

**La leale collaborazione secondo la Corte costituzionale:
le sentenze «additive di procedura»***

di **Francesco Gallarati** – *Dottorando di ricerca in “Sistemi costituzionali comparati”,
Università degli Studi di Genova*

ABSTRACT: The paper analyses a particular kind of judgements issued by the Italian Constitutional Court. In these judgements the Court declares a law unconstitutional where it doesn't ensure an adequate involvement of the Regions in the adoption of administrative measures which fall under regional legislative competences.

The A., after analyzing how the principle of proper cooperation between State and Regions is implemented in Italy, proposes a classification of this kind of judgements.

Finally, the A. highlights some problematic issues that this kind of judgements raises and outlines some possible future scenarios.

SOMMARIO: 1. Genesi e *ratio* delle sentenze «additive di procedura» – 2. Un tentativo di classificazione – 3. Segue. a) con riferimento al procedimento collaborativo prescelto – 4. Segue. b) con riferimento alla controparte dello Stato nel procedimento collaborativo – 5. Criticità e prospettive future.

1. Genesi e ratio delle sentenze «additive di procedura»

Il presente contributo si propone di analizzare una particolare tipologia di sentenze di accoglimento cui la Corte costituzionale ricorre con sempre maggiore frequenza per risolvere le questioni di legittimità costituzionale in materia di riparto di competenze tra Stato e Regioni: le sentenze cd. “additive di procedura”¹.

* Contributo sottoposto a referaggio in base alle Linee guida della Rivista.

¹ Cfr. A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2014, 175, ove si parla di pronunce “manipolative di procedura”, per indicare le sentenze «utilizzate nel giudizio in via principale per evidenziare la mancanza di una (costituzionalmente necessaria) forma di raccordo/collaborazione e di strumenti/procedure nei rapporti Stato/Regione». Gli Autori, inoltre, fanno rinvio alla relazione del Presidente della Corte Marini alla conferenza stampa dell'anno 2005. V. altresì AA.VV., *Problemi dell'omissione legislativa nella giurisprudenza costituzionale*, Quaderno

Si tratta delle sentenze con le quali la Corte, accogliendo la questione di legittimità costituzionale sollevata dinanzi ad essa, dichiara l'illegittimità della norma impugnata «nella parte in cui non prevede» il coinvolgimento delle Regioni nella fase di adozione di un atto amministrativo.

Elaborata dalla Corte costituzionale a partire dagli anni '90², tale tipologia di sentenze ha conosciuto una notevole diffusione a partire dalla riforma del Titolo V della Parte seconda della Costituzione operata con l. cost. n. 3/2001³.

Il complesso sistema di riparto di competenze legislative ed amministrative disegnato dalla l. cost. n. 3/2001 ha infatti posto la Corte dinanzi alla necessità di individuare, in assenza di indicazioni chiare da parte del legislatore costituzionale, i criteri in base ai quali dirimere i conflitti di competenza insorti tra Stato e Regioni.

A tale necessità, come noto, il giudice delle leggi ha risposto facendo riferimento al principio di leale collaborazione⁴. La Corte, cioè, ha stabilito la necessità di prevedere procedure concertative – ovvero «momenti di reciproco coinvolgimento istituzionale e di necessario coordinamento dei livelli di governo statale e regionale»⁵ – ogniqualvolta vi sia una «concorrenza di competenze» statali e regionali. In questi casi, il rispetto del principio di leale collaborazione, che si estrinseca nella previsione di procedure cooperative, diviene condizione di validità della legge statale invasiva della competenza legislativa regionale.

Il ricorso al principio di leale collaborazione quale principio cardine dei rapporti tra i diversi livelli territoriali è alla base del “successo” conosciuto dalle sentenze additive di procedura negli anni successivi alla riforma del 2001. Questa tipologia di sentenza, infatti, consente di colmare la lacuna che si determina ogniqualvolta il legislatore statale, nell'avocare a livello centrale la

predisposto in occasione della Conferenza delle Corti costituzionali europee, disponibile sul sito www.cortecostituzionale.it,

² Tra i primi esempi, è possibile citare la sentenza n. 36 del 1992, con la quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, c. 6, l. 216/1991, contenente misure di contrasto alla criminalità minorile, nella parte in cui non prevedeva la preventiva intesa fra lo Stato e le Province autonome di Trento e di Bolzano. Vertendosi, almeno in parte, in materie riservate dagli Statuti provinciali alla competenza legislativa delle Province autonome, la Corte ha ritenuto necessario fare ricorso all'istituto dell'intesa, onde «attuare una forma di coordinamento paritario tra i soggetti portatori di interessi eterogenei e disciplinare le garanzie procedurali ispirate al principio della leale collaborazione».

In un altro caso, con la sentenza n. 520/1995, la Corte costituzionale, pronunciandosi in materia di “quote-latte”, pur riconoscendo la sussistenza di un interesse nazionale al rispetto degli impegni assunti in sede comunitaria, tale da giustificare l'attrazione a livello statale delle relative competenze, ha ritenuto non giustificata la mancata previsione di qualsivoglia partecipazione regionale nel procedimento di riduzione delle quote individuali spettanti ai singoli produttori. Essa, pertanto, ha dichiarato costituzionalmente illegittima la norma impugnata, nella parte in cui non ha assicurato il coinvolgimento delle regioni interessate, quantomeno nella forma del parere.

³ L'affermarsi di questa tipologia di sentenze è segnalata da V. ONIDA, *Il giudice costituzionale e i conflitti tra legislatori locali e centrali*, in *Le Regioni*, 2007, 25.

⁴ Sul principio di leale collaborazione in generale, v., ex multis, S. MANGIAMELI, *Lecture sul regionalismo italiano*, Torino, 2011, 21 ss.

⁵ V., ex plurimis, Corte cost., 1 giugno 2006, n. 213; Corte cost., 26 giugno 2007, n. 240.

competenza legislativa in una determinata materia, ometta di prevedere il necessario coinvolgimento delle Regioni.

