione del potere sostitutivo fa dunque sistema con le norme costituzionali di allocazione delle competenze, assicurando comunque, nelle ipotesi patologiche, un intervento di organi centrali a tutela di interessi unitari» (sentenza n. 236 del 2004, richiamata, da ultimo, nella sentenza n. 44 del 2014).

Dato che tali interventi sostitutivi costituiscono una eccezione, la loro legittimità è subordinata al rispetto di condizioni e limiti elaborati dalla giurisprudenza costituzionale, la quale ha più volte ribadito la necessità «che l'esercizio dei poteri sostitutivi sia previsto e disciplinato dalla legge, la quale deve altresì definirne i presupposti sostanziali e procedurali; che la sostituzione riguardi il compimento di atti o attività prive di discrezionalità nell'*an*; che il potere sostitutivo sia esercitato da un organo di Governo o sulla base di una decisione di questo; che la legge predisponga congrue garanzie procedimentali, in conformità al principio di leale collaborazione» (sentenza n.

240 del 2004; in senso conforme sentenza n. 383 del 2005; sentenze richiamate nella sentenza n. 2 del 2010).

Potendo il potere sostitutivo estrinsecarsi anche attraverso la nomina di un commissario *ad acta*, sulla scia dei principi espressi dalle sentenze n. 78 del 2011³ e n. 2 del 2010, la Corte costituzionale ha chiarito, nella più recente sentenza n. 79 del 2013, che la “mera potenziale situazione di interferenza” con le funzioni commissariali è idonea – a prescindere dalla ravvisabilità di un diretto contrasto con i poteri del commissario – ad integrare la violazione dell’art. 120, secondo comma, Cost. (sentenza n. 110 del 2014).

In particolare, in tema di nomina di un commissario *ad acta* per l’attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario, si vedano le sentenze n. 228, n. 104; n. 79 e n. 28 del 2013; sentenze n. 78 del 2011, n. 2 del 2010.

L’art. 2, comma 84, della legge n. 191 del 2009, stabilisce che «nei casi di riscontrata difficoltà in sede di verifica e monitoraggio dell’attuazione del Piano (...) il Consiglio dei ministri, in attuazione dell’art. 120 della Costituzione, sentita la Regione interessata, nomina uno o più commissari ad acta di qualificate e comprovate professionalità ed esperienza in materia di gestione sanitaria per l’adozione e l’attuazione degli atti indicati nel piano e non realizzati» (...).

La Corte costituzionale ha più volte affermato che «la nomina di un commissario *ad acta* per l’attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario, previamente concordato tra lo Stato e la Regione interessata, «sopraggiunge all’esito di una persistente inerzia degli organi regionali, essendosi questi ultimi sottratti ad un’attività che pure è imposta dalle esigenze della finanza pubblica»: essa è volta a soddisfare la «necessità di assicurare la tutela dell’unità economica della Repubblica, oltre che dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti un diritto fondamentale (art. 32 Cost.), qual è quello alla salute» (sentenze n. 104 e n. 28 del 2013; sentenze n. 78 del 2011 e n. 193 del 2007). Per tale motivo, «le funzioni amministrative del commissario, ovviamente fino all’esaurimento dei suoi compiti di attuazione del piano di rientro, devono essere poste al riparo da ogni interferenza degli organi regionali» (sentenza n. 104 del 2013), al fine di scongiurare il rischio che le misure eventualmente adottate dagli organi regionali, già inadempienti, possano «vanificare l’obiettivo di risanamento del servizio sanitario regionale» (sentenza n. 2 del 2010)».

La Corte ha dichiarato l’illegittimità costituzionale di norme regionali che attribuendo ad organi ordinari della Regione compiti che presentavano profili di interferenza con l’attuazione del piano

³ In dottrina, G. FONTANA, nota alla sentenza n. 78 del 2011, *L’incostituzionalità delle interferenze regionali sui poteri commissariali del Presidente della Giunta*, in *Giur. Cost.*, 2011, num. 2, pag. 1196.

di rientro dal disavanzo sanitario, si risolvevano «in un obiettivo svuotamento dei poteri del commissario *ad acta*, il quale sarebbe impossibilitato a svolgere appieno le sue funzioni di organo straordinario dello Stato ai sensi dell'art. 120 Cost.» (sentenze n. 2 del 2010⁴; n. 79 del 2013⁵; n. 228 del 2013⁶).

