

**IL RIPARTO DELLE COMPETENZE
TRA VICENDE STORICHE E PROSPETTIVE DI COLLABORAZIONE**

STELIO MANGIAMELI
(Professore ordinario di Diritto costituzionale
nell'Università degli Studi di Teramo e Associato all'Issirfa-Cnr)

Data di pubblicazione: 23 ottobre 2020

Il presente articolo è stato sottoposto a procedura di doppio referaggio anonimo

STELIO MANGIAMELI*

**Il riparto delle competenze
tra vicende storiche e prospettive di collaborazione****

Abstract (It.): *il contributo esamina l'evoluzione delle competenze dello Stato e delle Regioni dal primo regionalismo ai più recenti sviluppi del sistema delle autonomie territoriali. L'analisi conduce l'Autore a concludere che l'ordinamento italiano, al pari degli altri moderni sistemi multilivello, richiede l'esercizio collaborativo dei poteri di ogni livello e il rispetto reciproco tra i livelli istituzionali.*

Abstract (En.): *the essay examines the evolution of the State and the Regions' competences from the first regionalism to the most recent developments in the system of territorial autonomies. The analysis leads the Author to conclude that the Italian legal system, like other modern multi-level systems, requires the collaborative exercise of powers at any level and mutual respect among institutional levels.*

* Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università degli Studi di Teramo e Associato all'Issirfa-Cnr.

** Questo contributo verrà inserito nel volume «Il riparto delle competenze nell'esperienza regionale italiana: tra materie e politiche pubbliche», inserito nella collana dell'Issirfa-CNR e pubblicata dall'Editore Giuffrè di Milano.

SOMMARIO: 1. Ciò che è accaduto nel passato: il primo regionalismo. – 2. Dal federalismo amministrativo alla revisione del Titolo V. – 3. La giurisprudenza costituzionale sul riparto delle competenze dopo la revisione del Titolo V. – 4. L'azione concreta delle regioni, dopo la revisione del Titolo V. – 5. Il riparto delle competenze e la crisi economica: il coordinamento della finanza pubblica. – 6. L'esercizio delle competenze legislative e le politiche delle Regioni nel periodo della crisi. – 7. Il riparto delle competenze dopo la crisi. La svolta neocentralista: dai saggi alla riforma del Governo Renzi. – 8. La nuova domanda di autonomia: l'art. 116, co. 3, Cost., e il riparto delle competenze. – 9. Segue: l'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 e i cataloghi degli Statuti speciali. – 10. La disputa sulle competenze come carattere tipico del regionalismo italiano. – 11. Il riparto delle competenze come problema: legislazione, materie e politiche pubbliche nello Stato regionale. – 12. Gli elementi di determinazione della competenza secondo gli insegnamenti dell'analisi economica della Costituzione. – 13. Le competenze e le politiche pubbliche. – 14. Il riparto delle competenze per materie, i nodi delle funzioni e le politiche pubbliche. – 15. La problematica dello spostamento delle competenze: il principio di adeguatezza e le procedure di partecipazione. – 16. *Segue*: l'esperienza dei sistemi federali. – 17. *Segue*: l'esperienza italiana. – 18. *Segue*: la collaborazione tra intese deboli e intese forti. – 19. Dalla contesa delle competenze, alla collaborazione: la collaborazione non coercitiva e le intese sulla competenza. – 20. *Segue*: il principio della reciproca considerazione (*Berücksichtigung*). – Postilla.

1. *Ciò che è accaduto nel passato: il primo regionalismo*

Una riflessione sul riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni a cinquant'anni dall'istituzione delle Regioni ordinarie e a quasi vent'anni dalla revisione costituzionale del Titolo V¹ richiede sicuramente una

¹ Negli anni 1999/2001 sono state approvate diverse leggi costituzionali che hanno dato luogo ad una vera e propria riforma del Titolo V e, più in generale, del regionalismo, atteso

prospettiva storica, anche tenendo conto dei successivi tentativi, fermati dal voto referendario dei cittadini, di apportare modifiche sostanziali allo Stato regionale nel 2005² e nel 2016³.

Il consolidamento delle disposizioni sul riparto di competenza del 2001 non è stato il frutto semplicemente del caso, ma anche una conseguenza della scelta di assecondare una tendenza specifica di un ordinamento che distribuisce su più livelli le funzioni pubbliche – in particolare legislazione e amministrazione – e che si trova in un contesto di sovranità aperta verso processi di integrazione sopranazionale e internazionali⁴.

che le modifiche hanno riguardato anche le Regioni a Statuto speciale. In particolare si possono ricordare le leggi costituzionali n. 1 del 1999 (Disposizioni concernenti l'elezione diretta del Presidente della Giunta regionale e l'autonomia statutaria delle Regioni), n. 2 del 2001 (Disposizioni concernenti l'elezione diretta dei Presidenti delle Regioni a Statuto speciale e delle Province autonome di Trento e di Bolzano) e n. 3 del 2001 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), quest'ultima sottoposta a referendum (il 7 ottobre 2001) con esito favorevole, sia pure con una partecipazione un po' limitata come numero di votanti.

² Il testo della legge costituzionale (Modifiche alla Parte II della Costituzione), approvato dal Parlamento e pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* n. 269 del 18 novembre 2005, è stato sottoposto a referendum il 25 e 26 giugno 2006, con una partecipazione di oltre il 52% del corpo elettorale e con oltre il 61% di voti contrari.

³ Il testo della legge costituzionale (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 II della Costituzione), approvato dal Parlamento e pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 88 del 15 aprile 2016, è stato sottoposto a referendum il 4 dicembre 2016, con una partecipazione di oltre il 65% del corpo elettorale e con circa il 60% di voti contrari.

⁴ Sul punto sia consentito rinviare al nostro *Stato, integrazione europea e globalizzazione*, in *Dir. Soc.* 2020, 1 ss.

Allorquando le Regioni ordinarie furono istituite nel 1970, anche se si attesero due anni prima che iniziassero la loro esperienza legislativa, presero vigore le disposizioni del Titolo V e in special modo l'art. 117 Cost., nella versione redatta dall'Assemblea costituente nel 1947. Erano passati venticinque anni prima che il riparto delle competenze vedesse la produzione di leggi regionali. Certamente, vi era stata l'esperienza territorialmente limitata delle Regioni a Statuto speciale, ma questa, a partire dall'entrata in funzione della Corte costituzionale, nel 1956, aveva avuto un andamento declinante, mentre la burocrazia statale si prodigava per limitare ogni tipologia di competenza riconosciuta dagli Statuti. Si tratta di una vicenda ampiamente nota che ha ricevuto una serie innumerevole di commenti, per lo più in senso critico, in particolare per il ruolo che si attribuiva ai decreti attuativi come strumento per la ridefinizione delle competenze regionali⁵.

L'Assemblea costituente disegnò un riparto di competenze che risentiva dell'inesperienza italiana in questo campo. Di Regioni si era parlato dal giorno successivo alla formazione dello Stato italiano e, sino all'inizio del Novecento, non mancarono anche tentativi di un riordino dei poteri territoriali che prevedessero le Regioni. Tuttavia, queste erano viste come una sorta di grande ente locale (Minghetti) o di dipartimento amministrativo (Rattazzi), piuttosto che come un elemento di articolazione della statualità; anzi, proprio questa prospettiva, complice la fragilità della recente unificazione statale, portò all'accantonamento di tutti i disegni di legge a quel tempo presentati⁶. Bisogna aggiungere che, mentre il pensiero politico conservatore premeva per consolidare lo Stato, attraverso un processo di

⁵ Sul punto v. S. MANGIAMELI, *Le materie di competenza regionale*, Milano 1992, 11 ss.; ID., *Regioni a Statuto speciale*, in *Dizionario di Diritto pubblico*, a cura di S. Cassese, vol. V, Milano 2006.

⁶ Per i quali v. A. PETRACCHI, *Le origini dell'Ordinamento comunale e provinciale italiano*, Venezia 1962, vol. II, parte II, cap. 50, *Amministrazione regionale*, 40 ss.

centralizzazione e statalizzazione degli interessi pubblici, quello più progressista, legato anche al nuovo partito socialista, animato in particolare da Giuseppe De Felice, propendeva per un accentuato municipalismo, in quanto si sarebbe offerto, attraverso la conquista dei Consigli comunali, la possibilità di svolgere delle politiche sociali. Ne conseguì una confrontazione tra le tendenze centralistiche, che sottraevano competenze ai Comuni e alle Province, per formare gli apparati amministrativi statali, e quelle localiste, volte alla salvaguardia dei poteri locali, il cui principale e attento osservatore fu Santi Romano⁷.

Bisognerà attendere Luigi Sturzo⁸ per avere una rappresentazione delle Regioni italiane in senso storico politico e da questa impostazione, sembra potersi affermare, sarebbe ripartita l'Assemblea costituente⁹.

Come è noto, sono stati due i modelli considerati in seno all'Assemblea costituente: quello del regionalismo spagnolo e quello del federalismo di matrice continentale¹⁰ ed è stato proprio da tale incrocio che è derivata, come risultante alquanto singolare, l'enumerazione delle materie di competenza

⁷ V. SANTI ROMANO, *Decentramento amministrativo*, in *Enc. giur.*, IV (1897), 428 ss.; ID., *Il Comune*, in V.E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, Milano 1907, 497 ss.; ID., *Gli interessi dei soggetti autarchici e gli interessi dello Stato* (1930), ora in *Scritti minori*, II, Milano 1950, 351.

⁸ V. L. STURZO, *La Regione*, Relazione al III congresso nazionale del Partito popolare italiano, Venezia, 23 ottobre 1921, ora in ID., *Opera omnia*. Seconda serie. Saggi, Discorsi, Articoli, vol. III - *Il partito popolare italiano. Dall'idea al fatto (1919). Riforma statale e indirizzi politici (1920-1922)*, Roma 2003; ID., *La Regione nella nazione* (1949), Prima Serie, Opere vol. 11, Bologna 1974.

⁹ V. U. DE SIERVO, *Sturzo e la realizzazione delle Regioni*, in *Il Politico*, 1989.

¹⁰ V. A. D'ATENA, *Tra Spagna e Germania. I modelli storici del regionalismo italiano*, in S. MANGIAMELI (a cura di), *Il regionalismo italiano tra tradizioni unitarie e processi di federalismo. Contributo allo studio della crisi della forma di Stato in Italia*, Milano 2012, 81 ss.

regionale. L'enumerazione era garantita dalla rigidità costituzionale, senza possibilità di modifica, ma – come fu notato¹¹ – avrebbe potuto essere solo incrementata con legge costituzionale («Altre materie indicate da leggi costituzionali»). Questo aspetto è tipico dei sistemi federali, ma contrariamente alla tradizione federale che, generalmente, enumera nella Costituzione le competenze dello Stato centrale, nel caso italiano erano enumerate le materie di competenza regionale, come nel regionalismo spagnolo.

Anche se circondata da numerosi vincoli, l'autonomia legislativa regionale costituiva una rottura dirompente della tradizione costituzionale, in quanto la potestà legislativa era un segno distintivo di un'autentica autonomia politica¹² e, che così fosse, lo si desumeva proprio dal limite di merito degli «interessi nazionali», che avrebbero dovuto essere sindacati in via negativa e in sede politica dal Parlamento. Infatti, positivamente, l'interesse nazionale nelle materie di propria competenza sarebbe stato assicurato dalla legge regionale.

Pur tuttavia, alla fine dei lavori dell'Assemblea il ruolo della legge regionale venne ridimensionato. In primo luogo, scomparvero le diverse enumerazioni che indicavano – come nel caso delle Regioni speciali (che già erano, almeno in parte, una realtà) – diverse forme di competenza legislativa, residuando semplicemente la competenza concorrente di tipo ripartito; inoltre, questa stessa competenza risultava circoscritta entro i confini di una enumerazione modesta e forse obsoleta sin dall'inizio, come nel caso della «beneficenza pubblica», o comunque figlia del tempo: molte materie erano tratte dai poteri locali, come la potestà in materia di «polizia locale urbana e

¹¹ C. ESPOSITO, *Costituzione, legge di revisione della Costituzione e “altre” leggi costituzionali*, in *Raccolta di Scritti in onore di Arturo Carlo Jemolo*, Vol. 3, Milano 1963, 191 ss.

¹² V. T. MARTINES, *Studio sull'autonomia politica delle Regioni in Italia* (1956), ora in ID., *Opere*, vol. III, Milano 2000, 293 ss.

rurale», oppure quella su «musei e biblioteche di enti locali»; altre ancora erano delimitate dalla specificazione dell'interesse regionale, come la materia delle «tranvie e linee automobilistiche» e quelle della «viabilità», degli «acquedotti» e dei «lavori pubblici».

Di fatto, durante il dibattito in Assemblea le posizioni che spingevano per l'attribuzione delle materie economiche alle Regioni erano state marginalizzate da quelle che propendevano per lo Stato, tranne che per l'artigianato. Sulla materia scolastica, inoltre, si era svolto un acceso dibattito in Assemblea costituente, con un impegno diretto di Luigi Einaudi, per scongiurare la completa regionalizzazione dell'istruzione e, alla fine, si lasciò alle Regioni solo la materia dell'«istruzione artigiana e professionale» e quella dell'«assistenza scolastica». Delle grandi materie di impegno politico residuavano alle Regioni l'agricoltura, la sanità e l'urbanistica; angusti erano anche i confini della materia «turismo ed industria alberghiera», che compare nell'elenco, espressione di pochi oggetti di disciplina e non certamente di una politica chiave dello sviluppo.

Quanto poi all'esperienza concreta, circa le garanzie nascenti dall'enumerazione delle materie legislative in Costituzione, questa fu – a dir poco – alquanto problematica. Infatti, fu significativa la differenza tra la previsione costituzionale della competenza legislativa e la sua realizzazione, anche per le ripercussioni negative dovute all'esperienza delle Regioni speciali. Questa, a sua volta era stata determinata dal carattere territorialmente limitato della regionalizzazione e dall'esclusione delle Regioni dalle procedure relative alla composizione del giudice delle leggi.

Gli aspetti che maggiormente si sono differenziati nella realizzazione dell'autonomia legislativa regionale sono visibili su due piani: dal punto di vista orizzontale, il principio dell'enumerazione regionale è stato disatteso attraverso la trasposizione del limite degli interessi nell'ambito della legittimità, comportando il ritaglio delle materie e il riconoscimento in capo al legislatore ordinario statale del potere di ridefinizione delle materie stesse;

dal punto di vista verticale, il riparto delle competenze non si è basato sulla distinzione tra principi e disciplina della materia, ma è stato inteso ammettendo la possibilità per il legislatore statale di disciplinare per intero le materie di competenza regionale, salvo a considerare alcune disposizioni della legge statale meramente cedevoli rispetto alla legge regionale¹³.

Il vero è che l'intera esperienza del primo regionalismo era giunta ad una crisi evidente in tutti i suoi aspetti, per via di una vera e propria disarticolazione delle disposizioni della Carta sulle Regioni, tanto che non è mancato chi osserverà – sia pure a posteriori – che le nuove disposizioni costituzionali del Titolo V hanno rappresentato «un assai coraggioso tentativo per uscire dall'insopportabile degrado a cui era ormai giunto il nostro regionalismo, riaffermando anche assai opportunamente il necessario primato delle disposizioni costituzionali»¹⁴.

Tuttavia, sarebbe sbagliato considerare la revisione del Titolo V con le leggi costituzionali adottate tra il 1999 e il 2001, come conseguenti ad un semplice ripensamento da parte del legislatore statale e della classe politica nazionale sulle vicende del nostro regionalismo.

2. Dal federalismo amministrativo alla revisione del Titolo V

Nonostante la riforma del Titolo V della Costituzione sia stata interpretata come una più adeguata realizzazione dei principi espressi nell'art. 5, sul riconoscimento del regionalismo e la promozione delle

¹³ V. A. D'ATENA, *Regione (in generale)*, in *Enc. dir.*, XXXIX (1988).

¹⁴ U. DE SIERVO, *Il regionalismo italiano fra i limiti della riforma del Titolo V e la sua mancata attuazione*, relazione al Seminario su “Cooperazione e competizione fra Enti territoriali: modelli comunitari e disegno federale italiano”, Roma 18 giugno 2007, in <http://www.issirfa.cnr.it/4173,908.html>.

autonomie locali, occorre precisare che per comprendere ciò che è accaduto negli anni della riforma bisogna partire non da una volontà di razionale attuazione della Carta, ma dallo “stato di necessità” in cui la Repubblica si trovò a seguito della crisi economica del 1992 e delle particolari condizioni determinate dai vincoli europei contratti prima che la stessa crisi producesse i suoi effetti. Infatti, da un’autonomia regionale ormai prostrata nelle sue diverse componenti e da un riparto di competenze disarticolato dal punto di vista costituzionale, si ripartì, allorquando, dinnanzi alla crisi finanziaria susseguente alla sottoscrizione del Trattato di Maastricht, con i criteri di convergenza e l’istituzione del sistema europeo delle banche centrali, il debito pubblico mostrò la debolezza finanziaria dell’Italia e la fragilità della sua competitività, dopo la fine delle politiche basate sulla svalutazione monetaria e sulla possibilità di finanziare l’amministrazione pubblica attraverso il debito.

Chi ipotizzò il rilancio della politica regionalista e lo misurò, per necessità, con la condizione di crisi del Paese, ritenne – non a torto – che le Regioni avrebbero potuto rappresentare una svolta nell’assetto della Repubblica per affrontare i problemi dell’integrazione europea e del processo di internazionalizzazione dell’economia¹⁵.

L’intuizione era certamente corretta, in quanto la crisi del 1992 – se si vuole, la prima del nuovo genere, sebbene il profilo della globalizzazione risultasse offuscato dalle tensioni europee verso la moneta unica – non poteva certamente essere affrontata chiudendo lo Stato entro la sua sovranità e praticando politiche protezionistiche.

¹⁵ V. il nostro *La potestà normativa interna alla luce dell’art. 117, primo comma, in particolare in relazione al diritto comunitario e internazionale*, Relazione al Convegno dell’Istituto di Studi sulle Regioni “Massimo Severo Giannini” - CNR su «*Le fonti regionali dopo la legge costituzionale n. 3 del 2001*», Roma 19 marzo 2002.

Nell'imminenza della terza fase della moneta unica (1° gennaio 1999), dopo il fallimento dell'ennesima Commissione bicamerale per la riforma costituzionale (1997/98), l'unico concreto modo di affrontare la sfida europea furono le leggi n. 59 e 127 del 1997, adottate per la realizzazione di quello che sarebbe stato definito il "federalismo amministrativo" o a "Costituzione invariata", ovvero un trasferimento di compiti e funzioni in applicazione di leggi ordinarie che esprimevano la scelta da parte dello Stato di riconoscere poteri e funzioni alle Regioni per sgravare il bilancio statale da oneri finanziari che avrebbero ostacolato il raggiungimento dei criteri di convergenza. Infatti, anche se tutta l'attività di governo dell'epoca era volta a far rientrare l'Italia tra i Paesi europei che partecipavano sin dall'inizio alla moneta unica, per cui era necessario ricomporre il *deficit* del bilancio statale entro i limiti di Maastricht, la ragione profonda del rafforzamento del nostro regionalismo risiedeva nella circostanza che il nuovo assetto internazionale dell'economia, così come il processo di integrazione europea, ponevano il problema di una ristrutturazione degli Stati nazionali, ormai a sovranità aperta.

In tal senso, la revisione costituzionale, che sopravvenne a dare copertura alle leggi ordinarie, con una eterogenesi dei fini, determinata dalla vicenda della crisi e della nuova fase dell'euro, avrebbe delineato sì un assetto dei poteri pubblici più rispondente al principio autonomista e a quello del decentramento, ma soprattutto avrebbe tentato di modificare una certa *natura* della forma di Stato, per renderla più adatta alle nuove condizioni determinate dall'economia internazionale e dal mercato interno.

Quanto al riparto delle competenze, il distacco dalle precedenti disposizioni costituzionali si palesava nel c.d. "rovesciamento" del principio enumerativo; peraltro, in una forma alquanto rigida. Infatti, all'enumerazione delle materie di legislazione esclusiva dello Stato, nell'art. 117, comma secondo, Cost., faceva riscontro l'espressione, del comma quarto del medesimo articolo, per la quale «spetta alle Regioni la potestà legislativa

in riferimento ad ogni materia non *espressamente* riservata alla legislazione dello Stato». Tra questi due tipi di competenza si situava, poi, un ambito selezionato di materie in cui insisteva la competenza c.d. “concorrente”, nella quale «spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato».

È ampiamente noto che si tratta di una tecnica di riparto classica degli ordinamenti federali formatisi per aggregazione e fondati sul trasferimento di limitate attribuzioni alla federazione, con il mantenimento della competenza generale (e della maggior parte dei poteri legislativi) in capo agli Stati membri, secondo una logica di netta separazione (c.d. “federalismo duale”).

Ciò che, però, è stato sottovalutato dal legislatore di revisione costituzionale è che questo modello risultava ampiamente superato, e da tempo, nella tradizione federale, ormai approdata – anche nel silenzio delle stesse costituzioni – ad una configurazione più organica dell’ordinamento federale, con forme di federalismo *cooperativo* alternate a forme di federalismo *competitivo*. Questi modelli, infatti, consentono di affrontare meglio le politiche pubbliche e i processi di omogeneizzazione dell’intero ordinamento e, a questi fini, richiedono comunque una necessaria concentrazione di competenze in capo alle Federazioni (attraverso clausole di supremazia, poteri impliciti, materie trasversali, ecc.) che delimitano decisamente i poteri e la competenza (generale) degli Stati membri¹⁶.

A questo errore di prospettiva storica, dovuto alla congiuntura italiana del tempo, protesa ad “alleggerire” lo Stato per rientrare nei parametri europei del *deficit* di bilancio, si aggiunge un ulteriore elemento critico rappresentato dal modo in cui sono stati compilati gli elenchi dell’art. 117, commi secondo e terzo, nel testo novellato della Costituzione: per un verso, le

¹⁶ V. S. MANGIAMELI, *Riforma federale, luoghi comuni e realtà costituzionale*, in *Quale dei tanti federalismi*, a cura di A. Pace, Padova 1997, 307 ss.

materie di legislazione esclusiva dello Stato delineano un sistema oggettivamente molto avaro di competenze (politica estera e rapporti internazionali dello Stato; rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose; difesa e Forze armate; sicurezza dello Stato; moneta; sistema tributario e contabile dello Stato; organi dello Stato e relative leggi elettorali; referendum statali; ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali; ordine pubblico e sicurezza; cittadinanza, stato civile e anagrafi; giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa; dogane, protezione dei confini nazionali e profilassi internazionale); per l'altro, una buona parte dei poteri di governo dell'economia, dello sviluppo e di disciplina delle prestazioni sociali, risultano iscritti quasi per intero nel comma terzo dell'art. 117, alla competenza concorrente delle Regioni¹⁷.

¹⁷ Come si evince dall'enumerazione stessa delle materie di legislazione concorrente (rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni; commercio con l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale); sul tema v. G. SAPUTELLI, *Lo Stato regionale italiano e il riparto di competenze in materia di attività produttive e sviluppo economico, tra devoluzione e accentramento*, in *Federalismi.it*, 22 novembre 2017, www.federalismi.it.

Allo Stato residuano alcuni poteri di carattere eminentemente funzionale (tutela del risparmio e mercati finanziari; tutela della concorrenza; sistema valutario; perequazione delle risorse finanziarie; determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali)¹⁸.

Per alcune materie, poi, il riparto rasenta il paradosso, come nel caso dell'istruzione in relazione alla quale spetta allo Stato la disciplina delle «norme generali», dei «principi fondamentali» della materia e dell'«autonomia delle istituzioni scolastiche»; alle Regioni, a titolo concorrente, la materia dell'«istruzione» e, a titolo esclusivo, «l'istruzione e la formazione professionale»¹⁹.

3. La giurisprudenza costituzionale sul riparto delle competenze dopo la revisione del Titolo V

All'obsolescenza e all'inefficienza del riparto di competenza tracciato dalla revisione costituzionale ha corrisposto una giurisprudenza costituzionale che, in parte, ha ripercorso gli schemi culturali elaborati in occasione del primo regionalismo e, in buona parte, è stata creativa: al primo atteggiamento possono essere ricondotti, ad esempio, il continuo riferimento,

¹⁸ Sul tema, v. S. MANGIAMELI, *La riforma del regionalismo italiano*, cit., 127 ss.

¹⁹ Con riferimento alla problematica distinzione tra “norme generali” dell'istruzione e principi fondamentali della materia, si rinvia a M. MICETTI, *La Corte, le Regioni e la materia dell'istruzione*, in *Giur. cost.*, 6/2005, 5117 ss.

nelle più svariate pronunce, ai c.d. interessi unitari e non frazionabili²⁰ e l'affermazione circa la deducibilità dei principi fondamentali dalla legislazione vigente nelle materie di potestà concorrente, nonostante, nello specifico, la nuova formulazione dell'art. 117, comma terzo, non potesse considerarsi corrispondente alle vecchie espressioni dell'art. 117, comma primo, per cui non avrebbe potuto giustificarsi la prassi precedente²¹.

²⁰ V. Corte costituzionale n. 303 del 2003, in cui si afferma: «limitare l'attività unificante dello Stato alle sole materie espressamente attribuitegli in potestà esclusiva o alla determinazione dei principi nelle materie di potestà concorrente, come postulano le ricorrenti, significherebbe bensì circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree, ma vorrebbe anche dire svalutare oltremisura istanze unitarie che pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze»; in dottrina sul tema degli interessi nazionali, dopo la revisione del Titolo V, v. A. BARBERA, *Chi è il custode dell'interesse nazionale?* in *Quad. cost.*, 2/2001, 345 ss.; ID., *Gli interessi nazionali nel nuovo Titolo V*, in E. ROZO ACUNA (a cura di) *Lo Stato e le autonomie. Le regioni nel nuovo Titolo V della Costituzione. L'esperienza italiana a confronto con altri Paesi*, Torino 2003, 11 ss.; R. BIN, *L'interesse nazionale dopo la riforma: continuità dei problemi, discontinuità della giurisprudenza costituzionale*, in *Le Regioni*, 6/2000, 1213; P. CARETTI, *La Corte e la tutela delle esigenze unitarie: dall'interesse nazionale al principio di sussidiarietà*, in *Le Regioni*, 2/2004, 381; L. CUOCOLO, *Gli interessi nazionali tra declino della funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo*, in *Cahiers européens*; R. TOSI, *Riforma della riforma potestà ripartita, interesse nazionale*, in *Le Regioni*, 4/2003; ID., *A proposito dell'interesse nazionale*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, www.forumcostituzionale.it.

²¹ «La nuova formulazione dell'art. 117, terzo comma, rispetto a quella previgente dell'art. 117, primo comma, esprime l'intento di una più netta distinzione fra la competenza regionale a legiferare in queste materie e la competenza statale, limitata alla determinazione dei principi fondamentali della disciplina. Ciò non significa, però, che i principi possano trarsi solo da leggi statali nuove, espressamente rivolte a tale scopo. Specie nella fase della

Al secondo aspetto va riportata la creazione di quello che possiamo ormai considerare un vero e proprio istituto costituzionale del nostro regionalismo, e cioè la c.d. «chiamata in sussidiarietà», caratterizzata dal passaggio nell'enumerazione delle materie dalla previsione dello «specifico titolo costituzionale di legittimazione dell'intervento» dello Stato, al carattere unitario (e, perciò, statutale) della funzione amministrativa, nonché l'utilizzazione in senso espansivo delle competenze funzionali e/o trasversali dello Stato²².

transizione dal vecchio al nuovo sistema di riparto delle competenze, la legislazione regionale concorrente dovrà svolgersi nel rispetto dei principi fondamentali comunque risultanti dalla legislazione statale già in vigore» (Corte cost., sentenza n. 282 del 2003, in *Giur. cost.*, 2002, con nota di A. D'ATENA, *La Consulta parla... e la riforma del Titolo V entra in vigore*, in *Giur. cost.*, 2002, 2027 ss.).

²² Sentenza capostipite, come noto, è la decisione della Corte cost., n. 303 del 2003. Sul punto v. A. RUGGERI, *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare...) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronuncia*, in *Itinerari di una ricerca sul sistema delle fonti. Studi dell'anno 2003*, tomo 2, Torino 2004, 297 ss.; A. MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il Titolo V?* in *Forum di Quad. cost.*, www.forumcostituzionale.it; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale* in *Le Regioni*, 2004, 578; A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni* in *Giur. cost.*, 2003, 2782; A. MOSCARINI, *Titolo V e prove di sussidiarietà: la sentenza n. 303/2003 della Corte costituzionale* in *Federalismi.it*, www.federalismi.it; ID., *Sussidiarietà e Supremacy Clause sono davvero perfettamente equivalenti*, in *Giur. cost.*, 2003, 2791 ss. Sul tema delle materie nel nuovo Titolo V, v. A. D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quad. cost.*, 2003, 631; F. BENELLI, *La smaterializzazione delle materie. Problemi teorici ed applicativi del nuovo Titolo V della Costituzione* Milano 2006; F. S. MARINI, *La Corte nel labirinto delle materie "trasversali" dalla sentenza 282 alla 407 del 2002*, in *Giur. cost.*, 2002, 2952; G. SCACCIA, *Le competenze legislative sussidiarie e trasversali*, in *Dir. pubbl.* 2004, 461 ss.; ID., *Il riparto delle funzioni legislative fra Stato e Regioni*, in *Il*

In tutte queste ipotesi la legge statale è posta in condizione di attraversare i campi materiali costituzionalmente attribuiti alla competenza concorrente o esclusiva/residuale delle Regioni e di definire gli assetti delle funzioni amministrative, con scarse possibilità per i legislatori locali di ottenere un qualche riconoscimento; anche se, per il vero, la Corte adombra una compensazione per le Regioni, di fronte alla perdita della competenza legislativa, attraverso la partecipazione all'esercizio statale delle funzioni amministrative, che dovrebbero essere gestite in forma collaborata sulla base di intese da raggiungere con il sistema regionale in sede di Conferenza e con la singola Regione interessata dall'intervento statale²³.

È bene precisare che le operazioni di riformulazione del riparto delle competenze sono state compiute dal giudice costituzionale sotto la spinta di questioni concrete, dense di un grande significato per la funzionalità dell'intero sistema nazionale (come nel caso della legge obiettivo [sentenza n. 303 del 2003] e del decreto sblocca centrali elettriche [sentenza n. 6 del 2004]), e in mancanza dell'attuazione che il Titolo V esplicitamente richiedeva ai poteri statali. Così, il circuito della leale collaborazione, incentrato sullo svolgimento delle funzioni amministrative e sul sistema delle Conferenze, è

diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, a cura di G. Corso e V. Lopilato, Milano 2006.

²³ Ad un'attenta analisi, infatti, emerge come il ricorso al principio di leale collaborazione non avvenga sulla base di un'interpretazione rigorosa dei presupposti che legittimano l'attrazione sussidiaria della funzione legislativa, dandosi un risalto assorbente alla previsione nella legge sussidiaria di moduli collaborativi. Anche sotto quest'ultimo profilo, peraltro, la giurisprudenza costituzionale non è univoca, richiedendo in alcuni casi che il coinvolgimento delle Regioni avvenga nelle forme dell'intesa forte, in altri casi accontentandosi di un'intesa debole, ove non, addirittura, di un mero parere (v. il nostro *Il principio cooperativo nell'esperienza italiana (del primo e del secondo regionalismo)*, Roma 2008). Per ulteriori considerazioni critiche sulla c.d. "collaborazione coercitiva" v. oltre al par. 16.

stato prescelto «nella perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari e, più in generale, dei procedimenti legislativi – anche solo nei limiti di quanto previsto dall’art. 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3» (sentenza n. 6 del 2004).

Tuttavia, questa impostazione cui il giudice costituzionale ha ispirato la flessibilità dell’esercizio delle competenze è stata criticata ampiamente: con un primo ordine di argomentazioni perché il sistema prefigurato dalla Carta costituzionale revisionata prevedeva un raccordo costituzionale nell’art. 11, legge costituzionale n. 3 del 2001, sinora rimasto privo di attuazione; con un secondo ordine di argomentazioni perché, con la concertazione amministrativa, si spostava la collaborazione a valle della decisione politico-legislativa²⁴; sotto un ulteriore profilo, per la circostanza che l’introduzione da parte della Corte costituzionale di un siffatto elemento di flessibilità del sistema avrebbe reso gli ambiti di competenza non garantiti costituzionalmente, in quanto sostanzialmente indefinibili a priori e, quindi, avrebbe configurato come mobili i confini del riparto costituzionale. Tant’è che l’attrazione sussidiaria sarebbe stata sottoposta sempre alla verifica dei presupposti indicati e per opera dello stesso giudice delle leggi, potendosi dare comunque il caso che un oggetto, attratto in sussidiarietà, possa essere restituito alla competenza regionale, come il caso della metropolitana di Parma ha mostrato plasticamente²⁵.

Proprio per rimediare a questo aspetto, la giurisprudenza successiva ha finito con il discostarsi dal modello prefigurato nella sentenza n. 303 e con lo sganciare l’intervento dello Stato nelle materie di competenza regionale dalle

²⁴ Come ha osservato A. D’ATENA, *Le aperture dinamiche del riparto delle competenze, tra punti fermi e nodi non sciolti*, in *Le Regioni*, 2008, 815, per coerenza, «quando la cooperazione viene invocata per giustificare deroghe al riparto delle competenze legislative, essa (dovrebbe) precedere, non seguire, l’intervento del legislatore statale».