In generale, si può affermare che le sentenze additive di procedura nascano dall'incontro di due esigenze. Da un lato, vi è l'esigenza di ovviare ad un'omissione del legislatore, che in questi casi si traduce nella mancata previsione di procedimenti collaborativi. Si tratta, come noto, di una "sfida storica" della giustizia costituzionale, cui la Corte costituzionale italiana ha fatto fronte elaborando la categoria delle sentenze cd. additive⁶.

Dall'altro lato, vi è l'esigenza di compensare, almeno in parte, l'invasione operata dallo Stato in materie di competenza legislativa regionale.

In assenza di forme di partecipazione delle Regioni al procedimento legislativo statale, questa compensazione si attua attraverso la previsione di un necessario raccordo in sede di esercizio delle funzioni amministrative. In altre parole, la sottrazione, "a monte", di ambiti di competenza legislativa regionale da parte del legislatore statale, viene compensata, "a valle", mediante la previsione del necessario coinvolgimento delle Regioni nella fase attuativa delle scelte operate a livello legislativo.

L'asimmetria tra dato e ricevuto appare evidente⁷. Tanto più che, a fronte di una competenza legislativa sottratta al Consiglio regionale, viene previsto il coinvolgimento, in fase esecutiva, della Giunta regionale, chiamata ad esprimersi in sede di Conferenza Stato-Regioni o di Conferenza unificata⁸. Il che, evidentemente, contribuisce alla mutazione genetica delle Regioni italiane: sempre meno enti di legislazione, sempre più enti di amministrazione.

In quest'ottica, per mantenere l'equilibrio tra competenze legislative statali e regionali disegnato dalla riforma del 2001, sarebbe stato forse opportuno prevedere momenti di raccordo già nella fase legislativa, attraverso il coinvolgimento delle Regioni nel procedimento parlamentare⁹. Tale esigenza, del resto, era già stata percepita dal legislatore costituzionale del 2001, il quale all'art. 11, l. cost. 3/2001, da un lato aveva auspicato la revisione del Titolo I della Parte seconda della Costituzione e, dall'altro, aveva previsto che, sino alla revisione di cui sopra, i regolamenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica potessero prevedere la partecipazione di rappresentanti delle Regioni, delle Province autonome e degli enti locali alla Commissione

⁶ Sulle sentenze additive e sulle problematiche che queste sollevano, v. *ex multis*, G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna, 1977, 297 ss.; A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit. 147 ss.; G. ROLLA, *La giustizia costituzionale*, Milano, 2014, 104 ss.; G. PARODI, *La sentenza additiva a dispositivo generico*, Torino, 1996; M. BIGNAMI, *Brevi osservazioni sulla nozione di additività nelle decisioni della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1996; L. ELIA, *Le sentenze additive e la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale (ottobre '81-luglio '85)*, in AA.VV., *Scritti in onore di V. Crisafulli*, I, Padova, 1985, 299 ss.

⁷ Cfr. S. MANGIAMELI, *Lecture sul regionalismo italiano*, cit., 61 ss., il quale mette in dubbio l'ammissibilità di un simile «scambio tra competenza e partecipazione».

⁸ Cfr. A. D'ATENA, *Le aperture dinamiche del riparto delle competenze, tra punti fermi e nodi non sciolti*, in *Le Regioni*, fasc. 4-5, 2008, 811 ss., il quale denuncia lo «spostamento dell'asse della decisione dai legislativi agli esecutivi». Le Conferenze, infatti, secondo l'A., «finiscono per estromettere il Parlamento nazionale ed i Consigli regionali dal procedimento cooperativi, anche quando – e questo è il punto – essi abbiano ad oggetto il riparto delle competenze legislative».

⁹ In questo senso, cfr. A. D'ATENA, *Le aperture dinamiche*, cit., 811 ss.

parlamentare per le questioni regionali. La medesima *ratio* ha ispirato la riforma costituzionale approvata dal Parlamento nel 2016, respinta dal referendum popolare del 4 dicembre 2016, la quale attribuiva al Senato, costituito in buona parte di consiglieri regionali, la funzione di raccordo tra lo Stato e gli altri enti costitutivi della Repubblica¹⁰.

In alternativa, in assenza di una rappresentanza parlamentare delle Regioni, la partecipazione delle medesime al procedimento di formazione delle leggi statali avrebbe potuto altresì essere realizzata mediante la previsione obbligatoria di procedure concertative extraparlamentari¹¹. A questo proposito, però, la Corte costituzionale ha ribadito a più riprese da un lato che non è individuabile un fondamento costituzionale all'obbligo di procedure legislative ispirate alla leale collaborazione tra Stato e Regioni¹² e, dall'altro, che lo scrutinio di costituzionalità deve essere svolto, con riferimento alla verifica del rispetto del principio di leale collaborazione, unicamente «in relazione alle singole disposizioni di disciplina della fase di attuazione delle disposizioni stesse»¹³. In altre parole, il mancato rispetto del principio di leale collaborazione nella fase di formazione di una legge non può portare alla dichiarazione d'illegittimità costituzionale della legge medesima¹⁴; diversamente, potrà essere dichiarata incostituzionale una disposizione legislativa che, disciplinando la fase attuativa della legge stessa, ometta di prevedere idonee procedure concertative tra Stato e Regioni¹⁵.

All'interno di questo complesso quadro di rapporti, assume un ruolo centrale il sistema delle conferenze, ovvero il sistema costituito da Conferenza Stato-Regioni, Conferenza Stato-città ed autonomie locali e Conferenza unificata. Tale sistema, secondo la Corte, è «il principale strumento che consente alle Regioni di avere un ruolo nella determinazione del contenuto di taluni atti» di competenza statale, nonché «una delle sedi più qualificate per l'elaborazione di regole destinate ad integrare il parametro della leale collaborazione»¹⁶.