La Corte ha ritenuto tali norme regionali costituzionalmente illegittime in quanto determinanti se non un contrasto un'interferenza rispetto alle funzioni assegnate al commissario *ad acta* in vista dell'attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario regionale, interferenza considerata idonea ad integrare una violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.

⁴ Con la sentenza n. 2 del 2010 è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 85, della Regione Lazio 11 agosto 2008, n. 14, nella parte in cui non esclude, dall'ambito della sua operatività, le funzioni e le attività del commissario *ad acta* nominato dal Governo per l'attuazione del piano di rientro. Tale conclusione è conseguita alla constatazione che la scelta di riservare esclusivamente agli organi ordinari della Regione la modifica delle «disposizioni finanziarie, di bilancio e contabili», pur quando esse presentino profili di interferenza con l'attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario, si risolve in un obiettivo svuotamento dei poteri del commissario *ad acta*, e, dunque, in una violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.; in dottrina, si vedano, le note alla sentenza della Corte costituzionale n. 2 del 2010, E. GRIGLIO, *Il legislatore "dimezzato": i Consigli regionali tra vincoli interni di attuazione dei piani di rientro dai disavanzi sanitari ed interventi sostitutivi governativi*, REG., 2012, num. 3, pag. 455; R. DICKMANN, *Poteri sostitutivi, avocazione in sussidiarietà e di ordinanza. Una lettura di sistema*, in www.federalismi.it, 2012, num. 19; I.D., *Il commissario ad acta può esercitare il potere sostitutivo in via normativa?*, in www.federalismi.it.

⁵ Con la sentenza n. 79 del 2013 è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale degli art. 2, commi 4 e 5; art. 4, commi 6, 7 e 8; art. 5, comma 11; art. 6, comma 2, lettera d); art. 15, commi 6 e 13, della legge della Regione Campania 10 luglio 2012, n. 19 (Istituzione del registro tumori di popolazione della Regione Campania). Le norme impugnate dispongono che la gestione di ogni registro tumori sia affidata ad unità operative, dedicate e strutturate presso ciascun dipartimento di prevenzione delle ASL e della Regione, e istituiscono nuove strutture. Esse pertanto sono state ritenute: 1) in primo luogo, in contrasto con l'art. 120, secondo comma, Cost. perché interferiscono con le funzioni e le attività del Commissario *ad acta*, cui compete di dare attuazione al Piano di rientro dal disavanzo sanitario, secondo l'orientamento consolidato della giurisprudenza costituzionale, in base al quale «la semplice interferenza da parte del legislatore regionale con le funzioni del Commissario *ad acta*, come definite nel mandato commissariale, determina di per sé la violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.» (sentenza n. 28 del 2013; nello stesso senso, sentenza n. 2 del 2010); e in particolare, «ogni intervento che possa aggravare il disavanzo sanitario regionale "avrebbe l'effetto di ostacolare l'attuazione del piano di rientro e, quindi, l'esecuzione del mandato commissariale [...]» (sentenza n. 18 del 2013; nello stesso senso, sentenza n. 131 del 2012); 2) in secondo luogo, in violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., in quanto prevedendo l'istituzione di nuovi uffici e soprattutto dotandoli di aggiuntive risorse strumentali, umane e finanziarie, si pongono in contrasto con l'obiettivo del rientro nell'equilibrio economico-finanziario perseguito con l'Accordo sul Piano di rientro e con il Piano medesimo perché comportano spese ulteriori rispetto a quelle già stanziare, così ponendosi in contrasto anche con il principio fondamentale diretto al contenimento della spesa pubblica sanitaria - espressione di un correlato principio di coordinamento della finanza pubblica - e quindi con l'indicato art. 117, terzo comma, Cost. (*ex plurimis*: sentenze n. 260 del 2012, n. 131 del 2012 e n. 91 del 2012).