²⁵ V. Corte costituzionale, sentenza n. 79 del 2011.

procedure concertative, attribuendo l'intervento della legge statale al principio di prevalenza, per il quale, di fronte all'intreccio di competenze statali e regionali, sarebbe da considerare prevalente il campo materiale statale rispetto a quello regionale; inoltre, il ricorso alle procedure concertative sarebbe stato escluso in forza del carattere funzionale della competenza statale, come nel caso della materia tutela della concorrenza²⁶, o del carattere assorbente di questa, come nel caso della materia ordinamento civile²⁷.

Questo non vuol dire, peraltro, che l'esasperazione del "principio di leale collaborazione", sia quando questo trova applicazione, sia quando non viene considerato necessario, ormai diffusasi nella legislazione e nelle procedure amministrative, fosse l'unico percorso possibile per la giurisprudenza costituzionale, all'interno del disegno del Titolo V revisionato. Basti pensare al ruolo che avrebbe potuto avere – come norma atta a modificare legittimamente il riparto di competenza – l'art. 119, co. 5, Cost.; ma la Corte non ha concesso a questi strumenti il credito dovuto, perché lo Stato, anziché potere svolgere effettivamente una politica economica e orientare la propria azione liberamente, altrimenti avrebbe dovuto «limitarsi ad erogare fondi o disporre interventi speciali in favore di Regioni, Province, Città metropolitane e Comuni, i quali sarebbero quindi da considerare come gli effettivi titolari di una delle leve più importanti della politica economica» (sentenza n. 14 del 2004)²⁸.

²⁶ Con la sentenza n. 14 del 2004, l'intero disegno del riparto, caratterizzato dalla frammentazione dell'intervento nell'economia, è unificato grazie alla voce «tutela della concorrenza».

²⁷ *Ex plurimis*, Corte costituzionale, sentenza n. 401 del 2007.

²⁸ Si consideri, peraltro, che l'autonomia finanziaria delle Regioni è stata ampiamente disattesa dal legislatore statale e questo rappresenta uno dei nodi ancora irrisolti del riparto delle competenze, nonostante la legge n. 42 del 2009 e il decreto legislativo n. 68 del 2011

In conclusione possiamo dire che “chiamata in sussidiarietà”, “materie trasversali”, “intreccio o concorrenza di materie”, “criterio di prevalenza” hanno rappresentato un armamentario argomentativo – i cui fondamenti sono sicuramente discutibili – che ha provocato una confusione delle competenze su cui avrebbe dovuto operare, secondo la Corte, il “principio della leale collaborazione”. L’applicazione di questi canoni, nei termini definiti dalla giurisprudenza costituzionale, ha consentito di attenuare la carica innovativa della revisione del Titolo V, giungendo a instaurare una sorta di doppio riparto delle competenze: quello previsto dalle disposizioni costituzionali, da interpretare secondo i canoni classici dell’ermeneutica delle materie; e quello posto nella disponibilità del legislatore statale, sulla base di una scelta non verificabile costituzionalmente, ma semmai alla luce di parametri giurisprudenziali (e politici) elastici e persino evanescenti²⁹.

abbiano cercato di concretizzare il potere tributario e l’autonomia finanziaria regionale. La Corte costituzionale, dal canto suo, nella sentenza n. 370 del 2003, aveva correttamente intuito l’importanza dell’attuazione dell’art. 119 Cost. per stabilizzare le competenze («Appare evidente che la attuazione dell’art. 119 Cost. sia urgente al fine di concretizzare davvero quanto previsto nel nuovo Titolo V della Costituzione, poiché altrimenti si verrebbe a contraddire il diverso riparto di competenze configurato dalle nuove disposizioni; inoltre, la permanenza o addirittura la istituzione di forme di finanziamento delle Regioni e degli enti locali contraddittorie con l’art. 119 della Costituzione espone a rischi di cattiva funzionalità o addirittura di blocco di interi ambiti settoriali»).

²⁹ La Corte costituzionale, sentenza n. 303 del 2003, afferma che «i principî di sussidiarietà e di adeguatezza convivono con il normale riparto di competenze legislative contenuto nel Titolo V e possono giustificare una deroga solo se la valutazione dell’interesse pubblico sottostante all’assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità, e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata» (*Considerato in diritto*, p. 202.2).

Dal punto di vista istituzionale, perciò, il prevalere di un'ampia ed estesa legislazione statale in campi formalmente attribuiti alla competenza regionale ha generato una perdita di sostanza del regionalismo, pensato – soprattutto dopo la revisione costituzionale – come una forma di nuova articolazione della legislazione.

Sicché il centralismo della legislazione statale, senza neppure il contrappeso di una partecipazione regionale al procedimento di formazione delle leggi statali (secondo quanto previsto dall'art. 11, legge costituzionale n. 3 del 2001), ha negato, ancora una volta, ogni possibilità al regionalismo italiano di assumere un connotato peculiare della forma di Stato.

4. L'azione concreta delle Regioni, dopo la revisione del Titolo V

Nonostante l'andamento della legislazione statale e i vincoli creati dal giudice costituzionale alla legislazione delle Regioni, queste sono riuscite ad affinare sensibilmente il loro intervento nel sistema istituzionale, manifestando pienamente il loro carattere di «laboratori del federalismo»³⁰. Di qui la necessità di mantenere desta la ricerca e lo studio del regionalismo italiano, come ordinamento più consono ad una comunità politica organizzata nell'ambito di un processo di integrazione europea e di un sistema di economia internazionalizzata, nel quale i compiti dello Stato crescono sul versante esterno (delle negoziazioni internazionali ed europee) e si riducono su quello interno (prevalentemente volti alla funzione perequativa e promozionale dei territori).

Negli anni che precedono la crisi e in quelli della crisi, le Regioni hanno dimostrato un uso accorto della loro legislazione, diminuendo il numero delle

³⁰ L. BRANDEIS, *Dissenting opinion*, in *New State Ice Co. v. Liebmann*, 285 U.S. 262 (1932).

leggi approvate e adeguando le legislazioni dei diversi ambiti materiali di loro competenza attraverso leggi di “manutenzione”. La loro legislazione, inoltre, è apparsa particolarmente sensibile a quei settori che caratterizzano l’identità regionale stessa o che possono concorrere a determinare un migliore e diretto utilizzo del territorio; peraltro, per materie importanti dell’art. 117, comma terzo, Cost., sia pure in presenza di una legislazione statale persistente e invasiva, hanno mostrato attenzione soprattutto allorquando queste, di fatto, sono rientrate nel contesto dei loro interessi.

Alla luce di ciò, non trova giustificazioni apprezzabili il comportamento del legislatore statale che tende a coprire con la legge statale interi ambiti materiali di competenza e interesse regionale e che esclude anche forme di coordinamento con il legislatore regionale, come nel caso delle materie di competenza concorrente, nelle quali il suo intervento dovrebbe limitarsi alla sola fissazione dei principi fondamentali, o come in quello della competenza di cui all’art. 117, comma quarto, Cost., nella quale non dovrebbe darsi intervento statale alcuno, rientrando la materia nella competenza esclusiva regionale.

Infine, le Regioni, nonostante i tagli ai finanziamenti subiti in tutto il periodo della crisi, sono state ancora in grado di produrre politiche molto avanzate in settori nei quali, da tempo, la legislazione statale non riesce ad andare oltre la previsione di principi, quasi sempre ripresi dagli atti normativi europei, come nel caso dell’agricoltura, in quello del turismo, in quello dell’ambiente, all’interno del quale si rinviene anche una disciplina di beni pubblici come le risorse idriche e i beni culturali, e, infine, nella materia delle energie rinnovabili.

Il riparto delle competenze tracciato dall’art. 117, commi secondo, terzo e quarto, Cost., perciò, pure con tutti i limiti ricordati, ha svolto una funzione accrescitiva del compito legislativo delle Regioni; infatti, le Regioni più evolute hanno saputo sfruttare al meglio le possibilità loro offerte dalla revisione del Titolo V.

Proprio osservando l'ordinamento concreto delle competenze legislative regionali, poi, si riscontra che, accanto all'ampliamento dei poteri legislativi verso materie prima precluse, le Regioni hanno ulteriormente consolidato la loro presenza in ambiti già loro attribuiti, come i servizi alla persona e alla comunità.

Oltre al rafforzamento delle *policies* pubbliche svolte dalle Regioni, queste, poi, hanno sviluppato una politica istituzionale regionale diversa dal passato, sia verso le autonomie locali, sia verso l'Europa; per cui, si può dire, che le Regioni hanno realizzato un livello di governo con un ruolo di snodo, verso l'alto, compresa l'Europa, e verso il territorio.

Ciò è dimostrato anche dalla circostanza che, nonostante la presenza di una caotica legislazione istituzionale, rivestita della *maglia* del "coordinamento della finanza pubblica", la legislazione regionale in materia di enti locali si sia consolidata a un punto tale da potersi parlare oggi, in una qualche misura, di regionalizzazione del sistema di autonomia locale. Peraltro, il disegno originario di proteggere gli enti locali dalle Regioni, attraverso la riserva della lettera *p*), del comma secondo, dell'art. 117 Cost., sembra ormai svanito, soprattutto con la legislazione della crisi che ha attaccato l'ossatura del sistema autonomistico, con la propensione verso uno svuotamento delle Province, la fusione dei Comuni e la riduzione dell'autonomia e della democrazia locale³¹.

Per altro verso, atteso che la maggior parte delle funzioni locali rientra nella sfera della competenza legislativa regionale, il dialogo diretto tra Regioni ed enti locali appare oltremodo necessario, per conformare in modo efficiente le funzioni amministrative che questi svolgono nell'ambito delle competenze regionali; i veri interlocutori di Comuni e Province sono le Regioni e, nel prossimo futuro, ove mai le regole del federalismo fiscale

³¹ Sul punto, sia consentito rinviare al nostro *La nuova parabola del regionalismo italiano: tra crisi istituzionale e necessità di riforme (ottobre 2012)*, in www.issirfa.cnr.it.

dovessero trovare applicazione, il legame delle Regioni con le politiche locali sarebbe destinato a consolidarsi e ad ampliarsi.

5. Il riparto delle competenze e la crisi economica: il coordinamento della finanza pubblica

Quando arrivò la crisi economica, l'Unione europea si trovò del tutto impreparata, sia perché il nuovo Trattato, quello di Lisbona, nato dalla crisi costituzionale dell'Unione, era stato sin troppo cauto nel riconoscere poteri al livello sovranazionale, sia perché, a fronte di una moneta unica europea, la politica economica rimaneva saldamente nelle mani degli Stati membri. Inoltre, mentre sarebbe stata possibile una risposta alla crisi in termini di politica anticiclica da parte degli Stati membri, questi concretamente si trovarono nell'impossibilità di procedere in questa direzione, per via dei vincoli di bilancio imposti dalla normativa europea, resi ancora più stretti dalle previsioni del *Fiscal Compact* ³².

Da questa situazione derivò una specie di corto circuito tra Istituzioni europee e Stati membri, in quanto nessuno dei due livelli di governo appariva in grado di affrontare con misure adeguate quanto accadeva sui mercati finanziari e nei sistemi nazionali di finanza pubblica. L'unica eccezione in questo panorama furono le iniziative che a partire dall'estate del 2012, non senza aspre polemiche, furono assunte dalla Banca Centrale Europea a salvaguardia dell'euro. Per il resto, la crisi si ribaltò sugli Stati membri, in cui la politica di bilancio venne sottoposta ad un regime di contenimento, anche

³² V. S. MANGIAMELI, *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico*, Relazione al XXVIII Convegno annuale dell'AIC, in *Rivista AIC*, 4/2013.

al di là di ogni ragionevolezza, secondo le prescrizioni europee della politica dell'*austerità*³³.

Nel caso dell'Italia, per un verso, la situazione appariva ancora più grave che per gli altri partner europei, come la Francia e la Germania, avendo la Repubblica italiana il debito pubblico più alto, in relazione al PIL; e, per l'altro verso, la sua condizione era persino più pesante di quella determinata dalla precedente crisi monetaria dell'estate del 1992, perché le condizioni di bilancio, migliorate negli anni dell'instaurazione dell'euro, si erano nuovamente aggravate per una certa insipienza governativa che aveva fatto lievitare nuovamente la spesa pubblica statale, dopo il trasferimento delle funzioni con il federalismo amministrativo, senza un aumento effettivo dell'efficienza e della competitività del Paese. Di fatto l'Italia, dopo le vicende della Grecia, appariva come lo Stato membro che versava in condizioni finanziarie più incerte e capace di minacciare la stabilità della zona euro.

Si era tentato, già agli esordi del IV governo Berlusconi nel 2008, di prevedere misure di razionalizzazione e di semplificazione, avviando peraltro l'attuazione dell'art. 119 Cost., che era stato al centro della campagna elettorale e per la quale entrambi i fronti si erano impegnati, ma le misure adottate non avevano sortito l'effetto sperato e quando la crisi esplose con tutta la sua forza sui mercati finanziari europei, la posizione italiana apparve particolarmente debole, per cui l'attuazione del federalismo fiscale fu di fatto sospesa *sine die*.

Non è un caso che, mentre il Parlamento nazionale approvava la legge n. 42 del 2009 sul federalismo fiscale, la Commissione europea inviava le sue raccomandazioni al Governo italiano, caldeggiando «riforme in grado di migliorare la qualità delle finanze pubbliche, in particolare per (...)

³³ V. S. MANGIAMELI, *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico*, cit., 6 ss.

migliorare la composizione, l'efficienza e l'efficacia della spesa e sviluppare il quadro per l'imminente federalismo fiscale» (SEC(2009) 1525 definitivo). Queste raccomandazioni venivano riprese dal Consiglio ECOFIN³⁴ e, alla fine, arrivò l'apertura di una procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia, con decisione del Consiglio del 19 gennaio 2010 (2010/286/EU)³⁵.

Oltre a procrastinare a tempo indeterminato il federalismo fiscale, le misure adottate per fronteggiare la crisi economica mettevano in discussione l'assetto sorto dopo le riforme del Titolo V. Infatti, dopo la lettera della BCE (4 agosto 2011), prima le autonomie locali e, a seguire, le Regioni diventavano oggetto di una serie di misure che riducevano, anziché completare, il disegno regionalista e autonomista previsto dal Titolo V revisionato.

In particolare, il *processo di ricentralizzazione* era iniziato subito dopo la riforma del Titolo V, a causa dell'inadeguata attuazione delle nuove disposizioni costituzionali da parte del Parlamento e del Governo, cui faceva fronte la Corte costituzionale, con una giurisprudenza – come si è sopra richiamato – apertamente favorevole allo Stato. Tuttavia, nel periodo della crisi economico-finanziaria la centralizzazione colpì in modo specifico la

³⁴ Consiglio dell'UE del 30 novembre 2009, 15757, ECOFIN 768 - UEM 294 «*COUNCIL RECOMMENDATION to Italy with a view to bringing an end to the situation of an excessive government deficit*» («Questo include le riforme in grado di migliorare la qualità delle finanze pubbliche, concentrandosi sull'efficienza e la composizione della spesa, in particolare continuando a migliorare la *governance* fiscale e il lavoro su un nuovo quadro per il federalismo fiscale che garantisca la responsabilità dei governi locali e sostenga la disciplina fiscale»).

³⁵ È facile osservare che le Istituzioni europee erano favorevoli all'implementazione del federalismo fiscale, dopo l'approvazione della legge n. 42 del 2009, in quanto la collegavano a misure di monitoraggio della spesa e di *accountability* dei diversi livelli di governo. Le decisioni politiche dei Governi che si sono succeduti, invece, sono andate in una direzione diversa e il federalismo fiscale è sostanzialmente ancora arenato.

funzione legislativa ed operò in una duplice direzione: in primo luogo, con la preminenza dell'esecutivo, dovuto allo svuotamento di ruolo delle Camere parlamentari, con l'uso continuo del decreto legge e il rinvio della legislazione all'esecutivo attraverso la delega legislativa; in secondo luogo, oltre allo spostamento della funzione legislativa dal Parlamento al Governo, si assistette, nell'arco del periodo considerato, ad un trascinarsi verso l'alto della legislazione, con una perdita di significato considerevole del riparto costituzionale delle competenze tra Stato e Regioni; e, anche se questa circostanza veniva imputata alla crisi economica e alla relativa "legislazione emergenziale"³⁶, si trattava di un modo di procedere che ha avuto implicazioni istituzionali considerevoli, in quanto apriva la strada a tentativi di trasformazione della stessa Carta costituzionale³⁷.

La legislazione emergenziale del Governo, espressa nelle diverse manovre finanziarie, dava vita ad una condizione di *overlapping* legislativo sulle materie regionali e la ricentralizzazione della legislazione generava un *gap* di funzionamento nella Repubblica, per giustificare il contenuto stesso della legislazione emergenziale. Infatti, l'idea di fondo di questa era costituita dalla convinzione che le Regioni e le autonomie locali rappresentassero uno spreco di risorse finanziarie da eliminare, senza alcuna considerazione delle

³⁶ Per "legislazione emergenziale" si deve intendere il complesso legislativo che nel periodo che va dal 2008 al 2012, oltre alle leggi finanziarie (poi leggi di stabilità) per il 2008 e per gli anni seguenti, annovera una serie di decreti legge. Complessivamente, si tratta di 22 atti normativi in genere molto corposi, fino ai decreti legge n. 174 e n. 188 del 2012 (per un esame si rinvia al nostro, *Le Regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano 2013, 169 ss.).

³⁷ Lo stesso Governo Monti, sul finire della sua esperienza, presentò un disegno di legge costituzionale volto a centralizzare fortemente le competenze, stabilizzando le deroghe introdotte con la legislazione emergenziale (sul punto v. anche oltre).

conseguenze sui cittadini e sui territori, in termini di servizi e beni pubblici³⁸. Infatti, per un verso, le misure erano volte a ridurre la democrazia regionale e locale; e, per l'altro, i tagli lineari alle risorse attenuavano la capacità di funzionamento delle Regioni (e degli enti locali). In questo modo, la classe politica e l'amministrazione regionale e locale hanno subito una duplice azione che le ha messe in difficoltà, sino al punto in cui, per la mancanza di risorse, sono stati limitati o, addirittura, non più erogati i servizi ai cittadini³⁹. Infatti, con lo svuotamento di tutti i fondi di perequazione (art. 16 DL n. 95, cit.), lo Stato non assolveva più a un compito importante, quello, per l'appunto, della perequazione territoriale, e determinava l'acuirsi del divario tra le Regioni.

Restava tutto da dimostrare che la risoluzione dei problemi di stabilità finanziaria dell'Italia passasse per un simile processo di ristrutturazione interna, per il quale il regionalismo diventava un problema, anziché la chiave di volta per la ripresa economica.

In ogni caso va sottolineato come questo sistema avesse il suo punto di forza nel «coordinamento della finanza pubblica»⁴⁰, cui la legislazione statale faceva appello negli atti della legislazione emergenziale, ottenendo

³⁸ V. S. MANGIAMELI, *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico*, cit., 27 ss.

³⁹ Come nel caso del fondo per i malati di SLA che fu integralmente azzerato nel 2012.

⁴⁰ V. G. RIVOSECCHI, *Il coordinamento della finanza pubblica: dall'attuazione del Titolo V alla deroga al riparto costituzionale delle competenze?*, in *Studi e interventi* (2013), www.is-sirfa.cnr.it; F. LOSURDO, *Coordinamento della finanza pubblica e tutela della salute nella "legislazione della crisi"* (nota a Corte cost., sent. n. 104 del 2013), in *Osservatorio AIC*, 2013, www.osservatorioaic.it; I. RIVERA, *Il coordinamento della finanza pubblica nei giudizi di legittimità costituzionale in via principale (2002-2015)*, Quaderno del Servizio studi della Corte costituzionale, 2015; M. BELLETTI, *Corte costituzionale e spesa pubblica: Le dinamiche del coordinamento finanziario ai tempi dell'equilibrio di bilancio*, Torino 2016.

puntualmente, di fronte alle impugnative da parte delle Regioni, l'avallo della giurisprudenza costituzionale, sino a ricomprendere la determinazione del numero dei consiglieri regionali per ogni consiglio regionale⁴¹.

In definitiva, la legislazione della crisi, anche grazie al richiamo al «coordinamento della finanza pubblica», ha marcato una maggiore unificazione dell'ordinamento per opera della legislazione governativa⁴² e ha attenuato il legame con le competenze costituzionalmente garantite sino a farlo scomparire del tutto, in nome dell'emergenza economico-finanziaria; e, nonostante la giurisprudenza costituzionale abbia affermato che l'emergenza finanziaria «non valga ad alterare il riparto costituzionale delle competenze», ha finito con l'ammettere che questa, «ove la legge ordinaria non incontri un limite in una fonte superiore, ben può alimentare interventi settoriali», a carico delle Regioni⁴³.

⁴¹ V. Corte costituzionale, sentenza 198 del 2012, con nota di S. MANGIAMELI, *La composizione dei Consigli regionali nelle mani del Governo*, in *Giur. cost.*, 2012, 2869 ss.

⁴² Insiste sul carattere unificante R. CAVALLO PERIN, *Gli obiettivi e i poteri di coordinamento della finanza pubblica come vincolo d'unità della Repubblica italiana tra obblighi nazionali e sovranazionali*, in *Il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato e delle Regioni. La lezione dell'esperienza*, in Atti del seminario svoltosi in Roma Palazzo della Consulta, 15 maggio 2015, Milano 2016, 125 ss.

⁴³ V. Corte costituzionale, sentenza n. 77 del 2015, p.to 8 *Considerato in diritto*. È anche vero che passata la parte più acuta della crisi il giudice costituzionale sembra meno propenso ad avallare misure legislative pervasive in nome del coordinamento della finanza pubblica anche se, a tal fine, ha introdotto come limite per il legislatore statale non il rispetto delle regole del riparto delle competenze, ma i principi di proporzionalità e del buon andamento amministrativo (v. M. PICCHI, *A proposito del coordinamento della finanza pubblica: la giurisprudenza costituzionale dei paradossi, delle contraddizioni e dei nonsenses cerca nuove soluzioni? - Riflessioni sulla sentenza n. 192 del 2017 della Corte costituzionale*, in *Federalismi*, 22

6. *L'esercizio delle competenze legislative e le politiche delle Regioni nel periodo della crisi*

Negli anni della crisi le Regioni, nonostante siano state sottoposte a uno spossessamento di competenze e di risorse, hanno mostrato di essere un livello di governo maturo, contrastando attivamente la congiuntura negativa e, in alcuni casi, con maggiore efficacia dello Stato e con minore dispendio di risorse⁴⁴.

Di fronte alla realtà che in Italia, per molte politiche, anche di importanza strategica, manca una pianificazione nazionale, mentre è presente una pianificazione regionale (energia, rifiuti, turismo, attività produttive, servizi sociali, ecc.), le Regioni, ancor meglio dello Stato, in tempi di crisi, hanno saputo realizzare una legislazione sulla riduzione delle spese generali di organizzazione e sul trattamento del loro personale politico. Altro elemento di rilievo è stato il sistema dei pagamenti e la trasparenza della spesa, con l'attivazione di meccanismi di monitoraggio.

Inoltre, dalle leggi finanziarie regionali, sulla spinta di linee di politica economica generale, è emersa una partecipazione attiva delle Regioni al risanamento finanziario nazionale. Tutte le Regioni (ordinarie e speciali) hanno posto in essere politiche di contenimento dei costi (compresi – come si è detto – quelli della politica), ma questo non ha impedito, soprattutto a

novembre 2016, www.federalismi.it; nonché F. GALLO, *Attualità e prospettive del coordinamento della finanza pubblica alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 2/2017, www.rivistaaic.it).

⁴⁴ V. S. MANGIAMELI, *Le Regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano 2013; nonché ID., *Crisi economica e distribuzione territoriale del potere politico*, cit., 29 ss.

quelle finanziariamente meglio attrezzate, di realizzare politiche di sostegno allo sviluppo e anche politiche sociali.

Tuttavia, sempre l'esame della legislazione finanziaria ha mostrato anche l'approfondimento del divario nord - sud all'interno del nostro Paese, soprattutto con riferimento alle disponibilità per le politiche di sostegno e alla politica tributaria delle Regioni. In particolare, le politiche di limitazione dell'indebitamento hanno imposto alle Regioni, specialmente del sud, di aumentare (sino al massimo) la pressione tributaria, soprattutto nell'ipotesi di Regioni sottoposte al piano di rientro nel settore della sanità. Di contro, pur con la dovuta attenzione, in alcune Regioni del nord si è registrata la tendenza a un alleggerimento fiscale, insieme alla proposizione di specifici strumenti (in genere, fondi regionali) anticrisi. Di fatto, si è trattata di una politica economica ed istituzionale estrattiva per il mezzogiorno, che ha acuito la disegualianza tra i cittadini delle diverse aree del Paese⁴⁵.

A fronte dei tagli alle risorse regionali, imposti dai problemi della finanza pubblica, le Regioni restavano il livello di governo nel quale più concreto era il finanziamento delle attività produttive e delle infrastrutture. Queste, peraltro, sono state in grado di dare una particolare risposta alla crisi, proprio nei settori maggiormente sensibili dei servizi alla persona, operando come un vero e proprio ammortizzatore sociale.

Nel settore dei servizi socio-assistenziali, le Regioni hanno mantenuto inalterato il loro impegno nei confronti delle persone che versano in stato di disagio e nei confronti delle famiglie, con una percentuale di provvedimenti che, rispetto al totale, è risultata persino aumentata. Nel triennio 2010-2012 l'impegno di risorse nel settore cresceva, sia pure leggermente, e i rispettivi fondi regionali erano alimentati anche da consistenti risorse proprie. Si manteneva costante l'interesse regionale sulle politiche abitative, mentre

⁴⁵ V. S. MANGIAMELI, A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud. Le Regioni tra divario e asimmetria*, Soveria Mannelli 2020.

sembravano ridursi gli interventi per le politiche migratorie e per quelle di genere.

I settori di amministrazione attiva in cui si è avuto un intervento per contrastare la crisi sono stati diversi; alcune Regioni hanno privilegiato una disciplina per l'accesso al credito; altre hanno istituito fondi per il sostegno allo sviluppo e alla competitività; alcune Regioni, come il Veneto, hanno prediletto l'agricoltura; più limitati sono stati gli interventi per l'innovazione; molto significative sono state anche le politiche attive per il sostegno dei lavoratori colpiti dalla crisi. La spesa per le infrastrutture è diminuita, ma è stata ancora presente; una Regione (la Lombardia), già a quel tempo, cominciò a investire sulla *green economy*; di una certa consistenza sono state, poi, le norme di semplificazione per l'edilizia, la riqualificazione degli immobili e l'urbanistica⁴⁶.

Infine, le Regioni hanno mostrato una particolare sensibilità verso le famiglie con redditi bassi e verso le famiglie numerose, attivandosi in questo modo anche nel contrasto alla povertà. La loro azione si è svolta con l'utilizzo di strumenti diversi: dalle leggi specifiche di settore, alle leggi finanziarie, ai regolamenti e agli atti amministrativi. In questo ambito, peraltro, di fronte alla contrazione dei trasferimenti statali, le Regioni sono sembrate consapevoli della necessità di mantenere, quanto meno costante, il rifinanziamento dei diversi fondi regionali.

Una considerazione particolare deve farsi per il settore della sanità, nel quale rientrano tutti gli interventi svolti dalle Regioni per tutelare e promuovere la salute delle proprie popolazioni. Qui, nonostante la riduzione dello spazio d'azione delle Regioni, per via del controllo della spesa, specie per le realtà regionali che erano impegnate nell'adempimento dei piani di

⁴⁶ Sulle politiche delle Regioni è possibile consultare le diverse edizioni del *Rapporto sulle Regioni in Italia* (2012, 2013, 2015 e 2017), curate dall'Issirfa-CNR e pubblicate dal Sole24Ore, Milano, tranne l'ultimo (2017) che è pubblicato da Giappichelli di Torino.

rientro, permaneva il tentativo delle singole Regioni di realizzare, attraverso la politica della salute, una propria identità. Questa circostanza – già rilevata da tempo – consentiva di vedere nei sistemi sanitari regionali una forma di regionalismo competitivo, in quanto si sarebbe consentito di sviluppare, fuori dall’uniformità, dei modelli di autonomia differenziata, senza compromettere l’unitarietà del sistema e la salvaguardia dei diritti di cittadinanza⁴⁷.

Molte Regioni sono state impegnate in politiche di prevenzione per determinate malattie e di *screening* dell’intera popolazione. Gli interventi nei settori dell’alimentazione e della salubrità dell’ambiente sono apparsi in crescita nella considerazione dei legislatori regionali.

La differenziazione regionale ha risentito ovviamente dei problemi connessi al contenimento della spesa, soprattutto per quelle Regioni che erano in una condizione di difficoltà per il rispetto del piano di rientro. Così, accanto alle Regioni che potevano permettersi il potenziamento di prestazioni extra-Lea, vi erano ancora Regioni condizionate da severe politiche del personale e dell’organizzazione territoriale del servizio sanitario regionale. Dal punto di vista della spesa, inoltre, le Regioni mostravano di incontrare spesso le medesime problematiche, attinenti, oltre che all’organizzazione della rete, con particolare riferimento alla lunghezza delle liste di attesa, anche al campo delle urgenze e ai laboratori, al settore farmaceutico, all’acquisto di beni e servizi e ai requisiti inerenti all’accreditamento dei privati.

⁴⁷ V. G. FRANCE, *Politiche sanitarie regionali nella VIII legislatura*, in *Sesto rapporto sullo stato del regionalismo in Italia*, cit., 585 ss.; considerazioni ulteriori in S. GABRIELE e N. VICECONTE, *Tendenze nella sanità regionale*, in *Rapporto 2011 sulla legislazione tra Stato, Regioni e Unione europea*, a cura della Camera dei deputati, Tomo II, Roma 2011, 150 ss.

In conclusione, le Regioni italiane hanno saputo reagire alla situazione di crisi meglio di quanto non sia apparso nel dibattito politico nazionale del tempo, che aveva cercato di offuscarne l'immagine⁴⁸.

7. Il riparto delle competenze dopo la crisi. La svolta neocentralista: dai saggi alla riforma del Governo Renzi

Il rallentamento della crisi economica in Italia coincise con uno dei momenti istituzionali più complessi. La maggioranza, di ampie intese, che sosteneva il governo Monti non resse più alla fine del 2012. Le nuove elezioni politiche del 24 e 25 febbraio 2013 si conclusero senza una maggioranza al Senato, e alla Camera, nonostante il premio raccolto dalla coalizione di centrosinistra, il primo partito risultò il Movimento 5 Stelle. Inoltre, di lì a poco si ebbe la fine del mandato del Presidente della Repubblica, ma non vi era una maggioranza di governo e tanto meno una maggioranza per eleggere il nuovo Capo dello Stato.

Fu così che il Presidente Napolitano, nelle more che il quadro politico si chiarisse, all'inizio della primavera (30 marzo) decise di dare vita ad un inedito comitato di saggi il quale, a sua volta, si divise in due gruppi di lavoro

⁴⁸ Anche la recente crisi del Covid-19 (corona virus) ha mostrato come le Regioni siano intervenute prima e meglio del Governo centrale; anzi, sono state proprio le Regioni ad avanzare le proposte più idonee per contenere la diffusione del virus e sono state peraltro derise dall'opinione politica nazionale che dopo si è dovuta ricredere. Lo Stato, come già con la *social card*, anche in questa occasione ha rincorso le Regioni cercando, in nome dell'emergenza, di usare le competenze regionali, dimenticandosi di esercitare le proprie. Monumento di questo inefficiente centralismo può considerarsi il decreto legge n. 6 del 2020 (*Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19*), in cui non c'è una sola misura sulla profilassi internazionale.

– uno sulla materia economico-sociale ed europea e l'altro sulle riforme istituzionali – i quali conclusero i loro lavori dopo poco (13 aprile) e consegnarono due relazioni al Presidente della Repubblica.

Il Gruppo di lavoro sulle riforme istituzionali toccò i temi dei diritti di partecipazione democratica, della regolamentazione e del finanziamento della politica, della forma di governo, della giustizia, del rapporto Stato-Regioni. Per ciò che attiene a quest'ultimo argomento, le proposte dei Saggi riguardarono due temi: da un lato, i poteri e le funzioni delle Regioni; dall'altro il federalismo fiscale.

Ora, per ciò che atteneva al federalismo fiscale, il Gruppo di lavoro affermò che la riforma fiscale avrebbe rafforzato «la responsabilità delle autonomie territoriali nella gestione dei propri bilanci a partire da una ripartizione delle risorse pubbliche tra tutti i livelli di governo e tra enti decentrati ispirata a criteri di equità e di efficienza», per cui «la riforma non (doveva essere) lasciata nel limbo; (andava) invece ripresa come componente essenziale delle politiche per il rilancio del Paese». Invece, per ciò che riguardava i poteri e le funzioni delle Regioni, il Gruppo di lavoro propose di introdurre alcune limitate modifiche all'articolo 117 della Costituzione che avrebbero dovuto prevedere: a) un radicale sfoltoimento dell'elenco delle materie di competenza concorrente, assegnando alla competenza esclusiva dello Stato le grandi reti di trasporto e navigazione, i porti e aeroporti civili di interesse nazionale, le attività di produzione e trasporto di energia di interesse nazionale, l'ordinamento della comunicazione e le reti di telecomunicazione di interesse nazionale, attribuendo conseguentemente alla potestà legislativa regionale le infrastrutture e le reti di interesse regionale e locale e i porti turistici; b) la spettanza allo Stato di decidere quali infrastrutture fossero di interesse nazionale, automaticamente attribuendo le altre alla competenza regionale; c) l'attribuzione della “sicurezza sul lavoro” alla competenza esclusiva del legislatore statale; d) l'inserimento nell'art. 117

della clausola di supremazia presente in varie forme in tutti gli ordinamenti costituzionali federali.

