

ALMA MATER STUDIORUM - UNIVERSITA' DI BOLOGNA
DOTTORATO DI RICERCA IN DIRITTO COSTITUZIONALE
CICLO XX

Settore scientifico disciplinare di afferenza: ius 08

GLI INTERVENTI SOSTITUTIVI NEI CONFRONTI DEGLI ENTI
TERRITORIALI

Presentata da: Edoardo C. Raffiotta

Coordinatore Dottorato

Prof. Augusto Barbera

Relatori

Prof. Augusto Barbera

Prof. Andrea Morrone

INDICE

Capitolo I

GLI INTERVENTI SOSTITUTIVI NEL PERIODO ANTECEDENTE ALLA COSTITUZIONE REPUBBLICANA: TRA “STATO UNITARIO” E “STATO TOTALITARIO”

- 1) *Premessa;*
- 2) *Sostituzione e organizzazione amministrativa;*
- 3) *Le prime fattispecie sostitutive nella legislazione del “periodo unitario”;*
- 4) *Il dibattito intorno alle fattispecie sostitutive delle leggi comunali e provinciali del periodo unitario: potere o controllo sostitutivo?;*
- 5) *Autonomia e subordinazione come criteri di individuazione del potere sostitutivo;*
- 6) *La sostituzione nello Stato totalitario: può esistere sostituzione senza autonomia?;*
- 7) *La reviviscenza della potestà sostitutiva e delle autonomie locali.*

Capitolo II

I RAPPORTI TRA STATO E REGIONE NELLE SENTENZE DELLA CORTE COSTITUZIONALE, DAGLI ANNI '70 ALLA RIFORMA DEL TITOLO V DELLA COSTITUZIONE: LA DEFINIZIONE DEI POTERI SOSTITUTIVI.

- 1) *I controlli nella Costituzione repubblicana*
- 2) *(... Segue) le sorti della normativa post-bellica sull'ingerenza nei confronti degli enti locali;*
- 3) *(... Segue) sulla presunta incostituzionalità della normativa post-bellica in tema di poteri sostitutivi nei confronti degli enti locali;*
- 4) *L'attuazione delle Regioni a statuto ordinario e l'istanza di poteri sostitutivi.*
- 5) *La funzione di indirizzo e coordinamento nella sent. n. 39 del 1971.*
- 6) *Il “blocco” di sentenze del 1972: il Giudice delle leggi rileva la mancanza di strumenti sostitutivi a garanzia degli interessi statali.*
- 7) *A proposito della fonte di disciplina dei poteri sostitutivi*

- 8) (... Segue) *I primi interventi sostitutivi disciplinati dal legislatore ordinario e la loro legittimazione da parte delle Corte costituzionale.*
- 9) *La legge “Galasso” e la sostituzione d’urgenza, su materie trasferite alla competenza regionale, fondata sulla tutela di valori costituzionali primari.*
- 10) *Corte costituzionale 30 settembre 1987 n. 304: legittimazione della sostituzione preventiva.*
- 11) *La sentenza 18 febbraio 1988, n. 177, e la definizione di uno “statuto” della sostituzione a garanzia dell’autonomia dell’ente minore.*
- 12) *L’assetto dei poteri sostitutivi prima della riforma del Titolo V della Costituzione.*
- 13) *Il potere sostitutivo e i progetti di riforma costituzionale del Titolo V.*
- 14) *La natura amministrativa della sostituzione ex art. 120 c. 2°.*
- 15) *La sostituzione legislativa ex art. 117 comma 5° e la legge c.d. “La Loggia”.*
- 16) *L’acquisizione di competenze legislative regionali da parte dello Stato nell’assetto del riformato Titolo V dopo la sentenza n. 303 del 2003.*
- 17) *Corte costituzionale 27 gennaio 2004, n. 43: definizione del potere sostitutivo ex art. 120 c. 2° della Costituzione.*
- 18) (...Segue) *La conferma della sostituzione regionale.*
- 19) (...Segue) *La successiva giurisprudenza costituzionale e la conferma del modello.*
- 20) *Intervento sostitutivo d’urgenza e potere di annullamento degli atti amministrativi assunti dagli enti territoriali minori.*
- 21) (... Segue) *Il potere di annullamento del Governo.*