⁶ Con la sentenza n. 228 del 2013 è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale, in riferimento all'art. 120, secondo comma, Cost., degli artt. 3, commi 1 e 2, 67, commi 1 e 2, 68, comma 1, lett. a), e dell' art. 69 della legge della Regione Molise n. 2 del 2012 nella parte in cui non escludono dall'ambito della loro operatività le funzioni e le attività del commissario *ad acta* nominato dal Governo per l'attuazione del piano di rientro dal disavanzo regionale in materia sanitaria. In particolare, si è ritenuto che le funzioni attribuite alla Giunta regionale dalle disposizioni denunciate dagli artt. 3, commi 1 e 2, 67, commi 1 e 2, 68, comma 1, lett. a), e 69, della legge regionale n. 2 del 2012, in tema di direttive all'Azienda sanitaria regionale del Molise (ASREM), di riordino e rideterminazione dei distretti dell'unità sanitaria locale, di controllo sugli atti dell'ASREM, nonché di accreditamento istituzionale, determinano, se non un contrasto un'interferenza rispetto a quelle assegnate al commissario *ad acta* in vista dell'attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario regionale, interferenza idonea ad integrare una violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.



In particolare, la Corte ha affermato che «la semplice interferenza da parte del legislatore regionale con le funzioni del Commissario ad acta, come definite nel mandato commissariale, determina di per sé la violazione dell'art. 120, secondo comma, Cost.» (sentenza n. 104 e 28 del 2013; nello stesso senso, sentenza n. 2 del 2010).

La Corte ha poi chiarito, da un lato, come l'interferenza sussista anche in presenza di interventi non previsti nel Piano di rientro che possano aggravare il disavanzo sanitario regionale (sentenza n. 131 del 2012); e, dall'altro, come «l'introduzione di livelli essenziali di assistenza aggiuntivi» determini una «incoerenza della legislazione regionale rispetto agli obiettivi fissati dal Piano di rientro del deficit sanitario» (sentenza n. 32 del 2012).

Sul piano costituzionale, il legittimo esercizio di un potere sostitutivo presuppone il rispetto di una procedura articolata di garanzia che impone, tra l'altro, la costante osservanza di regole di cooperazione e consultazione con i soggetti inerti o inadempienti.

Infatti, l'esercizio del controllo sostitutivo nei rapporti tra Stato e Regioni e Province autonome deve essere assistito da garanzie, sostanziali e procedurali, rispondenti ai valori fondamentali cui la Costituzione informa i predetti rapporti e, specialmente, al principio della «leale cooperazione». (sentenza n. 116 del 1994).

Invero, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di disposizioni di legge che, in violazione del principio di leale collaborazione, determinavano il sacrificio delle sfere di competenza regionale e provinciale, configurando l'intervento unilaterale dello Stato come mera conseguenza automatica del mancato raggiungimento dell'intesa entro l'esiguo termine predetto, senza che fossero previste ulteriori procedure per consentire reiterate trattative volte a superare le divergenze (ad es. con la sentenza n. 179 del 2012 è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 49, comma 3, lettera b), del d.l. n. 78 del 2010, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 122 del 2010, «nella parte in cui prevede che, in caso di dissenso espresso in sede di conferenza di servizi da una Regione o da una Provincia autonoma, in una delle materie di propria competenza, ove non sia stata raggiunta, entro il breve termine di trenta giorni, l'intesa, «il Consiglio dei ministri delibera in esercizio del proprio potere sostitutivo con la partecipazione dei Presidenti delle Regioni o delle Province autonome interessate»», in quanto configurava l'intervento unilaterale dello Stato come mera conseguenza automatica del mancato raggiungimento dell'intesa entro l'esiguo termine predetto, senza che fossero previste ulteriori procedure per consentire reiterate trattative volte a superare le divergenze, in violazione del principio di leale collaborazione; diversamente, con la sentenza n. 44 del 2014, la Corte ha, tra l'altro, dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 28, del