Nella sostanza si sarebbe proposto un certo accentramento di poteri, compensato dalla conquista – finalmente – di una certa autonomia finanziaria da parte delle Regioni.

Ma, anche a volere ricavare un tale effetto dalla relazione dei saggi, questo disegno sembrava del tutto eccessivo, in quanto la scrittura fu piuttosto frettolosa e, con molta probabilità, le diverse parti furono il frutto di mani diverse. Infatti, questa vicenda dei saggi del Presidente non prospettava un vero progetto di riforma costituzionale, ma apriva il dibattito sul tema a ridosso di una crisi, non ancora finita, che aveva deformato ulteriormente le regole costituzionali del regionalismo in una logica fortemente centralista. La questione delle riforme istituzionali, peraltro, fu subito rilanciata dalle dichiarazioni del Presidente Napolitano, appena riletto, davanti alle Camere riunite⁴⁹.

⁴⁹ Il Presidente Napolitano muoveva dall'assunto che «quanto è accaduto qui nei giorni scorsi ha rappresentato il punto di arrivo di una lunga serie di omissioni e di guasti, di chiusure e di irresponsabilità»; e continuava: «Negli ultimi anni, a esigenze fondate e domande pressanti di riforma delle istituzioni e di rinnovamento della politica e dei partiti – che si sono intrecciate con un'acuta crisi finanziaria, con una pesante recessione, con un crescente malessere sociale – non si sono date soluzioni soddisfacenti». A questo punto cominciano le indicazioni più concrete relative alle riforme: «Imperdonabile resta la mancata riforma della legge elettorale del 2005»; «Non meno imperdonabile resta il nulla di fatto in materia di sia pur limitate e mirate riforme della seconda parte della Costituzione, faticosamente concordate e poi affossate, e peraltro mai giunte a infrangere il tabù del bicameralismo paritario»; e la conclusione era che «Non si può più, in nessun campo, sottrarsi al dovere della proposta, alla ricerca della soluzione praticabile, alla decisione netta e tempestiva per le riforme di cui hanno bisogno improrogabile per sopravvivere e progredire la democrazia e la società italiana». Di qui «la necessità che al perseguimento di obiettivi essenziali di riforma dei canali

Così, quando finalmente si formò il nuovo governo, quello Letta, uno dei suoi primi atti, agli inizi di giugno del 2013, fu quello di istituire una nuova commissione di saggi, un po' pletorica rispetto alla precedente (35 esperti), tant'è che si dovette ricorrere ad un comitato di redazione che, in vista della preparazione di un disegno di legge costituzionale, aveva come mandato quello di valutare gli ambiti costituzionali da rivedere e le possibili soluzioni. La Commissione per le riforme costituzionali presentò la sua Relazione finale il successivo 17 settembre 2013, indicando molteplici aspetti della forma di Stato e di quella di governo da sottoporre a revisione costituzionale, tra cui lo stesso Titolo V della Costituzione.

Il primo punto affrontato fu quello del riparto delle competenze, con «la necessità di riportare alla competenza del legislatore statale materie originariamente attribuite alla legislazione concorrente, per le quali emergono invece come prioritarie una disciplina e una gestione ispirate al principio dell'interesse nazionale»⁵⁰. A queste motivazioni si aggiungeva «l'opportunità di trasferire alla competenza esclusiva statale ulteriori materie nelle quali appare meno plausibile l'esercizio della funzione legislativa da parte delle Regioni e la cui collocazione nella categoria della legislazione concorrente ha spesso favorito un incremento del contenzioso costituzionale».

Invero, quest'ultima affermazione era destituita di ogni fondamento, atteso un certo self-restraint delle Regioni nell'esercizio della legislazione

di partecipazione democratica e dei partiti politici, e di riforma delle istituzioni rappresentative, dei rapporti tra Parlamento e governo, tra Stato e Regioni, si associ una forte attenzione per il rafforzamento e rinnovamento degli organi e dei poteri dello Stato».

⁵⁰ Si trattava, ad esempio, delle «grandi reti di trasporto e di navigazione», della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», dell'«ordinamento della comunicazione» (*Relazione cit.*, 50).

concorrente⁵¹ e la circostanza che l'incremento del contenzioso era stato una conseguenza del modo di adoperare le proprie competenze da parte dello Stato e di quello che possiamo definire, appunto, l'“assolutismo legislativo” di quest'ultimo⁵²; senza considerare, peraltro, che la competenza concorrente costituisce uno dei pochi meccanismi collaborativi previsti dalla Costituzione nel campo della legislazione.

Comunque, nella relazione si prefigurava o la soppressione delle materie di competenza concorrente, «assegnando alle Regioni tutte le materie non attribuite espressamente alla competenza statale», oppure che la competenza concorrente venisse conservata in relazione a un limitato spettro di materie. In ogni caso, si auspicava la previsione di «una clausola di salvaguardia statale che (avrebbe consentito) allo Stato di intervenire, con legge approvata dalla Camera a maggioranza assoluta, nelle materie di competenza regionale tutte le volte e nei limiti in cui lo richiedano la tutela dell'unità giuridica o economica della Repubblica, la realizzazione di programmi di interesse nazionale e le grandi riforme economico-sociali»⁵³.

Caduto sotto il fuoco amico il governo Letta, la bandiera delle riforme istituzionali passava nelle mani della successiva compagine governativa. Il germe del neocentralismo era stato ormai piantato, senza alcuna seria

⁵¹ Come rivelano i *Rapporti sulla legislazione* dell'Issirfa-CNR, le sei materie maggiormente esercitate dalle Regioni sono: due di competenza esclusiva dello Stato (beni culturali e ambiente); due di competenza concorrente (tutela del territorio e tutela della salute); e due di competenza residuale (agricoltura e servizi sociali). A queste segue la materia del turismo e delle attività produttive e, via via, le altre. Dal punto di vista della spesa, come ci insegnano i volumi dell'*Osservatorio finanziario* dell'Issirfa-CNR, la prima voce di spesa dei bilanci è rappresentata dalla sanità e la seconda è costituita dal trasporto pubblico locale.

⁵² V. Sul punto S. MANGIAMELI A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud*, cit., 89 ss.

⁵³ *Relazione*, cit., 50-51.

riflessione sul ruolo dello Stato in un sistema di economia internazionalizzata e di integrazione europea che, per quanto fortemente scosso dalla crisi economica, richiedeva di certo una particolare attenzione da parte del governo centrale, soprattutto per ciò che riguardava la negoziazione degli interessi nazionali.

Peraltro, il nuovo governo, presieduto dal Sindaco di Firenze, Matteo Renzi, esprimeva, sia pure nel poco tempo in cui si era formata, una *leadership* molto forte e, addirittura, ritenuta insostituibile, la qualcosa fece da catalizzatore nell'opinione pubblica, anche di quella c.d. *qualificata*, verso l'idea che fosse necessario abbattere le autonomie e ridurre ai minimi termini il regionalismo; sebbene la ventata iconoclasta verso la Costituzione avesse intenzione di colpire parimenti la democrazia e il Parlamento.

La successione degli atti fu molto rapida e nei primi mesi del 2014 venne approvata la legge n. 56 (c.d. "Legge Delrio"), che completava e acuire il caos delle autonomie locali, già prodotto dalla legislazione dell'emergenza, in particolare per le Province e le Città Metropolitane⁵⁴, dando luogo alla dispersione di competenze nell'organizzazione amministrativa della Repubblica che, a distanza di sei anni, non è stata ancora rimediata⁵⁵; al contempo veniva presentato il disegno di legge costituzionale sulla revisione della parte seconda della Costituzione che era incardinato al Senato (AS/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»).

⁵⁴ La legge Delrio aveva, inoltre, la presunzione di anticipare la riforma costituzionale. Sul punto v. S. MANGIAMELI, *La vicenda delle Province*, in *La riforma della Costituzione. Una guida con le analisi di 15 costituzionalisti*, instant book a cura del *Corriere della Sera*, Milano 2016.

⁵⁵ V. in proposito la ricerca condotta sulla legge Delrio dall'Issirfa-CNR.

Al riguardo, va sottolineato che tra il testo presentato ai primi di aprile del 2014 e quello approvato in prima lettura dal Senato si sono interposte le modifiche della Commissione Affari costituzionali elaborate dopo sentite critiche rivolte al primo⁵⁶.

Tuttavia, l'impianto complessivo del riparto delle competenze proposto dal testo di revisione costituzionale rimaneva intrinsecamente il medesimo.

La proposta di revisione costituzionale manipolava in modo sensibile l'assetto delle competenze legislative tra Stato e Regioni introdotto con la legge costituzionale n. 3 del 2001 che, come più sopra ricordato, si basava sul rovesciamento del principio enumerativo (enumerazione statale), su un catalogo di materie di competenza concorrente e sulla clausola di residualità a favore delle Regioni. Di questo disegno conservava il principio enumerativo delle competenze statali e la clausola di residualità a favore delle Regioni, ma reintroduceva il riferimento agli interessi nazionali, nel contesto di una clausola di supremazia, e una classificazione delle materie di competenza (esclusiva) regionale delimitata dall'interesse e dall'ambito regionale, quasi a significare che la Regione dovesse agire non nell'ambito di una autonomia politica autentica, bensì come una sorta di grande dipartimento locale; tanto più che l'intento, già enunciato dalla Legge Delrio, era quello di sopprimere le Province e di considerare gli eventuali enti di area vasta come una sorta di ente strumentale dei comuni e/o delle Regioni.

Peraltro, la c.d. competenza concorrente di tipo ripartito, tipica della tradizione italiana e prevista negli statuti delle Regioni speciali, nel riparto del 1947 e in quello del 2001 appariva soppressa solo apparentemente.

Nella relazione di accompagnamento si leggeva: «La scelta di fondo che è stata operata nel disegno di legge è diretta a superare l'attuale assetto, fondato su una rigida ripartizione legislativa per materie, in favore di una regolazione

⁵⁶ Si tratta di un c.d. "maxiemendamento", prodotto dal confronto tra la Senatrice Finocchiaro, presidente della I Commissione, e il Senatore Calderoli.

delle potestà legislative ispirata a una più flessibile ripartizione anche per azioni, superando il riferimento alle materie di legislazione concorrente e alla mera statuizione da parte dello Stato dei principi fondamentali entro i quali può dispiegarsi la potestà legislativa regionale e includendo nei criteri di ripartizione delle competenze legislative anche una prospettiva funzionale-teleologica che riguarda sia lo Stato sia le Regioni».

In realtà, la proposta di revisione costituzionale puntava a mettere l'intera competenza legislativa delle Regioni nelle mani dello Stato o, quanto meno, nella sua disponibilità. Di qui la necessaria scomparsa delle materie dell'art. 117, comma terzo, Cost., tutte risucchiate nell'enumerazione del comma secondo. Tuttavia, le voci enumerate nel secondo comma, come competenza esclusiva dello Stato, potevano essere suddivise in due gruppi: da un lato, quelle che indicavano i poteri costituzionali tipici dello Stato, come la politica estera e i rapporti internazionali; i rapporti con l'Unione europea; la difesa e le Forze armate; la moneta; gli organi e l'organizzazione dello Stato; l'ordine pubblico e la sicurezza; la cittadinanza; la giurisdizione; la protezione dei confini nazionali; ecc.

Dall'altro, le materie in compartecipazione con le Regioni, nonostante appunto l'enumerazione fosse unica e riferita alle competenze esclusive dello Stato. Queste, a loro volta venivano suddivise in due categorie: quelle che attribuivano allo Stato un determinato ambito materiale, nella misura in cui corrispondeva a un interesse nazionale di modo che, implicitamente, si rimetteva al legislatore regionale il medesimo ambito materiale nella parte in cui questo avesse avuto un rilievo locale e regionale; e quelle in cui la competenza statale era limitata alla «disciplina generale e comune» della materia, in riferimento alle quali il resto della disciplina poteva intendersi attribuita alle Regioni⁵⁷.

⁵⁷ V. S. MANGIAMELI, *Titolo V - Il nuovo art. 117*, in www.issirfa.cnr.it, *Studi e interventi* (aprile 2015).

In questo modo, perciò, le Regioni non avrebbero perduto tutte le competenze sin lì esercitate, ma sarebbe venuta meno la garanzia insita nella previsione costituzionale delle competenze concorrenti, per la quale spetterebbe «alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato». Lo Stato avrebbe potuto legittimamente occupare tutte le materie, perché di tutte avrebbe avuto la titolarità. Tanto più che, con la clausola di supremazia/flessibilità, il potere di occupazione della legislazione da parte dello Stato sarebbe stato sempre legittimo, anche in materie non riservate alla propria legislazione esclusiva, come quelle locali o regionali, laddove lo avessero richiesto la tutela dell'unità giuridica o economica della Repubblica ovvero la tutela dell'interesse nazionale.

Si sarebbe cioè fatto ritorno ad esperienze del passato certamente poco valide dal punto di vista di un ordinamento regionale, in cui l'interpretazione degli interessi nazionali o clausole di unificazione erano state sufficienti per ammettere un potere generale della legge statale di definire gli ambiti di competenza regionale.

Il riparto avrebbe avuto, perciò, una flessibilità tale da consentire il dominio statale su ogni tipo di competenza regionale: sia quelle che si potevano ricavare (a contrario) dalle materie di competenza esclusiva dello Stato, sia quelle di competenza regionale residuale, in parte “tipiche” (perché enumerate) e in parte “atipiche” (in virtù della clausola di residualità).

Si trattava, perciò, del tentativo di compiere una svolta ideologica, in senso neocentralista, che animava la politica della revisione delle competenze e, da questo punto di vista, il dibattito scientifico fu alquanto surreale, perché solo in pochi casi si mantenne una visione critica sulle proposte avanzate dal Governo e assecondate dalle Camere, così come dal Capo dello Stato. La parte prevalente della dottrina del diritto costituzionale, in quella occasione, mostrò di non avere assimilato quasi completamente l'insegnamento dei Maestri che in seno all'Assemblea costituente avevano fatto del regionalismo

la chiave di volta per rinnovare la forma di Stato della Repubblica e per ampliare la democrazia politica nel nostro Paese.

Il corpo elettorale, recandosi al voto il 4 dicembre del 2016, per il referendum confermativo della legge costituzionale, bocciò ampiamente (circa il 60% di no) l'attacco al regionalismo, al Parlamento e alla democrazia e così, il 12 dicembre, il governo Renzi si dimise, chiudendo una stagione costituzionale molto critica⁵⁸.

8. La nuova domanda di autonomia: l'art. 116, co. 3, Cost., e il riparto delle competenze

Già durante il dibattito sulla riforma costituzionale in senso neocentralista alcune Regioni, quelle più efficienti ed economicamente meglio dotate, pensarono di opporre alla spinta centralista la richiesta di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia, di cui all'art. 116, comma terzo, Cost.⁵⁹. L'iniziativa della Regione Veneto, maturata con la legge regionale n. 15 del 2014, infatti, è resa operativa nel marzo del 2016. Di lì a poco anche la

⁵⁸ Nel completare il quadro serve ricordare che il Governo aveva imposto l'approvazione di una legge elettorale per la sola Camera dei deputati, la legge c.d. "Italicum" (6 maggio 2015, n. 52), perché il Senato della Repubblica secondo la proposta di revisione non sarebbe stato più direttamente elettivo; legge che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 35 del 2017, dichiarò illegittima costituzionalmente, perché «in una forma di governo parlamentare, ogni sistema elettorale, se pure deve favorire la formazione di un governo stabile, non può che esser primariamente destinato ad assicurare il valore costituzionale della rappresentatività» e la legge elettorale voluta dal governo Renzi, con i suoi meccanismi, invece, stravolgeva la rappresentanza e la consegnava nelle mani dei leader di partito.

⁵⁹ Sul punto sia consentito rinviare al nostro *Appunti a margine dell'art. 116, comma 3, della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2017, 661 ss.

Regione Lombardia, che aveva intrapreso il nuovo percorso, dopo quello del 2007, con una deliberazione del Consiglio del 4 febbraio 2015, prospettava la proposizione di un referendum per riprendere il percorso dell'autonomia differenziata.

Non appena il risultato del referendum ha fatto venir meno la possibilità di promulgare la legge di revisione costituzionale, un'altra Regione, l'Emilia Romagna si è attivata con un *Documento di indirizzi* per l'avvio del percorso finalizzato all'acquisizione di «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» ai sensi dell'articolo 116, comma terzo, Cost., approvato dalla Giunta regionale il 28 agosto 2017. Il successivo 3 ottobre 2017, l'assemblea legislativa regionale approvava con una risoluzione (n. 5321) l'«Avvio del procedimento finalizzato alla sottoscrizione dell'Intesa con il Governo per il conseguimento di 'ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia' ai sensi dell'articolo 116, comma terzo, della Costituzione».

Nel frattempo, in data 22 ottobre 2017, si tenevano, con esito ampiamente positivo in termini di partecipazione e di risultato⁶⁰, i due referendum consultivi in Veneto e in Lombardia, indetti per interpellare l'opinione pubblica regionale sulle iniziative istituzionali per il conseguimento di una maggiore autonomia per le rispettive Regioni.

Le vicende successive sono alquanto note⁶¹: tutte le Regioni italiane hanno cominciato a riflettere sulle dimensioni della propria autonomia e sulla opportunità loro riservata dall'art. 116, comma terzo, Cost.

⁶⁰ In Veneto, parteciparono alla consultazione referendaria 2.328.949 elettori, pari al 57,2 % degli aventi diritto. Largamente prevalente il “sì” all'avvio del percorso di autonomia, che ha registrato il 98,1 % delle preferenze espresse dai votanti (a sua volta pari al 55,9 % degli elettori del Veneto). In Lombardia, l'affluenza fu del 38,34 % degli aventi diritto (3.017.707 votanti). Il “sì” ha raccolto il 95,3 % e il no il 3,9 %.

⁶¹ V. C. CIPOLLONI, *Le iniziative regionali*, in S. MANGIAMELI A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud*, cit., 183 ss.

Nel frattempo le tre Regioni, Lombardia, Veneto ed Emilia Romagna hanno intrapreso una serrata negoziazione con il Governo e in data 28 febbraio 2018, poco prima della conclusione della legislatura, giungevano alla sottoscrizione di un c.d. “Accordo preliminare”, generalmente conosciuto come “pre-intesa”, figura non prevista dalla Costituzione, né giuridicamente qualificabile, trattandosi di un atto di significato politico. Questo atto, faceva riferimento solo alle funzioni amministrative inerenti a quattro materie (*Politiche del lavoro, Istruzione, Salute, Ambiente ed Ecosistema*), cui si aggiungeva l’impegno a un maggiore coinvolgimento delle Regioni nei rapporti internazionali e con l’Unione europea.

Nell’egida della nuova legislatura, le tre Regioni riaprivano il negoziato con il Governo, in un clima politico tendenzialmente più favorevole alla concessione di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia. La compagine di Governo, infatti, era formata da forze politiche che nel territorio, a livello di governo regionale, avevano proposto l’autonomia asimmetrica. Inoltre, questa era parte integrante del c.d. “contratto di governo”, su cui si era formata la maggioranza parlamentare. Si giunse in questo modo alle bozze di intesa del 25 febbraio 2019, le quali non riguardavano un limitato numero di funzioni, ma un complesso di poteri legislativi e amministrativi molto più esteso e, per l’esattezza, pressoché tutte le materie dell’art. 117, comma terzo, Cost., oltre alle tre materie di competenza esclusiva dello Stato (giustizia di pace, norme generali sull’istruzione, ambiente e tutela dei beni culturali) indicate dall’art. 116, comma terzo, Cost.

Ai primi di luglio dello stesso anno, le bozze di intesa complete, con i due Titoli, il primo con un carattere più metodologico e procedurale e il secondo con le specificazioni materia per materia, entrarono in Consiglio dei Ministri, ma non ne uscirono. Nel frattempo si sarebbe aperta una crisi di governo estiva e si sarebbe formata l’attuale maggioranza di governo, nel cui programma l’autonomia asimmetrica rimane, per quanto non sembra vi sia

un'autentica convinzione a favore delle Regioni richiedenti e ciò, nonostante una di queste, sia amministrata da una forza politica presente nella compagine della maggioranza⁶².

Infatti, con il nuovo governo, l'approccio alla questione del regionalismo asimmetrico si è modificata sensibilmente rispetto al percorso precedente: per un verso, l'idea, che è emersa sin dall'inizio, è che, in fondo, le competenze asimmetriche chieste dalle tre Regioni, Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna, potrebbero essere concesse a tutte le altre Regioni ordinarie senza distinzione alcuna, anche in considerazione che queste si sono già attivate in tal senso con deliberazioni, risoluzioni, studi preparatori e quant'altro. Per l'altro, però, la possibilità di sottoscrivere le intese sarebbe stata subordinata alla previa determinazione dei costi e fabbisogni standard, «al fine di assicurare la tutela dell'unità giuridica ed economica della Repubblica e i livelli essenziali delle prestazioni (LEP) di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione o gli obiettivi di servizio» (ddl Boccia⁶³); la qualcosa ha allontanato di fatto la possibilità, per le tre Regioni, di continuare e completare in tempi ragionevoli la negoziazione intrapresa⁶⁴.

In altra sede è stata compiuta l'analisi critica con riferimento alle relazioni instaurate in occasione delle iniziative delle tre Regioni e ai

⁶² Sul punto v. R. CALVANO, *Una crisi gattopardesca non allontana le prospettive dell'autonomia differenziata: i rischi in materia di istruzione*, in questa *Rivista*, 3/2019.

⁶³ Disegno di legge recante «Disposizioni per l'attuazione dell'autonomia differenziata di cui all'articolo 116 comma 3 della Costituzione», versione del 6 febbraio 2020.

⁶⁴ La crisi sanitaria del Covid-19 ha di fatto sospeso l'intero processo asimmetrico e innescato una serie di comportamenti di confronto tra il Governo e, in particolare, proprio il Ministro Boccia, responsabile del Dipartimento Affari regionali, e le Regioni, che in questa sede non saranno esaminati puntualmente. Qui va osservato solamente come, in alcuni momenti, nel corso di questo confronto sia riemerso nuovamente un desiderio centralistico, peraltro veramente poco giustificato.

contenuti delle bozze di intesa, che hanno previsto le procedure di realizzazione dell'asimmetria e il finanziamento delle funzioni⁶⁵. L'intera vicenda della domanda di asimmetria, anche avviata prima, è emersa effettivamente subito dopo la crisi economica e, soprattutto, dopo i tentativi di una involuzione neocentralista del regionalismo italiano e ha trovato il suo fondamento proprio nei limiti che hanno contraddistinto il sistema statale.

È vero che la richiesta di autonomia differenziata si è dovuta misurare con la generalità del sistema, in cui si colloca anche la vicenda del divario territoriale che toccava e tocca le Regioni meridionali, ma la mancanza da parte dello Stato di una politica di perequazione, atta ad assicurare la coesione territoriale, ha reso non opponibile la questione meridionale alle Regioni che hanno avviato il procedimento dell'art. 116, comma terzo, Cost. Si è venuta a creare una condizione di tensione la quale è stata descritta con l'espressione che ci sarebbe «troppo Stato per le Regioni del nord e troppo poco Stato per quelle meridionali»⁶⁶.

In entrambi i casi, la domanda di asimmetria conduce ad una valutazione critica della posizione dello Stato verso le Regioni del nord, perché ne limita le capacità di governo e l'autonomia, e verso le Regioni meridionali, perché non sarebbe in grado di promuovere quelle politiche che servirebbero a migliorare la loro condizione e a superare il modesto grado di autonomia. Dietro la domanda di asimmetria delle tre Regioni, perciò, si cela una forte richiesta di cambiamento dell'intero sistema di relazioni tra lo Stato e tutte le Regioni e la prospettiva richiamata è quella della perequazione, dell'omogeneità e della competitività del Paese. La questione, ovviamente,

⁶⁵ S. MANGIAMELI A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud*, cit., v. parte seconda, capitolo 4, *L'asimmetria tra federalismo fiscale e perequazione*, 319 ss.

⁶⁶ S. MANGIAMELI A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud*, cit., 165.

non attiene alle risorse, bensì alla strategia politica di medio lungo periodo, alla cui elaborazione le istituzioni statali devono ancora attendere.

Per quel che riguarda, più concretamente, il riparto delle competenze, alla luce del disposto dell'art. 116, comma terzo, Cost., dalle vicende intercorse si deducono diverse problematiche. In primo luogo, stando alla lettera della disposizione costituzionale e al sistema delle funzioni accolte dall'art. 118 Cost., l'asimmetria avrebbe dovuto riguardare l'ampiezza della potestà legislativa nelle materie di competenza concorrente e nelle tre materie di competenza esclusiva. Infatti, le funzioni amministrative inerenti soprattutto le materie di competenza legislativa concorrente, avrebbero dovuto essere già esercitate dalle Regioni in ragione della spettanza a queste, in base al principio di legalità, come articolato in Costituzione, secondo cui le fonti titolari della loro attribuzione o conferimento sono la «legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze»; per le tre materie di competenza esclusiva dello Stato, al passaggio della potestà legislativa alle Regioni, sarebbe conseguito, in applicazione pur sempre del medesimo principio di legalità, anche la titolarità dell'esercizio delle funzioni amministrative. Inoltre, molto probabilmente, la disposizione costituzionale, pensata per evitare un allargamento del novero delle Regioni speciali, avrebbe dovuto servire a modificare i campi legislativi solo per alcune materie, quelle considerate più identitarie per le singole Regioni, e non certamente per tutte le materie dell'art. 117, co. 3, Cost., perché in questo caso ne sarebbe derivato un effetto sistemico che poteva di fatto incidere sul complesso del disegno costituzionale. Infine, bisognava considerare che l'asimmetria avrebbe dovuto mantenersi comunque all'interno della dimensione della concorrenza e non toccare materie esterne a quelle espressamente enumerate. Per un verso, veniva così mantenuta ferma la distinzione con la specialità dell'art. 116, co. 1, che ha un carattere derogatorio al riparto delle competenze tracciato dalla Costituzione, e, per l'altro, deduttivamente rispetto al sistema accolto, veniva lasciata fuori anche «la potestà legislativa in riferimento ad

ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato», in quanto in questo caso la competenza regionale sarebbe stata, già di per sé, esclusiva e piena⁶⁷.

Nel concreto, però, le iniziative avanzate dalle Regioni si sono mosse in modo diverso e questa circostanza è conseguente al modo in cui erano stati determinati, nella realtà dell'ordinamento, i rapporti tra Stato e Regioni con riferimento all'esercizio dei poteri pubblici e, in particolare, al fitto intreccio creato dalla legislazione statale con la legislazione regionale nelle materie dell'art. 117, commi secondo e terzo. Infatti, nei casi in cui le iniziative hanno fatto riferimento alla potestà legislativa, non si sono chieste deroghe di principio, come dovrebbe essere nel caso delle materie di competenza concorrente, bensì la rivendicazione di determinati oggetti, per i quali sin lì era prevalsa la regolamentazione statale; e lo stesso è accaduto con le tre materie dell'art. 117, comma secondo. Inoltre, si è notata una certa prevalenza nella rivendicazione delle funzioni amministrative che erano rimaste in capo allo Stato pur essendo deducibili dalle materie di competenza concorrente, o addirittura da quelle dell'art. 117, comma quarto. Infine, gli atti regionali hanno rivendicato competenze e funzioni con riferimento, si può dire, alla generalità delle materie della competenza concorrente, alle tre materie di competenza esclusiva dello Stato e a un certo gruppo di materie di competenza regionale esclusiva e piena.

Se si riflette a posteriori sugli atti della negoziazione tra Stato e Regioni con riferimento alle «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia», si ha la legittima sensazione che le Regioni abbiano voluto rivendicare un

⁶⁷ Di legislazione «tendenzialmente esclusiva» parla A. D'ATENA, *Diritto regionale*, III ed., Torino 2917, 140.

novero di poteri che avrebbero dovuto già avere e che solo la ritenzione da parte dello Stato ha impedito loro di esercitare⁶⁸.

Di conseguenza, per un verso, come sembra volere fare anche la proposta di legge del Ministro, non vi sarebbe motivo di limitare il trasferimento di questi ambiti materiali e delle relative funzioni solo alle tre Regioni che hanno promosso le iniziative, ma potrebbe benissimo pensarsi ad un secondo trasferimento, dopo quello del D.lgs. n. 112 del 1998, che renda l'esercizio dei poteri regionali più conforme al dettato costituzionale. Per altro verso, se si tratta di rimediare in via generale ai limiti che si sono frapposti nel periodo di vigenza della revisione costituzionale del 2001 all'applicazione in modo pieno delle disposizioni sul riparto delle competenze, non appare necessario che il trasferimento dei poteri debba seguire il procedimento di cui all'art. 116, co. 3, Cost., con i vincoli che questo determina sul piano della validità della particolare fonte che è ivi indicata; ciò varrebbe per tutti gli elementi della procedura e soprattutto per la specifica maggioranza assoluta richiesta per approvare la legge statale che determinerebbe il trasferimento dei poteri.

9. Segue: l'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 e i cataloghi degli Statuti speciali

Le considerazioni sul riparto delle competenze richiedono anche qualche riflessione sui cataloghi delle materie degli Statuti speciali.

Come è noto, si tratta delle enumerazioni di materie di competenza che furono formulate in contemporanea con la stesura dell'art. 117, o – nel caso siciliano – addirittura prima dell'inizio dei lavori dell'Assemblea costituente, e che sono state sottoposte a prove molto impegnative. La vicenda della

⁶⁸ V. D. MONE, *Autonomia differenziata come mezzo di unità statale: la lettura dell'art. 116, comma 3, Cost., conforme a Costituzione*, in *Rivista AIC*, 1/2019, www.rivistaaic.it.

competenza delle Regioni speciali, sia nella prima fase, che dopo l'istituzione delle Regioni ordinarie, è stata particolarmente segnata da limitazioni derivanti dalla loro condizione peculiare: in un primo tempo, la circostanza di essere state le sole Regioni esistenti le metteva in una condizione di subordinazione, accentuata dalle modalità di trasferimento delle funzioni attraverso i decreti di attuazione, ottenuti con negoziazioni singolari; sistema, questo, che ha continuato ad operare anche successivamente, dopo l'istituzione delle Regioni ordinarie, dal momento che non è stato riconosciuto l'effetto traslativo dell'art. 117 Cost.⁶⁹.

Quando, poi, si è giunti alla modifica dell'art. 117 Cost. e alla riscrittura del riparto delle competenze, con la legge costituzionale n. 3 del 2001, mentre alle Regioni ordinarie veniva conferita la competenza generale, con il rovesciamento del principio enumerativo delle materie di competenza (dello Stato), le Regioni speciali rimanevano ancorate, ancora una volta, ai cataloghi delle materie contenuti negli Statuti costituzionali e, nel tentativo di non cagionare nuovamente una condizione di disagio di queste, veniva formulata la previsione dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 che, «sino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle Regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite».

Questa disposizione prevede due distinti contenuti: a) un dovere di adeguamento degli Statuti speciali; b) una clausola di salvaguardia (o di maggior favore), che estende alle Regioni speciali le forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite, derivanti dall'art. 117 Cost.⁷⁰.

⁶⁹ V. A. D'ATENA, *L'autonomia legislativa delle Regioni*, Roma 1974, 155 ss.

⁷⁰ Sulla portata dell'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 si v. A. D'ATENA, *Le Regioni speciali ed i "loro" Enti locali, dopo la riforma del Titolo V*, in *Studi in onore di Gianni Ferrara*, vol. II, Torino 2005, 147 e ss.; S. MANGIAMELLI, *La riforma del regionalismo italiano*,

Il primo profilo considerato è stato disatteso, non solo perché la clausola di salvaguardia avrebbe dovuto garantire il medesimo *standard* di autonomia delle Regioni ordinarie, cui si sarebbe aggiunta l'autonomia eccedentaria derivante dagli Statuti, quanto soprattutto perché le Regioni speciali mantenevano una linea attendista, onde evitare di negoziare le nuove norme sull'autonomia finanziaria, atteso che quelle in atto delineavano un regime privilegiato e poco giustificato rispetto al grado di autonomia finanziaria sin lì raggiunto dalle Regioni ordinarie, di molto inferiore a quello presumibile dall'art. 119 Cost.

A prescindere, poi, dalle vicende che hanno segnato i rapporti finanziari tra le Regioni speciali e lo Stato nel periodo della crisi economica, resta il fatto che la clausola di salvaguardia, attinente alle funzioni legislative e amministrative, non sembra avere svolto il suo compito di garanzia.

Dal punto di vista sistematico dovrebbe presupporre che le disposizioni dell'art. 117 Cost., lì dove interessano, direttamente o indirettamente, il riparto delle competenze legislative, abbiano una applicazione generale per tutte le Regioni: ordinarie e speciali; inoltre, quelle speciali disporrebbero altresì delle competenze indicate esclusivamente dagli Statuti costituzionali.