Non è questa la sede per esaminare nel dettaglio composizione e funzioni di questi organi¹⁷; è bene tuttavia ricordare, ai fini del presente contributo, che la Conferenza Stato-Regioni e la

¹⁰ In dottrina, sull'opportunità di dare una rappresentanza parlamentare alle Regioni, v. *ex plurimis* S. BONFIGLIO, *Il Senato in Italia. Riforma del bicameralismo e modelli di rappresentanza*, Bari, 2006; C. DE FIORES, *Prospettive di riforma del bicameralismo in Italia*, in *Politica del diritto* 2007, 527 ss.; L. ANTONINI, *Intorno al grande assente della riforma federale: un sistema ingestibile senza una Camera delle autonomie*, in www.federalismi.it, 2003; L. CASTELLI, *Il Senato delle Autonomie. Ragioni, modelli, vicende*, Padova, 2010; A. MASTROMARINO, *Il federalismo disaggregativo. Un percorso costituzionale negli stati multinazionali*, Milano, 2010.

¹¹ Sul punto, cfr. C. MAINARDIS, *Chiamata in sussidiarietà e strumenti di raccordo nei rapporti Stato-Regioni*, in *Le Regioni*, 2-3/2011, cit., 470 ss.

¹² In questo senso Corte cost., 28 giugno 1994, n. 196.

¹³ Corte cost., 7 luglio 2005, n. 272.

¹⁴ In proposito, v. P. CARETTI, *Gli «accordi tra Stato, Regioni e autonomie locali»: una doccia fredda sul mito del «sistema conferenze»* (nota alla sent. 437/2001), in *Le Regioni*, n. 5/2002, 1169 ss.; R. BIN, *Le deboli istituzioni della leale cooperazione* (nota a Corte cost. 507/2002), in *Giur. Cost.* 2002, 4184 ss.

¹⁵ Cfr., *ex multis*, Corte cost. 13 gennaio 2004, n. 6.

¹⁶ Corte cost., 23 novembre 2007, n. 401. In senso analogo, v. Cort cost., 12 giugno 2007, n. 201 e 24 giugno 2005, n. 242.

¹⁷ Per cui si rinvia, in particolare, a S. MANGIAMELI, *Riflessioni sul principio cooperativo, prima della riforma delle Conferenze*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 1/2007, 103 ss.; G. CARPANI, *La Conferenza Stato-Regioni: competenze*

Conferenza unificata adottano principalmente tre tipologie di atti a cui corrispondono altrettanti procedimenti.

In primo luogo, esse possono esprimere pareri, facoltativi o obbligatori, i quali però non sono mai vincolanti, potendo sempre essere disattesi dal Governo che, ove decida di non tenerne conto, sarà tenuto al più a motivare la propria decisione. L'espressione di pareri è, evidentemente, la forma più debole di partecipazione delle Regioni e degli enti locali all'assunzione delle decisioni statali, non essendo prevista alcuna cogenza dei pareri medesimi.

In secondo luogo, le Conferenze possono stipulare intese¹⁸. All'interno di queste ultime, la dottrina suole distinguere tra intese "deboli" ed intese "forti". Le prime sono quelle disciplinate dall'art. 3, d.lgs. 281/1997, ai sensi del quale «le intese si perfezionano con l'espressione dell'assenso del Governo e dei presidenti delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano», salva la possibilità per il Consiglio dei Ministri, qualora l'intesa non sia raggiunta entro trenta giorni dalla prima seduta della Conferenza in cui l'oggetto è posto all'ordine del giorno, di provvedere con deliberazione motivata. Sono intese "forti", per contro, quelle previste dall'art. 8, c. 6, l. n. 131/2003, che il Governo può promuovere al fine di «favorire l'armonizzazione delle rispettive legislazioni o il raggiungimento di posizioni unitarie o il conseguimento di obiettivi comuni». Diversamente dalle intese "deboli", per questi casi è espressamente esclusa la possibilità, per il Governo, di superare l'eventuale *impasse* mediante deliberazione motivata.

Infine, l'art. 4, d.lgs. 281/1997 prevede la possibilità di concludere accordi in sede di Conferenza Stato-Regioni o di Conferenza unificata «al fine di coordinare l'esercizio delle rispettive competenze e svolgere in collaborazione attività di interesse comune». Come per le intese "forti", anche con riferimento agli accordi la legge non prevede la possibilità per il Governo di superare il dissenso delle Regioni e degli enti locali.

Dalla breve ricostruzione sopra effettuata emerge con evidenza che la scelta del procedimento concertativo cui subordinare l'adozione di un atto amministrativo condiziona fortemente la capacità di Regioni ed enti locali di incidere sul contenuto dell'atto medesimo, potendo dar luogo, a seconda dei casi, ad una collaborazione "molto debole" (nel caso dei pareri), ad una collaborazione "debole" (nel caso delle intese di cui all'art. 3, d.lgs. 281/1997), oppure ad una collaborazione "forte" (nel

e modalità di funzionamento dall'istituzione a oggi, Bologna, 2006; I. RUGGIU, *Il sistema delle conferenze ed il ruolo istituzionale delle Regioni nelle decisioni statali*, in *Le Regioni*, 2011, fasc. 2-3, 529 ss.; R. BIFULCO, *Conferenza Stato-Regioni*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006.

¹⁸ Sulla nozione di intesa nei rapporti tra Stato e Regioni, cfr., *ex multis*, S. AGOSTA, *La leale collaborazione tra Stato e Regioni*, Milano, 2008; A. D'ATENA, *Sulle pretese differenze tra intese «deboli» e pareri, nei rapporti tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 1991, 3908 ss.; F.S. MARINI, *La «pseudocollaborazione» di tipo organizzativo: il caso della Conferenza Stato-Regioni*, in *Rass. Parlamentare* 2001, 671 ss.; A. COSTANZO, *Aspetti problematici delle intese fra Stato e Regioni*, in *Dir. soc.* 1983, 447 ss.; G. RIZZA, *Le intese costituzionali tra enti territoriali: tipologia, orientamenti della Corte e spunti ricostruttivi*, in AA.VV., *Scritti sulle fonti normative e altri temi di vario diritto in onore di V. Crisafulli*, Padova, 1985, I, 705 ss.; S. AGOSTA, *Dall'intesa in senso debole alla leale cooperazione in senso forte? Spunti per una riflessione alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale tra (molte) conferme e (qualche) novità*, in *federalismi.it* 2004, n. 6, 10.

caso delle intese di cui all'art. 8, c. 6, l. n. 131/2003, o degli accordi di cui all'art. 4, d.lgs. 281/1997).