d.l. n. 138 del 2011, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 148 del 2011 promossa, in riferimento all'art. 120 Cost.; nella detta pronuncia, la Corte ha precisato che il potere attribuito al Prefetto, esercitato senza margini di discrezionalità, si concreta in un'attività di accertamento in ordine all'attuazione da parte degli enti locali di quanto stabilito dalle disposizioni richiamate dal primo periodo del comma 28; nel caso in cui, all'esito dell'accertamento, il prefetto rilevi la mancata attuazione di quanto previsto dalle disposizioni ivi richiamate, questi assegna agli enti inadempienti un termine perentorio per provvedere; l'inutile decorso di detto termine rende applicabile l'art. 8, commi 1, 2, 3 e 5 della legge n. 131 del 2003; peraltro, il citato art. 8, comma 1, prevede l'assegnazione all'ente interessato di un (ulteriore) congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari; nella citata sentenza, la Corte ha, sul punto, affermato che «una (eventuale) protratta inerzia degli enti sub-statali nel realizzare iniziative richieste dall'esigenza di tutelare l'unità giuridica o l'unità economica dello Stato giustifica la previsione di un potere sostitutivo, che consenta un intervento di organi centrali a salvaguardia di interessi generali ed unitari.»).

In diverse fattispecie, la Corte ha affermato che la norma statale impugnata poteva e doveva essere interpretata nel senso, costituzionalmente conforme, «secondo cui essa giustifica il potere sostitutivo previsto dall'art. 120 Cost., solo se il mancato conseguimento dell'obiettivo di servizio abbia, o possa compromettere, i livelli essenziali delle prestazioni: questi ultimi rimangono, perciò, l'esclusivo punto di riferimento, al quale calibrare gli effetti dell'inerzia regionale» (ad es. sentenza n. 219 del 2013 che ha dichiarato, tra l'altro, non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art 2, comma 7, del d.lgs. n. 149 del 2011, promossa in riferimento all'art. 120, comma 2, Cost.).

La previsione del potere sostitutivo fa, dunque, sistema con le norme costituzionali di allocazione delle competenze, assicurando, comunque, nelle ipotesi patologiche, un intervento di organi centrali a tutela di interessi unitari. E tale sistema non potrebbe essere disarticolato, in applicazione della "clausola di favore", nei confronti delle Regioni ad autonomia differenziata, dissociando il titolo di competenza dai meccanismi di garanzia ad esso immanenti. È quindi da respingere la tesi secondo la quale i principî dell'art. 120 Cost. non sarebbero in astratto applicabili alle Regioni speciali. Al contrario deve concludersi che un potere sostitutivo potrà trovare applicazione anche nei loro confronti, e che, riguardo alle competenze già disciplinate dai rispettivi statuti, continueranno nel frattempo ad operare le specifiche tipologie di potere sostitutivo in essi (o nelle norme di attuazione) disciplinate. (sentenza n. 236 del 2004).



Pertanto, l'intervento sostitutivo del Governo non lede la sfera delle Regioni, nemmeno di quelle a Statuto speciale⁷, allorquando trova giustificazione nel generale interesse nazionale ad un puntuale e tempestivo adempimento degli obblighi comunitari nell'intero territorio dello Stato, non essendovi altrimenti nell'ordinamento alcun mezzo per rimediare alla mancata attuazione da parte delle Regioni. È questa una ipotesi rigorosamente circoscritta, che, a fronte di inattività accertata e protratta fino al punto di comportare inadempimento agli obblighi comunitari, presuppone un intervento preceduto dall'audizione della Regione interessata e dall'assegnazione ad essa di un congruo termine per provvedere. (sentenza n. 81 del 1979).

Il secondo comma dell'art. 120 Cost., non può essere, invece, applicato ad ipotesi nelle quali l'ordinamento costituzionale impone il conseguimento di una necessaria intesa fra organi statali e organi regionali per l'esercizio concreto di una funzione amministrativa attratta in sussidiarietà al livello statale in materie di competenza legislativa regionale e nella perdurante assenza di adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni nell'ambito dei procedimenti legislativi dello Stato, dovendosi escludere 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. (sentenza n. 383 del 2005).