Capitolo III

LA PRASSI DELL'ESERCIZIO DEI POTERI SOSTITUTIVI STATALI

- 1) *Il modello procedimentale della sostituzione amministrativa.*
- 2) *I casi concreti di esercizio di interventi sostitutivi nei confronti di funzioni amministrative regionali.*
- 3) *L’esercizio dei poteri sostitutivi per inadempimento agli obblighi comunitari nei confronti della Regione Calabria.*

- 4) *Il caso dell'adozione dei piani territoriali paesistici.*
- 5) *I casi di sostituzione per omessa approvazione del piano di dimensionamento della rete scolastica.*
- 6) *Un caso particolare di sostituzione tra funzioni amministrative e fonti legislative.*
- 7) *I casi di sostituzione legislativa.*
- 8) *Alcuni dati significativi della prassi dei poteri sostitutivi.*
- 9) *I casi ulteriori di attività sostitutiva del Governo.*

Capitolo IV

LA PRASSI DELL'ESERCIZIO DEI POTERI SOSTITUTIVI REGIONALI

- 1) *L'aticipità del proceimento sostitutivo nel rispetto dei principi enucleati nella giurisprudenza costituzionale;*
- 2) *(...Segue) La forma dei provvedimenti sostitutivi;*
- 3) *Premessa metodologica;*
- 4) *I casi della Regione Emilia-Romagna;*
- 5) *I casi della Regione Basilicata;*
- 6) *Il caso della Regione Sicilia.*

Bibliografia

Capitolo I

Gli interventi sostitutivi nel periodo antecedente alla Costituzione Repubblicana: tra “Stato unitario” e “Stato totalitario”

Sommario: 1. Premessa; 2. Sostituzione e organizzazione amministrativa; 3. Le prime fattispecie sostitutive nella legislazione del “periodo unitario”; 4. Il dibattito intorno alla fattispecie sostitutive delle leggi comunali e provinciali del periodo unitario: potere o controllo sostitutivo?; 5. Autonomia e subordinazione come criteri di individuazione del potere sostitutivo; 6. La sostituzione nello Stato totalitario: può esistere sostituzione senza autonomia?; 7. La reviviscenza della potestà sostitutiva e delle autonomie locali.

1. Premessa.

Analizzare le attività sostitutive esercitate nei confronti degli enti territoriali significa perseguire l’obiettivo di individuare e definire il potere di un ente territoriale di sostituire, tramite i suoi organi o atti, quelli ordinari degli enti territoriali minori, per assumere ed esercitare compiutamente, in situazioni straordinarie, le funzioni proprie di questi.

Con particolare riferimento agli enti territoriali¹, (dogmaticamente) potremmo distinguere due generali categorie di sostituzione: quella amministrativa e quella legislativa², a seconda dell’attività giuridica nella quale il sostituto interviene. Nonostante tale distinzione riguardi in generale il rapporto tra organi o enti della stessa o di differenti amministrazioni, con eguale o