Solo interpretando la disposizione in questo modo sarebbe possibile dare un dovuto riconoscimento al principio del rovesciamento dell'enumerazione e alla previsione della competenza generale delle Regioni, che altrimenti per le Regioni speciali non varrebbe, dovendosi ritenere che nei loro confronti

Torino 2002, 155 ss.; F. TERESI, *Divagazioni minime sulla portata del nuovo riparto delle competenze legislative Stato-Regione, sulla funzione della legge statale nel sistema riformato, sull'art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 e sul sindacato di costituzionalità delle leggi delle regione siciliana*, in *La specialità siciliana dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Atti del seminario di Palermo, 15 aprile 2002, Torino 2003, 219 ss.

sussista sempre una competenza generale dello Stato, la qualcosa apparirebbe incompatibile con il generale disegno costituzionale del nostro regionalismo⁷¹.

Da una lettura sistematica di queste disposizioni costituzionali, scaturirebbe per le Regioni speciali un regime caratterizzato da due enumerazioni, nel senso che l'effetto più rilevante prodotto dall'art. 10 del disegno di legge costituzionale sarebbe, non tanto l'estensione del riparto di competenza ordinario, quanto la conservazione del principio di specialità dell'art. 116, co. 1, Cost., e, con esso, del valore prescrittivo e derogatorio dei cataloghi di materie contenuti negli Statuti costituzionali. Infatti, in virtù del principio di specialità, alla competenza enumerata dello Stato si contrapporrebbero le enumerazioni regionali degli Statuti speciali, con la conseguenza che, non solo l'assetto delle competenze, ma anche l'interpretazione delle materie non potrebbe definirsi – in via di principio – a esclusivo favore dei poteri centrali, come accade in genere negli ordinamenti federali con enumerazione della sola Federazione.

Le Regioni ad autonomia speciale, pertanto, avrebbero dovuto godere di una competenza generale, al pari delle Regioni di diritto comune, e di una competenza enumerata, il cui impatto sull'enumerazione delle materie statali e sulla c.d. competenza concorrente avrebbe dovuto essere accuratamente considerato, secondo canoni interpretativi e sistematici peculiari.

Tutto questo, ovviamente, non è accaduto. A configurare, con riferimento alle competenze, una prassi dei rapporti tra Stato e Regioni speciali diversa da quella indicata dalle prescrizioni costituzionali contribuiva certamente anche la lettura che la Corte costituzionale effettuava delle disposizioni dell'art. 117 Cost.. Infatti, la giurisprudenza costituzionale, dopo la revisione del Titolo V, avendo apportato sin dall'inizio

⁷¹ V. S. MANGIAMELI, *La nuova parabola del regionalismo italiano: tra crisi istituzionale e necessità di riforme* (2012), ora in *Le Regioni italiane tra crisi globale e neocentralismo*, Milano 2013, 89 ss.

delle alterazioni al riparto delle competenze previsto dall'art. 117 Cost., non avrebbe potuto estendere queste previsioni alle Regioni speciali. Di conseguenza, i cataloghi degli Statuti costituzionali hanno mantenuto il loro significato integrale di norma sulla competenza speciale e non solo per le voci che avrebbero potuto costituire una competenza ulteriore, rispetto a quelle enumerate nell'art. 117, comma terzo, o rientranti nel successivo comma quarto, Cost.

Il giudice costituzionale ha così finito con l'attribuire un carattere suppletivo all'art. 10, cit., rispetto alle norme degli Statuti e, in conseguenza di ciò, ha dichiarato inammissibili le questioni di legittimità costituzionale sollevate nei confronti di leggi delle Regioni speciali e prospettate direttamente con riferimento agli articoli del Titolo V della Carta (compresi gli articoli 118 e 119 Cost.), senza una preventiva e adeguata motivazione sull'estensione a queste delle disposizioni costituzionali rispetto a quelle degli Statuti speciali⁷².

Da un certo punto di vista, può ritenersi che la Corte, elaborando questo orientamento, abbia inteso non aggravare la condizione delle Regioni speciali, considerando il mantenimento dei cataloghi degli Statuti speciali come una condizione di salvaguardia. È vero che in questo modo è stato possibile riferire alle Regioni speciali i limiti degli Statuti, tra i quali quello assai penetrante delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali, ma ha evitato di applicare alle enumerazioni degli Statuti taluni vincoli creati per le competenze di cui all'art. 117 Cost. Infatti, nella sentenza n. 220 del 2008 il giudice costituzionale, pur argomentando sotto il profilo processuale,

⁷² Nello stesso senso v., oltre alle sentenze nn. 213 e 314 del 2003, sentenza n. 8 del 2004; sentenze nn. 65 e 202 del 2005; sentenze nn. 38 e 250 del 2007.

mette in evidenza questo aspetto del confronto tra l'art. 117 Cost. e i cataloghi degli Statuti costituzionali⁷³.

Tuttavia, negli anni della crisi economica, allorquando la giurisprudenza costituzionale cercò di assecondare le manovre statali in ogni modo, i parametri adottati nel giudizio costituzionale nei confronti delle Regioni speciali hanno subito una omologazione rispetto ai limiti elaborati per le Regioni ordinarie.

Da questo punto di vista, pur ribadendo quasi sempre i principi espressi nelle prime decisioni⁷⁴, la Corte ha utilizzato l'enumerazione statale dell'art. 117, secondo comma, Cost., per delimitare le competenze attribuite dagli Statuti: nella sentenza n. 12 del 2012 si afferma «la opponibilità anche alle Regioni a statuto speciale dei vincoli stabiliti dall'art. 117, commi primo e secondo, della Costituzione», con la conseguenza che non si rendeva «necessario l'esame della censura anche in base alle regole di competenza legislativa dettate dagli statuti di autonomia regionale»⁷⁵; così anche nella sentenza n. 173 del 2014, riconducendo «la disciplina dei controlli veterinari sul bestiame di allevamento nell'ambito della competenza legislativa

⁷³ Il «vizio di prospettazione – sottolinea la Corte (*considerato in diritto*, p.to 2) – non ha una valenza meramente formale, giacché – anche a prescindere dal mancato assolvimento dell'onere argomentativo imposto al ricorrente in forza dell'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 [...], circa l'applicabilità ad una Regione ad autonomia speciale delle norme costituzionali contenute negli artt. 117 e 118 Cost. – esso impedisce di ricostruire l'esatto perimetro del *thema decidendum*, a causa del differente regime di riparto delle competenze normative e amministrative stabilito dalla Costituzione rispetto a quello previsto dallo statuto speciale di autonomia» (conforme anche la sentenza n. 288 del 2013, nonché sentenze nn. 187 e 315 dello stesso anno).

⁷⁴ V. Corte costituzionale, sentenza n. 288 del 2013; sentenza n. 151 del 2015; nonché sentenza n. 58 del 2016.

⁷⁵ *Considerato in diritto*, p.to 3.3.

esclusiva dello Stato in materia di ‘profilassi internazionale’» e non nella materia della “zootecnia” di competenza espressa della Regione speciale, il giudice costituzionale ha concluso che «l’affermazione della competenza esclusiva dello Stato a legiferare in materia rende del tutto superfluo l’esame dei motivi che hanno determinato l’intervento legislativo» regionale⁷⁶.

Ancora di recente la Corte costituzionale ha esteso l’efficacia delle materie trasversali – in particolare quella relativa alla tutela dell’ambiente, di cui all’art. 117, secondo comma, lettera s) – anche ai cataloghi degli Statuti⁷⁷. Infatti, ha affermato che «la disciplina statale relativa alla tutela dell’ambiente ‘viene a funzionare come un limite alla disciplina che le Regioni e le Province autonome dettano in altre materie di loro competenza’ (sentenza n. 67 del 2010), appare evidente che, nella specie, il legislatore regionale ha oltrepassato tale limite alla propria competenza in materia di ‘urbanistica’ e ha invaso la sfera di competenza esclusiva del legislatore statale [...]»⁷⁸.

In conclusione, si può affermare che l’art. 10 della legge costituzionale n. 3 del 2001 non ha avvantaggiato più di tanto le Regioni speciali, sia perché le applicazioni della clausola di favore sono state alquanto limitate⁷⁹; e sia

⁷⁶ *Considerato in diritto*, p.ti 3.2. e 3.4; è ovvio che, dal punto di vista della teoria delle fonti, la soluzione sistematicamente più corretta sarebbe stata quella opposta, atteso il carattere derogatorio dello Statuto speciale, rispetto alle disposizioni della Carta costituzionale.

⁷⁷ Corte costituzionale, sentenza n. 232 del 2017.

⁷⁸ *Considerato in diritto*, p.to 2.2.

⁷⁹ ... e non particolarmente rilevanti, come: la materia tutela della salute è stata ritenuta più ampia della materia «igiene e sanità» (191/2017); la materia «commercio» è stata attratta con la clausola di maggior favore (98/2017); così anche il servizio idrico integrato (93/2017), la protezione civile (252/2016; 232/2017), l’energia (274/2013), le professioni (287/2012) e persino il coordinamento della finanza pubblica (60/2013); mentre la materia di

perché, di fatto, le Regioni speciali sono rimaste ancorate al sistema previgente, quando non hanno subito qualche ulteriore menomazione delle loro prerogative costituzionali.

Quanto poi al tentativo di riforma della parte seconda della Costituzione, le Regioni speciali, formalmente, venivano conservate nella formulazione dell'art. 116, comma primo, Cost.; nella sostanza, attraverso una disposizione transitoria (art. 39, co. 13) si estendeva loro il regime delle modifiche del Titolo V, parificandole così alle Regioni ordinarie, almeno sino «alla revisione dei rispettivi statuti» che avrebbe dovuto compiersi «sulla base di intese con le medesime Regioni».

Nella sostanza, perciò, si pensava di puntare ad un superamento degli Statuti speciali in vigore e, eventualmente, di sostituirli con statuti negoziati con il Governo (come nell'ipotesi di cui all'art. 116, comma terzo, Cost.). Così, una volta non approvata dal corpo elettorale la riforma costituzionale, le Regioni speciali, anche alla luce delle richieste regionali di competenze asimmetriche, hanno abbandonato la linea attendista, che le aveva condotte a non adeguare i loro Statuti al Titolo V, e hanno iniziato ad ipotizzare una riforma dei loro statuti, delineando una nuova specialità⁸⁰.

competenza piena «edilizia ed urbanistica», contenuta nell'art. 3 dello Statuto sardo è stata ritenuta più favorevole del Titolo V, dove la materia «governo del territorio» ha natura concorrente (46/2014).

⁸⁰ In effetti, diverse sono le proposte di modifica degli Statuti speciali che alcune Regioni stanno avanzando, soprattutto con riferimento agli Statuti di autonomia delle Regioni Sardegna e Sicilia. In tale prospettiva, neppure trascurabile appare il Disegno di legge costituzionale n. 29, recante «Modifiche agli statuti delle regioni ad autonomia speciale, concernenti la procedura per la modificazione degli statuti medesimi», di iniziativa dei senatori Durnwlder, Steger e Unterberger, in cui si prevede, in via analoga per tutte le Regioni speciali, che i progetti di modificazione degli statuti approvati dalla Camera dei deputati e

10. *La disputa sulle competenze come carattere tipico del regionalismo italiano*

Dalle vicende storiche risulta evidente come il riparto costituzionale delle competenze e, in particolare, l'attribuzione di potere legislativo alle Regioni abbia formato oggetto di una contesa permanente nell'ordinamento e come i limiti della legislazione statale e quelli forgiati dalla giurisprudenza costituzionale si siano sovrapposti al disegno costituzionale, rendendolo marginale come "norma sulla competenza".

Il Costituente aveva concepito l'attuazione del Titolo V e della norma sul riparto delle competenze in termini di "adeguamento" dei principi e dei metodi della legislazione statale «alle esigenze dell'autonomia e del decentramento» (art. 5 Cost.), per di più indicando un termine alquanto breve per detto adeguamento⁸¹. Presupponeva cioè che lo svolgimento delle disposizioni costituzionali dovesse rimodellare il potere legislativo e quello amministrativo dello Stato, semmai arrotondando a favore delle competenze legislative e delle funzioni amministrative regionali (attraverso gli strumenti dell'art. 117, comma secondo, e dell'art. 118, comma secondo, Cost. v.f.). Invece, è stato il legislatore statale che, di continuo, ha cercato di rimodellare i poteri costituzionali delle Regioni.

Ogni volta che, per ragioni storico-politiche ben precise e ben note, si è manifestata una spinta a favore delle istituzioni regionali, nel 1948, nel 1970

dal Senato della Repubblica in prima deliberazione siano trasmessi alle Assemblee regionali per formulare l'intesa.

⁸¹ La IX Disp. Trans. Fin. Disponeva: «La Repubblica, entro tre anni dall'entrata in vigore della Costituzione, adegua le sue leggi alle esigenze delle autonomie locali e alla competenza legislativa attribuita alle Regioni».

e nel 2001, dentro lo Stato è cominciato subito un comportamento istituzionale oppositivo; e così la decisione del Costituente, che aveva spinto verso il regionalismo, regrediva subitaneamente verso il centralismo, non appena la burocrazia ministeriale prendeva il sopravvento in sede di attuazione con i vari decreti che avrebbero dovuto rispettare alla lettera prescrizioni costituzionali e legislative.

A tal riguardo, si consideri che, quando l'esperienza delle Regioni ordinarie prese l'avvio era prevedibile che il disegno regionale avrebbe messo in crisi lo *status quo*, anche rispetto alle acquisizioni istituzionali del regionalismo speciale. La dottrina, del resto, sin dal primo apparire del testo della Carta, si era cimentata in ampie discussioni sulla definizione delle materie della legislazione, sulla natura della legge regionale, sul modo di disciplina possibile per la legge regionale, sul regime delle competenze, ecc., senza arrivare ad una sintesi, né a concepire un disegno del regionalismo condiviso, sia pure a grandi linee; anzi, tendenzialmente, l'unico elemento ordinamentale apprezzato, per porre rimedio a quello che era stato definito il "caos" delle materie⁸², sembra essere stato quello della supremazia dello Stato a discapito dell'autonomia delle Regioni, così come peraltro insegnava l'esperienza delle Regioni speciali⁸³.

Di conseguenza, l'avvento delle Regioni ordinarie inevitabilmente determinò il rinnovarsi di un ampio dibattito con riferimento al riparto delle competenze e alle materie regionali enumerate nell'art. 117, comma primo, Cost. v.f. Ci si interrogò soprattutto sull'attualità dell'enumerazione e sui possibili modi di risoluzione dei conflitti di competenza, onde evitare determinazioni che mortificassero l'istituto regionale, così come era accaduto con le Regioni speciali.

⁸² M. MAZZIOTTI, *Studi sulla potestà legislativa delle Regioni*, Giuffrè, Milano 1961, 128.

⁸³ S. BARTOLE, *Supremazia e collaborazione nei rapporti tra Stato e Regioni*, in *RTDP* 1971, I, 84.

Le principali tesi che prospettarono un sistema di funzionamento delle competenze, per prevenire i limiti derivati dall'enumerazione e la conflittualità tra Stato e Regioni furono due ed enunciate, una da Livio Paladin e l'altra da Antonio D'Atena. Il primo, in un saggio del 1971⁸⁴, pronunciò la celebre frase che vede nell'art. 117 «una pagina bianca», svuotando così di senso la garanzia costituzionale dell'autonomia legislativa regionale, derivata dall'enumerazione, anche se l'intento non era questo, bensì quello di sottolineare la necessità di un accordo politico. Infatti, Paladin non voleva depotenziare politicamente l'istituto regionale; anzi, Egli auspicava, nel momento in cui partiva l'esperienza del regionalismo ordinario, una posizione coraggiosa di rilancio del regionalismo (rispetto all'esperienza del regionalismo speciale), attraverso un'opera di rinnovamento dei possibili contenuti dell'enumerazione, considerata ormai obsoleta. Di qui la preferenza per una decisione politica fondamentale e coraggiosa, fatta dal Parlamento, che avrebbe dovuto lanciare il regionalismo, in modo innovativo, con un assetto attuale della divisione delle competenze.

Tra l'altro, nella visione espressa da Paladin, la Corte avrebbe dovuto fare un passo indietro, anche per via degli assunti della giurisprudenza costituzionale sugli interessi nazionali (unitari o non frazionabili), e il legislatore un passo avanti⁸⁵. Di conseguenza, per un verso, si criticava la formulazione degli elenchi di materie, «tanto eterogenee e spesso così poco razionali e coordinate, da porre in aperto conflitto l'interpretazione testuale

⁸⁴ L. PALADIN, *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale*, in *Foro amm.*, 3/1971.

⁸⁵ Ragione per cui si auspicava che «la Corte (fosse) mantenuta – per quanto possibile – estranea alle tensioni che essa non ha il modo di risolvere; mentre (sarebbe stato) il Parlamento che (avrebbe dovuto) riassumere le proprie responsabilità». Così L. PALADIN, *op. ult. cit.*, 33.

e l'interpretazione sistematica di essi"; per l'altro, si osservava che, «se non si vuole che il regionalismo italiano faccia una fine ingloriosa, occorre riprendere da capo l'intero discorso: non già per escogitare palliativi e correzioni marginali, ma per attuare un riparto ed un coordinamento delle competenze affatto diversi da quelli finora descritti».

La tesi di Paladin riscosse un certo successo per ciò che attiene al potere di definizione delle materie da parte del legislatore statale, ma si rivelò un fallimento per ciò che riguarda il tema dell'attuazione di un efficace riparto delle competenze. Successivamente (in un contributo del 1979) Paladin attenuerà la portata della «pagina bianca»⁸⁶, ma ormai il più era fatto. Il principio della definizione legislativa (e del ritaglio) delle materie regionali avrebbe avuto il sopravvento, privando l'enumerazione costituzionale di ogni carica garantista per l'autonomia regionale.

È in contrasto con questi possibili esiti negativi per l'autonomia legislativa regionale che D'Atena⁸⁷, nonostante le critiche che si appuntavano sulla inattualità e sull'assenza di sistematicità dell'enumerazione delle materie di competenza regionale, propose una teoria dell'interpretazione delle materie basata sul criterio storico-normativo, accompagnandola con una visione dinamica dei rapporti tra le competenze dello Stato e quelle delle Regioni, regolata dai meccanismi di impugnazione dei rispettivi atti dinnanzi alla Corte costituzionale. Per un verso, il criterio interpretativo dell'enumerazione avrebbe conferito una carica garantista all'enumerazione, non consentendo alla legge statale di definirle. Infatti, l'interpretazione storico-normativa, fondata su nozioni presupposte comportava la cristallizzazione delle materie e l'evoluzione delle definizioni attraverso sopravvenienze effettuali, o per via dell'evoluzione tecnico-scientifica «e, più

⁸⁶ L. PALADIN, *La riforma regionale fra Costituzione e prassi*, in AA.VV., *Attualità e attuazione della Costituzione*, Bari 1979.

⁸⁷ A. D'ATENA, *L'autonomia legislativa delle Regioni*, cit., 117 ss.

in generale, di ogni mutamento verificatosi in seno al corpo sociale»⁸⁸. Per l'altro, però, la teoria che vedeva nelle enumerazioni una garanzia era completata sistematicamente dal ruolo che bisognava riconoscere alla Corte costituzionale, con riferimento all'interpretazione della Costituzione, e dal comportamento dei due attori – Stato e Regioni – rapportato al contenzioso costituzionale, per fare evolvere il Titolo V.

Tuttavia, non solo gli indirizzi dominanti della dottrina svalutarono il significato garantista dell'enumerazione, ma soprattutto l'interpretazione delle norme costituzionali per opera del giudice costituzionale prese una via diversa da quella auspicata; ed esattamente quella di riconoscere al legislatore statale ordinario il potere di ridefinire le materie di competenza regionale.

Anche il successivo inserimento del principio di “leale collaborazione”, per opera della giurisprudenza costituzionale, ai fini del confronto delle competenze di Stato e Regioni, risultò funzionale alle procedure gerarchizzanti, favorendo la supremazia della legge statale sulle regole della competenza. Infatti, in un ordinamento di fatto strutturato per contrapposizione, dove la competenza si rivendicava semplicemente e non si divideva, per di più povero di strumenti di raccordo funzionale e organizzativo, il principio di leale collaborazione non poteva non assumere un aspetto “coercitivo”, che permane ancora, negando così alla fine l'essenza stessa del principio in questione⁸⁹.

Quando Massimo Severo Giannini usò l'espressione «del lavare la testa all'asino»⁹⁰ si era in un momento successivo all'adozione degli atti che

⁸⁸ A. D'ATENA, *L'autonomia legislativa delle Regioni*, cit., 119, nota 135.

⁸⁹ Sul punto v. S. MANGIAMELI, *Il principio cooperativo nell'esperienza italiana del primo e del secondo regionalismo*, Aracne 2008.

⁹⁰ M.S. GIANNINI, *Del lavare la testa all'asino*, in A. BARBERA - F. BASSANINI, *I nuovi poteri delle regioni e degli enti locali*, Bologna 1978, 7 ss.

istituivano lo Stato regionale⁹¹. L'illustre Maestro considerava necessario istituire le Regioni secondo la figura organizzatoria dell'autogoverno e ridurre l'organizzazione dello Stato. Questo, infatti, non avrebbe dovuto «più avere organi periferici, salvo che per le funzioni della propria azienda e per quelle degli interessi esterni (difesa e potestà estera); quindi organi delle amministrazioni finanziarie, militare e degli affari esteri; tutti gli altri di altre amministrazioni» avrebbero dovuto «invece andare a costituire le amministrazioni regionali, le quali per talune funzioni» avrebbero dovuto raccordarsi «procedimentalmente all'amministrazione dello Stato, al Governo e al Parlamento».

Una visione lucida del regionalismo, chiaramente ispirato al disegno del Costituente, anche se lo stesso Giannini lo definì «un bello scarabocchio», rispetto al quale si trattava di superare la logica del grande ente locale⁹²; e da qui il severo giudizio sulla legge Scelba (n. 62 del 1953) che «accentuò in modo, si direbbe, sadico, caricando quelle parti per cui la regione era un comune gigante, attenuando quelle per cui poteva divenire un ente politico rappresentativo di gruppi propri»⁹³.

⁹¹ Si tratta della sequenza di atti che consentirono di avviare la legislazione regionale e l'esercizio delle funzioni amministrative: legge n. 281 del 1970; DDPPRR nn. 1-11 del 1972; Legge n. 382 del 1975 e DPR n. 616 del 1977.

⁹² Sembra potersi vedere in questa impressione un riferimento indiretto a G. ZANOBINI, *La gerarchia delle fonti nel nuovo ordinamento*, in AA.VV., *Commentario sistematico della Costituzione italiana*, a cura di P. Calamandrei - F. Levi, vol. I, Firenze 1949, 47 ss, che addirittura negava il carattere di legge formale alla legge regionale (62). A questa impostazione reagirà S. GALEOTTI, *Osservazioni sulla "legge regionale" come "legge" in senso tecnico*, in *RTDP*, 1957, 76 ss.

⁹³ M.S. GIANNINI, *Del lavare la testa all'asino*, cit., 8. Si sottolinea che la Corte costituzionale, si avvale (e forse si avvale ancora) di questa impostazione del grande ente locale, a partire dalla sentenza n. 138 del 1972 (in materia di fiere mercati) dove si legge che «la stessa

Nel momento storico della creazione delle Regioni ordinarie, osservava Giannini, la legge n. 281 del 1970 «ebbe un'esatta intuizione: quella di recidere i nodi passando alle regioni settori organici di materie, mediante trasferimento, da integrare, per costituire l'organicità del settore, mediante la delega di funzioni contemplata dallo stesso art. 118, c. 2».

Tuttavia, lamenta Giannini, facendo riferimento a «dei centralisti ottusi», che l'attuazione venne di fatto delegata ai ministeri che produssero ciascuno il proprio decreto e «il criterio usato per le leggi delegate era proprio il contrario di un passaggio di settori organici di attribuzioni, neanche se si ragionasse per microsettori». Così, per merito di «questi ignoranti burocrati», mentre «lo spirito del comune gigante sembrava morto in sede politica; invece non lo era, e riappariva in sede burocratica, quasi con temi trionfali». Di conseguenza, la situazione che si venne a determinare poteva «sommarsarsi in ciò: che Stato e regioni si paralizzavano a vicenda, per l'incertezza del riparto delle attribuzioni»⁹⁴.

Quando il dibattito riprese, a causa dell'insoddisfacente situazione venutasi a creare, il criterio dei settori organici di materie fu ripreso e specificato dalla legge (n. 382 del 1975), identificandoli secondo criteri oggettivi e sostanziali e accorpendo alle funzioni sostanziali quelle «affini,

ragion d'essere dell'ordinamento regionale risiede nel fatto che la Costituzione, presupponendo l'esistenza di interessi regionalmente localizzati, ha disposto che essi siano affidati alla cura di enti di corrispondente estensione territoriale. Dovendosi pertanto le Regioni considerare come enti esponenziali di interessi di livello regionale, è d'uopo ritenere che l'ordinamento costituzionale, come impone che siffatti interessi si soggettivizzino nelle Regioni (restando allo Stato, in armonia con l'art. 5 Cost., solo il potere di stabilire i principi fondamentali), così esige, nel quadro di una razionale individuazione delle due sfere di competenza, che allo Stato faccia capo la cura di interessi unitari, tali in quanto non suscettibili di frazionamento territoriale».

⁹⁴ M.S. GIANNINI, *Del lavare la testa all'asino*, cit., 9.

strumentali e complementari». Su queste basi, si procedette in sede di studio con l'«analisi delle funzioni», per giungere sistematicamente alla costruzione dei settori organici, almeno sino a quando dalla razionalità del progetto non si passò nuovamente al «criterio dei rapporti fra centri del potere». Giannini, che di tutto questo processo di riordino era stato l'animatore, sottolinea che di fronte alle proposte di costruzione dei settori organici e di semplificazione amministrativa le «Amministrazioni statali e (gli) enti pubblici si chiusero nel silenzio, e solo cominciarono ad ordire trame all'interno delle burocrazie affinché fosse disattesa ogni proposta che ne toccasse le attribuzioni»⁹⁵.

Non è che le Regioni non tentassero di partecipare alla lotta tra centri di poteri; ne uscirono semplicemente sconfitte e quello che doveva essere un riordino che metteva insieme le funzioni delle materie di competenza regionale con le funzioni «affini, strumentali e complementari», secondo un metodo ragionevole, si trasformò, nella redazione del nuovo decreto, in uno schema di definizione delle materie, in cui, da un lato venivano indicate le competenze dello Stato e quelle delegate alle Regioni e, dall'altro, le attribuzioni dei comuni, sicché le attribuzioni regionali erano tutt'altro che organiche.

«La conclusione – osserva Giannini – è dunque chiara: che la classe politica, sia essa addetta allo Stato, sia essa addetta alle regioni, non è disponibile per agire secondo logiche che non coinvolgono posizioni di potere»⁹⁶.

⁹⁵ M.S. GIANNINI, *Del lavare la testa all'asino*, cit., 14.

⁹⁶ M.S. GIANNINI, *Del lavare la testa all'asino*, cit., 16; che concludeva, appunto, «chi lava la testa all'asino perde il tempo e il sapone» e aggiungeva: «è vero, noi laviamo la testa agli asini e perdiamo il tempo e il sapone. Però è un imperativo della nostra condizione, se siamo veri giuristi e non commentatori o applicatori del diritto. Noi dobbiamo lavare la testa agli asini, perché l'agire come universale è per noi agire come se l'asino non ci fosse» (18).

Ora, è alquanto normale che le vicende istituzionali siano legate a posizioni di potere. Possiamo aggiungere tranquillamente che le interazioni di potere, sia in senso orizzontale, sia in senso verticale, sono l'essenza stessa delle Istituzioni pubbliche. Ciò che non è normale è che non si sia riusciti ad imparare nulla dall'esperienza, per cui certe pratiche del regionalismo si ripetono ogni volta che si cerca di migliorare o potenziare politicamente il decentramento istituzionale.

È in queste pratiche del regionalismo, seguite dalla burocrazia statale come da una certa classe politica nazionale, con il supporto della giurisprudenza costituzionale, che si devono cogliere le ragioni del ricorrente “degrado” dell'istituto regionale, dell'inefficienza della spesa pubblica e della distribuzione del potere fiscale, e pure della perdita di competitività del Paese, nel senso appunto che il centralismo nuoce non solo alle Regioni, ma soprattutto alla stessa Comunità nazionale⁹⁷.

Non è il caso di entrare in dimostrazioni sofisticate per comprendere questo semplice dato dell'esperienza⁹⁸, tenendo conto che lo Stato regionale costituisce «un tipo di Stato molto moderno e tecnicamente avanzato», il quale comporta, al di là del decentramento delle funzioni, «un attrezzato apparato centrale dello Stato-organizzazione, che invece manca»⁹⁹.

Quello di Giannini è un ottimo insegnamento e soprattutto molto attuale, che si attaglia perfettamente a quanto è accaduto durante la crisi e, successivamente, con il tentativo di riforma neocentralista e, ancora di

⁹⁷ Valgano qui le note parole di U. DE SIERVO, *Il regionalismo italiano fra i limiti della riforma del Titolo V e la sua mancata attuazione*, in *Studi e interventi*, www.issirfa.cnr.it (luglio 2007), che si riferisce all'«insopportabile degrado a cui era ormai giunto il nostro regionalismo».

⁹⁸ Ma, se si vuole, v. D.G. BAIRD, R.H. GERTNER, R.C. PICKER, *Game Theory and the Law*, Cambridge Ma., 1994.

⁹⁹ Sono sempre parole di M.S. GIANNINI, *Del lavare la testa all'asino*, cit., 18.

recente, con le richieste di autonomia asimmetrica, dove la contesa delle funzioni (e i rapporti tra centri di potere) ha prevalso, ancora una volta, sulla possibilità di trasferimenti di settori organici¹⁰⁰. A questo proposito, sarebbe sufficiente leggere le obiezioni dei ministeri alle bozze di intesa tra il Governo e le Regioni Veneto, Lombardia ed Emilia Romagna, per comprendere che gli “asini” sono sempre attivi, ma soprattutto che c’è bisogno di un’altra lavata di testa. Infatti, a distanza di cinquant’anni – quanti ne sono passati dall’istituzione delle Regioni ordinarie – l’attuazione della forma della Repubblica, lo Stato regionale, attende ancora che si superi il «disordine dei pubblici poteri». Con questa espressione, adoperata da Giannini nel 1978, non si fa riferimento ai problemi inerenti al riparto delle competenze, ma alla situazione concreta in cui si muove l’amministrazione dello Stato, che tenta di continuo di contenere l’autonomia territoriale, cercando sponde in forze politiche poco attente alla condizione disastrosa del nostro Paese, praticamente diviso in due, a causa del divario. Particolarmente irragionevole è, poi, la posizione di chi non considera la spinta che viene dalle Regioni, e dalle rispettive comunità regionali, respingendola quasi che fosse un qualcosa di estraneo, non accorgendosi dell’enorme radicamento che l’istituto regionale ha avuto nel corpo della Repubblica e, soprattutto grazie alle “buone pratiche” seguite da alcune Regioni, è persino superiore a quello dello Stato medesimo¹⁰¹. Ma non è solo il radicamento delle Regioni che dovrebbe fare riflettere.

¹⁰⁰ Anche la crisi sanitaria, che qui – per ovvie considerazioni – non può essere esaminata, offre un lucido esempio dello scempio che si può causare alle Istituzioni repubblicane, quando la lotta politica prende il sopravvento sulla razionalità dell’uso del potere pubblico.

¹⁰¹ V.S. MANGIAMELI A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord diventi come il Sud. Le Regioni tra divario e asimmetria*, cit., 178.

11. *Il riparto delle competenze come problema: legislazione, materie e politiche pubbliche nello Stato regionale*

La disputa delle competenze è un fenomeno noto in tutti gli ordinamenti federali e storicamente appartiene all'epoca del c.d. "federalismo duale", nel quale l'esercizio delle competenze presupponeva una difesa dei poteri non attribuiti alla Federazione dagli Stati membri¹⁰². La centralità della Federazione nella vita economica, sociale e, soprattutto, nella vita politica ha visto arrancare nel tempo gli Stati membri, soprattutto per via dell'interpretazione funzionale che i giudici federali hanno mantenuto verso i poteri della Federazione, i quali, in questo modo, si sono potenziati collegando alle voci enumerate sempre più oggetti della legislazione, sottratti alla competenza generale degli Stati¹⁰³.

Nel regionalismo italiano, dove le competenze enumerate erano in origine quelle delle Regioni e lo Stato centrale manteneva la competenza generale, la vicenda del riparto delle competenze si giocò sul modo di limitare la portata delle voci enumerate; interessi nazionali, ritaglio delle materie, potere di definizione delle materie da parte della legge statale, sono stati gli strumenti per impedire che l'interpretazione delle materie potesse causare, quasi naturalmente, una crescita degli spazi legislativi regionali.

Quando, nel 2001, si rovescia il principio enumerativo, si pone lo stesso problema dei sistemi federali, e cioè: come ottenere dal giudice costituzionale

¹⁰² È sufficiente a tal riguardo rileggere la sentenza della Corte Suprema degli Stati Uniti, *Gibbons v. Ogden* 22 US 1 (1824), basata sulla «*interstate commerce clause*».

¹⁰³ Sul punto sono ancora oggi illuminati le parole di L. PALADIN, *Sulle competenze connesse dello Stato e della Regione*, in AA.VV., *Atti del III Convegno di studi giuridici sulla Regione*, Milano 1962, 503 ss.; Paladin notava che se lo stesso non era accaduto nel caso dell'enumerazione delle materie di competenza regionale era dovuto al pregiudizio con cui era stato trattato dal giudice costituzionale l'art. 117 Cost.

una giurisprudenza che consenta di ampliare i poteri statali oltre la soglia delle materie «espressamente riservate alla legislazione dello Stato» (per parafrasare l'art. 117, comma quarto, Cost.). Tutta la motivazione della sentenza n. 303 del 2003 è rivolta a dimostrare che l'enumerazione si legge in un modo, e la si applica in uno diverso.