Ebbene, è proprio sotto il profilo dell'individuazione del procedimento ritenuto idoneo ai fini del rispetto del principio di leale collaborazione che le sentenze «additive di procedura» differiscono le une dalle altre, tanto da potersi parlare di diversi “sottotipi” di pronunce.

2. Un tentativo di classificazione

Ai fini di una classificazione delle sentenze additive di procedura, occorre innanzitutto distinguere le sentenze che, nel dichiarare l'illegittimità costituzionale della norma impugnata «nella parte in cui non prevede» il coinvolgimento delle Regioni o degli enti locali, stabiliscono a quale procedimento concertativo, in quello specifico caso, debba darsi luogo, da quelle che, invece, si limitano a dichiarare la necessità di prevedere strumenti idonei a garantire una leale collaborazione, salvo poi lasciare alla discrezionalità del legislatore la scelta del procedimento da seguire in concreto¹⁹.

A quest'ultima tipologia – che pare invero assimilabile più alle cd. «additive di principio» che alle additive di procedura in senso stretto – appartiene, a titolo esemplificativo, la sentenza n. 219 del 2005²⁰, nella quale la Corte, pronunciandosi sulla legittimità costituzionale di alcune disposizioni della legge finanziaria del 2004, che dettavano una disciplina in materia di lavori socialmente utili, ha ritenuto che tale normativa si collocasse all'incrocio di diverse materie. Pertanto, ricorrendo un caso di «concorrenza di competenze» e non essendo ravvisabile la prevalenza di una materia sulle altre, la Corte ha stabilito che si dovesse fare riferimento «al canone della "leale collaborazione", che impone alla legge statale di predisporre adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a salvaguardia delle loro competenze». Constatata la mancata previsione, nella specie, di una procedura concertativa, la Corte ha dichiarato l'illegittimità

¹⁹ Questa distinzione è operata anche da V. ONIDA, *Il giudice costituzionale*, cit., 26, nonché da A. RUGGERI-A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia*, 175.

²⁰ Si veda altresì la sentenza n. 51 del 2005, nella quale la Corte, pronunciandosi sulla legittimità costituzionale dei «fondi interprofessionali per la formazione continua» istituiti dall'art. 118, l. 388/2000, come modificato dalla l. 289/2002, ha ritenuto che tale disciplina incidesse da un lato sulle materie «ordinamento civile» e «previdenza sociale», appartenenti alla competenza esclusiva statale e, dall'altro lato, sulla materia «formazione professionale», di competenza residuale regionale. Dato l'intreccio di competenze, la Corte ha stabilito che la riserva alla competenza legislativa regionale residuale della «formazione professionale» non potesse precludere allo Stato la competenza di riconoscere a soggetti privati la facoltà di istituire, in tale materia, fondi operanti sull'intero territorio nazionale, di specificare la loro natura giuridica, di affidare ad autorità amministrative statali poteri di vigilanza su di essi, anche in considerazione della natura previdenziale dei contributi che vi affluivano. Tuttavia, nel far ciò, lo Stato avrebbe dovuto articolare tale disciplina in modo da rispettare la competenza legislativa delle Regioni a disciplinare il concreto svolgimento sul loro territorio delle attività di formazione professionale, e in particolare prevedere strumenti idonei a garantire al riguardo una leale collaborazione fra Stato e Regioni. Constatata l'assenza di accorgimenti di questo tipo, quindi, il giudice delle leggi ha dichiarato la norma impugnata costituzionalmente illegittima, «nella parte in cui non prevede strumenti idonei a garantire una leale collaborazione fra Stato e Regioni».

costituzionale delle norme impugnate «nella parte in cui non prevedono alcuno strumento idoneo a garantire una leale collaborazione fra Stato e Regioni». Quanto all'individuazione dello strumento da adottare in concreto, la sentenza ha affermato che «l'individuazione della tipologia più congrua compete alla discrezionalità del legislatore».

Diversamente, nella maggior parte dei casi, la Corte indica specificamente quale procedimento debba essere seguito. Essa, cioè, provvede direttamente a colmare la lacuna lasciata dal legislatore, senza necessità di un successivo intervento del Parlamento.

Sono queste ultime sentenze – che si potrebbero definire “additive di procedura in senso stretto” – a sollevare i principali problemi. Esse, infatti, se da un lato sono accomunate per il fatto che la Corte integra direttamente il disposto normativo, sostituendosi *de facto* al legislatore, dall'altro lato, tuttavia, differiscono sostanzialmente tra loro quanto a:

- a) indicazione del procedimento collaborativo in concreto ritenuto idoneo a garantire il rispetto del principio di leale collaborazione (parere, intesa debole o intesa forte);
- b) individuazione della controparte dello Stato nel procedimento concertativo (Conferenza Stato-Regioni, Conferenza unificata o le singole Regioni interessate dal provvedimento)²¹.

3. Segue. a) con riferimento al procedimento collaborativo prescelto

Con riferimento al primo dei suddetti profili, è possibile individuare un filone di sentenze nelle quali la Corte richiede sempre che sia acquisita l'intesa: si tratta delle pronunce nelle quali viene in rilievo il meccanismo della chiamata in sussidiarietà²². In questi casi il ricorso alla figura dell'intesa è una scelta obbligata, trovando fondamento direttamente nella sentenza n. 303 del 2003, ovvero nella sentenza nella quale la Corte costituzionale ha per la prima volta teorizzato l'istituto della chiamata in sussidiarietà²³. Come noto, in quell'occasione la Corte ha affermato che «l'esigenza di esercizio unitario che consente di attrarre, insieme alla funzione amministrativa, anche quella legislativa, può aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale solo in presenza di una disciplina che prefiguri un iter in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di

²¹ Cfr. C. MAINARDIS, *Chiamata in sussidiarietà*, cit., 469 ss.

²² Per un'analisi delle sentenze nelle quali la Corte costituzionale ha fatto riferimento al meccanismo della chiamata in sussidiarietà, v. G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli, 2009. V. altresì C. MAINARDIS, *Chiamata in sussidiarietà*, cit., 469 ss.