¹ Nell’ordinamento repubblicano istituti che attuano fenomeni sostitutivi possono essere rinvenuti in numerose branche del diritto come ad esempio nel diritto privato per cui si rinvia a COMNENO - ANGOTTI, *La sostituzione fedecommissoria*, Roma, 1959; SACCO, *Il potere di procedere in via surrogatoria. Parte generale*, Torino, 1995; BERNARDINI, *Sostituzione fedecommissoria*, in *Enciclopedia del diritto privato. Istituti del diritto civile*, Napoli, 1988, pp. 1 ss. dell’estratto; CIAN, *La sostituzione nella rappresentanza e nel mandato*, in *Rivista di diritto civile*, 1992, pp. 481 ss.. Nel diritto processuale per cui si veda GARBAGNATI, *La sostituzione processuale, nel nuovo codice di procedura civile*, Milano, 1942, pp. 243 ss.; CECHELLA, *La sostituzione processuale*, in *Dig. Priv. - Sez. civ. XVIII*. Per gli istituti che attuano una surrogazione nel diritto tributario PARLATO, *Il sostituto d’imposta*, Padova, 1969; D’ANGELO, *Per un aggiornamento della figura del sostituto d’imposta*, Milano, 1991; PIGNATONE, *Sostituzione tributaria e prelievo alla fonte*, Padova, 1993. Fattispecie sostitutive sono rinvenibili anche nel diritto canonico. Esse sono dovute, in particolare, alla struttura gerarchica in cui è organizzato l’ordinamento canonico. Una potestà sostitutiva sembra, infatti, quella assegnata al papa, il quale, essendo detentore della *jurisdictio ordinaria ac immediata*, può sempre esercitare in ogni diocesi la *plenitudo potestatis ac jurisdictionis*. Poteri sostitutivi spettano anche al vescovo che può nominare sostituti che assumano le funzioni del parroco in caso di incapacità o assenza di questi. Per un approfondimento dei summenzionati istituti si veda SCHIAPPOLI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Torino, 1902, pp. 24 ss.; MUSSELLI, *Storia del diritto canonico: introduzione alla storia del diritto e delle istituzioni ecclesiali*, Torino, 2007.

² Con riferimento ai presupposti all’oggetto ed ai limiti all’interno di tale categoria potremmo ricomprendere quell’istituto sostitutivo di garanzia costituzionale che KELSEN, in *La giustizia costituzionale*, Milano, 1981, pp. 74 ss. individuava nella cosiddetta “*esecuzione federale*”.

diverso grado di autonomia; la nostra ricerca ha mirato ad analizzare le due summenzionate categorie con stretto riferimento agli enti territoriali.

I presupposti, l'oggetto e le modalità di esercizio consentono ovviamente di sottoclassificare le due generali tipologie di sostituzione, ma un'indagine volta a individuare e catalogare ogni fattispecie di attività sostitutiva, più che un'attività complessa, è sembrata risultare di scarsa utilità. Più proficuo ai nostri fini è parso il tentativo di ricostruire la storia e l'evoluzione del menzionato istituto, al fine di definire e comprendere i meccanismi che consentono l'attività sostitutiva.

Del resto non è possibile negare come la definizione delle differite ipotesi sostitutive possa più chiaramente emergere dall'analisi dei teorici modelli definiti dalle fattispecie normative e soprattutto dalla prassi attraverso la quale i poteri sostitutivi si sono evoluti.

2. *Sostituzione e organizzazione amministrativa*

La prima fattispecie sostitutiva è senza dubbio rinvenibile nei principi generali dell'organizzazione amministrativa, ed in particolare nel potere del superiore gerarchico di sostituire il subordinato³.

Come noto, sin dalle prime fattispecie disciplinanti l'organizzazione amministrativa la gerarchia amministrativa si concretizzava nella supremazia dell'organo superiore di emanare ordini, istruzioni, sanzioni, sostituzioni nei confronti dell'inferiore, nonché annullarne, riformarne, sostituirne gli atti⁴.

La sostituzione gerarchica interveniva (ed interviene) al fine di garantire il regolare svolgimento dell'azione amministrativa garantendo che l'inerzia, del regolare titolare della funzione, non comportasse nocimento per i pubblici interessi.

La gerarchia si caratterizza come un sistema di organi soggetti per gradi ad organi superiori, contraddistinti da un vincolo di obbedienza, che comporta il diritto dovere del superiore di dirigere l'azione amministrativa mediante ordini ed istruzioni, nonché di vigilare per mezzo della sostituzione e del potere di annullamento l'attività amministrativa, al fine di garantire l'unità dell'azione amministrativa.