In questo contesto, la chiamata in sussidiarietà, il criterio di prevalenza, le materie trasversali diventano gli strumenti per fare crescere i poteri statali nelle sfere di spettanza regionale.

È chiaro, poi che, politicamente, nella gestione delle sovrapposizioni legislative, il problema diventava la competenza concorrente, perché diversamente dai riparti con la semplice clausola di residualità, questa enumerazione costituisce, sia pure nella previsione della necessità di principi fondamentali¹⁰⁴, una garanzia a favore delle Regioni che limita il legislatore statale e l'interprete della Costituzione. Non a caso, mentre era difficile persino rilevare le incursioni statali nelle materie dell'art. 117, comma quarto, Cost., per le materie concorrenti allo Stato è stato impossibile espropriare del tutto la competenza regionale, prevedendo forme in qualche misura compensative della perdita del potere legislativo, legate al principio di leale collaborazione, e si pensava di risolvere il problema in radice con la riforma costituzionale che ne avrebbe previsto la scomparsa, almeno formalmente.

Ora, è insegnamento comune che le competenze si modificano nel tempo, in ragione delle esigenze di vita degli individui e delle comunità, variando in attualità, consistenza ed estensione, tenendo conto che per quanto aggiornato possa essere un riparto di competenza, il giorno dopo, sarà sempre obsoleto.

¹⁰⁴ V. Corte costituzionale, sentenza n. 282 del 2002, con la quale si rende obbligatorio il rispetto dei principi fondamentali tratti dalla legislazione vigente, nonostante il tenore della disposizione costituzionale e i lavori preparatori, lascino intendere un regime diverso della competenza concorrente.

A parte la questione dell'attualità del riparto delle competenze, le enumerazioni espresse da semplici "voci" hanno una sinteticità tale da richiedere sempre di dipanare ermeneuticamente il significato della singola "materia"¹⁰⁵, e il disegno complessivo di queste enumerazioni sarà sempre problematico, sia perché, in alcuni momenti, vi può essere troppo, con evidenti sovrapposizioni di ambiti materiali appartenenti a legislatori diversi, sia perché vi può essere troppo poco per evidenti carenze di previsioni circa determinati oggetti (come potrebbe essere, ad esempio, per la circolazione stradale, il servizio postale, ecc.).

Non c'è riparto delle competenze che non abbia di questi problemi.

Sebbene, in via generale, sia meno desiderabile e appropriato un cambiamento frequente delle disposizioni costituzionali e, in particolare, delle norme sulla competenza, avendo queste un carattere organizzatorio, non si nasconde, sulla scorta dell'esperienza comparata, che un modo per ovviare a simili critiche potrebbe essere quello di procedere, nel tempo, a revisioni costituzionali delle previsioni sul riparto delle competenze, come nel

¹⁰⁵ Sul punto sia consentito rinviare al nostro *Materie di competenza regionale*, in *Enciclopedia Giuridica Treccani*, vol. XIX, Roma 1988; la Corte costituzionale, sentenza n. 94 del 2007, in relazione alla materia «edilizia residenziale pubblica», osserva che «dopo la riforma del Titolo V, il quadro sistematico non è cambiato, nel senso che la consistenza della materia non ha subito variazioni dipendenti da una nuova classificazione costituzionale o da una diversa sistemazione legislativa di principio. La "nuova materia" – la cui formazione era stata rilevata da questa Corte prima della riforma costituzionale – *continua ad esistere come corpus normativo*». Inoltre, la Corte, nella sentenza n. 140 del 2015, osserva che «l'identificazione della materia nella quale si colloca la disposizione censurata richiede di fare riferimento all'*oggetto* e alla *disciplina* stabiliti dalla medesima, tenendo conto della sua *ratio*, e tralasciando gli aspetti marginali e gli effetti riflessi, così da identificare correttamente e compiutamente anche l'*interesse tutelato* (ex plurimis, sentenze n. 167 e n. 119 del 2014)» (*Considerato in diritto*, p.to 6).

caso tedesco e in quello svizzero e austriaco. Chiaramente, queste revisioni riusciranno meglio nell'intento di adeguare i cataloghi delle competenze, se saranno condivise tra la Federazione e le entità federate (*Länder*, Cantoni, Stati membri, ecc.); la qualcosa, negli ordinamenti richiamati, accade grazie alla presenza di seconde camere parlamentari formate – sia pure in modo non coincidente – in rappresentanza delle entità territoriali, che partecipano al procedimento di revisione costituzionale.

Nel caso italiano, però, è sempre mancata una sede, anche nella forma dell'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001, nella quale fosse data la possibilità di formalizzare un qualche apporto regionale alle funzioni statali¹⁰⁶.

In ogni caso, è bene ricordare che negli ordinamenti federali, da tempo, la contrapposizione tra Federazione e Stati membri e la contesa delle competenze è stata superata. Non è che non si diano più giudizi che abbiano ad oggetto i limiti delle rispettive competenze; permane ancora un'area nella quale è ricorrente una certa conflittualità e, in particolare, in quella della

¹⁰⁶ La Costituzione, nonostante abbia mancato in sede di Assemblea costituente di dare al Senato della Repubblica il carattere di Camera delle Regioni, prevede comunque alcune forme di partecipazione delle Regioni alle funzioni statali, ma in quanto enti dotati di rilevanza nella forma di Stato, così, a parte il frammento di disposizione che prevede che il Senato della Repubblica è eletto su base regionale (art. 57), si considerino i poteri delle Regioni in relazione al referendum abrogativo (art. 75); all'elezione del Presidente della Repubblica (art. 83); all'iniziativa legislativa (art. 121); all'impugnazione delle leggi dello Stato (art. 127); all'istituzione di nuovi Comuni e la modifica della loro circoscrizione e denominazione (art. 133); al ricorso per conflitto di attribuzione (art. 134); e al referendum costituzionale (art. 138).

giurisdizione e della potestà punitiva¹⁰⁷; ma anche in questa area i giudici chiamati a dirimere i conflitti hanno assunto un atteggiamento più equilibrato. L'esperienza americana è in tal senso esemplare, come nel caso della *dissenting opinion* del giudice Clarence Thomas (*Congress may not use its incidental authority to subvert basic principles of federalism and dual sovereignty*) e della posizione del giudice Sandra Day O'Connor (*a concern for dual sovereignty requires that Congress' excursion into the traditional domain of States be justified*)¹⁰⁸.

Nel regionalismo italiano, dove il potere punitivo e la giurisdizione sono saldamente nelle mani dello Stato, le competenze che entrano in discussione sono quelle del *welfare*, dell'economia e dell'ambiente e la flessibilità raggiunta, grazie al modo di legiferare dello Stato e alle motivazioni poste a giustificazione dalla giurisprudenza costituzionale, non solo sembra non tenere conto dei vincoli costituzionali, ma soprattutto non determina nemmeno quegli aggiustamenti che potrebbero rendere efficiente l'assetto concreto delle competenze. Infatti, la dialettica tra Stato e Regioni non può essere ricomposta – anche se la Corte costituzionale non poteva certamente fare di più – sulla base di moduli concertativi, legati all'attività delle Conferenze, che permettono l'interferenza del legislatore statale sulle materie di competenza legislativa regionale, dal momento che queste intervengono a

¹⁰⁷ V. A.J. ADLER, *Dual Sovereignty, Due Process, and Duplicative Punishment: A New Solution to an Old Problem*, in *Yale Law Journal*, 2014, 249 ss.; cfr.: Supreme Court, *Commonwealth of Puerto Rico v. Sanchez Valle et al.*, 579 US (2016); *Gamble v. United States*, 587 US (2019).

¹⁰⁸ V. Supreme Court, *Gonzales v. Raich*, 545 US 1 (2005); *United States v. Morrison*, 529 US 598 (2000); *United States v. Lopez*, 514 US 549 (1995); *Wickard v. Filburn*, 317 US 111 (1942).

valle dell'esercizio delle competenze legislative, riguardando solo i rispettivi esecutivi e non coordinando la legislazione¹⁰⁹.

Di conseguenza, in un quadro siffatto, non trovano realizzazioni adeguate le necessità di coordinamento delle legislazioni e le esigenze di unificazione e di differenziazione possono rimanere insoddisfatte.

Ora, quando la competenza è statale, la disciplina normativa della materia è sicuramente unitaria, o, meglio, unica, e genera unificazione (quanto meno formale); quando la competenza è regionale, la disciplina normativa della materia si potrebbe differenziare territorialmente, nel caso di competenze concorrenti, entro i confini dei principi fondamentali; mentre, nel caso di competenza residuale, elementi di unificazione potrebbero comunque derivare dalla legislazione statale che interferisce nel rispetto delle regole delle competenze: si pensi, solo per fare un esempio, alla disciplina ambientale e alla disciplina dell'agricoltura; peraltro, le materie "innominate" – come si è già osservato – sono sempre più permeabili a interferenze derivanti da materie enumerate.

Si osserva, perciò, che nel caso del regionalismo italiano siamo di fronte ad un ordinamento concreto delle competenze legislative e delle funzioni amministrative, il cui svolgimento è tutt'altro che sistematizzato, con risultati vari e poco efficienti che, nel complesso, fa perdere competitività all'intero sistema Paese; inoltre, le difficoltà tenderebbero ad aumentare se,

¹⁰⁹ La Corte costituzionale con la sua giurisprudenza ha cercato di rendere flessibile il riparto delle competenze, ma semplicemente al fine di spostare gli oggetti di disciplina delle materie regionali, potenziando l'enumerazione delle materie di competenza statale. La Corte anche se ha individuato nel principio di leale collaborazione lo strumento di riordino dell'esercizio dei poteri non lo ha collegato alla realizzazione di politiche complesse e articolate tra Stato e Regioni, ma semplicemente come forma compensatoria della competenza sottratta, con la conseguenza che ha poi dovuto costante superare lo stesso principio di collaborazione, in quanto questo finiva con l'essere ostativo dell'esercizio dei poteri sottratti.

oltre a considerare le materie, tentassimo di considerare le politiche pubbliche¹¹⁰.

In via di principio, se si vuole ricostruire un sistema razionale delle competenze, le questioni sembrano essere due: la prima riguarda il modo in cui riconoscere che una determinata attività, pur ricadendo nelle materie attribuite alla legge regionale, necessiti di una unificazione a livello nazionale, o al contrario che una pretesa unificazione da parte dello Stato possa considerarsi priva di fondamento.

La seconda questione concerne il problema sul come “aprire”, in modo costituzionalmente compatibile, le competenze regionali agli apporti necessari per una politica pubblica che sembra richiedere un’unificazione, nonostante la norma sulla competenza affidi la materia o le materie alla legislazione regionale, per disegnare una cornice comune, una visione strategica della politica pubblica¹¹¹.

¹¹⁰ Per le politiche pubbliche v. oltre al par.13.

¹¹¹ Nel caso di una disposizione della legge di bilancio dello Stato, volta alla promozione del *made in Italy* (l’art. 1, comma 202, della legge n. 190 del 2014), in relazione ai prodotti agricoli, la Corte costituzionale, sentenza n. 61 del 2018 (per la quale v. anche M. PICCHI, *Costituzione e fonti regionali*, in *Osservatorio sulle fonti.it*, 2/2018, www.osservatoriosullefonti.it), ha riconosciuto che questa «interseca sicuramente la competenza regionale residuale in materia di agricoltura» ed ha escluso ogni collegamento con la materia «tutela della concorrenza», «non tanto perché un’implementazione della competitività delle aziende italiane non possa essere in astratto ricondotta al profilo pro-concorrenziale, bensì per il fatto che la norma in esame non appare sufficientemente strutturata per assumere in modo univoco questa peculiare identità finalistica»; inoltre, ha considerato come la disposizione considerata «incida anche nell’ambito della competenza concorrente ‘commercio con l’estero’, di cui all’art. 117, terzo comma, Cost. Ciò in quanto l’incentivazione alla produzione agricola comporta nello scenario globalizzato dell’economia la valorizzazione della sua appetibilità

Connessa a questa, ve ne è poi una terza che riguarda le politiche pubbliche in cui sono intrecciate materie statali e materie regionali¹¹².

commerciale anche al di fuori dei confini nazionali» (*Considerato in diritto*, p.to 2). La possibilità per lo Stato di interferire nelle materie regionali viene fatta derivare dalla legge costituzionale n. 1 del 2012, in quanto «il novellato art. 81 Cost. ha assunto – soprattutto attraverso la formulazione del primo comma – un significato ‘anticiclico’ in termini di politica fiscale e monetaria e, più in generale, di politica economica, consistente nella missione di attenuare le fluttuazioni, intervenendo sul mercato per frenare la ripresa o contrastare la depressione dell’attività economica a seconda delle contingenze caratterizzanti i relativi cicli economici» (*Considerato in diritto*, p.to 2). Di conseguenza, la legge di bilancio e le altre leggi finanziarie correttive delle manovre di finanza pubblica – osserva il giudice costituzionale – svolgono «una regia di interventi complessi e coordinati, finalizzati ad assicurare sostenibilità economica e sviluppo, su diverse scale territoriali nel cui ambito vengono inevitabilmente coinvolte anche competenze regionali residuali» ed «è evidente che questo ruolo di regia deve avere un’effettiva consistenza di programmazione e di impulso, ma non può unilateralmente conculcare le attribuzioni dell’ente territoriale in ordine a criteri attuativi degli interventi normativi programmati» (*Considerato in diritto*, p.to 2.1). In primo luogo, la competenza dello Stato non dovrebbe produrre «un’integrale appropriazione di funzioni costituzionalmente assegnate alla Regione, bensì una parziale sovrapposizione secondo un modulo teleologicamente collegato alla politica economica generale dello Stato»; inoltre, l’interazione con le competenze regionali devono essere ricondotte al rispetto di una serie di «criteri, tutti riconducibili al principio di leale cooperazione tra Stato ed enti territoriali», che «è idoneo a fornire risposte pragmatiche e sufficientemente flessibili alle istanze di politica economica generale senza tradire la struttura regionalista del nostro ordinamento quando tali istanze esigono l’interferenza dello Stato nelle materie di competenza regionale» (*Considerato in diritto*, p.to 2.1).

¹¹² In materia di «beni culturali», come è noto, da un lato, l’art. 117, co. 2, lett. s), Cost. attribuisce la “tutela” allo Stato; dall’altro, l’art. 117, co. 3, Cost., assegna alla competenza concorrente la “valorizzazione” dei beni culturali. Il giudice costituzionale (sentenza n. 140

12. *Gli elementi di determinazione della competenza secondo gli insegnamenti dell'analisi economica della Costituzione*

Nel considerare le questioni sollevate, perciò, occorre partire dall'individuazione dei criteri che possono spiegare in modo ragionevole la preferenza, dal punto di vista dell'esercizio della legislazione e/o della funzione amministrativa, di un livello di governo rispetto ad un altro.

Per affrontare un simile problema può soccorrere l'analisi economica della Costituzione e la sua applicazione ai riparti delle competenze degli ordinamenti federali e/o regionali.

Ora, da questo punto di vista, il disegno e l'interpretazione costituzionale coinvolgono una tensione tra democrazia ed efficienza; dove, con il primo termine non si intende semplicemente la titolarità dell'organo rappresentativo legittimato ad agire nel processo di decisione politica ("chi decide"), ma anche quello del livello più appropriato ad assumere la decisione ("dove si decide").

In un contesto del genere, la migliore democrazia è quella in cui il (singolo) cittadino può esprimere il maggior peso nella decisione pubblica, perché ciò soddisferebbe meglio le sue preferenze e, per questo motivo, la

del 2015) ha esattamente notato che «l'ontologica e teleologica contiguità delle suddette aree determina, nella naturale dinamica della produzione legislativa, la possibilità (...) che alla predisposizione di strumenti concreti di tutela del patrimonio culturale si accompagnino contestualmente, quali naturali appendici, anche interventi diretti alla valorizzazione dello stesso; ciò comportando una situazione di concreto concorso della competenza esclusiva dello Stato con quella concorrente dello Stato e delle Regioni» (v. P. SCARLATTI, *Beni culturali e riparto delle competenze tra Stato e Regioni nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Le Regioni*, 2018, 645 ss.).

democrazia di prossimità è sicuramente più importante per l'individuo della democrazia universale; infatti, più cresce l'ambito e il numero dei partecipanti alla decisione pubblica, minore sarà l'influenza del singolo elettore¹¹³.

Quanto poi alle competenze, «l'elemento fondamentale di contrapposizione è l'esistenza di economie di scala nel mercato». Infatti, quando la realizzazione di una decisione (che può avere ad oggetto la produzione di un bene pubblico o l'erogazione di un servizio pubblico) ha un costo che diminuisce al crescere della dimensione considerata (della quantità prodotta, o dell'utenza soddisfatta), la valutazione sull'efficienza porta con sé la competenza a decidere su quella materia, poiché «lo stesso fenomeno delle economie di scala esiste nel governo»¹¹⁴ e a queste sono rapportabili anche le “economie di scopo” (ad esempio l'approvvigionamento idrico e la depurazione delle acque) e le “economie di area” (come nel caso del controllo dell'inquinamento).

Qui bisogna specificare che, in un certo senso, si individuano economie di scala in quelle che sono note come “esternalità”, cioè attività di un soggetto che influenzano negativamente il benessere di un altro soggetto, senza che il

¹¹³ Osserva G. TULLOCK, *La scelta federale. Argomenti e proposte per una nuova organizzazione dello Stato*, Milano 1996, 72, «se io prendo la mia decisione da solo, è una mia decisione. Se io devo prendere la decisione all'interno di un corpo elettorale di 5 persone, la mia influenza sul risultato nel migliore dei casi è del 20 per cento. Se la prendo all'interno di un corpo elettorale di 70 milioni di soggetti, la mia influenza su quella decisione scende a un livello molto ma molto piccolo». Tullock aveva già espresso questo punto di vista in *Social Cost and Government Action*, in *American Economic Review*, 1969, 189 ss.; e svilupperà ulteriormente le sue concezioni nel volume *Private Wants, Public Means: An Economic Analysis of the Desirable Scope of Government* (1970), Reprint edition, New York 1987.

¹¹⁴ G. TULLOCK, *La scelta federale. Argomenti e proposte per una nuova organizzazione dello Stato*, cit., 73.

soggetto che subisce tali conseguenze abbia avuto un ruolo decisionale nell'attività stessa¹¹⁵. Le esternalità possono rivelarsi molto insidiose, in quanto, dipendendo dall'attività dei soggetti e dalle influenze che hanno sulla condizione degli altri soggetti, non rendono evidente la percezione dei costi sociali che nascono da dette attività e, per la medesima ragione, non possono essere trattate come una merce per la quale si può determinare in genere un prezzo di mercato¹¹⁶. Di qui, la necessità che la disciplina delle esternalità sia centralizzata, e cioè: affidata a chi abbia un monopolio di decisione politica sulle comunità che sopportano i costi e, al contempo, su quelle che ricevono i benefici.

È facile comprendere che nella materia della difesa e degli armamenti operano forti economie di scala, per cui queste materie spettano allo Stato ed è agevole comprendere che il loro spostamento verso l'alto, sino a livello europeo, possa realizzare ulteriori economie di scala che solo in parte sono soddisfatte dalle attuali forme di collaborazione europea nella produzione di armamenti, ma che sarebbero massimizzati se la competenza della difesa europea fosse comune e sotto un medesimo organismo amministrativo-gestionale¹¹⁷.

Lo stesso dicasi per la determinazione dei livelli di inquinamento dei diversi fattori ambientali (aria, acqua, rumori, ecc.); la loro protezione era cominciata, in assenza di una qualsiasi disposizione legislativa statale, con

¹¹⁵ V. G. TULLOCK, *La scelta federale*, cit., 75.

¹¹⁶ Le esternalità, infatti, possono essere ricondotte all'equilibrio, qualora si riceva una compensazione (in caso negativo) pari al costo sopportato, o si paghi un prezzo (in caso positivo) corrispondente al beneficio ricevuto; v., in proposito, il celebre saggio di R.H. COASE, *The Problem of Social Cost*, in *The Journal of Law and Economic*, 1960, 1-44.

¹¹⁷ V. Art. 42 TUE, che dovrebbe portare all'istituzione di una "Agenzia europea per la difesa" nel settore dello sviluppo delle capacità di difesa, della ricerca, dell'acquisizione e degli armamenti.

l'azione delle Regioni¹¹⁸, e solo successivamente, con la legge Merli (n. 319 del 1976), adottata sotto l'influenza del diritto europeo, la competenza passò allo

¹¹⁸ V. Corte costituzionale, sentenza n. 225 del 1983, dove si afferma che le Regioni «siano state pressoché costrette ad inserirsi con una interpretazione estensiva e globale ma non arbitraria della competenza loro accordata dall'art. 117 della Costituzione in materia di urbanistica, di caccia e pesca nelle acque interne (cioè in materia direttamente o indirettamente collegata con quella della protezione dagli inquinamenti), è fatto che non può considerarsi travalicante i limiti della competenza regionale». Continua la Corte: «D'altra parte, come è rilevato in dottrina, da una considerazione unitaria del contenuto dell'art. 117 della Costituzione si desume l'attribuzione alle regioni, come uno dei campi preferenziali, della competenza relativa all'assetto del territorio, del quale le acque costituiscono elemento essenziale, sicché la strumentazione della loro difesa dagli inquinamenti non può ritenersi sottratta, quanto meno nella totalità, alla competenza regionale. Con la conseguenza che ove questa sia stata – come nella specie – esercitata non in contrasto con la disciplina statale della materia, ma in via per così dire suppletiva, finché una disciplina statale non è intervenuta, non si è verificata violazione dell'art. 117 Cost.» e, infine, conclude «la verità è che si era fatalmente verificato un intreccio di competenze statali, praticamente non esercitate, e di competenze regionali riconosciuto dalla stessa legge n. 319 come transitoriamente non illegittimo; e che la situazione non è stata definitivamente chiarita se non con il capo VIII del titolo V del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, che all'art. 101 determina le funzioni spettanti in materia alle regioni, fra le quali 'la disciplina degli scarichi e la programmazione degli interventi di conservazione e depurazione delle acque e di smaltimento dei rifiuti liquidi e idrosolubili'».

Stato¹¹⁹ ed è noto che oggidi la determinazione dei parametri ambientali ottimali forma oggetto di una serie di accordi internazionali¹²⁰.

Anche le reti possono costituire un potente strumento di centralizzazione, perché sono il frutto esse stesse di economie di scala, ma la loro costruzione e gestione, nonché la loro fruizione, si presta molto bene ad essere effettuata a più livelli, compreso quello locale (attesa la necessità di servire l'utenza nel territorio), e senza perdere i vantaggi che deriverebbero da una centralizzazione, se le autorità locali o regionali tra loro instaurassero una collaborazione, per la quale l'intervento del livello di governo più ampio possa essere residuale, minimo e sussidiario¹²¹.

In conclusione, pertanto, si può affermare che l'efficienza è massimata da una Costituzione che confini ogni livello di governo a misure per prevenire le esternalità negative e incoraggiare quelle positive e che, per quanto possibile, insista, entro la sua sfera circoscritta, affinché il sistema, nella sua composizione a più livelli, segua politiche di minimizzazione dei costi, o di

¹¹⁹ V. Corte costituzionale, sentenza n. 101 del 1989. La determinazione degli standard in relazione all'inquinamento, impedisce che le Regioni, per essere più attrattive per imprese inquinanti, praticino quello che si definisce la *race to the bottom*, e cioè riducano o azzerino gli standard (v. R.L. REVESZ, *Federalism and Interstate Environmental Externalities*, in *University of Pennsylvania Law Review*, 1995, 2341-2416).

¹²⁰ Si pensi agli accordi sul clima, alla Carta ONU sullo sviluppo sostenibile, alla protezione dei beni culturali, ecc.

¹²¹ Si pensi alla rete ferroviaria, implementata dalla Stato, su cui circolano i treni dell'alta velocità e quelli destinati al «trasporto pubblico locale», di competenza delle Regioni; sul punto v. G. CAIA, *Il trasporto pubblico locale come paradigma del servizio pubblico (disciplina attuale ed esigenze di riordino)*, in *Osservatorio AIC*, 3/2018 (12 novembre 2018), www.osservatorioaic.it; A. CANDIDO, *Verso quale trasporto pubblico locale? Il diritto sociale alla mobilità*, in *Federalismi.it*, 23/2016, www.federalismi.it; A.G. ARABIA, D. GARIGLIO, C. RAPALLINI, *La governance del trasporto pubblico locale*, Milano 2004.

massimizzazione della soddisfazione dei cittadini. È in base a questa logica che, per ogni azione pubblica o per l'assunzione di misure appropriate, si può affrontare e risolvere la questione della distribuzione dei poteri di decisione, e cioè: se attribuire questa o quella responsabilità (*rectius*: competenza) al livello centrale o a quello regionale¹²².

13. *Le competenze e le politiche pubbliche*

Prima di considerare il problema delle modalità dei possibili riallineamenti delle competenze, alla luce dei criteri richiamati e nel rispetto delle disposizioni costituzionali, conviene considerare l'incidenza del passaggio dalle materie della legislazione alle politiche pubbliche, qualora queste richiedano una articolazione dei poteri tra Stato e Regioni che può porsi in concorrenza con quanto disposto dalle enumerazioni.

A tal riguardo, occorre considerare non solo che le materie enumerate corrispondono ad un insieme di oggetti della legislazione, ma anche che, nella legislazione, esse possono consentire l'espressione di una "visione politica", un insieme di finalità di un determinato momento storico che le forze politiche cercano di tradurre in programmi e azioni.

Conseguentemente, dietro le materie si situa non più la teoria dell'arbitrio della decisione legislativa (*auctoritas non veritas facit legem*), ma quella delle scelte razionali, che culmina nella progettazione, realizzazione e attuazione di politiche pubbliche da parte del sistema istituzionale, con il contributo degli stessi cittadini, attraverso cui si affrontano e si risolvono i problemi di una comunità in modo efficiente ed efficace.

¹²² V. R. POSNER, *Economic Analysis of Law*, eighth ed., Kluwer Austin etc., 2011, 867 ss.

Nelle esperienze federali più avanzate, che considerano, non solo le voci enumerate, ma anche le “politiche pubbliche”, la disputa delle competenze è stata sostituita progressivamente con l’implementazione di relazioni intergovernative che dirimono le conflittualità e consentono ai diversi livelli di governo di collaborare e competere nella realizzazione, appunto, delle politiche¹²³.

La *ratio* di questo cambiamento discende dal mutato ruolo degli apparati pubblici rispetto all’intervento sul mercato. Vi sono due fenomeni che si riconnettono strettamente e impattano sul tradizionale esercizio dei poteri pubblici: l’evoluzione dello Stato sociale e i processi di integrazione; il primo incide soprattutto sui rapporti tra società civile e autorità, nel senso di richiedere (soprattutto) ai governi di prossimità la soddisfazione «delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale»; il secondo anche sulla funzione legislativa e sulla potestà di governo degli Stati centrali, dal momento che i processi di integrazione richiedono regolazioni uniformi a un livello superiore a quello statale, per produrre effetti positivi sugli scambi economici, sulla produzione di beni e servizi, e sul funzionamento concorrenziale del mercato. Questa

¹²³ V. D.S. WRIGHT, *Understanding intergovernmental relations*, 3th ed., Wadsworth, Belmont California, 1988; CHUNG-LAE CHO, DEIL S. WRIGHT, *The Devolution Revolution in Intergovernmental Relations in the 1990s: Changes in Cooperative and Coercive State–National Relations as Perceived by State Administrators*, in *Journal of Public Administration Research and Theory*, Vol. 14, Issue 4, 2004, 447-468; R. AGRANOFF, *Intergovernmental and Network Administration, Accountability, and Performance*, in *Public Performance & Management Review*, Vol. 31, No. 3, 2008, 315 ss.; B.F. BURKE, *Understanding Intergovernmental Relations, Twenty-five Years Hence*, in *State and Local Government Review* 2014, Vol. 46(1) 63-76. Anche in Italia si è aperta una riflessione in tal senso, v.: A. MORELLI, *Le relazioni istituzionali*, in *Rivista AIC*, 3/2019, www.rivistaaic.it; G. TARLI BARBIERI, *Le relazioni istituzionali. Relazione di sintesi*, in *Rivista AIC*, 3/2019, www.rivistaaic.it.

realtà storica in cui si viene a trovare lo Stato-persona, premuto nei suoi poteri sia dal basso che dall'alto, esprime la necessità che il sistema del riparto delle competenze debba essere in grado di rispondere anche a questa nuova condizione.

I processi di integrazione, sia quello internazionale, sia quello europeo, ai quali sono legati ormai tutti gli Stati che partecipano al commercio internazionale e al mercato interno dell'Unione europea, hanno di fatto contribuito ad inverare questo cambiamento nell'azione pubblica degli Stati, per il quale quelli che hanno una divisione verticale del potere, come gli Stati federali o regionali, sono più pronti (o più resilienti) e meglio organizzati, per percorrere i canoni delle scienze delle politiche pubbliche (*policy sciences*)¹²⁴.

In particolare sono state, per prime, proprio le organizzazioni internazionali ad aver accentuato questa trasformazione legata alla pratica di politiche pubbliche, perché si sono formate sulla base di una prescrizione di specifiche linee di azione o intorno ad una missione definita istituzionalmente in termini di *policy*: si pensi all'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS), all'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'Educazione, la Scienza e la Cultura (UNESCO), all'Organizzazione per l'Alimentazione e l'Agricoltura (FAO), al Programma delle Nazioni Unite per l'Ambiente (UNEP).

Quanto, poi, all'ordinamento europeo, questo considera gli interventi pubblici, nei campi di propria competenza, in modo complessivo e con una logica finalistica; la legislazione europea, infatti, non procede per oggetti o

¹²⁴ Non è un caso che la legislazione dei Parlamenti consista per una parte ormai preponderante nel recepire accordi internazionali che vincolano l'azione dello Stato, oppure nel dare attuazione agli atti normativi dell'Unione europea, assottigliandosi così il loro ruolo di organo che traccia l'indirizzo politico, in cambio del compito di trasferire nell'ordinamento interno finalità e modalità di realizzazione delle stesse, determinate di comune accordo tra gli Stati.

per attività, ma per “politiche pubbliche” (*public policies*), per le quali hanno un particolare rilievo sia il complesso degli oggetti e delle attività necessarie, sia il raggiungimento di determinati risultati¹²⁵.

Il cambiamento di senso che investirebbe il Parlamento, perciò, è evidente; questo servirebbe non tanto a determinare finalità pubbliche proprie dello Stato, definite in totale isolamento, bensì a indicare il modo di riferirsi dell’ordinamento interno alle politiche pubbliche elaborate, con la partecipazione dello Stato, a livello internazionale e/o europeo e di verificarne l’implementazione da parte del potere esecutivo. A tal riguardo, è stato anche detto che «*the role of a modern legislator is more like that of an ombudsman than a policymaker*»¹²⁶.

In questo contesto, i governi e gli apparati amministrativi hanno concentrato la parte più rilevante dell’attività politica dello Stato, sia per il potere di negoziazione esterno, rispetto al quale il peso parlamentare è sempre relativo, sia per la circostanza che la potestà amministrativa va considerata

¹²⁵ L’ambiente e lo sviluppo sostenibile sono solo i casi più recenti di questi orientamenti e quelli più importanti, perché sostanzierebbero due aspetti di un nuovo modo di concepire l’economia e la potestà di governo delle istituzioni, per il quale ogni intervento normativo, in qualsiasi ambito e materia, deve tener conto delle considerazioni ambientali (v. art. 11 TFUE - Le esigenze connesse con la tutela dell’ambiente devono essere integrate nella definizione e nell’attuazione delle politiche e azioni dell’Unione, in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile), e ciò in quanto l’ambiente dovrebbe «diventare un impegno per tutti i soggetti interessati e per tutti gli esperti tecnici coinvolti nel processo di elaborazione delle norme» (Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale europeo, 25 febbraio 2004, COM(2004) 130 definitivo, *Integrazione degli aspetti ambientali nella normazione europea*, par. 5.1.1).

¹²⁶ M.D. McCUBBINS, R.G. NOLL, AND B.R. WEINGAST, *Structure and process, politics and policy: administrative arrangements and the political control of agencies*, in *Virginia Law Review*, 1989, Vol. 75, 2, 431-482.

sempre più correlata proprio alle politiche pubbliche (*public policies*) che, in via di principio, esulerebbero dalla politica, intesa come competizione per il consenso e la conquista delle posizioni di potere (*politics*).

Lo schema: legge, determinazione dei fini pubblici, provvedimento amministrativo, realizzazione dei fini pubblici, esprimerebbe un modo di adempiere i compiti pubblici chiuso nell'orizzonte dei confini nazionali, in cui è sufficiente attribuire la cura di un determinato interesse generale ad un ufficio e dotarlo di potestà autoritativa per evitare il pregiudizio per il bene comune o l'ordine pubblico.

Questo schema funziona perfettamente se il compito pubblico è di tipo semplicemente gestionale ed è limitato ad una sola azione prescrittiva (divieto, autorizzazione, licenza, ecc.), ma appare poco adatto nel caso in cui lo Stato, che si colloca nello scenario delle "inter-relazioni" internazionali ed europee, richiede, per il suo essere "Stato sociale", anche azioni pubbliche complesse che presuppongono una strategia e la capacità non solo di orientare giuridicamente i comportamenti dei singoli componenti della comunità, quanto soprattutto di supportare e promuovere il benessere dei singoli e della comunità, mantenendo determinate condizioni di intervento nel mercato e raggiungendo determinati valori non solo economici, attraverso l'organizzazione di servizi pubblici e la produzione di beni pubblici, per mezzo di quelle che si definiscono appunto "politiche pubbliche"¹²⁷.