²³ Sulla sentenza n. 303/2003 della Corte costituzionale si vedano, tra gli altri, i commenti di D'ATENA, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2003, 2776 ss.; A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni (nota a Corte cost. n. 303/2003)*, ivi, 2782 ss.; A. GENTILINI, *Dalla sussidiarietà amministrativa alla sussidiarietà legislativa, a cavallo del principio di legalità*, ivi, 2805 ss.; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in *Le Regioni*, 2004, 578 ss.; F. FRACCHIA, *Dei problemi non (completamente) risolti dalla Corte costituzionale: funzioni amministrative statali nelle materie di competenza regionale residuale, norme statali cedevoli e metodo dell'intesa*, in *Foro.it*, 2004, 1014 ss.; A. RUGGERI, *Il parallelismo “redivivo” e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare...) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronunzia (nota a Corte cost. n. 303 del 2003)*, in www.forumcostituzionale.it.

coordinamento orizzontale, ovverosia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà».

La Corte, tuttavia, in quell'occasione non ha chiarito *expressis verbis* se tale intesa dovesse essere “forte” oppure “debole”²⁴. Ciò nonostante, dalla lettura della sentenza sopra citata, nonché della sentenza n. 6/2004, di poco successiva, emergono diversi indizi che portano a pensare che la Corte intendesse riferirsi ad un'intesa “forte”²⁵.

Innanzitutto, la Corte in dette pronunce ha fatto riferimento a più riprese alla necessità di dar luogo ad un «coordinamento orizzontale», il che sembrerebbe presupporre una condizione di parità tra le parti; parità che, evidentemente, verrebbe meno qualora si consentisse allo Stato di superare unilateralmente il dissenso espresso dalle Regioni. In entrambe le sentenze, inoltre, il giudice delle leggi ha affermato che i principi di sussidiarietà e di adeguatezza possono giustificare una deroga al riparto di competenze contenuto nel Titolo V solo se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato «sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata». Anche in questo caso, il riferimento ad un «accordo» stipulato tra lo Stato e la Regione sembrerebbe implicare la necessità del raggiungimento, se non di un accordo ex art. 4, d.lgs. 281/1997, quantomeno di un'intesa “forte”.

In alcune pronunce successive, tuttavia, la Corte ha parzialmente attenuato il rigore del principio dell'intesa, sancito nelle sentenze sopra richiamate²⁶.

Infatti, dopo una prima fase in cui la Corte ha ribadito che il meccanismo dell'intesa richiede «una paritaria codeterminazione del contenuto dell'atto», con conseguente esclusione di ogni «possibilità di declassamento dell'attività di codeterminazione connessa all'intesa in una mera attività consultiva non vincolante»²⁷, successivamente, invece, essa ha aperto alla possibilità di prevedere meccanismi volti al superamento dell'*impasse*. In particolare la Corte, nella sentenza n. 378/2005, ha affermato che «l'esigenza di leale cooperazione, insita nell'intesa, non esclude a priori la possibilità di meccanismi idonei a superare l'ostacolo che, alla conclusione del procedimento, oppone il mancato raggiungimento di un accordo sul contenuto del provvedimento da adottare». «Anzi – ha aggiunto la Corte – la vastità delle materie oggi di competenza legislativa concorrente comporta comunque, specie quando la rilevanza degli interessi pubblici è tale da rendere imperiosa l'esigenza di provvedere, l'opportunità di prevedere siffatti meccanismi, fermo il loro carattere sussidiario rispetto all'impegno leale delle parti nella ricerca di una soluzione condivisa»²⁸.

L'apertura a meccanismi idonei a superare lo stallo conseguente al mancato raggiungimento di un'intesa non significa, però, nell'ottica della Corte, che, per compensare l'attrazione a livello statale della competenza legislativa regionale, sia sufficiente prevedere, nella fase attuativa,

²⁴ Sulla nozione di “intesa” accolta dalla sentenza n. 303/2003 e dalle sentenze successive, v. S. AGOSTA, *La leale collaborazione*, cit., 214 ss. V. altresì A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 2003, 2785 ss.

²⁵ Cfr., *ex multis*, S. MANGIAMELI, *Riflessioni sul principio cooperativo*, cit., 268 ss.

²⁶ Cfr. S. AGOSTA, *La leale collaborazione*, cit., 230 ss.

²⁷ Corte cost., 20 gennaio 2004, n. 27.

²⁸ Corte cost., 7 ottobre 2005, n. 378.

un'intesa "debole" come quella prevista dall'art. 3, d.lgs. 281/1997. In altre parole, non si ha un "declassamento" – da intesa "forte" a intesa "debole" – dell'intesa prescritta a partire dalla sentenza n. 303/2003. Al contrario, in caso di chiamata in sussidiarietà, la giurisprudenza costituzionale ha escluso la legittimità di una disciplina che, ai fini del perfezionamento dell'intesa, contenga la «drastica previsione» della decisività della volontà di una sola parte, affermando, invece, la necessità che il contenuto dell'atto sia frutto di una codecisione paritaria e indicando, altresì, la necessità di prevedere – in caso di dissenso – idonee procedure per consentire lo svolgimento di reiterate trattative volte a superare le divergenze²⁹.

In altre parole, non vi è, da parte della Corte, l'adesione al modello di intesa in senso debole definito all'art. 3, d.lgs. 281/1997; vi è invece l'invito, rivolto al legislatore, ad elaborare procedure idonee da un lato a garantire la partecipazione delle Regioni e degli enti locali all'esercizio delle funzioni attratte a livello statale e, dall'altro, a superare l'eventuale stallo derivante dal mancato raggiungimento di un'intesa. Con l'avvertenza che il ricorso a meccanismi unilaterali di superamento delle divergenze deve rappresentare l'*extrema ratio*, azionabile solamente qualora, all'esito di reiterate trattative, non sia stato possibile raggiungere un accordo³⁰.