Sin dai più risalenti studi della dottrina amministrativa, nonché nelle prime discipline normative del periodo unitario il potere sostitutivo rientrava tra gli istituti che non miravano a

³ SIRIANNI, *Inerzia amministrativa e poteri sostitutivi*, Milano, 1991, pp. 9 ss.

⁴ Sul tema si vedano ORLANDO, *Principi di diritto amministrativo*, Firenze, 1892, pp. 51 ss. GIRIODI, *I pubblici uffici e la gerarchia amministrativa*, in ORLANDO, *Primo trattato di diritto amministrativo*, vol. I, pp. 295 ss. FORTI, *I provvedimenti interni dell'amministrazione ed il ricorso gerarchico*, Roma, 1907, pp. 597 ss.

modificare l'attribuzione delle funzioni, bensì solo il loro esercizio, al fine di adattare l'organizzazione amministrativa alle istanze concrete derivanti dall'amministrazione degli interessi concreti, garantendo laddove non fosse stato possibile assicurare la continuità e la regolarità della funzione l'esercizio della stessa da parte di un soggetto ordinariamente non titolare⁵.

La necessità di garantire l'esercizio della funzione è stata sempre la conseguenza dell'ineluttabile dovere che l'ordinamento giuridico ha di garantire la continuità delle pubblica funzione e la conformità di essa al diritto.

Pertanto, salvo verificare in concreto nell'attuale sistema multilivello il tradizionale modello definito in astratto, tipica funzione delle sostituzioni è da sempre quella di evitare l'inerzia del titolare di una funzione pubblica, ovvero che a causa di una qualsiasi inattività l'amministrazione non adempia alla gestione degli interessi pubblici.

Le cause dell'inadempimento potevano (allora, come possono oggi) essere o meno dovute alla volontà dei titolari ordinari delle funzioni. E' per tale ragione che i primi studiosi del tema individuavano nei poteri sostitutivi una coercizione, un potere di ingerenza nel rispetto delle legge contro le libere determinazioni del titolare delle funzioni.

In realtà, sin nelle prime fattispecie disciplinanti poteri sostitutivi era possibile rinvenire procedure volte a mitigare la coercizione e ad assicurare che la funzione potesse essere adempiuta dal soggetto a cui la legge l'avesse attribuita e che rappresentava colui il quale meglio sarebbe riuscito ad adempiere alla funzione nel rispetto dell'ordinaria organizzazione amministrativa.

3. Le prime fattispecie sostitutive nella legislazione del "periodo unitario".

I primi lavori monografici sull'organizzazione amministrativa e gli istituti di controllo però definivano⁶ come "perfetta" solo la sostituzione esercitata nei confronti degli enti locali.

La differenza tra la sostituzione cosiddetta "perfetta" e quella gerarchica era individuabile nell'autonomia di cui i soggetti sostituiti godevano e che non modificava tanto il modello dell'esercizio indiretto delle funzioni, bensì comportava un mutamento delle garanzie e, quindi, dei limiti a cui la sostituzione ed i connessi poteri del sostituito erano sottoposti.

⁵ Sul punto si veda la completa ricostruzione di CARUSO INGHILLERI, *La funzione amministrativa indiretta*, Milano, 1909, pp. 137 ss., il quale enfatizzava come in tali casi la funzione andasse definita indiretta e non anomala o straordinaria, perché di regola disciplinata dalla legge accanto a quella del titolare. L'A. individuava tra gli istituti che ponevano in essere un esercizio indiretto della funzione: la supplenza; la delegazione; la sostituzione; l'esercizio provvisorio di pubbliche funzioni.

⁶ Così CARUSO INGHILLERI, cit., p. 162.

La sostituzione nei confronti degli enti locali infatti, sin dalle prime discipline, attribuiva l'esercizio di una competenza propria di un ente a favore di un soggetto dell'amministrazione statale. Tale intervento però non poteva essere arbitrario ed ingiustificato, perché non era fondato su un rapporto gerarchico; esso era giustificato solo perché prescritto dalla legge in via eccezionale rispetto all'ordinaria ripartizione delle funzioni.