Questo principio è stato ultimamente ribadito dalla Corte (sentenza n. 62 del 2013) la quale ha escluso che «nei casi in cui vi sia uno spostamento di competenze amministrative a seguito di attrazione in sussidiarietà, possa essere previsto un potere sostitutivo, dovendosi ritenere che la leale collaborazione, necessaria in tale evenienza, non possa essere sostituita puramente e semplicemente da un atto unilaterale dello Stato (sentenze n. 165 del 2011 e n. 383 del 2005)».

2. Potere sostitutivo: estensione dell'ambito della legittimazione attiva

L'articolo 120, secondo comma, Cost. non può essere inteso nel senso che esaurisca, concentrandole tutte in capo allo Stato, le possibilità di esercizio di poteri sostitutivi.

In realtà, esso prevede solo un potere sostitutivo *straordinario*, in capo al Governo, da esercitarsi sulla base dei presupposti e per la tutela degli interessi ivi esplicitamente indicati, mentre lascia impregiudicata l'ammissibilità e la disciplina di altri casi di interventi sostitutivi, configurabili dalla

⁷ Ai sensi dell'art. 117, quinto comma, Cost.: «Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di loro competenza, partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato, che disciplina le modalità di esercizio del potere sostitutivo in caso di inadempienza.».



legislazione di settore, statale o regionale, in capo ad organi dello Stato o delle Regioni o di altri enti territoriali, in correlazione con il riparto delle funzioni amministrative da essa realizzato e con le ipotesi specifiche che li possano rendere necessari (sentenza n. 43 del 2004⁸; in seguito, sentenze n. 69 del 2004; n. 236 del 2004; n. 167 del 2005; n. 250 del 2009; n. 234 del 2012). Il carattere straordinario e "aggiuntivo" degli interventi governativi previsti dall'articolo 120, secondo comma, risulta sia dal fatto che esso allude a emergenze istituzionali di particolare gravità, che comportano rischi di compromissione relativi ad interessi essenziali della Repubblica, sia dalla circostanza che nulla, nella norma, lascia pensare che si sia inteso con essa smentire una consolidata tradizione legislativa, che ammetteva pacificamente interventi sostitutivi, nei confronti degli enti locali, ad opera di organi regionali, anche diversi dagli organi di controllo già previsti dall'ora abrogato articolo 130 della Costituzione. (sentenza n. 43 del 2004).

In particolare, la Corte - con tale sentenza (n. 43 del 2004) e con altre successive (in particolare, v. sentenze numeri 167 del 2005; 236 e 69 del 2004) - ha chiarito che l'art. 120, secondo comma, della Costituzione «non può essere inteso nel senso che esaurisca, concentrandole tutte in capo allo Stato, le possibilità di esercizio di poteri sostitutivi».

La Corte ha, pertanto, ritenuto ammissibile che la legge regionale, intervenendo in materie di propria competenza e nel disciplinare, ai sensi degli articoli 117, terzo e quarto comma, e 118, primo e secondo comma, della Costituzione, l'esercizio di funzioni amministrative di competenza degli enti territoriali minori, preveda «anche poteri sostitutivi in capo ad organi regionali, per il compimento di atti o di attività obbligatorie, nel caso di inerzia o di inadempimento da parte dell'ente competente, al fine di salvaguardare interessi unitari che sarebbero compromessi dall'inerzia o dall'inadempimento medesimi» (così la citata sentenza n. 43 del 2004 richiamata nella sentenza n. 397 del 2006). L'esercizio di detti poteri, con i limiti innanzi precisati, presuppone, infatti, che ci si trovi di fronte ad «enti dotati di autonomia costituzionalmente garantita» (sentenza n. 43 del 2004). Deve cioè trattarsi degli enti previsti dagli articoli 114 e 118