All'interno del filone giurisprudenziale appena esaminato, si segnala, per la particolarità del dispositivo adottato, la recente sentenza n. 261/2015, nella quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità della norma impugnata «nella parte in cui non prevede che il piano strategico nazionale della portualità e della logistica sia adottato *in sede di Conferenza Stato-Regioni*». Mediante questa formulazione, la Corte sembrerebbe aver voluto sottolineare la necessità di un'intesa "forte", se non addirittura di un accordo, tra Stato e Regioni con riguardo al contenuto dell'atto adottato dal Governo.

Accanto alle pronunce che affrontano il tema della chiamata in sussidiarietà, vi sono poi numerose sentenze additive di procedura che si riferiscono ad ipotesi diverse, tra loro eterogenee e difficili da ricondurre a "filoni" giurisprudenziali omogenei.

L'elemento che accomuna queste sentenze è che tutte si riferiscono a casi in cui si verifica un intreccio di competenze, legislative ed amministrative, appartenenti ai diversi livelli territoriali, senza che sia individuabile un ambito materiale che possa considerarsi nettamente prevalente sugli altri. In tali ipotesi, come noto, secondo la giurisprudenza costante della Corte, la concorrenza di competenze giustifica l'applicazione del principio di leale collaborazione, che si traduce nella necessità di predisporre adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni e degli enti locali³¹.

Quanto al livello ed agli strumenti di tale collaborazione, la Corte ha stabilito che questi possono «essere diversi in relazione al tipo di interessi coinvolti e alla natura e all'intensità delle esigenze unitarie che devono essere soddisfatte»³²; in particolare, essi possono assumere, rispettivamente, la

²⁹ Corte cost., 2 febbraio 2011, n. 33.

³⁰ Per una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale in materia di intese "forti" e "deboli", cfr. M. CECCHETTI, *Le intese tra Stato e Regioni su atti necessari. Come preservare il valore della «codecisione paritaria» evitandone gli effetti perversi*, in *Le Regioni*, 4/2004, 1044 ss.

³¹ Cfr. Corte cost., 28 gennaio 2005, n. 50.

³² Corte cost. 29 gennaio 2005, n. 62.

forma di intese o pareri, a seconda del maggiore o minore impatto dell'intervento statale sulle competenze regionali o locali³³.

Se questi – natura degli interessi coinvolti, intensità delle esigenze unitarie ed impatto sulle competenze di Regioni ed enti locali – sono, in estrema sintesi, i parametri che la Corte utilizza ai fini dell'individuazione delle procedure concertative ritenute idonee a garantire il rispetto del principio di leale collaborazione, non sembra invece possibile stabilire in base a quali criteri la Corte, in concreto, giudichi volta per volta appropriata l'una piuttosto che l'altra procedura. In altre parole, il giudice delle leggi, nello scegliere quale tipologia di procedimento debba essere adottato nel caso sottoposto al suo esame, in assenza di criteri predeterminati, dispone di ampi margini di discrezionalità, potendo a seconda dei casi giudicare idonea l'acquisizione di un parere, il raggiungimento di un'intesa o la stipula di un accordo³⁴.

Emblematica appare, in questo senso, la sentenza n. 50 del 2008³⁵, nella quale la Corte si è pronunciata sulla legittimità costituzionale di diverse disposizioni contenute nella l. n. 296/2006 (legge finanziaria 2007). Particolare interesse assumono, ai fini del presente commento, i considerati in diritto nn. 7 e 8.

Il considerato in diritto n. 7 affronta la questione della legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1250, 1251 e 1252 della suddetta legge. Tali disposizioni dettavano la disciplina riguardante il Fondo per le politiche per la famiglia – ovvero il fondo istituito dal d.l. n. 223 del 2006, al fine di «promuovere e realizzare interventi per la tutela della famiglia, in tutte le sue componenti e le sue problematiche generazionali, nonché per supportare l'Osservatorio nazionale sulla famiglia» – definendo le finalità di impiego degli stanziamenti del fondo medesimo. Analizzando le disposizioni censurate, la Corte riconosce che esse si collocano all'incrocio di diverse materie. Più precisamente, per la Corte, esse sono riconducibili in primo luogo all'ambito materiale dei servizi sociali di spettanza regionale, in quanto prevedono interventi di politica sociale volti a rimuovere o superare le situazioni di bisogno o di difficoltà che la persona incontra nel corso della sua vita. In secondo luogo, esse attengono alla materia «ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato» di competenza esclusiva statale (art. 117, c. 2, lett. g, Cost.), nella misura in cui disciplinano il funzionamento ed il finanziamento dell'Osservatorio nazionale sulla famiglia. Per quanto attiene, infine, alla previsione volta a sostenere l'attività dell'Osservatorio per il contrasto della pedofilia e della pornografia minorile, la Consulta ritiene che – trattandosi di misure finalizzate a prevenire la commissione di gravi fatti di reato – esse rinviengano una specifica legittimazione nella competenza legislativa esclusiva dello Stato nella materia dell'ordine pubblico e sicurezza, nonché in quella dell'ordinamento penale (art. 117, c. 2, lett. h e l, Cost.).

Alla luce di questa analisi, la Corte rinviene nel caso di specie un intreccio di competenze, regionali e statali, «senza che sia individuabile un ambito materiale che possa considerarsi

³³ Cfr. Corte cost. 23 maggio 2008, n. 168; 30 dicembre 2009, n. 339.

³⁴ Per un tentativo di razionalizzazione degli orientamenti della Corte costituzionale in materia di leale collaborazione, v. C. MAINARDIS, *Chiamata in sussidiarietà*, cit., 471 ss.

³⁵ Corte cost. 7 marzo 2008, n. 50.

nettamente prevalente sugli altri». Applicando l'orientamento costante della giurisprudenza costituzionale sul punto, la Corte quindi giudica necessario fare riferimento al principio di leale collaborazione. In particolare, la Corte conclude che «*la natura degli interessi implicati* impone, nella specie, che tale principio si concretizzi nella previsione dello *strumento dell'intesa* con la Conferenza unificata».