La potestà sostitutiva disposta dalla legge aveva a fondamento il generale potere di vigilanza della Stato centrale. Se era vero che la legge aveva attribuito a comuni e province funzioni che tali enti rappresentativi meglio avrebbero potuto adempiere, era altrettanto vero che al governo centrale restava la funzione di vigilare ed intervenire laddove gli interessi pubblici fossero posti in pericolo dalle disfunzioni o dall'inerzia dell'amministrazione locale⁷.

L'analisi delle normative sui controlli nei confronti degli enti locali, sembra trasmettere due opposte sensazioni: da un canto la loro consistente presenza pare descrivere i numerosi limiti in ossequio dei quali la legge trasferiva alle autonomie politiche la gestione degli interessi pubblici nonché come circoscritta fosse l'autonomia di comuni e province nello stato unitario; allo stesso tempo, però, la forma di tali controlli e i presupposti ai quali gli interventi di ingerenza erano sottoposti, sembrano anche descrivere l'esistenza (seppur limitata) dell'autonomia e conformare uno dei primi corollari per cui: i poteri sostitutivi, pur ingerenti e limitanti dell'autonomia, possono esistere solo laddove vi sia una concreta autonomia del soggetto sostituito.

La posizione di supremazia dello Stato, ed in particolare del Governo, sugli enti locali emerge palesemente all'interno della prima normativa sistematica in materia di comuni e province, ovvero nella disciplina disposta dall'allegato A della legge 20 marzo 1856 n. 2248, sull'unificazione amministrativa del Regno, che all'art. 3 individuava nel prefetto il rappresentante del potere esecutivo cui spettava il dovere di “vegliare sul mantenimento dei diritti dell'autorità amministrativa e sull'andamento di tutte le amministrazioni”, ed in caso di urgenza adottare tutti i provvedimenti necessari alla tutela del servizio⁸.

Insomma la menzionata legge fissava sin dai primi articoli la funzione di controllo del Governo e l'indeterminatezza dei poteri di ingerenza del rappresentante del Governo al fine di tutelare l'attività amministrativa. L'ingerenza dello Stato, volta a garantire che ogni soggetto, nella sua sfera, adempisse alle proprie funzioni, aveva differenti modalità di attuazione, che si

⁷ MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1975, p. 217 ss., definiva il rapporto tra Stato ed enti autarchici come di gerarchia impropria, poiché la gerarchia era possibile solo nell'ambito della stessa organizzazione, poneva però l'accento sulla posizione di supremazia in cui si trovava lo Stato nel vigilare le funzioni amministrative dagli enti locali.

⁸ Con riferimento ai poteri di vigilanza CARUSO INGHILLERI, *La funzione*, pp. 181 ss.

distinguevano per l'intensità dell'invadenza dell'intervento ⁹.

In tal senso maggiore intensità sembravano presentare le norme contenute nel titolo II capo VII¹⁰, che prevedeva espressamente i poteri di “ingerenza governativa nell'amministrazione comunale”. Dette disposizioni, in particolare, prevedevano un potere sostitutivo all'art. 142, la quale disposizione prevedeva, contro le eventuali inerzie della amministrazione comunale nell'approvazione delle attività fatte obbligatorie dalla legge, il potere sostitutivo “diretto” della deputazione provinciale¹¹, che poteva esercitare ed attuare le funzioni rimaste inadempite dal comune.

Più in generale – probabilmente ad ulteriore integrazione della ricordata disposizione preliminare contenuta nell'art. 3 – l'art. 145 attribuiva al prefetto (o in sua vece al sottoprefetto) il potere di verificare l'attività dell'amministrazione locale, ed in caso di inerzia di quest'ultima, di rispondere contro l'inadempimento dell'ente locale inviando, a spese dello stesso ente, un commissario che provvedesse all'esercizio “degli affari in ritardo”. Detto istituto sostitutivo rientrava all'interno della categoria dei commissariamenti¹². Al prefetto era dato, però, un potere molto più ampio contro l'inattività dell'amministrazione comunale e provinciale. L'art. 232, infatti, prevedeva in capo al rappresentante del governo il potere di provvedere a tutti i rami del servizio e dare corso alle spese rese obbligatorie nel caso in cui consigli convocati non fossero riusciti a deliberare nelle ipotesi per cui ai sensi di legge, o a causa di antecedenti deliberazioni esecutorie, la deliberazione fosse obbligatoria.