Queste, infatti, sollecitano una pluralità di misure e azioni coordinate (con programmi, piani, accordi, ecc.) che consentano di guidare le decisioni e

¹²⁷ V. D. EASTON, *The political system: an inquiry into the State of political science*, New York: Knopf, 1953, 1971² (tr. it.: *Il sistema politico*, Milano 1973): «una politica pubblica [...] consiste in una rete di decisioni e di azioni che alloca valori» (1953, 130).

i comportamenti di diversi attori pubblici, in modo da generare risultati razionali¹²⁸.

In conclusione, l'attività di una Comunità politica, nel nostro caso uno Stato regionale, risulta imperniata sullo svolgimento delle politiche pubbliche, il cui andamento non è più lineare, come nel rapporto tradizionale tra legge e provvedimento, bensì circolare, consentendo la partecipazione alla *policy* di tutti i soggetti interessati (non solo pubblici, ma anche privati), in posizione differenziata e distinta, ma non conflittuale o rivendicativa.

Inoltre, questo processo, che vede lo Stato al centro di un complesso di politiche pubbliche e definisce il ruolo dell'intervento sul mercato e l'economia, appare accentuato dallo sviluppo tecnologico. Lo sviluppo tecnologico, infatti, interagisce con l'evoluzione dello Stato sociale e con i processi di integrazione, perché mette in rilievo il ruolo assunto, ai diversi livelli di governo, dalle "reti" che interconnettono tanto l'erogazione dei servizi pubblici, quanto la produzione dei beni pubblici, con le condizioni di vita degli individui e della società, dando luogo ad effetti che non sono meramente redistributivi, dal momento che richiedono non tanto la promozione, quanto e soprattutto l'intervento in tutti i settori di tutti i livelli territoriali (statali, regionali e locali).

¹²⁸ S. CASSESE (*La qualità delle politiche, ovvero del metodo di governare*, Lezione in occasione della presentazione del Rapporto 2012-2013 di *Italiadecide*, Camera dei deputati, Sala della Regina, 11 febbraio 2013, 2) osserva acutamente che le politiche pubbliche «sono il frutto di una lunga sequenza, le cui fasi principali sono le seguenti: la scelta delle politiche pubbliche, che oggi chiamiamo la formazione dell'agenda; la preparazione del progetto, con la formulazione e la decisione della politica (sia essa contenuta nella legge o in un altro atto); la sua attuazione concreta in via esecutiva; l'esame dei risultati ottenuti dalla politica una volta posta in esecuzione; l'eventuale correzione o riformulazione, sulla base della lezione che si trae dall'analisi dei risultati».

14. *Il riparto delle competenze per materie, i nodi delle funzioni e le politiche pubbliche*

Non è questa la sede per considerare le interferenze sussistenti in ogni sistema di governo tra la politica (*politics*) e le politiche pubbliche (*public policies*); così come per valutare il carattere pragmatico delle politiche, legato all'esame dei bisogni concreti, anche se di rilevanza generale, o all'apprezzamento dei comportamenti reali; oppure, per osservare la tendenziale neutralità delle politiche, per via della loro concretezza e per la previsione di criteri di valutazione indipendenti; o, infine, per riflettere sulla provenienza della loro elaborazione, che può essere interna agli stessi apparati pubblici, con appositi uffici di *policy*, ma anche esterna a questi, ad opera di soggetti diversi, come le Università, le imprese, i *think-tanks*, i gruppi di interessi, ecc.

In questa sede si tratta di approfondire un aspetto sinora ampiamente disatteso anche a causa della permanente disputa delle competenze, e cioè: l'incidenza su un sistema di riparto delle competenze legislative e amministrative, regolato attraverso il canone delle materie e la previsione di funzioni amministrative inerenti a queste, del compito proprio degli apparati pubblici di promuovere e implementare "politiche pubbliche".

Sarebbe sufficiente tenere presente questo orizzonte, per rendersi conto come non sia più possibile mantenere un atteggiamento conflittuale e rivendicativo delle competenze, quanto piuttosto passare ad un ordine condiviso dell'organizzazione dei pubblici poteri.

Approfondendo la tematica delle politiche pubbliche, tuttavia, occorre considerarne le problematicità. Innanzi tutto, si osserva che tra la logica dell'attribuzione delle materie e quella della realizzazione delle politiche pubbliche sussiste una certa discrasia. Infatti, il riparto costituzionale delle competenze, anche secondo le modalità di intervento fatte proprie dalla Corte

costituzionale, segue la logica della competenza materiale (oggetti e attività), mentre la concretizzazione delle politiche pubbliche, in massima parte elaborate e disciplinate da atti normativi dell'Unione europea, si muove per obiettivi per i quali si possono innestare insieme competenze dei diversi legislatori (statale e regionale) e azioni di più livelli territoriali di governo, che nella progettazione e nell'esecuzione della politica possono toccare anche funzioni amministrative inerenti materie diverse¹²⁹.

Anche quando una politica pubblica e una materia possono essere individuate con il medesimo *nomen*, non è detto che coincidano. Anzi, la realtà porta a considerare che esse possano indicare ambiti legislativi e amministrativi diversi¹³⁰.

¹²⁹ V. in proposito l'art. 7 TFUE che recita: «L'Unione assicura la coerenza tra le sue varie politiche e azioni, tenendo conto dell'insieme dei suoi obiettivi e conformandosi al principio di attribuzione delle competenze».

¹³⁰ In altra sede (S. MANGIAMELI, *Il governo delle politiche pubbliche: un banco di prova per il regionalismo*, in *www.issirfa.cnr.it*, Studi e interventi (novembre 2013), ora in S. MANGIAMELI (a cura di), *Il Regionalismo italiano tra giurisprudenza costituzionale e involuzioni legislative dopo la revisione del Titolo V*, Milano 2014) si portava ad esempio la materia del «turismo» e la politica del «turismo». La prima, che rientrerebbe nelle competenze esclusive delle Regioni, di cui all'art. 117, co. 4, Cost., si estrinseca sostanzialmente nella vigilanza dell'industria alberghiera e in pochi limitati servizi di informazione e promozione turistica. La seconda, la politica turistica, abbraccia un complesso di oggetti in via di principio, dal punto di vista del riparto delle competenze, afferenti a materie diverse; solo per esemplificare, si consideri: l'agricoltura, l'artigianato, i porti, gli aeroporti, i trasporti e la viabilità, i beni culturali e ambientali, la caccia e la pesca, le acque termali, l'alimentazione, il governo del territorio, l'ordinamento sportivo, le professioni, e tutte una serie di materie di competenza esclusiva dello Stato, a partire dall'ordinamento civile, alla tutela della concorrenza, ai rapporti internazionali, alla sicurezza, ecc.

Gli esempi potrebbero essere molteplici e riguardare molte di quelle che vengono enumerate nei cataloghi costituzionali come materie le quali, anche quando implicano di per sé una politica, finiscono con il richiedere una collaborazione, sotto molteplici aspetti, compresa la partecipazione diretta degli altri livelli istituzionali; basti pensare all'energia e alla politica energetica; all'agricoltura e alla politica agricola; alla ricerca e alla politica della ricerca, ai beni culturali e alla politica dei beni culturali, ecc.

A conferma di ciò si consideri che la relazione tra la legge regionale e la fonte statale nel caso delle politiche pubbliche non si sviluppa secondo lo schema dell'esclusività e neppure secondo quello del riparto basato sulla distinzione tra principio fondamentale e disciplina della materia; ma semmai sulla base di una "concorrenza" di tipo verticale, che ubbidisce alla realizzazione dei medesimi obiettivi attinenti alle politiche pubbliche, con lo svolgimento di funzioni per le quali è l'ambito di efficacia territoriale di una determinata azione o misura a definire la competenza.

Da questo punto di vista, i migliori risultati si sono avuti quando lo Stato ha aperto le proprie materie alle Regioni (e agli enti locali). L'esempio più evidente è quello dell'ambiente che, pur essendo una materia di competenza esclusiva dello Stato, nel concreto dell'ordinamento funziona spesso come una materia ripartita tra Stato e Regioni e tra questi e gli enti locali¹³¹. Se si guarda, poi, alla spesa pubblica per l'ambiente, ci si avvede di come e quanto

¹³¹ Sul punto è sintomatico il modo in cui è organizzata la politica dei rifiuti, che formalmente è un oggetto di disciplina della materia ambientale, e nella sostanza è una politica multilivello (v. S. MANGIAMELI, *Il riparto delle competenze legislative in materia di gestione dei rifiuti e la Governance delle politiche pubbliche nei sistemi multilivello*, in *Italiadecide* (a cura di), *Rapporto 2012-2013, I Rifiuti*, Bologna 2013).

tale circostanza del riparto si ripercuota: il rapporto, infatti, è di 1:5 euro tra lo Stato e le Regioni¹³².

In alcuni settori, poi, alle Regioni è stato delegato di sostituire in pieno alcuni adempimenti cui sarebbe tenuto lo Stato – si pensi, ad esempio, al piano dei rifiuti – anche di fronte ad obblighi europei.

Più problematica risulta la flessibilità delle competenze allorquando lo Stato ha rivendicato le competenze di spettanza regionale per esercitarle al posto delle Regioni, come nel caso della “social card” o anche in quella del “reddito di cittadinanza”¹³³. In altri casi, lo Stato ha inteso spacchettare le

¹³² Per un esame della spesa ambientale e, più ampiamente, di tutta la spesa pubblica, v. i volumi nn. 36 (2013-2014) e 37 (2015-2016) dell’*Osservatorio finanziario regionale*, a cura dell’*Issirfa-CNR*.

¹³³ Il caso delle disposizioni sulla c.d. “social card” o “carta acquisti”, contenute nel decreto legge n. 112 del 2008, che dispone «una provvidenza a tutela di un diritto sociale e disciplinano in dettaglio l’attuazione di tale misura»; la Corte, pur riconoscendo che costituisce «un intervento di politica sociale attinente all’ambito materiale dell’assistenza e dei servizi sociali, oggetto di una competenza residuale regionale», conclude che «la finalità delle disposizioni impugnate e l’ambito sul quale esse incidono non consentono, tuttavia, di ritenere vulnerati i parametri costituzionali evocati dalle ricorrenti e di negare il potere del legislatore statale di realizzare l’intervento in esame» (Corte costituzionale, sentenza n. 10 del 2010, *Considerato in diritto* p.to 6.3.).

Il giudice costituzionale vuole giustificare la decisione politica del Governo a prescindere dalla competenza e perciò abbandona ogni riferimento alla leale collaborazione e argomenta dall’art. 117, co. 2, lettera *m*), Cost., affermando che «l’attribuzione allo Stato di tale competenza esclusiva», che «si riferisce alla fissazione dei livelli strutturali e qualitativi di prestazioni che, concernendo il soddisfacimento di diritti civili e sociali, devono essere garantiti, con carattere di generalità, a tutti gli aventi diritto», «può essere invocata in relazione a specifiche prestazioni delle quali le norme statali definiscono il livello essenziale di

erogazione». La Corte non ignora che la competenza esclusiva della lettera *m*), cit., non implica «una ‘materia’ in senso stretto, bensì una competenza trasversale, idonea cioè ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore statale deve poter predisporre le misure necessarie per attribuire a tutti i destinatari, sull’intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle», ma ritiene che «una restrizione dell’autonomia legislativa delle Regioni, giustificata dallo scopo di assicurare un livello uniforme di godimento dei diritti civili e sociali tutelati dalla stessa Costituzione» possa «rappresentare la base giuridica anche della previsione e della diretta erogazione di una determinata provvidenza, oltre che della fissazione del livello strutturale e qualitativo di una data prestazione, al fine di assicurare più compiutamente il soddisfacimento dell’interesse ritenuto meritevole di tutela (...), quando ciò sia reso imprescindibile, come nella specie, da peculiari circostanze e situazioni, quale una fase di congiuntura economica eccezionalmente negativa» (sentenza n. 10 del 2010, *Considerato in diritto* p.to 6.3.).

Infine, per il giudice costituzionale, «la situazione eccezionale» in cui è stata esercitata la competenza dello Stato, renderebbe «*inconferente il richiamo delle (Regioni) ricorrenti al principio di leale collaborazione* e (comporterebbe) che spetta al legislatore statale sia l’esercizio del potere regolamentare (art. 117, sesto comma, Cost.), sia la fissazione della disciplina di dettaglio, mentre la scelta di attribuire all’amministrazione statale le funzioni amministrative non vulnera l’art. 118, primo comma, Cost., rinvenendo una ragionevole giustificazione nell’esigenza di assicurare che il loro svolgimento risponda a *criteri di uniformità e unitarietà*, allo scopo di garantire l’eguale e pronta tutela minima del nucleo essenziale di un diritto fondamentale» (v. anche Corte costituzionale, sentenza n. 62 del 2013).

Lo stesso schema è stato adoperato nella legislazione statale sul c.d. «reddito di cittadinanza» (legge 28 marzo 2019, n. 26, di conversione del decreto-legge 28 gennaio 2019 n. 4), che tocca la materia *dell’assistenza e dei servizi sociali*, e quella della *tutela del lavoro*. La prima di competenza residuale e la seconda di competenza concorrente delle Regioni. Il riferimento alla *social card* appare più efficace, in quanto le motivazioni della sentenza della

materie regionali rivendicando l'esercizio di una parte delle funzioni amministrative e lasciando alle Regioni l'altra parte, come nel caso dell'energia, dove lo Stato ha mantenuto il dominio di determinate attività inerenti al comparto dell'energia, lasciandone altre, ad esempio quella delle fonti rinnovabili, alla cura delle Regioni.

15. *La problematica dello spostamento delle competenze: il principio di adeguatezza e le procedure di partecipazione*

A questo punto si tratta di valutare se le modalità sin qui utilizzate per flessibilizzare le competenze, cioè per inibire l'esercizio della competenza regionale e consentire l'esercizio della potestà legislativa statale in campi non enumerati a favore di questo, si possano considerare soddisfacenti dal punto di vista costituzionale, oppure se non sia necessario, alla luce della permanente contesa delle competenze, un ripensamento che metta in discussione il mancato rispetto del riparto delle competenze costituzionali da parte del legislatore statale e il discutibile modo di intendere il principio di leale collaborazione espresso dalla Corte costituzionale. Infatti, è alla supremazia del primo che, in definitiva, il giudice delle leggi ha rimesso se intervenire, e come intervenire, in ogni campo della legislazione, decidendo una allocazione delle funzioni amministrative del tutto unilaterale anche nel caso di funzioni rientranti a pieno titolo nelle competenze regionali.

In estrema sintesi, il problema è: se la chiave di volta dell'intero modo di funzionare dello Stato regionale, in concreto, sia la gerarchia e non la competenza, sia la collaborazione coercitiva e non quella paritaria; oppure, se competenza e leale collaborazione siano i principi costituzionali cui devono

Corte costituzionale mostrano con estrema chiarezza il problema delle *procedure di partecipazione* che si sta trattando.

fare riferimento i rapporti tra Stato e Regioni. In questo secondo caso, qualora una politica pubblica richieda l'unificazione di una funzione, nonostante la norma sulla competenza affidi la materia o le materie alla legislazione regionale, occorrerebbe giungervi attraverso modalità compatibili con il riparto delle competenze.

In concreto, si tratta di raccordare le garanzie che discendono dal riparto costituzionale delle competenze legislative, volte a contrastare forme di unificazione legislativa (in capo allo Stato), e le politiche pubbliche che richiedono regole di flessibilità, con l'obiettivo di raggiungere una situazione di "ottimo" nello svolgimento delle funzioni amministrative, in modo che siano assicurati l'efficacia e l'efficienza.

Da questo punto vista, come si è sopra richiamato, il riparto delle materie descrive la competenza secondo gli oggetti di disciplina e secondo una regola di esclusività, tipica del federalismo duale, oppure secondo una regola di concorrenza secondo la distinzione tra principi e disciplina della materia. Diversamente, il riparto insito nelle politiche pubbliche muove dalla determinazione degli obiettivi e delle strategie cui segue una distribuzione di competenza che attraversa i diversi livelli di governo, che ricomporrebbe il disegno della politica grazie al principio di cooperazione.

In via di estrema sintesi si potrebbe dire che il riparto in base alle materie opera su un piano "orizzontale" (quello tipico della legislazione), mentre quello delle politiche pubbliche si collocherebbe sul piano "verticale" in base al principio di *adeguatezza*, il quale può richiedere interventi tanto statali, quanto regionali. L'*adeguatezza*, infatti, va intesa giuridicamente come "l'idoneità organizzativa dell'amministrazione a garantire l'esercizio delle funzioni" e la sua misura è determinata dall'"esercizio unitario" della funzione¹³⁴.

¹³⁴ V. art. 118, co. 1, Cost.; nonché art. 4 della legge n. 59 del 1997.

Inoltre, è proprio l'*adeguatezza* che evita diseconomie di scala e incoraggia la sperimentazione da parte delle Regioni di modelli organizzativi delle funzioni più innovativi e consente l'aumento della pressione competitiva sulle Regioni, affinché agiscano in modo più efficiente; e, sin tanto che permangono queste condizioni di vantaggio (economico), deve essere impedito al governo centrale di fagocitare le funzioni regionali.

Per contro, occorre che determinate attività abbiano effetti *sostanziali* sia sul livello regionale, sia su quello nazionale (come il mancato contenimento di pericoli, le economie di scala, la riduzione delle esternalità, ecc.), per consentire una regolamentazione e un'attività statale¹³⁵.

Ora, il punto di partenza di un riordino dei poteri, in cui si assista all'incontro tra discipline di unificazione e discipline di differenziazione, può avvenire solo seguendo i canoni che si ricavano dalla Costituzione, così come al momento risultano dalle disposizioni di questa, prescindendo da eventuali proposte di revisione costituzionale, e tenuto conto che alla base del funzionamento di legislazione e amministrazione, distribuite tra due livelli di governo, si situa la condizione dell'attuale complessità istituzionale, per la quale la maggior parte delle politiche pubbliche si intersecano e solo raramente possono considerarsi esclusivamente statali (ad es.: giustizia, ma non del tutto), oppure esclusivamente regionali (ad es.: assistenza sociale, ma non del tutto); ne consegue che la maggior parte delle politiche pubbliche sono trasversali, per cui, ai fini dell'*adeguatezza*, occorre solo definire quale parte compete allo Stato, e debba avere un carattere di unificazione, e quale parte della politica spetti alle Regioni, e possa dare luogo a differenziazioni territoriali.

¹³⁵ Come osservano M.D. MCCUBBINS, R.G. NOLL, AND B.R. WEINGAST, *Structure and process, politics and policy: administrative arrangements and the political control of agencies*, cit., il passaggio della competenza ambientale dagli Stati alla Federazione negli Stati Uniti fu determinato dal pericolo del «*race to bottom*».

L'*adeguatezza*, perciò, avrebbe potuto e potrebbe risolvere sempre i conflitti di competenza; essa, però, necessita di accurate *procedure di partecipazione*, rispettose della titolarità costituzionale della competenza.

Da questo punto di vista, invece, è mancata e manca una visione politica che, facendo tesoro delle opportunità aperte dalla giurisprudenza della Corte costituzionale sul principio di leale collaborazione, abbia saputo razionalizzare il riparto delle competenze, rendendo efficiente il ruolo dei diversi livelli di governo, e abbia inventato forme di esercizio delle competenze non conflittuali, tanto più necessarie quanto più complesse risultavano le politiche pubbliche.

Anzi, si è dato uno svolgimento coercitivo alla stessa collaborazione, nel senso che essa è stata una vera e propria imposizione dello Stato, non solo per la sottrazione della potestà legislativa (chiamata in sussidiarietà; criterio di prevalenza; materie trasversali; ecc.), ma soprattutto perché, amministrativamente, le Regioni sono state ridotte ad una condizione di semplice manifestazione di adesione in sede di intesa, rispetto alla quale si dava la possibilità, comunque, in caso di dissenso, di formare l'atto, in modo unilaterale, attraverso la deliberazione del Consiglio dei Ministri¹³⁶.

È accaduto, infatti, che il legislatore statale si sia attivato normando una determinata attività senza tenere conto delle materie di competenza regionale e, in genere, la Corte costituzionale si è fatta scrupolo di indicare una qualche giustificazione che legittimasse l'operato di questo, trovandosi spesso a contraddire sé stessa, in relazione all'importanza rivestita dal principio di leale collaborazione. Visti retrospettivamente, simili interventi si

¹³⁶ È la stessa Corte costituzionale che ha collocato la leale collaborazione in una posizione complicata: essa è stata l'accessorio per spostare la potestà legislativa, ma insufficiente a determinare un esercizio delle funzioni amministrative efficiente. Tant'è che la giurisprudenza costituzionale medesima ha cercato, nel recente passato, di limitare lo spazio in cui dovrebbe operare il principio cooperativo.

possono giustificare solo grazie alla maggiore forza politica (c.d. *monopolio politico*) di cui gode lo Stato e, non a caso, si possono definire come forme di “assolutismo del legislatore statale”, ma in questo modo ci si situa al di fuori delle regole costituzionali e, per certo, il principio di leale collaborazione finirebbe col non trovare più alcuna applicazione¹³⁷.

16. Segue: *l'esperienza dei sistemi federali*

In genere, i sistemi costituzionali degli ordinamenti decentrati non dispongono espressamente di meccanismi di centralizzazione delle competenze, perché le competenze federali, a fronte del processo aggregativo, in cui le competenze sono attribuite dalle *constituent unities*, hanno avuto un certo ampliamento grazie a determinate clausole, come ad esempio la *proper e necessary clause* della Costituzione statunitense; e i poteri degli Stati membri sono stati facilmente vincibili per via della competenza generale (residuale) anonima¹³⁸. La circostanza, perciò, che la Costituzione contenga l'enumerazione dei poteri federali non rappresentava una vera limitazione alla loro espansione come era stato previsto sin dal primo momento¹³⁹.

¹³⁷ V. S. MANGIAMELI A. FILIPPETTI, F. TUZI, C. CIPOLLONI, *Prima che il Nord somigli al Sud. Le Regioni tra divario e asimmetria*, cit.; v. anche sopra la sentenza sulla *social card*, citata alla nota 124.

¹³⁸ V. L. PALADIN, *Sulle competenze connesse dello Stato e della Regione*, in AA.VV., *Atti del III Convegno di studi giuridici sulla Regione*, Milano 1962, 503 ss.; ed anche S. MANGIAMELI, *Riforma federale, luoghi comuni e realtà costituzionale*, in *Quale dei tanti federalismi*, a cura di A. Pace, Padova 1997.

¹³⁹ V. quanto disse *James Madison* ai membri del primo Congresso degli Stati Uniti: «*Interference with the power of the States was no constitutional criterion of the power of Congress. If the power was not given, Congress could not exercise it; if given, they might exercise it, although*

Si può aggiungere inoltre che, nei sistemi federali, un certo punto di convergenza è stato segnato dall'idea che la competenza si possa scambiare con la partecipazione, poiché questa determina una influenza degli Stati membri nei confronti del livello federale¹⁴⁰. Infatti, muovendo dalla considerazione che il principale mezzo scelto dai Costituenti per garantire il ruolo degli Stati nel sistema federale risieda nella struttura del governo federale stesso¹⁴¹, si afferma il carattere procedurale del sistema federale, per

*it should interfere with the laws, or even the Constitution of the States». 2 Annals of Congress 1791, 1897; nonché Corte Suprema, sentenza *McCulloch v. Maryland*, 17 US 316 (1819), nella decisione scritta dal *Chief of Justice*, Marshall, si legge: «If a certain means to carry into effect of any of the powers expressly given by the Constitution to the Government of the Union be an appropriate measure, not prohibited by the Constitution, the degree of its necessity is a question of legislative discretion, not of judicial cognizance» (v. E.S. CORWIN, *The Constitution and what it means today*, XIV ed., rivista da Chase H.W. e Ducat C.R., Princeton 1980, 38 ss.; L.H. TRIBE, *American Constitutional Law*, Mineola-New York, 2nd ed., 1988, 303 ss.; K. LENAERT, *Distribution of Powers in American Federalism*, in J.ö.R. 1981, 571 ss.; J.H. ELY, *Legislative and administrative motivation in constitutional law*, in *Yale L.J.* 1970, 1269 ss.).*

¹⁴⁰ V. il caso trattato dalla Corte Suprema con la sentenza *Garcia v. San Antonio Metro. Transit Auth.*, 469 U.S. 528 (1985), che ha suscitato un'ampia discussione sui caratteri del federalismo statunitense e sul principio cooperativo, tanto più che questa decisione ha *overruled* una delle poche sentenze in cui la Corte Suprema aveva fatto uso del X emendamento (*National League of Cities v. Usery*, 426 U.S. 833 (1976)).

¹⁴¹ Il riferimento è chiaramente alle seconde camere che sono formate dagli Stati membri (v. *Garcia v. San Antonio Metro. Transit Auth.*, 469 U.S. 528 (1985), «Gli Stati sono stati garantiti con una influenza indiretta sulla Camera dei Rappresentanti e sulla Presidenza attraverso il loro controllo delle qualifiche elettorali e il loro ruolo nelle elezioni presidenziali. Cost. USA, art. I, 2 e Art. II, 1. Hanno avuto un'influenza più diretta sul Senato, dove ogni Stato ha ricevuto pari rappresentanza e ogni Senatore doveva essere selezionato dalla legislatura del suo Stato. Art. I, 3». Anche se subito dopo si afferma che «ci rendiamo conto che

il quale il processo politico nazionale proteggerebbe sistematicamente gli Stati dal rischio di avere le loro funzioni menomate dalla legislazione federale¹⁴². In molti ordinamenti federali, ma non più negli Stati Uniti, la partecipazione è agevolata dall'esistenza di una seconda Camera parlamentare alla cui composizione concorrono a vario titolo le *Constituent Unities*¹⁴³.

In ogni caso, sembra potersi rilevare come negli ordinamenti federali sia stata superata, nel funzionamento concreto delle competenze, una certa

i cambiamenti nella struttura del governo federale hanno avuto luogo dal 1789, non ultimo dei quali è stata la sostituzione delle elezioni popolari dei senatori con l'adozione del diciassettesimo emendamento nel 1913, e che questi cambiamenti potrebbero funzionare per alterare l'influenza degli Stati nel processo politico federale»).

¹⁴² In *Garcia v. San Antonio Metro. Transit Auth.*, 469 U.S. 528 (1985) la Corte afferma che «il limite fondamentale che lo schema costituzionale impone alla clausola sul commercio per proteggere gli 'Stati come Stati' sia un processo piuttosto che un risultato. Qualsiasi restrizione sostanziale all'esercizio dei poteri della clausola commerciale deve trovare la sua giustificazione nella natura procedurale di questa limitazione di base e deve essere adattata per compensare eventuali carenze nel processo politico nazionale piuttosto che dettare una 'provincia sacra dell'autonomia statale'».

¹⁴³ Sulla seconda Camera parlamentare come Camere di rappresentanza territoriale, in Italia il dibattito è risalente, v. N. OCCHIOCUPO, *La camera delle Regioni*, Milano 1975. L. VIOLINI, *Bundesrat e Camera delle regioni. Due modelli alternativi a confronto*, Milano 1989; B. PEZZINI, *Il Bundesrat della Germania federale: il modello tedesco e la riforma del bicameralismo nello Stato a base regionale*, Milano 1990; F. RESCIGNO, *Disfunzioni e prospettive di riforma del bicameralismo italiano: la Camera delle regioni*, Milano 1995; per la dottrina successiva v. S. BONFIGLIO, *Il Senato in Italia. Riforma del bicameralismo e modelli di rappresentanza*, Bari-Roma 2006. A. D'ATENA, *Seconda Camera e regionalismo nel dibattito costituzionale italiano*, paper per il Congresso annuale della IACFS (Tubinga, 28.6-1.7.2006), nel sito dell'ISSiRFA, Studi e interventi.

logica ispirata all'uso della forza da parte della Federazione nei confronti degli Stati membri.

Nel caso statunitense, in particolare, dall'emergenza della crisi del 1929, affrontata con il *New Deal*, si giunse ad un ordinamento della divisione dei poteri di tipo cooperativo e tale da consentire incursioni del legislatore federale in campi tradizionalmente riservati agli Stati membri; ma, sin d'allora e costantemente nel tempo, si è mantenuta la distinzione netta tra "pressure" e "compulsion" del governo nazionale nei confronti degli Stati: la prima considerata come una forma di influenza sugli Stati membri, affinché adottino determinati provvedimenti, e la seconda come una forma di coercizione non compatibile con l'idea stessa del federalismo¹⁴⁴.

Nel federalismo europeo di lingua tedesca, dopo che una certa letteratura ha ipotizzato la crescita dei poteri federali in forza dell'intrinseca natura federale dell'oggetto di disciplina (teoria della *Natur der Sache*) o in forza di competenze implicite o silenziose della Federazione¹⁴⁵, è prevalso il criterio

¹⁴⁴ Determinante per l'evoluzione del "federalismo cooperativo" nell'ordinamento statunitense è proprio questa linea interpretativa della Corte suprema che, in una serie di pronunce sulla *Social Security Act* del 1935 (in particolare, *Helvering v. Davis* e *Chas. C. Steward Machine Company v. Davis*, entrambe del 1937), successivamente estesa anche al *Fair Labor Standards Act* del 1938 (*United States v. Darby*, 1941), e ancora di recente in occasione del giudizio sulla legge c.d. *Obamacare* (*NFIB v. Sebelius*, 567 U.S. 519, 2012), ha sempre distinto nettamente tra "pressure" e "compulsion".

¹⁴⁵ V., per primi, H. TRIEPEL, *Die Kompetenzen des Bundesstaats und die geschriebene Verfassung*, in *Festgabe für Paul Laband*, Tübingen 1908, Bd. II, 247 ss.; R. SMEND, *Ungeschriebenes Verfassungsrecht im monarchischen Bundesstaat* (1916), ora in *Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze*, Berlin 1968, 2. Aufl., 39 ss.; la "ungeschriebene" (non scritta) competenza federale può essere conseguenza della "Natur der Sache", oppure, della "Sachzusammenhang" (v. M. Bullinger, *Ungeschriebene Kompetenzen im Bundesstaat. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Zuständigkeit von Bund und Länder kraft*

formale della revisione costituzionale e spesso si è proceduto attraverso accordi tra la Federazione e i *Länder*¹⁴⁶; ma questo non ha esaurito del tutto la problematica, come mostra la vicenda della competenza concorrente in Germania. Nel sistema tedesco, infatti, dove la Federazione ha da sempre un forte *self-restraint* nei confronti delle competenze più tradizionali dei *Länder* (come la scuola, la sanità, l'assistenza sociale, ecc.) una significativa evoluzione ha toccato la clausola sulla competenza concorrente (art. 72 GG), con la quale le materie non vengono ripartite (in principi e disciplina di

sachzusammenhangs und kraft Natur der Sache, in *A.ö.R.* 1971, 237 ss., in part. 268 ss.; H.J. WIPFELDER, *Die Theoreme "Natur der Sache" und "Sachzusammenhang" als verfassungsrechtliche Zuordnungsbegriffe*, in *D.V.Bl.* 1982 477 ss.); per «*eine stillschweigende konkurrierende Zuständigkeit zugunsten der Kantone*» nell'ordinamento svizzero v. P. WIDMER, *Normkonkurrenz und Kompetenzkonkurrenz im schweizerischen Bundesstaatsrecht*, Zürich 1966, 28 ss.; Y. HANGARTNER, *Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen*, Bern-Frakfurt a.M. 1974, 54 ss.

¹⁴⁶ Le parole «accordi» o «intese» non rendono il concetto dell'esperienza di lingua tedesca sul punto in quanto si fa riferimento a «*Verträge*», espressione che indica anche i contratti di diritto privato e i trattati di diritto internazionale; anche se qualche volta è adoperata quella di «*Vereinbarung*» (v. art 15a B-VG Cost. austriaca, «*Bund und Länder können untereinander Vereinbarungen über Angelegenheiten ihres jeweiligen Wirkungsbereiches schließen*»). Sul punto v. T. ÖHLINGER, *Verträge im Bundesstaat*, Wien 1979. L'istituto non ha solo una valenza verticale, ma può essere utilizzato anche in senso orizzontale, v. H.P. RILL, *Gliedstaatsverträge*, Wien-New York, Springer, 1972; e in questa veste è noto anche nel sistema statunitense con l'espressione «*compact*» (v. R.H. LEACH, *The Federal Government and Interstate Compacts*, 29 *Fordham L. Rev.* 1961, 421). La differenza è che la collaborazione orizzontale è adoperata in genere per evitare una sottrazione della competenza da parte della federazione, quella verticale serve a regolare oggetti che interessano la competenza di entrambi, della Federazione e delle Regioni.

dettaglio), come nella competenza concorrente italiana, bensì attratte nella sfera legislativa del *Bund* e sottratte a quella dei *Länder*¹⁴⁷.