Al considerato in diritto successivo (n. 8) la Corte affronta una questione simile a quella appena descritta. La disposizione censurata, in questo caso, è il comma 1261, il quale da un lato prevede l'incremento del Fondo per le politiche relative ai diritti e alle pari opportunità (di cui all'art. 19, comma 3, del decreto-legge n. 223 del 2006) e, dall'altro, stabilisce che una quota debba essere destinata al Fondo nazionale contro la violenza sessuale e di genere. Anche qui la Corte analizza le disposizioni impugnate, onde individuare le competenze legislative che vengono in rilievo. In particolare, la Corte ritiene che la norma, nella parte in cui destina risorse al Fondo nazionale contro la violenza sessuale e di genere, essendo finalizzata ad assicurare la prevenzione e repressione di reati, sia «riconducibile sia all'ambito materiale dell'ordine pubblico e sicurezza, sia a quello dell'ordinamento penale, attribuiti entrambi alla competenza legislativa esclusiva statale». Inoltre, osserva la Corte, atteso che il legislatore ha inteso perseguire anche l'obiettivo di proteggere le vittime dei predetti fatti delittuosi, attraverso apposite misure di carattere sociale, deve ritenersi sussistente anche la competenza delle Regioni in materia di servizi sociali.

Ebbene, anche in questo caso, non potendo comporsi il concorso di competenze statali e regionali mediante l'applicazione del principio di prevalenza, sorge la necessità di predisporre procedure idonee ad assicurare il rispetto del principio di leale collaborazione. Procedure che, secondo la Corte, «*nella specie, avendo riguardo agli interessi implicati* e alla peculiare rilevanza di quelli connessi agli ambiti materiali rimessi alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, possono dirsi adeguatamente attuate mediante la previa *acquisizione del parere* della Conferenza unificata in sede di adozione del decreto di fissazione dei criteri di ripartizione del Fondo».

Dall'esame dei brevi passaggi sopra riportati, è possibile constatare che, nella stessa sentenza, in riferimento a due situazioni sostanzialmente analoghe, la Corte ha adottato due soluzioni distinte, in un caso ritenendo sufficiente l'acquisizione di un parere della Conferenza unificata, nell'altro richiedendo il raggiungimento di un'intesa. Tale divergenza, peraltro, è motivata sulla base di un generico riferimento alla «peculiare rilevanza» degli interessi connessi agli ambiti materiali rimessi alla potestà legislativa esclusiva dello Stato.

In conclusione, si può osservare come l'individuazione del procedimento collaborativo in concreto ritenuto idoneo a garantire il rispetto del principio di leale collaborazione (parere, intesa debole o intesa forte) non risponda, allo stato attuale, a criteri certi e predeterminati, ma sia affidata alla valutazione discrezionale del giudice costituzionale³⁶, ponendo non pochi dubbi circa la legittimità di pronunce additive non già «a rime obbligate»³⁷, bensì, si potrebbe dire, «a verso

³⁶ Cfr. A. D'ATENA, *Le aperture dinamiche*, cit., 815.

³⁷ Secondo la nota espressione utilizzata in V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Padova, 1984, p. 408.

libero”.³⁸

4. Segue. b) con riferimento alla controparte dello Stato nel procedimento collaborativo

Venendo alla questione dell’individuazione della controparte dello Stato nel procedimento concertativo, si può notare come, anche in questo caso, la Corte non segua criteri certi e predeterminati. In particolare, non è chiaro in base a quali criteri la Corte talvolta richieda il coinvolgimento della Conferenza Stato-Regioni e, talaltra, della Conferenza unificata di cui all’art. 8, d.lgs. 281/1997.

In alcuni casi, tale scelta è motivata dall’incidenza che l’esercizio del potere da parte dello Stato ha sulle funzioni amministrative di competenza comunale. Ciò avviene, in particolare, quando la «fitta trama di rapporti tra interessi statali, regionali e locali» determina un intreccio inestricabile di competenze, rendendo necessario il ricorso allo strumento della Conferenza unificata, «quale sede privilegiata per la rappresentazione delle istanze e delle esigenze proprie di tutti i livelli di governo coinvolti»³⁹.

In altri casi, invece, la scelta non appare giustificata da ragionamenti di questo tipo: è il caso, ad esempio, della sentenza n. 50/2008, sopra commentata, nella quale la Corte ha indicato la Conferenza unificata quale luogo privilegiato ai fini delle procedure concertative sebbene, data la sussistenza nella specie di un intreccio di competenze legislative statali e regionali, ci si sarebbe potuti aspettare l’indicazione della Conferenza Stato-Regioni.

Un altro aspetto che merita di essere analizzato riguarda la necessità o meno, ai fini del rispetto del principio di leale collaborazione, di acquisire anche i pareri o le intese dei singoli enti direttamente interessati dai provvedimenti.

La questione si pone in quanto, in alcuni casi, la Corte costituzionale ha giudicato non sufficiente l’acquisizione del parere o il raggiungimento dell’intesa con la Conferenza (Stato-Regioni o unificata), ma ha ritenuto necessaria altresì l’acquisizione del parere della Regione o delle Regioni direttamente interessate dal provvedimento.

Emblematica, in questo senso, è la sentenza n. 33 del 2011⁴⁰, con la quale la Corte si è pronunciata, tra l’altro, sulla legittimità costituzionale dell’art. 4, d.lgs. 31/2010, ovvero della disposizione che disciplinava la procedura per il rilascio dell’autorizzazione unica in materia di costruzione ed esercizio di impianti di produzione di energia elettrica nucleare. Ricorrendo

³⁸ Cfr. L. ELIA, *Le sentenze additive*, cit., 299 ss.

³⁹ Corte cost., 2 febbraio 2011, n. 33. In senso analogo, v. Corte cost., 14 gennaio 2016, n. 1, dove la Corte afferma: «Tenuto conto che gli interessi implicati non riguardano una singola Regione o Provincia autonoma (sentenza n. 278 del 2010), ma tematiche comuni a tutto il sistema delle autonomie, inclusi gli enti locali (sentenza n. 383 del 2005), appare adeguata la scelta legislativa di coinvolgere Regioni, Province autonome ed autonomie locali nel loro insieme, attraverso la Conferenza unificata: istituto, questo, utile non solo alla semplificazione procedimentale, ma anche a facilitare l’integrazione dei diversi punti di vista e delle diverse esigenze degli enti regionali, provinciali e locali coinvolti (sentenza n. 408 del 1998)».