La legge comunale e provinciale del 1865 si chiudeva con l'art. 235 che attribuiva al re il potere di sciogliere i consigli comunali e provinciali per gravi motivi di ordine pubblico; detto istituto tipicamente comportava una sostituzione, prevedendo (seppur non esplicitamente menzionato nella legge del 1865) il potere di nomina di un commissario regio che sostituisse l'amministrazione sciolta.

⁹ FERRARA, *La funzione sostitutiva nella sorveglianza e nella tutela degli enti locali*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1905, col. 749, il quale osservava come nella maggioranza delle attività amministrative, più semplici, bastasse un puro sindacato di vigilanza che non si spingesse ad ingerenze nelle funzioni; al contrario operazioni più complesse che necessitassero di una più complessa e più alta affermazione di volontà sociale o di omissione volontaria o inevitabile di atti obbligatori per enti si imponeva l'attività sostitutiva.

¹⁰ Le disposizioni sull'ingerenza governativa nei confronti dell'amministrazione provinciale venivano disciplinate sotto il Titolo III capo IV artt. 190 ss.

¹¹ Secondo la tradizionale distinzione formulata dal CAMMEO, *Commentario*, cit., p. 462, che definiva al contrario come “attenuato” il potere sostitutivo dell'organo che non era autorizzato dalla legge ad esercitare direttamente la sostituzione, bensì aveva il potere di nominare un soggetto terzo che ovviasse all'inerzia, come nel caso dei commissariamenti. Sul tema ROMANO, *Il comune nel diritto amministrativo*, in *Digesto italiano*, n. 142 e 149; BRUNO TOMMASO, *Commissario straordinario*, in *Digesto italiano*; CAPITANI GUIDO, *Scioglimento del consiglio comunale del consiglio provinciale*, in *Digesto italiano*, vol. XXI, p. 814;

¹² BERTI-TUNIATI, *Commissario e commissione straordinaria*, in *Enciclopedia del diritto*, VII, p. 845;

Gli istituti sostitutivi, e più in generale di controllo sulle amministrazioni locali, non erano però privi di limiti e garanzie a favore degli enti locali; anzi per certi versi sembrano rappresentare discipline anticipatrici di quelle garanzie prescritte dalle più recenti normative.

In primo luogo non può non esser notato che a ciascuna menzionata fattispecie di ingerenza, corrispondeva una connessa fattispecie che prevedeva collegati strumenti di ricorso contro gli interventi statali. Contro gli interventi sostitutivi previsti dal summenzionato art. 142, l'art. 143 autorizzava i consigli comunali ed i prefetti a ricorrere al Governo del re, il quale decideva con decreto reale sentito il Consiglio di Stato.

Più ampia garanzia disponeva l'art. 231, che in generale consentiva ai consigli di ricorrere al re nei casi in cui fossero state violate le attribuzioni dell'ente locale da parte dell'Autorità amministrativa.

Probabilmente, però, garanzie più dirette, a favore dell'ente locale, erano già contenute dalle menzionate singole disposizioni surrogatorie, rappresentandone immediati limiti. Non è possibile, infatti, non notare che le fattispecie sostitutive riportate avessero tutte oggetti di intervento limitati. Esse, infatti, non consentivano al sostituito di intervenire al verificarsi di un qualsiasi inadempimento; ad esempio l'art. 142 prevedeva il potere sostitutivo della deputazione provinciale solo nei casi in cui la giunta municipale non avesse dato seguito alle deliberazioni approvate, o il consiglio comunale non avesse posto in essere le attribuzioni definite obbligatorie dalla legge¹³. Quest'ultimo precetto sembra mostrare inoltre un particolare interesse, prevedendo infatti la potestà sostitutiva solo nei casi in cui l'obbligo di adempiere da parte dell'amministrazione locale derivasse direttamente ed esplicitamente dalla legge, la quale non avrebbe lasciato alcuna discrezionalità sul dovere di adempiere¹⁴. La medesima notazione sembra poter essere rilevata per l'art. 232, che sottoponeva la surrogazione prefettizia ai casi in cui i consigli non potessero deliberare nelle ipotesi previste dalla legge, o nei casi in cui fosse reso necessario da precedenti deliberazioni esecutive.