⁸ In dottrina, note alla sentenza n. 43 del 2004, R. DICKMANN, *La Corte riconosce la legittimità dei poteri sostitutivi regionali*, in www.federalismi.it; G. MAZZARITA, *I poteri sostitutivi fra emergency clause e assetto dinamico delle competenze*, www.forumcostituzionale.it; A. MARTIN- P. CAPACCI, *Il potere sostitutivo dopo la modifica del Titolo V della Costituzione*, *Dir. Reg.*, 2004, n. 3, pag. 393; F. MERLONI, *Una definitiva conferma della legittimità dei poteri sostitutivi regionali*, *REG.*, 2004, num. 4, pag. 1074; M. PERUZZINI, *In tema di poteri sostitutivi ex art. 120 della Costituzione*, *Nuove autonomie*, 2005, num. 3, pag. 395; C. VENTIMIGLIA, *La Corte costituzionale ammette poteri sostitutivi regionali: una scelta coerente con i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione*, *Foro amm.vo* (CdS), 2004, num. 2, pag. 320.



della Costituzione, vale a dire Comuni, Province e Città metropolitane⁹. Soltanto quando la Regione eserciti il suddetto potere sostitutivo nei confronti di tali enti si rende necessario, sul piano costituzionale, il rispetto di una procedura articolata di garanzia che impone, tra l'altro, la costante osservanza di regole di cooperazione e consultazione con i soggetti inerti o inadempienti. In altri termini, la Regione, mediante l'esercizio di un siffatto potere sostitutivo, subentra, per il soddisfacimento di interessi unitari, nell'esercizio di funzioni amministrative di cui all'art. 118 Cost. Venendo, pertanto, in rilievo funzioni costituzionalmente garantite a tali soggetti, trova giustificazione la necessità che sia previsto e disciplinato un «procedimento nel quale l'ente sostituito sia comunque messo in grado di evitare la sostituzione attraverso l'autonomo adempimento, e di interloquire nello stesso procedimento» (sentenza n. 43 del 2004). La ragione insita nella necessità costituzionale di un rigido meccanismo cooperativo risiede, dunque, nella esigenza di consentire all'ente locale, all'esito di una puntuale contestazione o diffida da parte del competente organo regionale, di potere svolgere le funzioni che la Costituzione direttamente gli attribuisce. In quest'ottica, soltanto nel caso in cui detto ente persista nella inerzia o nell'inadempimento può giustificarsi un esercizio in via sostitutiva delle relative funzioni da parte della Regione (sentenza n. 397 del 2006).

È stato, peraltro, chiarito (sentenze n. 313 del 2003 e numeri 43, 69, 70, 71, 72, 73, 112, 172 e 173 del 2004) che: (a) le ipotesi di esercizio di poteri sostitutivi debbono essere previste e disciplinate dalla legge (cfr. sentenza n. 338 del 1989), la quale deve definirne i presupposti sostanziali e procedurali; (b) la sostituzione può essere prevista esclusivamente per il compimento di atti o attività «prive di discrezionalità nell'*an* (anche se non necessariamente nel *quid* o nel *quomodo*)» (sentenza n. 177 del 1988), la cui obbligatorietà sia il riflesso degli interessi unitari alla cui salvaguardia provvede l'intervento sostitutivo; (c) l'esercizio del potere sostitutivo deve essere affidato a un organo di governo della Regione o deve comunque svolgersi sulla base di una decisione di questo (cfr. sentenze n. 313 del 2003, n. 342 del 1994, n. 460 del 1989), stante l'attitudine dell'intervento ad incidere sull'autonomia costituzionale dell'ente sostituito; infine, (d) devono sussistere, in conformità al principio di leale cooperazione, congrue garanzie procedurali per l'esercizio del potere sostitutivo, prevedendosi, in particolare, un procedimento in cui l'ente sostituito sia messo in grado di interloquire con gli organi deputati alla sostituzione e di evitare la

⁹ La medesima procedura di garanzia, caratterizzata dagli stessi limiti, non deve necessariamente essere prevista dalla normativa regionale, a pena di incostituzionalità, nella ipotesi in cui si consenta l'esercizio di poteri sostitutivi regionali nei confronti di enti sub-regionali sforniti di autonomia costituzionale, come appunto le Comunità montane dopo la riforma del Titolo V (sentenza n. 397 del 2006).



sostituzione stessa attraverso un autonomo adempimento (cfr. sentenze n. 227 del 2004; 419 del 1995 e n. 153 del 1986; ordinanza n. 53 del 2003).