Possiamo considerare almeno tre diverse fasi: nella prima (dal 1949 al 1994) si parlava della c.d. “*Bedürfnisklausel*”, per via dell’espressione adoperata dall’art. 72, co. 2, GG, in base alla quale la Federazione avrebbe avuto il diritto di legiferare nelle materie di competenza concorrente (enumerate nell’art. 74 GG), nella misura in cui esistesse la necessità di una regolazione federale («*soweit ein Bedürfnis nach bundesgesetzlicher Regelung besteht*») e di seguito venivano specificate tre ipotesi in cui questa necessità (*Bedürfnis*) si dava, e cioè: 1. perché una questione non può essere efficacemente regolata dalla legislazione dei singoli *Länder*; 2. perché la regolamentazione di una materia da parte della legge di un *Land* potrebbe compromettere gli interessi di altri *Länder* o della collettività; 3. perché lo richiedono la tutela dell’unità giuridica o dell’unità economica, ed in particolar modo la tutela dell’uniformità (*Einheitlichkeit*) delle condizioni di vita, prescindendo dai confini territoriali d’ogni singolo *Land*.

Si trattava, già a quel tempo, di una sintesi efficace delle condizioni che si possono ricondurre agli insegnamenti delle teorie economiche. L’unico inconveniente di questa formulazione fu che il *Bund* poteva abusare di questa previsione, senza incorrere in alcun controllo; infatti, la Corte costituzionale tedesca, in tutti i casi in cui i *Länder* ebbero ad impugnare le leggi federali per contestare i presupposti di esercizio della competenza concorrente da parte della Federazione, ha pronunciato una inammissibilità del ricorso, in quanto considerava la valutazione dei tre presupposti richiamati esclusivamente di

¹⁴⁷ L’esercizio della competenza concorrente da parte della Federazione nell’ordinamento costituzionale tedesco crea una preclusione che impedisce ai *Länder* di intervenire nella materia con la loro legislazione (art. 72, co. 1, GG, «Nell’ambito della competenza legislativa concorrente, i *Länder* hanno il potere di legiferare solo fino a quando e nella misura in cui la Federazione non abbia esercitato con una legge la propria competenza legislativa»).

pertinenza del legislatore federale, trattandosi di questioni di “merito legislativo”.

Nell'intento del Costituente tedesco, però, la competenza concorrente doveva essere esercitata essenzialmente dai *Länder* e solo in casi eccezionali dalla Federazione; nell'ordinamento concreto, grazie alla giurisprudenza del giudice costituzionale tedesco, si determinò un abuso di legislazione federale nelle materie concorrenti e si realizzò il trapasso pressoché totale delle competenze legislative dai *Länder* al *Bund*. Di qui le ricorrenti critiche della dottrina alla prassi e alla giurisprudenza costituzionale, che di fatto contribuivano allo svuotamento dei poteri legislativi dei *Länder* e alla perdita di sostanza federale, favorendo una pressoché totale unificazione.

Così, subito dopo la riunificazione tedesca, ed è questa la seconda fase, l'art. 72, co. 2, fu sottoposto a revisione con l'intento di limitare l'ingerenza della Federazione e cercare di ricondurre la competenza concorrente al suo alveo naturale. La *Bedürfnisklausel* fu sostituita con la “*Erforderlichkeitsklausel*”, per la quale la Federazione avrebbe il diritto di legiferare nelle materie di competenza concorrente «quando e nella misura in cui la realizzazione di condizioni di vita equivalenti (*gleichwertige*) nel territorio federale o la tutela dell'unità giuridica o economica nell'interesse dello Stato nel suo complesso, rendano necessaria (*erforderlich*) una disciplina legislativa federale»¹⁴⁸. Inoltre, dopo il comma 2, venne aggiunto un altro comma nell'art. 72, in base al quale la legge federale poteva stabilire «che una disciplina legislativa federale, della quale non sussista più la necessità ai sensi del comma 2, venga sostituita dalla legislazione dei *Länder*». Infine, per

¹⁴⁸ La *Erforderlichkeitsklausel* esprimerebbe, altresì, un vincolo meno stringente della *Bedürfnisklausel*, dal momento che quest'ultima tendeva all'*uniformità* delle condizioni di vita, mentre la prima era rivolta a rendere le condizioni di vita *equivalenti*; la qualcosa era in linea con la realtà storica della *Wiedervereinigung* (riunificazione) tedesca e le differenze tra i *Länder* occidentali e quelli orientali.

superare la pregressa giurisprudenza costituzionale, con una modifica dell'art. 93 GG, si è contemplata la competenza della Corte costituzionale «nei casi di divergenza di opinioni se una legge sia conforme alle previsioni dell'articolo 72, comma 2», prevedendo il ricorso «su domanda del *Bundesrat*, di un Governo di un Land o della rappresentanza popolare di un Land»; il giudice costituzionale si è allineato a questa disposizione e, con riferimento all'art. 72, co. 2, ha affermato che «la Corte costituzionale federale deve verificare se tali requisiti sono soddisfatti. A questo proposito, non esiste spazio per la valutazione legislativa esente da controllo costituzionale»¹⁴⁹.

Una terza fase, e non è detto che sia l'ultima, si è aperta con le modifiche costituzionali del 2006, allorquando, dopo un certo periodo di gestazione e riflessione, che abbracciò la fine di una legislatura e l'inizio di quella successiva, venne approvata la legge di revisione costituzionale sulla «*Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung*» (nota anche come «*Föderalismusreform*»).

Ancora una volta la clausola sulla sottrazione della competenza concorrente ai *Länder* ha subito un cambiamento volto a definire meglio gli interventi della Federazione. In particolare, esistono determinate materie nelle quali la legislazione federale può intervenire senza che siano soddisfatte particolari condizioni (c.d. «*Vorrangskompetenz*», art. 72, co. 1, GG)¹⁵⁰; in alcune aree, la legge federale ha il diritto di regolare le materie solo «se e nella misura in cui si stabiliscono condizioni di vita equivalenti nel territorio federale o la protezione dell'unità giuridica o economica nell'interesse

¹⁴⁹ V. la sentenza del 2004 sui *Kampfhunde* (cani da combattimento), BVerfGE, 110, 141 Rn. 116; e la sentenza del 2002 sulla *Altenpflegegesetz* (legge per la cura degli anziani), BVerfGE, 106, 62, Rn. 286 ss.

¹⁵⁰ V. art. 72, co. 1, GG («Nel settore della legislazione concorrente, i *Länder* hanno il potere di legiferare fintanto che e nella misura in cui il governo federale non ha esercitato la sua competenza legislativa per legge»).

generale rende necessaria (*erforderlich*) una normativa federale» (art. 72, co. 2, GG). La *Erforderlichkeitsklausel* è mantenuta con riferimento a queste materie indicate tassativamente¹⁵¹, con la conseguente possibilità di esercitare il controllo di costituzionalità sui presupposti a norma dell'art. 93 GG. Infine, è stata prevista la c.d. «*Abweichungskompetenz*», per la quale, in ambiti determinati dalla stessa disposizione, si ammette la possibilità di una competenza legislativa in deroga dei *Länder*, rispetto alle leggi federali (art. 72, co. 3, GG)¹⁵². Quest'ultimo tipo di competenza è stata considerata una

¹⁵¹ Si tratta dei «settori dell'articolo 74, paragrafo 1, numeri 4, 7, 11, 13, 15, 19a, 20, 22, 25 e 26», della GG.

¹⁵² «Se il *Bund* si è avvalso della propria competenza legislativa, i *Länder* possono adottare disposizioni diverse per legge in merito a: 1. caccia (senza diritto di licenza di caccia); 2. conservazione della natura e conservazione del paesaggio (senza i principi generali di conservazione della natura, il diritto di proteggere le specie o la conservazione marina); 3. la distribuzione del suolo; 4. pianificazione territoriale; 5. bilancio idrico (senza norme relative a sostanze o piante); 6. ammissioni e titoli universitari; 7. imposta sulla proprietà». L'art. 72, co. 3, GG, inoltre, prescrive una regola procedurale per disciplinare, in questo specifico settore rappresentato dalle leggi regionali in deroga («Le leggi federali in questi settori entrano in vigore al più presto sei mesi dopo la loro promulgazione, salvo diverso accordo con il consenso del *Bundesrat* (Consiglio federale). Nelle aree della frase 1, la rispettiva legge successiva ha la precedenza nel rapporto tra legge federale e statale»). In questo ambito, perciò, non vale più la clausola di supremazia dell'art. 31 GG, in quanto non sarebbe la legge di rango superiore a infrangere quella inferiore, perché appunto «la rispettiva legge successiva ha la precedenza nel rapporto tra legge federale e statale»; anche se si cerca di distinguere, per ricreare una compatibilità con il principio dell'art. 31, tra «*Geltungsvorrang*» e «*Anwendungsvorrang*».

delle principali innovazioni della riforma del federalismo in Germania, ma anche fortemente criticata¹⁵³.

Ora, a prescindere dalle vicende dei singoli ordinamenti federali, sembra che si possa trarre dalla loro esperienza una importante lezione, e cioè che la Federazione non può agire coercitivamente, disattendendo i limiti costituzionali, nei confronti dei poteri delle *constituent units*.

Si aggiunga a ciò un carattere che potremmo considerare intrinseco della regolazione delle competenze negli ordinamenti regionali, in base al quale potrebbero essere proprio le Regioni a richiedere allo Stato centrale la riassunzione della competenza.

Nei sistemi regionali, infatti, il processo è stato in genere inverso a quello federale, in quanto le competenze regionali sono previste nella Costituzione e “stralciate” da quelle dello Stato centrale che conserva la competenza generale¹⁵⁴. Le Regioni sarebbero tenute allo svolgimento delle competenze attribuite, oppure a quelle che, sulla base della Costituzione, fanno proprie negli Statuti di autonomia; così, ad esempio in Spagna, ove si consente ad ogni Regione di definire il proprio sistema di competenze. In quest’ultimo caso, perciò, la revisione degli Statuti potrebbe consentire di aumentare le

¹⁵³ Infatti, per via della *Abweichungskompetenz* dei *Länder*, per la prima volta esiste una grande quantità di leggi federali parziali, vale a dire una legge che si applica solo in alcuni *Länder*. Inoltre, rispetto alla legge federale non è chiaro se e quali leggi regionali con diverso contenuto siano state emesse. Sono anche ipotizzabili leggi dei *Länder* che si discostano solo parzialmente, in modo da creare una complessa rete di disposizioni. Infine, si vede il pericolo di un continuo avanti e indietro, un «gioco di ping-pong» tra legislatori federali e regionali (v. anche le sentenze del BVerfGe 111, 10 sulla *Ladenschlussgesetz* (legge sull’orario di chiusura dei negozi) e 111, 126 sulle *Juniorprofessur* (incarico di professore giovane).

¹⁵⁴ V. A.M. SANDULLI, *Manuale di Diritto amministrativo*, Napoli 1984.

competenze regionali, con una conseguente riduzione dei poteri dello Stato, oppure di restituire competenze al livello centrale¹⁵⁵.

17. Segue: e l'esperienza italiana

La Costituzione italiana ha un po' ondeggiato sin dall'inizio tra modello regionale e modello federale¹⁵⁶, in quanto nel disegno originario, per un verso, ha voluto garantire alle Regioni il riparto delle competenze direttamente nella Carta e negli Statuti speciali e, per l'altro, ha messo per intero la dinamica del regionalismo nelle mani del legislatore statale attraverso il

¹⁵⁵ Durante gli anni della crisi economica, alcune Comunità autonome spagnole (in particolare, la Comunità valenziana, ma anche Castilla la-Mancha, Murcia, Baleari, Canarie, Andalusia) ipotizzarono la restituzione delle competenze allo Stato centrale in materia di educazione e sanità. La questione è stata risolta alla fine non sul piano delle competenze, bensì su quello dell'autonomia finanziaria. Infatti, in cambio di aiuti economici da parte dello Stato centrale alle Comunità autonome, il primo ha preteso di sottoporre ad un controllo diretto le finanze regionali (v. V. RUIZ ALMENDRAL, *The Spanish legal framework to curb the Public debt and the Deficit*, in *European Constitutional Law Review*, n. 9/2013, 189-204; M. GONZÁLEZ PASCUAL, *Welfare Rights and Euro Crisis - The Spanish Case*, in *Social Rights in Times of Crisis in the Eurozone: The Role of Fundamental Rights' Challenges*, Edited by Claire Kilpatrick and Bruno De Witte, EUI Working Paper LAW 2014/05).

¹⁵⁶ V. A. D'ATENA, *Diritto regionale*, cit., 55 ss.

principio dell'“adeguamento” (art. 5 Cost. e IX DTF)¹⁵⁷, senza alcun meccanismo di autodeterminazione o di partecipazione delle Regioni¹⁵⁸.

Quando, poi, si giunse ad una riforma del riparto delle competenze nel 2001, e si enumerarono le materie di competenza esclusiva statale, peraltro in modo non sempre realistico, ci si spinse fino ad adoperare una espressione che, interpretata alla lettera, avrebbe dovuto segnare l'impossibilità persino di qualsivoglia competenza implicita o interpretazione estensiva delle materie statali, prevedendo che «spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non *espressamente* riservata alla legislazione dello Stato» (art. 117, co. 4, Cost.)¹⁵⁹ e, per contro, si manteneva anche la

¹⁵⁷ V. Art. 5: «La Repubblica ... adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento»; IX DTF: «La Repubblica, entro tre anni dall'entrata in vigore della Costituzione, adegua le sue leggi alle esigenze delle autonomie locali e alla competenza legislativa attribuita alle Regioni».

¹⁵⁸ L'idea di un legislatore statale illuminato era poi accompagnata da un complesso sistema di meccanismi di sussidiarietà (tali anche in assenza dell'espressione), che avrebbero potuto comportare il passaggio di competenze normative (art. 117, co. 2, Cost. v.f.) e amministrative (118, comma 2, Cost. v.f.) dallo Stato alle Regioni e, persino, dalle Regioni «alle Provincie, ai Comuni o ad altri enti locali» (art. 118, co. 1, Cost. v.f.) (v. A. D'ATENA, *Il principio di sussidiarietà*, in *Lezioni di diritto costituzionale*, Torino 2006, 99 ss.); un disegno di governo di prossimità che garantiva uno standard, rappresentato dall'enumerazione delle materie di competenza regionale (art. 117, co. 1, Cost. v.f.) e che, per tutto il resto, avrebbe potuto regolare in vario modo l'evoluzione successiva del regionalismo, per opera della legge statale (v. S. MANGIAMELI, *Le materie di competenza regionale*, cit.).

¹⁵⁹ L'espressione adoperata nell'art. 117, comma quarto, Cost., “espressamente” avrebbe come riferimento storico appunto un Articolo (il II) della Confederazione che disponeva «Ogni stato conserva la sua sovranità, libertà e indipendenza e ogni potere, giurisdizione e diritto, che non è da questa confederazione *espressamente* delegata agli Stati Uniti, riuniti nel Congresso».

possibilità di ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia per le Regioni ordinarie sulla falsariga dell'esperienza spagnola (art. 116, comma terzo, Cost.).

Di conseguenza, il disegno costituzionale, tutto proteso verso il livello regionale e locale, è rimasto sprovvisto di procedure intergovernative che consentissero di regolare le funzioni amministrative regionali in modo da assicurare al loro esercizio l'applicazione del principio di adeguatezza, evitando un intervento gerarchico e/o coercitivo dello Stato svolto in modo unilaterale e senza alcuna collaborazione regionale.

Non si va molto lontano dalla realtà se si pensa che proprio questa condizione storica e lo sviluppo di una giurisprudenza costituzionale che premiava l'assolutismo del legislatore statale, abbiano ispirato la previsione di una c.d. "clausola di supremazia" nel testo della revisione costituzionale, proposta, prima, dal governo Monti («Le leggi dello Stato assicurano la garanzia dei diritti costituzionali e la tutela dell'unità giuridica ed economica della Repubblica») e, dopo, dal governo Renzi («Su proposta del Governo, la legge dello Stato può intervenire in materie non riservate alla legislazione esclusiva quando lo richieda la tutela dell'unità giuridica o economica della Repubblica, ovvero la tutela dell'interesse nazionale»), che venne immediatamente definita, non a caso, "clausola-vampiro", per gli effetti che avrebbe avuto sulle regole costituzionali della competenza¹⁶⁰.

Pur tuttavia, la mancanza di una espressa previsione che consenta alle Regioni di chiedere o concordare un intervento dello Stato appare in contrasto con le dinamiche dei sistemi multilivello e, di certo, non sono pensabili, sia in via ordinaria, sia a titolo sanzionatorio, solo meccanismi

¹⁶⁰ V. A. D'ATENA, *La bozza-Monti ovvero: la nostalgia della "clausola-vampiro"*, ID., *Luci ed ombre della riforma costituzionale Renzi-Boschi*, entrambi in ID., *Tra autonomia e neocentralismo: Verso una nuova stagione del regionalismo italiano?*, Torino 2016, 303 ss., 311 ss.

unilaterali come la chiamata in sussidiarietà o il commissariamento, essendo necessario mantenere, persino nel caso di esercizio del potere sostitutivo, il «rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione» (art. 120, co. 2, Cost.)¹⁶¹.

Si tratta, allora, di comprendere come la previsione del principio di adeguatezza possa trovare applicazione piena anche nelle relazioni tra le Regioni e lo Stato in modo da rendere possibile lo spostamento della competenza regionale, senza forme coercitive e in modo ragionevole e proporzionato.

18. Segue: *la collaborazione tra intese deboli e intese forti*

Nell'ordinamento regionale italiano il sistema della collaborazione si è sviluppato un po' per volta e senza una visione generale. In particolare, nella sua previsione originale, si incentrava nella Conferenza Stato-Regioni, che era stata istituita come organo meramente consultivo, nelle mani del Presidente del Consiglio dei Ministri (DPCM 12 ottobre 1983); successivamente, nella disciplina dell'ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri, dovuta alla legge n. 400 del 1988, avrebbe conquistato il tratto della *permanenza* (art. 12), per adempiere ai «compiti di informazione, consultazione e raccordo, in relazione agli indirizzi di politica generale suscettibile di incidere nelle materie di competenza regionale»¹⁶².

¹⁶¹ V. S. MANGIAMELI, *Il principio cooperativo nell'esperienza italiana (del primo e del secondo regionalismo)*, cit.

¹⁶² "...esclusi gli indirizzi generali relativi alla politica estera, alla difesa e alla sicurezza nazionale, alla giustizia" (art. 12, comma 1, L. n. 400 del 1988); v. G. CARPANI, *La Conferenza Stato-Regioni. Competenze e modalità di funzionamento dall'istituzione ad oggi*, Bologna 2006; R. CARPINO, *Evoluzione del sistema delle Conferenze, in Istituzioni del Federalismo*,

Di fatto, la collaborazione veniva ricostruita come funzionale al Governo centrale e alle sue iniziative¹⁶³, ma anche come modo dello Stato di aprirsi, nell'esercizio dei suoi poteri, agli apporti delle Regioni; ne derivava una filosofia dirigista, forse anche paternalista, del rapporto Stato-Regioni che, all'occorrenza, però, poteva essere opposto alle Camere parlamentari, per rafforzare l'indirizzo politico del Governo¹⁶⁴, così come ad esprimere moduli procedimentali in cui lo Stato poteva incidere sul riparto costituzionale delle competenze e orientare la deliberazione sull'accordo, consentendo solo una partecipazione formale delle Regioni¹⁶⁵.

2006, 41 ss.; R. BIFULCO, *Conferenza Stato-Regioni*, in *Dizionario di Diritto pubblico*, a cura di S. Cassese, Milano 2006, 1229 ss.; F. CORVAJA, *La Conferenza Stato-Regioni nella legge n. 400 del 1988 (con uno sguardo al prima e al dopo)*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 1/2019, www.osservatoriosullefonti.it; L. DELL'ATTI, *Tra modelli e prassi. Formalismo e informalità nella cooperazione fra Stato e Regioni*, in *Federalismi.it*, 2 ottobre 2019, www.federalismi.it.

¹⁶³ V. P. CARETTI, *Regioni e autonomie locali*, in *Quad. cost.*, 1985, 175 ss., che parlava già di un «centralismo di ritorno»; v. anche G. PASTORI, *La Conferenza Stato-Regioni fra strategia e gestione*, in *Le Regioni*, 1994, 1261 ss., il quale affermava: «È evidente che il nostro sistema istituzionale continua a restare centralizzato e anzi lo diventa sempre più, ad onta delle promesse riforme in senso neoregionalista o federalista. La presenza della Conferenza permanente [...] a cui si riservano pareri e intese nei più vari procedimenti di alta amministrazione mantenuti allo Stato, costituisce il prezzo (e l'alibi giustificativo) di questa permanente centralizzazione» (1269). In tal senso v. anche L. DELL'ATTI, *La Conferenza Stato-Regioni: vizi e virtù di un organo "a geometria variabile"*, in *Rivista AIC*, 2/2016, www.rivistaaic.it.

¹⁶⁴ V. S. MANGIAMELI, *Il Governo tra Unione europea e autonomie territoriali*, in *La riforma del Regionalismo italiano*, Torino 2002, 191 ss.

¹⁶⁵ A questo proposito v. anche P.A. CAPOTOSTI, *Tendenze e prospettive dei rapporti tra Regioni e Governo*, in *Quaderni reg.*, 1990, 1183 ss.; e A. SANDULLI, *La Conferenza Stato-*

Quando, successivamente alla crisi economica e monetaria del 1992 e alla posizione italiana nel processo di integrazione europea, in vista della moneta unica, si posero i presupposti per una trasformazione del nostro sistema istituzionale e si agì con la legislazione ordinaria, nell'ambito di quello che è stato definito «il federalismo a Costituzione invariata», la disciplina delle Conferenze fu rivisitata con il decreto legislativo n. 281 del 1997¹⁶⁶.

Tuttavia, la *ratio* della partecipazione delle Regioni non venne modificata. Infatti, la codificazione delle procedure contenuta nell'art. 2 del d.lgs. n. 281, cit., ai commi 2 («Ferma la necessità dell'assenso del Governo ...») e 3 («La Conferenza Stato-regioni è obbligatoriamente sentita in ordine agli schemi di disegni di legge e di decreto legislativo o di regolamento del Governo nelle materie di competenza delle regioni o delle province autonome di Trento e di Bolzano che si pronunzia entro venti giorni; decorso tale termine, i provvedimenti recanti attuazione di direttive comunitarie sono emanati anche in mancanza di detto parere»¹⁶⁷), e la previsione della possibilità in genere della consultazione della Conferenza («La Conferenza è sentita su ogni oggetto di interesse regionale che il Presidente del Consiglio dei Ministri ritiene opportuno sottoporre al suo esame», co. 4) o della necessità di procedere senza la preventiva consultazione per ragioni di urgenza (co. 5), sono tutti elementi di una finalizzazione organizzativa della Conferenza all'elaborazione dell'indirizzo politico prefigurato dal Governo, rispetto al quale si mostrerebbe la scarsa incidenza delle Regioni e si confermerebbe il ruolo di “cassa di risonanza” della Conferenza rispetto alle

Regioni e le sue prospettive, in *Le Regioni*, 1995, 837 ss., che riteneva gli elementi organizzativi della Conferenza e la sproporzione numerica tra membri statali e regionali i sintomi di un rapporto collaborativo «a senso unico», cioè sbilanciato dalla parte del Governo.

¹⁶⁶ V. G. CARPANI, *La Conferenza Stato-regioni. Competenze e modalità di funzionamento dall'istituzione ad oggi*, Bologna 2006.

¹⁶⁷ Comma modificato dall'art. 12, l. 5 febbraio 1999, n. 25.

decisioni del Governo, cui peraltro, rimarrebbe la decisione ultima in caso di dissenso¹⁶⁸.

Nella stessa direzione si muove la disciplina delle intese (di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 281 del 1997), non solo perché spetterebbe alla legislazione statale la previsione («Le disposizioni del presente articolo si applicano a tutti i procedimenti in cui la legislazione vigente prevede un'intesa nella Conferenza Stato-regioni» (co. 1)), ma soprattutto perché, «quando un'intesa espressamente prevista dalla legge non è raggiunta entro trenta giorni dalla prima seduta della Conferenza Stato-regioni in cui l'oggetto è posto all'ordine del giorno, il Consiglio dei Ministri provvede con deliberazione motivata» (co. 2), caratterizzandosi – come avrebbe ammesso la stessa Corte costituzionale, come intesa in senso “debole”; e, infine, persino la necessità che l'intesa preceda l'adozione del provvedimento può essere superata in caso di «motivata urgenza», per il quale «i provvedimenti adottati (sarebbero) sottoposti all'esame della Conferenza Stato-regioni nei successivi quindici giorni».

Il tipo di partecipazione richiesta alle Regioni dalla disciplina della Conferenza, per quanto faccia riferimento «a tutti i processi decisionali di interesse regionale, interregionale ed infraregionale», si muove lungo il binario della subordinazione all'interesse governativo, con elementi fortemente gerarchici.

Quando, successivamente, si intervenne ancora sul Titolo V, modificando i caratteri del riparto delle competenze, si pensò a più riprese alla necessità di adeguare il sistema delle Conferenze alle nuove disposizioni costituzionali, ma tutti i tentativi in questa direzione furono destinati all'insuccesso, allo stesso modo degli sforzi per attuare l'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001.

¹⁶⁸ V. F.S. MARINI, *La “pseudocollaborazione” di tipo organizzativo: il caso della Conferenza Stato-Regioni*, in *Rass. parl.*, 2001, 649 ss. e 661 ss.

Il nuovo riparto costituzionale delle competenze è quindi rimasto sprovvisto, sia di efficaci meccanismi per realizzare da parte delle Regioni il principio di adeguatezza in collaborazione con lo Stato, e sia di procedure partecipative delle Regioni alla legislazione statale di principio della competenza concorrente.

Sicché, alla fine, la Corte costituzionale, allorquando risolse il tema della flessibilità delle competenze legislative regionali (in occasione della chiamata in sussidiarietà) con l'intesa in seno alle Conferenze¹⁶⁹, adattò un sistema che aveva tutt'altra funzionalità e che non poteva certamente scambiare la competenza con la partecipazione, anche perché la Conferenza – come era stato già rilevato – non assicurava una vera partecipazione.

La Corte aveva individuato esattamente nei parametri dell'art. 118 Cost. il riferimento che poteva richiedere una flessibilità dell'esercizio delle competenze (in particolare, i principi di sussidiarietà e di adeguatezza), tale da consentire allo Stato di svolgere funzioni amministrative e di organizzarle legislativamente anche nel caso di materie di competenza concorrente o esclusiva delle Regioni.

Il giudice costituzionale, però, ha ritenuto di potere concedere questo privilegio al legislatore statale, in contrasto con la lettera della Costituzione, «nella perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari e, più in generale, dei procedimenti legislativi – anche solo nei limiti di quanto previsto dall'art. 11 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione)» (cfr. sentenza n. 6 del 2004), per cui avrebbero potuto assumere «il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovverosia le intese,

¹⁶⁹ V. Corte costituzionale, sentenza n. 303 del 2003, in cui si afferma: «Che dal congiunto disposto degli artt. 117 e 118, primo comma, sia desumibile anche il principio dell'intesa consegua alla peculiare funzione attribuita alla sussidiarietà, che si discosta in parte da quella già conosciuta nel nostro diritto di fonte legale» (*Considerato in diritto*, p.to 2.2).

che devono essere condotte in base al principio di lealtà» (sentenza n. 303 del 2003)¹⁷⁰.

Le affermazioni contenute nelle due decisioni richiamate, per quanto animate dall'intento di risolvere un problema concreto, non hanno una base costituzionale ragionevole¹⁷¹, anche perché rifiutano la logica

¹⁷⁰ Corte costituzionale, sentenza n. 6 del 2004, ove è dato leggere che «In altri termini, perché nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., una legge statale possa legittimamente attribuire funzioni amministrative a livello centrale ed al tempo stesso regolare l'esercizio, è necessario che essa innanzi tutto rispetti i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza nella allocazione delle funzioni amministrative, rispondendo ad esigenze di esercizio unitario di tali funzioni. È necessario, inoltre, che tale legge detti una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tale fine. Da ultimo, essa deve risultare adottata a seguito di procedure che assicurino la partecipazione dei livelli di governo coinvolti attraverso strumenti di leale collaborazione o, comunque, deve prevedere adeguati meccanismi di cooperazione per l'esercizio concreto delle funzioni amministrative allocate in capo agli organi centrali» (*Considerato in diritto*, p.to 7).

¹⁷¹ L'argomento adoperato dalla Corte costituzionale (sentenza n. 303 del 2003) è che «limitare l'attività unificante dello Stato alle sole materie espressamente attribuitegli in potestà esclusiva o alla determinazione dei principî nelle materie di potestà concorrente (...) significherebbe bensì circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree, ma vorrebbe anche dire svalutare oltremisura istanze unitarie che pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze» e a questo riguardo si afferma «basti pensare al riguardo alla legislazione concorrente dell'ordinamento costituzionale tedesco (*konkurrierende Gesetzgebung*) o alla *clausola di supremazia* nel sistema federale statunitense (*Supremacy Clause*)»; appunto la nostra competenza concorrente è diversa da quella tedesca che è stata sopra esaminata e i cui problemi sono evidenziati e consistono nel limitare effet-

dell'interpretazione delle enumerazioni che pure in un primo momento la stessa Corte aveva enunciato¹⁷².

tivamente la legislazione federale; inoltre, la clausola di supremazia è una citazione ad effetto, ma manca una clausola di supremazia nel Titolo V e in ogni caso si tratta di un riferimento non conducente, per le ragioni che la sua interpretazione opera a ridosso del riparto delle competenze; sarebbe stato forse più consono fare riferimento alla *proper e necessity clause*, ma questa manca nel nostro ordinamento. Anche il richiamo al principio di «unità e indivisibilità della Repubblica» appare alquanto ad effetto, ma poco conducente come argomento relativo al tema del riparto delle competenze, almeno se si seguono i lavori preparatori (con interventi di Mortati, Perassi e Tosato) e l'interpretazione che al principio in questione ha dato la dottrina italiana (Esposito, Giannini, Mortati, Berti.). Il vero è che, quando la Corte ha individuato più specificamente il tema («Un elemento di flessibilità è indubbiamente contenuto nell'art. 118, primo comma, Cost., il quale si riferisce esplicitamente alle funzioni amministrative, ma introduce per queste un meccanismo dinamico»), non si è fermata di fronte alla rigidità del riparto legislativo («che finisce col rendere meno rigida, come si chiarirà subito appresso, la stessa distribuzione delle competenze legislative»), ma ha finito con il capovolgere le relazioni tra la legislazione e l'amministrazione, smarrendo ogni possibile bilanciamento tra il legislatore statale e quello regionale e, forzando uno schema collaborativo gerarchico, è approdata ad un modello di collaborazione coercitiva.

¹⁷² V. Corte costituzionale, sentenza n. 282 del 2002, dove si affermava che «La risposta al quesito, se la legge impugnata rispetti i limiti della competenza regionale, ovvero ecceda dai medesimi, deve oggi muovere – nel quadro del nuovo sistema di riparto della potestà legislativa risultante dalla riforma del titolo V, parte II, della Costituzione realizzata con la legge costituzionale n. 3 del 2001 – non tanto dalla ricerca di uno specifico titolo costituzionale di legittimazione dell'intervento regionale, quanto, al contrario, dalla indagine sulla esistenza di riserve, esclusive o parziali, di competenza statale» (*Considerato in diritto*, p.to 3), la qualcosa avrebbe consentito al giudice costituzionale di seguire le indicazioni che ven-

In definitiva, la Corte ha voluto procedere in modo manipolativo sul riparto delle competenze legislative, scrivendo una disciplina costituzionale che non trova alcun riscontro nelle disposizioni della Carta, né testualmente, né sistematicamente considerate. Inoltre, anche il riferimento alla riforma del Parlamento, sia pure nei limiti indicati dall'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001, non è risolutivo per il fatto che, comunque, non avrebbe consentito in alcun modo di aprire le competenze regionali. Si tratta, infatti, di meccanismi volti ad assicurare la funzione di partecipazione delle Regioni alle funzioni statali, ma non a consentire l'esercizio statale di competenze regionali.

Peraltro, proprio in relazione alla sua pregressa giurisprudenza, che negava alla Conferenza un vero e proprio compito rappresentativo¹⁷³, la Corte è stata costretta ad ammettere un doppio livello di concertazione: «dell'insieme delle Regioni nel primo caso e della Regione direttamente interessata nel secondo», aggiungendo che anche per quello diretto con la singola Regione, benché considerata una intesa in senso “forte”, non sarebbero mancati, «ovviamente, strumenti di tutela contro eventuali prassi

gono dai modelli federali, per cui le interferenze con le competenze regionali non rappresentano un criterio costituzionale della competenza statale; e, se il legislatore statale non ha ricevuto la competenza dalla Costituzione, non ha la possibilità di legiferare; se l'ha ricevuta, invece, la può esercitare anche se dovesse interferire con le materie di competenza regionale; inoltre, se una determinata funzione per attuare una competenza espressamente conferita dalla Costituzione al legislatore statale costituisce una misura amministrativa adeguata, la sua previsione rientra nella discrezionalità legislativa.