⁴⁰ V. nota 37.

un'ipotesi di chiamata in sussidiarietà, la norma impugnata aveva previsto che l'autorizzazione unica fosse rilasciata dal Ministro dello sviluppo economico, previa intesa con la Conferenza unificata. Scelta ritenuta legittima da parte della Corte costituzionale, attesa «la potenziale attitudine del singolo impianto nucleare, per quanto materialmente localizzato in un determinato territorio, a incidere sugli interessi e sui beni di comunità territoriali insediate anche in altri ambiti regionali». Tuttavia, la Corte ha ritenuto che la previsione dell'intesa in sede di Conferenza unificata non fosse sufficiente. Secondo la Corte, infatti, alle Regioni interessate dalla localizzazione dell'impianto nucleare doveva essere consentito di esprimere la propria posizione, distinta nella sua specificità da quelle assunte, in sede di Conferenza unificata, dagli altri enti territoriali. In particolare, il giudice delle leggi ha reputato che un adeguato meccanismo di rappresentazione del punto di vista della Regione interessata, che consentisse di bilanciare ragionevolmente le esigenze di buon andamento dell'azione amministrativa e gli interessi locali puntualmente incisi, fosse costituito dal parere obbligatorio, seppur non vincolante, della Regione stessa. Pertanto, la Corte ha dichiarato «l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 nella parte in cui non prevede che la Regione interessata, anteriormente all'intesa con la Conferenza unificata, esprima il proprio parere in ordine al rilascio dell'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio degli impianti nucleari».

Anche in questo caso, sia la scelta relativa all'*an* del coinvolgimento della singola Regione interessata, sia quelle relative al *quomodo* (parere o intesa) ed al *quando* (parere anteriore o posteriore rispetto all'intesa) sono state adottate dal giudice costituzionale in maniera sostanzialmente discrezionale, sulla base di valutazioni di opportunità e di ragionevolezza.

5. Criticità e prospettive future

In conclusione, pare opportuno mettere in evidenza alcune delle principali criticità che emergono con riferimento alla tipologia di sentenze in esame.

La prima, sulla quale ci si è già soffermati a più riprese, è costituita dall'incertezza ed indeterminatezza dei criteri che guidano la scelta del giudice costituzionale in relazione da un lato all'individuazione della tipologia di procedimento da seguire ai fini del coinvolgimento delle Regioni e degli enti locali e, dall'altro, all'indicazione della controparte dello Stato nelle procedure concertative⁴¹.

In proposito, è auspicabile un intervento del legislatore, che stabilisca con chiarezza in quali casi si debba ricercare l'intesa con il sistema delle conferenze ed in quali casi sia, invece, sufficiente un parere; in quali casi sia competente la Conferenza Stato-Regioni ed in quali casi, invece, sia necessario il coinvolgimento, oltreché delle Regioni, altresì degli enti locali, attraverso la convocazione della Conferenza unificata⁴². In alternativa, sarebbe auspicabile che la Corte

⁴¹ Sul punto v. altresì A. D'ATENA, *Le aperture dinamiche*, cit., 815.

⁴² Cfr. A. D'ATENA, *Le aperture dinamiche*, cit., 815, secondo cui «la cooperazione e le procedure ad essa finalizzate, non solo abbisognerebbero di una specifica disciplina, ma dovrebbero trovare la propria prefigurazione fondamentale nella Costituzione». Dal silenzio serbato in merito dalla riforma costituzionale del 2001, infatti, secondo

costituzionale fissasse i criteri in base ai quali essa giudica opportuna l'una piuttosto che l'altra procedura concertativa, in modo da garantire un *minimum* di certezza ed uniformità di giudizio⁴³.

Una seconda criticità riguarda le conseguenze che le sentenze additive di procedura determinano in relazione agli atti adottati, prima della pubblicazione della sentenza, in attuazione della norma successivamente dichiarata, seppur parzialmente, incostituzionale. La questione si pone, in particolare, in quei casi in cui il legislatore statale incarichi l'esecutivo di adottare uno o più atti amministrativi, senza prevedere il necessario coinvolgimento delle Regioni e degli enti locali. In tali ipotesi spesso la declaratoria d'illegittimità costituzionale interviene quando non solo l'atto è già stato adottato, ma sono altresì decorsi i termini decadenziali per proporre ricorso dinanzi al giudice amministrativo. Decorsi tali termini, come noto, l'efficacia retroattiva della sentenza di accoglimento incontra il limite dei "rapporti esauriti", con conseguente frustrazione delle pretese, pur legittime, di Regioni ed enti locali.

Infine, un'ultima riflessione merita la recente sentenza n. 251/2016⁴⁴, nella quale la Corte, precisando il proprio orientamento secondo cui il principio di leale collaborazione non si impone al procedimento legislativo, ha ritenuto necessario il ricorso all'intesa anche quando l'attuazione delle disposizioni dettate dal legislatore statale è rimessa non già a provvedimenti amministrativi, bensì a decreti legislativi.

Tale sentenza pone una pluralità di interrogativi, che non possono essere adeguatamente affrontati in questa sede. In particolare, si pone la questione degli effetti che la declaratoria d'illegittimità della legge delega produce sul decreto legislativo nel frattempo emanato in assenza di intesa: invalidità derivata o irregolarità sanabile mediante l'acquisizione di un'intesa successiva?

l'A., deriva la conseguenza "inquietante" rappresentata dalle oscillazioni giurisprudenziali. Ed invero, sottolinea l'A., «posta di fronte al problema dei meccanismi cooperativi, di volta in volta, utilizzabili, la Corte, infatti, talora richiede l'intesa, talaltra il parere, talaltra, infine, un coinvolgimento liberamente definibile dalla legge statale. Il tutto – si badi – in base a criteri non agevolmente decifrabili».

⁴³ Cfr. S. AGOSTA, *La leale collaborazione*, cit., 237-238.

⁴⁴ Corte cost., 25 novembre 2016, n. 251.