3. Prospettive di riforma

Il disegno di legge di revisione costituzionale n. 1429 (“Disposizioni per il superamento del bicameralismo paritario, la riduzione del numero dei parlamentari, il contenimento dei costi di funzionamento delle istituzioni, la soppressione del CNEL e la revisione del Titolo V della parte seconda della Costituzione”) - nel testo approvato dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, nella seduta del 10 luglio 2014 - reca- tra l’altro- disposizioni concernenti la revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione.

Nel testo, come approvato dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, è- tra l’altro- previsto che all’articolo 120, secondo comma, della Costituzione, dopo le parole: «Il Governo» sono inserite le seguenti: «, acquisito il parere del Senato della Repubblica, che deve essere reso entro quindici giorni dalla richiesta,».

Il disegno di legge prevede un sistema bicamerale “differenziato”, nel quale la Camera dei deputati

diviene titolare, in via esclusiva, del rapporto di fiducia con il Governo, esercitando la funzione di indirizzo politico, la funzione legislativa (ossia il potere di approvazione in via definitiva delle leggi- escluse quelle di revisione della Costituzione e le altre leggi costituzionali, di attuazione delle disposizioni costituzionali in materia di *referendum* popolare, di attuazione all’articolo 117, secondo comma, lettera *p*), di cui all’articolo 122, primo comma, e negli altri casi previsti dalla Costituzione, che continuano a richiedere l’approvazione anche dell’altro ramo del Parlamento) e quella di controllo sull’operato del Governo.

Il Senato della Repubblica viene configurato come organo rappresentativo delle istituzioni territoriali che concorre, nei casi e secondo modalità stabilite dalla Costituzione, alla funzione legislativa (approvando, insieme alla Camera dei deputati, le leggi costituzionali e le altre specificamente previste nonché deliberando, negli altri casi, proposte di modificazione che, in alcune materie, possono assumere una particolare forza nel procedimento). Inoltre, è previsto che lo stesso eserciti la funzione di raccordo tra l’Unione europea, lo Stato e gli altri enti costitutivi della Repubblica; partecipi alle decisioni dirette alla formazione e all’attuazione degli atti normativi dell’Unione europea; valuti l’attività delle pubbliche amministrazioni, verifichi l’attuazione delle leggi dello Stato, controlli e valuti le politiche pubbliche; concorra ad esprimere pareri sulle nomine di competenza del Governo nei casi previsti dalla legge (art. 1).



Salvo i citati casi delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali (che continueranno a seguire l'ordinario procedimento previsto dall'articolo 138 della Costituzione, il quale non viene pertanto novellato), è previsto che tutte le leggi siano approvate dalla Camera dei deputati. Al Senato della Repubblica è tuttavia riconosciuta la facoltà di deliberare proposte di modificazione su ciascun disegno di legge approvato dalla Camera dei deputati. In alcuni ambiti, il mancato accoglimento delle modificazioni proposte dal Senato potrà essere superato dalla Camera solo con una deliberazione maggioranza assoluta dei suoi componenti.

Uno di questi ambiti è proprio quello della « legge che definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi dello Stato nei confronti degli enti territoriali siano esercitati nel rispetto dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione».

Infatti, nel disegno di legge come, allo stato, approvato è previsto che «Per i disegni di legge che dispongono nelle materie di cui agli articoli (...) 120, secondo comma, la Camera dei deputati può non conformarsi alle modificazioni proposte dal Senato della Repubblica solo pronunciandosi nella votazione finale a maggioranza assoluta dei suoi componenti» (art. 10, *Procedimento legislativo*).

Da qui il particolare rilievo che, nel quadro di un previsto “bicameralismo differenziato”, conserva il procedimento legislativo nella peculiare materia di cui all'art. 120, secondo comma, Cost.