¹⁷³ Si tenga conto, poi, che la giurisprudenza costituzionale, già prima, negava la surrogabilità dell'interlocuzione della singola Regione con quella della Conferenza (cfr.: Corte costituzionale, sentenze n. 121 e n. 242 del 1997; già prima sentenza n. 116 del 1994, ivi, 1994, 986 ss.; sentenza n. 520 del 1995, ivi, 1995, 4361 ss.; sentenza n. 352 del 1996, ivi, 1996, 3063 ss.; nonché, da ultimo, sentenza n. 206 del 2001).

applicative che non risultassero in concreto rispettose della doverosa leale collaborazione fra Stato e Regioni» (sentenza n. 6 del 2004); e, anche se la Corte pensava, presumibilmente, a strumenti di ordine giurisdizionale, come il conflitto di attribuzione, l'ordinamento procedeva in una direzione diversa, consentendo anche alle intese "forti" di finire travolte dal principio di gerarchia e dal potere stringente del Governo, atteso che l'art. 14-*quinquies* della legge n. 241 del 1990 prevede che, «qualora ... l'intesa non sia raggiunta, la questione è rimessa al Consiglio dei ministri» e che, «qualora il Consiglio dei ministri non accolga l'opposizione (della Regione interessata), la determinazione motivata di conclusione della conferenza acquisisce definitivamente efficacia» (co. 6). In sostanza, le intese per le quali il loro «mancato raggiungimento costituisce ostacolo insuperabile alla conclusione del procedimento», cioè le c.d. "intese forti", non esistono e la soluzione della violazione delle regole costituzionali della competenza è inevitabilmente risolta con procedure unilaterali e coercitive, fondate sul principio gerarchico¹⁷⁴.

19. Dalla contesa delle competenze, alla collaborazione: la collaborazione non coercitiva e le intese sulla competenza

Come è noto, la chiusura del sistema sulla gerarchia è ammissibile solo se i titoli di esercizio della competenza giustificano entrambe le normative: quella statale e quella regionale, come insegna la *Supremacy clause*

¹⁷⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 6 del 2004, *cit.* Per ulteriori ragguagli sul punto e sulla successiva giurisprudenza costituzionale, che ha piegato le intese forti a forme gerarchiche, sia consentito rinviare a S. MANGIAMELI, *Considerazioni sullo schema di disegno di legge delega per l'istituzione e la disciplina della Conferenza della Repubblica*, in *www.is-sirfa.cnr.it*, *Studi e interventi* (Giugno 2011), par. 1.4.

statunitense, il principio *Bundesrecht bricht Landesrecht* (con le sue significative eccezioni) e persino il principio di preminenza del diritto europeo, introdotto nella celebre sentenza *Costa* e previsto ora nella 17.ma Dichiarazione allegata ai Trattati europei¹⁷⁵.

La soluzione gerarchica nel caso di esercizio della legislazione da parte dello Stato al posto delle Regioni, cui spetterebbe la competenza, implica, invece, una violazione della Costituzione e un comportamento del genere, anche quando supera il vaglio del giudice costituzionale, non sana il conflitto, semmai lo alimenta o lo sposta su altri versanti¹⁷⁶.

¹⁷⁵ V. per la *Supremacy clause* R. DRAHOZA, *The Supremacy Clause. A Reference Guide to the United States Constitution*, Westport, Connecticut, London 2004, nonché Corte suprema, sentenza *McCulloch v. Maryland*, 17 US 316 (1819), dove si sottolinea che «*the states have no power ... to retard, impede, burden, or in any manner control, the operations of the constitutional laws enacted by congress to carry into execution the powers vested in the general government*» (437). Per il principio *Bundesrecht bricht Landesrecht* v. W. MÄRZ, *Bundesrecht bricht Landesrecht: Eine staatsrechtliche Untersuchung zu Artikel 31 des Grundgesetzes*, Berlin 1989. Per il principio di preminenza nel diritto europeo v. E. DI SALVATORE, 17. *Declaration Concerning Primacy*, in H.J. BLANKE - S. MANGIAMELI, *TEU - A Commentary*, Heidelberg 2013, 1761 ss.; ID., *La prevalenza del diritto europeo nel Trattato Costituzionale alla luce dell'esperienza comunitaria*, in S. MANGIAMELI, *L'Ordinamento europeo - Volume II, L'esercizio delle competenze*, Milano 2006, 477 ss.

¹⁷⁶ È sufficiente richiamare, al riguardo, la vicenda dei titoli minerari che attiene adesso alla materia energia e al considerevole contenzioso cui questa ha dato vita con le Regioni che hanno visto del tutto ignorato il loro ruolo nella materia *de qua* e il loro carattere di ente di governo del territorio (sul punto v. E. DI SALVATORE, *Lo Stato, la Regione Siciliana e il problema della competenza legislativa sugli idrocarburi liquidi e gassosi*, in *www.issirfa.cnr.it, Studi ed interventi*, ottobre 2013, cui adde S. MANGIAMELI, *Il mare è una risorsa dei territori. A proposito di leale collaborazione*, in *Giur. cost.*, 2017, 345 ss.

Si tratta, allora, di oltrepassare la povertà della filosofia gerarchica delle relazioni intergovernative tra Stato e Regioni, implementando *procedure di partecipazione* diverse rispetto a quelle attuali, osservando i principi costituzionali del riparto e dell'esercizio delle competenze legislative, facendo correre la collaborazione in modo paritario ed eliminando le forme di coercizione¹⁷⁷.

In questo senso, per di più, risulterebbe utile saper cogliere il cambiamento intercorso e considerare le materie del riparto delle competenze legislative e le funzioni amministrative stesse con riferimento alle politiche pubbliche.

Le Regioni, secondo la Costituzione, hanno una considerevole autonomia in materie economiche e di *welfare*, sia a titolo concorrente (commercio con l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, e formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali), sia in modo esclusivo (servizi sociali, agricoltura, turismo, attività produttive, infrastrutture, trasporto pubblico locale, viabilità, ecc.); tuttavia, il Parlamento e il Governo, con un sostegno visibile della Corte costituzionale, hanno di fatto un potere prevalente.

¹⁷⁷ Che sia possibile riferire procedure collaborative anche ai procedimenti legislativi è di fatto affermato dalla Corte costituzionale, sentenza n. 251 del 2016 (con riferimento ai decreti legislativi) e per la quale v. R. BIFULCO, *L'onda lunga della sentenza 251/2016 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 3/2017, www.federalismi.it; L. ANTONINI, *I segni dei tempi: dal Veneto al Molise quale futuro per il regionalismo italiano?*, in *Federalismi.it*, 4/2017, www.federalismi.it.

La Costituzione attribuisce al Parlamento (e al Governo), non solo i poteri esterni – il potere di regolare la politica estera e i rapporti internazionali dello Stato e i rapporti dello Stato con l’Unione europea, la difesa e le Forze armate, la sicurezza dello Stato e ancora la protezione dei confini nazionali e la profilassi internazionale – e i poteri interni – l’ordine pubblico e la sicurezza, la giurisdizione e l’ordinamento civile e penale, la cittadinanza, ecc. – ma anche poteri di intervento sullo stesso terreno delle Regioni. Ad esempio, nel *welfare* e nell’economia, in alcuni casi in modo complementare con queste come nel caso della «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale» e delle «norme generali sull’istruzione»; in altri in via esclusiva come per la «previdenza sociale»; e, in altri ancora, in modo trasversale come nel caso della concorrenza, della perequazione finanziaria e della tutela dell’ambiente e dei beni culturali.

Inoltre, lo Stato è dotato di poteri di interferenza specifici sui poteri regionali e locali, sia in funzione promozionale, qualora destini risorse aggiuntive o decida interventi speciali (art. 119, comma quinto, Cost.)¹⁷⁸, sia se agisce a garanzia della libera circolazione delle persone e delle cose tra le Regioni, o a salvaguardia del diritto al lavoro in qualunque parte del territorio nazionale (art. 120, comma primo, Cost.).

Infine, la violazione di una serie di indicatori costituzionali (come il mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l’incolumità e la sicurezza pubblica,

¹⁷⁸ Qualcosa di analogo prevede anche la Costituzione tedesca che, già con una revisione del 1969, introdusse nei rapporti tra *Bund* e *Länder* i c.d. «compiti comuni» (articoli 91a e 91b GG) che implicavano una partecipazione alle spese da parte del *Bund* in materie di competenza dei *Länder* e per l’assolvimento dei loro compiti «se tali compiti hanno rilievo per la generalità dei cittadini e se la collaborazione della Federazione è utile al miglioramento delle condizioni sociali».

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) consente al Governo di sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni, «prescindendo dai confini territoriali dei governi locali» (art. 120, co. 2, Cost.).

Di conseguenza, il riparto delle materie previsto dall'art. 117, commi secondo, terzo e quarto, Cost., dovrebbe essere conformativo dei poteri legislativi statali e regionali, e costituire lo schema di realizzazione delle politiche pubbliche, un po' come avviene con la disciplina delle materie trasversali dello Stato e delle materie regionali interferenti.

Le Regioni, perciò, non potrebbero agire mai in contrapposizione allo Stato e questo non dovrebbe spingere a unificare per intero le competenze e le politiche pubbliche, se non in ragione di forti economie di scala e di esternalità che richiedono un riequilibrio nazionale. Se si accettasse di mantenere distante la lotta politica per il potere – comportamento, questo, che dovrebbe essere favorito proprio dalle norme della Costituzione sulle competenze – e si favorisse un funzionamento efficiente delle Regioni e dello Stato, ai cittadini ne verrebbe un vantaggio e potrebbe pure accadere che sopportino costi minori o ricevano benefici maggiori.

Per le politiche direttamente influenzate dal Diritto europeo, questa circostanza è visibile nella regionalizzazione della politica medesima, anche in assenza di una disciplina statale, oppure proprio grazie a una disciplina della legge statale.

La circostanza che le politiche pubbliche regionali siano considerate sullo stesso piano di quelle statali, siano cioè politiche “statali”, o meglio politiche che perseguano l'interesse della comunità nazionale e non solo di quella locale, comporta che sia gli interventi statali, sia quelli regionali non abbiano una logica conflittuale, ma seguano la regola del dimensionamento delle azioni inerenti alle politiche pubbliche medesime. Conseguentemente, tanto

per l'intervento statale, quanto per quello regionale, si porrebbe solo una questione di *adeguatezza* dell'intervento, per cui tra i primi, di spettanza statale e i secondi, di competenza regionale, non si creerebbe mai una gerarchia, neanche quando l'oggetto – dal punto di vista della legislazione – è il medesimo¹⁷⁹.

Per arrivare a questo risultato e puntare ad un assetto funzionale delle competenze, nelle condizioni attuali del sistema costituzionale, bisognerebbe collocare la concertazione tra i diversi livelli di governo in una posizione tale da determinare l'assunzione di responsabilità, da parte dello Stato e da parte delle Regioni, in modo conseguente, sperimentando forme di *collaborazione non coercitiva*¹⁸⁰.

¹⁷⁹ Si consideri al riguardo ancora una volta la distinzione tra «tutela» e «valorizzazione» dei beni culturali, la prima di spettanza dello Stato e la seconda attribuita alle Regioni. Infatti, come ha osservato la Corte costituzionale, sentenza n. 140 del 2015, «appare indubbio che 'tutela' e 'valorizzazione' esprimano – per esplicito dettato costituzionale e per disposizione del codice dei beni culturali (...) – aree di intervento diversificate. E che, rispetto ad esse, è necessario che restino inequivocabilmente attribuiti allo Stato, ai fini della tutela, la disciplina e l'esercizio unitario delle funzioni destinate alla individuazione dei beni costituenti il patrimonio culturale nonché alla loro protezione e conservazione; mentre alle Regioni, ai fini della valorizzazione, spettino la disciplina e l'esercizio delle funzioni dirette alla migliore conoscenza, utilizzazione e fruizione di quel patrimonio».

¹⁸⁰ La questione sembra ormai ineludibile e già il giudice costituzionale (sentenza n. 61 del 2018) ha avuto modo di andarci molto vicino, anche se ha mantenuto l'alveo tracciato dalla sentenza n. 303. Tuttavia, la fattispecie era diversa e anche la motivazione della decisione sembra andare in una direzione diversa. Infatti, non si tratta tanto di una attrazione in sussidiarietà, quanto di «una chiara *sovraposizione di competenze* poiché gli interventi progettati dallo Stato vengono pur sempre a ricadere su singole collettività locali e su specifici territori, cosicché – osserva la Corte – la compatibilità dell'interferenza deve essere in concreto valutata ponderando, in termini di proporzionalità e ragionevolezza, l'interesse

Ora, su questo terreno, va ricordato che una traccia nel senso indicato si rinviene nella legge n. 131 del 2003, di attuazione della legge costituzionale n. 3 del 2001, con la quale il legislatore statale ha avvertito l'esigenza di precisare i modelli di coordinamento con l'evidente intento di assecondare i principi deducibili dal Titolo V.

Si noti che, ancora una volta, la via indicata dalla legislazione si differenzia da quella fatta propria dalla giurisprudenza costituzionale e appare più adeguata al tenore delle norme costituzionali. In questa prospettiva, infatti, il legislatore statale, per un verso, ha incrementato il potere di negoziazione delle Regioni, prevedendo tre distinte fattispecie di intesa diverse da quelle previste dall'art. 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281. In particolare, queste intese atterrebbero: *a*) a «favorire l'armonizzazione delle rispettive legislazioni»; *b*) al «raggiungimento di posizioni unitarie»; *c*) al «conseguimento di obiettivi comuni» (art. 8, co. 6); per l'altro, ha mantenuto il sistema delle competenze costituzionali come parametro delle rispettive responsabilità e ciò spiegherebbe perché non sarebbe necessario applicare a queste forme di collaborazione le disposizioni che consentono di superare la mancata intesa con la deliberazione in seno al Consiglio dei Ministri (art. 3, co. 3 e 4).

Tuttavia, questa disciplina, nonostante abbia il pregio di prevedere forme di collaborazione per le quali non si può procedere attraverso la deliberazione

pubblico sottostante all'assunzione da parte dello Stato di funzioni parzialmente sovrapponibili a quelle regionali con quello sotteso alle medesime funzioni delle Regioni» (*Considerato in diritto*, p.to 3.2); con la conseguenza che «l'esercizio di competenze statali e regionali contigue (o parzialmente coincidenti) deve essere accompagnato da *garanzie di carattere procedimentale*», perché «in tal modo (risulterebbe) rispettato il principio di leale cooperazione quale sistema di composizione dialettica tra esigenze di interventi unitari ed esigenze di garanzia per l'autonomia e la responsabilità politica delle Regioni in una prospettiva di funzionalità istituzionale» (*Considerato in diritto*, p.to 4.).

sostitutiva dell'intesa da parte del Consiglio dei Ministri, o – nel caso di competenze legislative di cui ai commi terzo e quarto dell'art. 117 Cost. – con atti di indirizzo e coordinamento, presenta dei tratti problematici. Infatti, è stato significativamente sottolineato come, nel caso dell'armonizzazione delle rispettive legislazioni, si tratterebbe «di un tema delicato che impegnerebbe il livello governativo per una attività (...) che viene svolta a livello legislativo; e quindi con un primo iato tra i diversi livelli, esecutivo e legislativo»¹⁸¹.

Ciò nonostante, il pregio delle intese formulate dalla legge n. 131 del 2003 risiede nell'intento di introdurre una forma di cooperazione paritaria, con precisi e distinti ambiti di responsabilità da parte dello Stato e delle Regioni. Infatti, la disposizione richiamata, escludendo la deliberazione sostitutiva dell'intesa da parte del Consiglio dei Ministri, intenderebbe fare assumere alla Conferenza non il ruolo istituzionale che la rende sede procedimentale (peraltro, in modo improprio rispetto alla struttura della fonte e al parere delle Commissioni parlamentari), bensì luogo tipico della collaborazione, considerata come ricerca di soluzioni consensuali nascenti dalla mediazione politica che, successivamente, potrebbero essere anche formalizzate in atti normativi nell'ambito delle rispettive competenze da parte dello Stato e delle Regioni. Anzi, da questo punto di vista, sarebbe auspicabile che la negoziazione della competenza regionale, al fine di fare valere un esercizio adeguato delle funzioni amministrative dipendenti dalle materie di competenza regionale, venisse preventivamente richiesta da una disposizione di legge statale¹⁸². Infatti, il punto critico dell'attuale modello collaborativo

¹⁸¹ R. CARPINO, *Evoluzione del sistema delle Conferenze*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2006, 41.

¹⁸² Non si dovrebbero peraltro escludere anche atti legislativi regionali volti a favorire la negoziazione per fare fronte ad un migliore assetto delle funzioni amministrative, soprat-

è dato dalla concertazione legislativa, dal momento che – come si è notato – la Conferenza, a causa della sua composizione e della sua collocazione istituzionale, non appare in grado di assicurare un pieno coordinamento sul piano legislativo¹⁸³.

Nella sua pronuncia sul riordino degli «Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico», la stessa Corte costituzionale ha avuto modo di approssimarsi a questa impostazione della collaborazione. Infatti, muovendo dalla premessa che «un atto di intesa non (può) produrre una vera e propria fonte normativa», ha poi concluso che «l'intesa di cui all'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 288 del 2003 rappresenta semplicemente una modalità di determinazione, condivisa fra Stato e Regioni ed uniforme sull'intero territorio nazionale, di quali debbano essere le caratteristiche comuni di questa categoria residuale di istituti, ovviamente nel rispetto di quanto determinato a livello delle fonti primarie statali. Ciò non esclude che in ambiti ulteriori ciascuna Regione possa esercitare il proprio potere legislativo anche in questo particolare settore»¹⁸⁴.

In relazione, poi, alle altre due ipotesi di intesa previste dall'art. 8, co. 6, della legge n. 131, cit., la prassi sembra non avere distinto tra «posizioni unitarie» e «obiettivi comuni»; ed invece, bisognerebbe distinguere le due fattispecie a seconda che la volontà dello Stato e delle Regioni si fondi in un'unica condotta, oppure dia vita a comportamenti distinti, frutto dell'esercizio delle rispettive competenze. Nel primo caso si avrebbe una ipotesi di interdipendenza dell'azione dello Stato con quella delle Regioni,

tutto se inerenti allo sviluppo di politiche pubbliche (v. sul punto già S. MANGIAMELI, *Considerazioni sullo schema di disegno di legge delega per l'istituzione e la disciplina della Conferenza della Repubblica*, cit., punto 2.3.).

¹⁸³ Ulteriori considerazioni in S. MANGIAMELI, *Considerazioni sullo schema di disegno di legge delega per l'istituzione e la disciplina della Conferenza della Repubblica*, cit., punto 2.2.

¹⁸⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 270 del 2005.

come usualmente può accadere nelle politiche pubbliche; mentre nel secondo solo una possibilità di collegamento, ma in entrambe le fattispecie la disposizione legislativa sembrerebbe imporre processi di attuazione distinti per lo Stato e le Regioni, in quanto tali verificabili e trasparenti, dal momento che, pur mettendo in discussione l'esercizio delle rispettive competenze costituzionali, non si paleserebbe l'intento di modificarne l'assetto.

Ciò non escluderebbe, peraltro, che proprio in una sede simile lo Stato e le Regioni possano definire anche gli svolgimenti delle funzioni dell'uno e dell'altro, concedendosi una reciproca assistenza; e questa sarebbe la via per realizzare accordi concreti, grazie ai quali determinate funzioni regionali potrebbero avere un assetto più efficiente attraverso il loro esercizio da parte dello Stato, che non implicherebbe uno spostamento della titolarità della funzione, ma semplicemente una pratica fiduciaria da parte dello Stato.

Occorre considerare, a questo punto, come i processi volti a realizzare un assetto ottimale delle competenze possano essere molteplici. In tal senso, innanzi tutto, si situano le ipotesi in cui è lo Stato ad aprire le proprie materie alla collaborazione con le Regioni; in secondo luogo, si devono considerare le iniziative delle Regioni per ottenere «ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia» (art. 116, comma terzo, Cost.); infine, si possono considerare i casi in cui si tratta di rendere più efficienti le competenze regionali che per adeguatezza richiedono interventi statali. In tutte queste evenienze, è evidente come non bastino, di per sé, gli atti concertativi tra gli esecutivi, ma occorre che siano coinvolti anche le assemblee rappresentative. Infatti, solo se si instaura anche una collaborazione tra legislatori che abbia ad oggetto la legislazione statale di deroga del riparto delle competenze, il regionalismo italiano potrebbe aspirare, in fatto, ad una dimensione, per un verso, più equilibrata, giacché terrebbe conto dei poteri dei Consigli regionali, e, per l'altro, più proficua, in quanto cesserebbe la conflittualità sulla determinazione di ogni singolo aspetto dello svolgimento delle funzioni amministrative.

20. Segue: *il principio della reciproca considerazione (Berücksichtigung)*

Questi modelli, in cui l'intesa (o l'accordo) presuppone una interpretazione paritaria del principio cooperativo, sembrano rispondere meglio all'istanza del coordinamento delle azioni di tutti i soggetti che costituiscono la Repubblica; inoltre, risultano essere uno strumento efficiente in quanto presuppongono che dalla concertazione escano definiti, per Stato e Regioni, non solo le competenze (legislative), ma soprattutto i compiti amministrativi e gli obiettivi da perseguire da parte di ciascun soggetto per realizzare politiche pubbliche anche complesse che richiedono l'integrazione delle rispettive azioni.

A completamento di questo quadro, perciò, si pone la c.d. regola della *Berücksichtigung*, in base alla quale lo Stato e le Regioni prestano la dovuta attenzione alle competenze, ai compiti e agli obiettivi che l'altro soggetto deve esercitare, svolgere o perseguire, sì da renderne l'attuazione da parte di questo più agevole.

In via di principio, il riparto delle competenze specificherebbe le materie nelle quali i legislatori, statale e regionale, possono ancorare gli interessi pubblici e la divisione delle competenze dell'art. 117, commi secondo, terzo e quarto, Cost., seguirebbe il principio delle competenze separate sia a livello legislativo che a livello di esecuzione, come si evince dall'art. 118, comma secondo, Cost.; conseguentemente, un ambito materiale potrebbe essere regolato solo dal legislatore statale o regionale e tale disciplina potrebbe essere applicata solo dall'amministrazione statale o regionale, salvo il successivo eventuale conferimento a Comuni, Province e Città Metropolitane (art. 118, comma primo, Cost.). Infatti, anche l'esercizio delle funzioni amministrative non può avere luogo al di fuori dei limiti di attribuzione previsti dalle disposizioni costituzionali.

Il principio della separazione delle competenze, inoltre, implicherebbe che, costituzionalmente, sarebbe illegittima la disciplina di interessi pubblici di un settore che non è collegato ad una materia di propria competenza.

Tuttavia, non si potrebbe escludere di basare la ponderazione degli interessi pubblici delle proprie materie, tenendo conto di quella già compiuta dall'altro legislatore nelle sue materie e, perciò, di utilizzare le disposizioni giuridiche dell'altro legislatore come base per i propri atti legislativi¹⁸⁵.

In questo modo, sarebbe possibile prendere in considerazione la competenza incrociata degli interessi nell'ambito dell'applicazione, anche se verrebbe meno l'esercizio di un potere discrezionale indipendente da parte dell'autorità amministrativa¹⁸⁶.

Peraltro, l'ammissibilità di una percezione di interessi incrociati dovrebbe essere determinata pur sempre alla luce delle disposizioni costituzionali sulle competenze (art. 117, commi secondo, terzo e quarto, Cost.). Altrimenti, si correrebbe il rischio di interferenze legislative e amministrative, destituite di fondamento e rivolte a sottrarre l'autonomia amministrativa che spetta tanto allo Stato, quanto alle Regioni, in contrasto con i principi di cui all'art. 118, commi primo e secondo, Cost.

¹⁸⁵ Si tratta di una considerazione degli «interessi compenetrati», quale particolare forma del generale dovere, inerente all'agire amministrativo, di non perdere di vista «gli altri interessi (secondari) compresenti» nella fattispecie ed attribuiti alla cura (primaria) dell'altro soggetto (per la quale v. A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., 593; E. CANNADA BARTOLI, *Interesse (diritto amministrativo)*, in *Enc. dir.*, XXII (1972), 6-7; M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano 1970, 114.

¹⁸⁶ Il collegamento tra competenze può portare a una valutazione preliminare da parte dell'autorità esecutiva responsabile nell'ambito del collegamento. Tuttavia, la decisione finale vincolante deve essere riservata alla competenza esclusiva dell'autorità esecutiva originariamente responsabile.

Da questo punto di vista, anche il giudice costituzionale rimarrebbe ancorato all'interpretazione delle materie enumerate, determinando la ragionevolezza della disposizione, alla luce del riparto delle competenze, delle scelte legislative e concertative assunte, senza la possibilità di definire con le sue decisioni la rilevanza dell'adeguatezza e della sussidiarietà¹⁸⁷.

In definitiva, per quanto le disposizioni sulla competenza siano state determinate dal Costituente, per cui sarebbe da presumere ragionevolmente che la Costituzione tolleri le tensioni risultanti dalle voci enumerate e dagli interessi che si incrociano, si deve ritenere altrettanto coerentemente che, pur in assenza di una specifica previsione normativa, il Costituente abbia voluto i rapporti tra azione statale e azione regionale improntati alla funzionalità e al coordinamento e, in conseguenza di ciò, dovrebbe perciò ammettersi un obbligo generale di mutua considerazione¹⁸⁸.

¹⁸⁷ Quando, infatti, come dice la Corte costituzionale (sentenza n. 1540 del 2015), si presenta una situazione di «concorrenza di competenze», «comprovata dalla constatazione che le norme censurate si prestano ad incidere contestualmente su una pluralità di materie, ponendosi all'incrocio di diverse competenze (“tutela dei beni culturali”, “valorizzazione dei beni culturali”, “commercio”, “artigianato”) attribuite dalla Costituzione rispettivamente, o alla potestà legislativa esclusiva dello Stato, ovvero a quella concorrente dello Stato e delle Regioni, ovvero infine a quella residuale delle Regioni, *senza che* (in termini “qualitativi” o “quantitativi”) *sia individuabile un ambito materiale che possa considerarsi prevalente sugli altri* (sentenze n. 237 del 2009 e n. 219 del 2005) (...), in assenza di criteri contemplati in Costituzione e avendo riguardo alla natura unitaria delle esigenze di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale”, si “giustifica l'applicazione del principio di leale collaborazione, che deve, in ogni caso, permeare di sé i rapporti tra lo Stato e il sistema delle autonomie (ex plurimis, sentenze n. 44 del 2014, n. 273 del 2013 e n. 50 del 2008)».

¹⁸⁸ In realtà, nella Costituzione, la nozione del coordinamento è richiamata solo per le funzioni amministrative di alcuni ambiti (art. 118, comma terzo, Cost.), per cui si dovrebbe desumere che, per le restanti funzioni che esulano da quelle espressamente richiamate, non

Non si tratterebbe più, perciò, di assicurare la supremazia dello Stato, quanto di essere certi che lo Stato e le Regioni, tenendo conto l'uno della competenza dell'altro (*Berücksichtigung*), esercitino le loro funzioni inerenti a una determinata politica pubblica, senza inadempimenti, in modo da assicurare il raggiungimento degli obiettivi e la realizzazione dei diritti dei cittadini.

Si tratta, perciò, di verificare in che modo gli elementi di giustificazione delle interferenze delle competenze possano trovare una collocazione nell'ordinamento concreto e cioè nel comportamento dello Stato e delle Regioni, da cui solamente passa un miglioramento della condizione storica della Repubblica italiana. A tal fine, è sufficiente non escludere che, nell'esercizio delle rispettive competenze, i due legislatori possano sostenersi reciprocamente e che, nello svolgimento delle funzioni, le corrispondenti amministrazioni si tengano in considerazione. Infatti, in via di principio, Stato e Regioni, nell'esercizio delle rispettive potestà, pur perseguendo obiettivi e strategie elaborate nei rispettivi ambiti (anche territoriali), sono chiamati a ricomporre le loro azioni, grazie al principio di cooperazione, tenendo conto che la competenza attribuita concorre a definire il funzionamento dell'ordinamento della Repubblica¹⁸⁹.

Postilla

dovrebbe prevalere il coordinamento, bensì la separazione. Tuttavia, se si accogliesse una lettura non meramente letterale e sistematica della Costituzione, questa relazione costituzionale tra separazione e coordinamento delle funzioni risulterebbe diversa, anche perché il coordinamento non nega la separazione delle funzioni amministrative, semmai la rafforza.

¹⁸⁹ In proposito, sia consentito rinviare ancora una volta a S. MANGIAMELI, *Le materie di competenza regionale*, cit., 155 ss.

L'autonomia di cui godono le Regioni consente loro di funzionare come se fossero «le divisioni di un software»¹⁹⁰ e, a partire dall'insegnamento di Brandeis¹⁹¹, come laboratori per la sperimentazione (sociale): politiche inventate in una Regione, se hanno successo, possono essere copiate da altre Regioni, o fatte proprie dallo Stato nel disegno della strategia di una determinata politica. Gli elettori, per di più, sono capaci di premiare o bocciare i sistemi regionali, attraverso l'emigrazione interna (*Voting with your feet*)¹⁹². Infatti, le persone hanno la possibilità di ordinarsi tra le Regioni secondo le loro preferenze e la concorrenza tra le Regioni raggiungerà un equilibrio (tra ingressi e uscita da ciascuna Regione), solo quando nel sistema si determina una certa omogeneità.

La Regione, dal punto di vista costituzionale, si configura con un livello di competenza generale sia rispetto allo Stato, sia nei confronti dell'Unione europea, nonostante per alcune funzioni, quali quelle inerenti all'esercizio della "forza" (ordine pubblico e sicurezza, difesa) e alla giurisdizione, non si dia una competenza regionale. Per quanto riguarda il resto delle competenze, e per quanto possano derivarsi limitazioni da parte dello Stato, le Regioni, in realtà, possono ritrovare nelle enumerazioni titoli sufficienti per legiferare e mettere in campo politiche pubbliche, riannodando le fila dell'economia e della società, in modo democratico e secondo il canone della prossimità. Allo Stato compete mantenere l'equilibrio del sistema, con interventi sussidiari, perequativi o sostitutivi e pur sempre ispirati al principio di collaborazione.

La collaborazione tra Stato e Regioni, per funzionare, non può avere un carattere coercitivo, ma deve svolgersi secondo sistemi di influenza non indebita, determinata dall'autorevolezza, nonché attraverso incentivi e

¹⁹⁰ Come ha insegnato R. POSNER, *Economic Analysis of Law*, cit.,

¹⁹¹ *Dissenting opinion*, in *New State Ice Co. v. Liebmann*, 285 U.S. 262 (1932).

¹⁹² G. TULLOCK, *La scelta federale*, cit., 81; I. SOMIN, *Foot Voting, Decentralization, and Development*, in *Minnesota Law Review*, 2018.

momenti di persuasione politica, evitando che «la pressione diventa coazione» (*pressure turns into compulsion*), perché altrimenti la legislazione statale sarebbe contraria al nostro sistema costituzionale. La Costituzione, infatti, non conferisce al Parlamento (e al Governo) l'autorità di imporre alle Regioni, nei loro campi di competenza, una propria legislazione¹⁹³.

La scelta regionalista della Costituzione, compiuta a partire dal disegno originario del 1947 e rafforzata dai cambiamenti introdotti con la revisione del 2001, implica una valutazione ben precisa secondo la quale, nel complesso e in assenza di protezionismo statale per l'economia, l'amministrazione pubblica funziona meglio se abbiamo un insieme di diversi livelli di governo, anziché un unico governo centralizzato. Questa visione, peraltro, è del tutto aderente ai processi di integrazione cui la Repubblica partecipa, perché lo Stato regionale è perfettamente compatibile con unità di governo geograficamente più ampie, tenendo conto che soltanto quelle attività soggette ad ampie economie di scala richiedono una competenza centrale.

Le diverse potestà di governo europeo, statale e regionale, nonostante tutte le differenze costituzionali esistenti e le interpretazioni possibili, in ordine alla prevalenza di un livello sull'altro, ora legate ai Trattati, ora alla Costituzione, si pongono (e a volte si contrappongono) tutte le une di fronte alle altre, legate tra loro da una stretta interdipendenza. Solo poche politiche

¹⁹³ Si tratta di fare tesoro dell'insegnamento della letteratura americana sul federalismo cooperativo. Di notevole ampiezza è la letteratura in argomento: *ex plurimis*, D.J. ELAZAR, *Idee e forme del federalismo*, trad. it. Luigi M. Bassani, Milano 1995; ID., *American Federalism: A Working Outline*, Philadelphia 1970; G. BOGNETTI, *Lo spirito del costituzionalismo americano*, vol. II, La Costituzione democratica, Torino 2000, 203 ss.; ID., *Federalismo 'voce'*, in *Dig./Pubbl.*, VI (1991), 273 ss.; S. MANGIAMELI, *Il principio cooperativo nell'esperienza italiana del primo e del secondo regionalismo*, in *Teoria del Diritto e dello Stato*, Roma 2008, 14 ss.; J. KINCHAD, *Territorial neutrality and coercive Federalism in the United States*, in S. MANGIAMELI (a cura di), *Federalism, Regionalism and Territory*, Milano 2013, 133 ss.

risultano essere appannaggio di un solo livello di governo mentre, nella maggior parte dei casi, nessun livello di governo dispone più della pienezza di una politica pubblica e ciò riguarda soprattutto le politiche relative al *welfare* pubblico e all'economia; di conseguenza, la competenza propria di ciascun livello può svolgersi compiutamente solo in un contesto di collaborazione non conflittuale con gli altri livelli di governo. In tal senso, l'esercizio delle competenze richiede una piena condivisione di obiettivi e di metodi da parte di tutti i livelli di governo. La stessa democrazia, come forma della decisione pubblica, si pone come una democrazia a più livelli ed è chiamata a misurarsi con la prossimità della decisione pubblica e la sussidiarietà di un livello rispetto all'altro.

I moderni sistemi multilivello, perciò, richiedono di continuo non la rivendicazione del potere, ma l'esercizio collaborativo dei poteri di ogni livello e il rispetto istituzionale reciproco tra i livelli, con sedi e procedure idonee a governare realizzare le loro interdipendenze.