Le normative ricordate sembravano descrivere la volontà del legislatore di assicurare il buon andamento delle amministrazioni comunali, ma senza ledere l'autonomia dell'ente locale attribuendo con la sostituzione all'amministrazione centrale un potere, sicuramente di ingerenza, ma limitata alla contingenza dell'impossibilità caratterizzata dalla obbligatorietà dell'atto e dall'esercizio delle funzioni esclusivamente al fine di superare l'inadempimento, non consentendo quindi l'avocazione indiscriminata dell'attribuzione dell'ente minore.

¹³ Cfr. Parere Consiglio di Stato 24 luglio 1901, n. 3880 - 1161, in *Rivista amministrativa*, 1902, pp. 229 ss.

¹⁴ In tal senso pare ricordare la giurisprudenza costituzionale dell'ordinamento repubblicano sui limiti dei poteri sostitutivi Corte costituzionale sent. n. 177 del 1988.

In generale le fattispecie sostitutive menzionate non sembravano dar rilievo alle ragioni che avevano portato alla sostituzione: sia che essa fosse dovuta al volontario inadempimento che, al contrario, giustificata da oggettive condizioni di impossibilità di adempiere. Il fondamento della sostituzione, ovvero l'obbligo di adempiere fissato dalla legge, imponeva la sostituzione senza indagare le ragioni della stessa, salvo la possibilità che i tentativi di far venir meno le cause ostative avessero consentito l'attivazione dell'amministrazione locale¹⁵.

L'intervento sostitutivo avrebbe dovuto essere limitato, inoltre, al solo atto omesso – non a tutte le attribuzioni – ed esercitato entro un determinato termine¹⁶, che ad esempio nel caso del commissariamento previsto dall'art. 235 era di tre mesi, o comunque non oltre il termine per l'adozione del provvedimento di scioglimento entro il quale sarebbero dovute essere indette le elezioni¹⁷.

Non si può non ricordare come in alcuni pareri il Consiglio di Stato avesse imposto (anticipando la più recente giurisprudenza sul tema dei limiti alla sostituzione) il dovere per il sostituito di anticipare e intimare l'adempimento delle funzioni per cui l'ente era rimasto inerte al fine di diffidare lo stesso che in caso di mancato intervento diretto l'amministrazione governativa sarebbe intervenuta in via surrogatoria in tutela degli interessi pubblici¹⁸.

La normativa comunale e provinciale, 10 febbraio 1889 n. 5921, non apportò numerose e sostanziali modifiche¹⁹ in tema di controlli ed interventi sostitutivi. La principale novità, però,

¹⁵ In dottrina sull'irrelevanza del “non voler” o “non poter” adempiere ai fini dell'esercizio dell'attività di ingerenza dell'amministrazione statale si vedano ASTENGO *Guida amministrativa, ossia Commento della legge comunale e provinciale, testo unico 10 febbraio 1889, n. 5921, e del regolamento per l'esecuzione della legge medesima, approvato con Regio Decreto 10 giugno 1889, n. 6107, con riferimento a tutte le altre leggi amministrative*, Roma, 1889, pp. 1362 ss.; MAZZOCCOLO, *La nuova legge comunale e provinciale*, Milano, 1891; Id. *La nuova legge comunale e provinciale* Milano, 1901, nel commento agli articoli 195 e 197; GIURA, *Le Attribuzioni della giunta provinciale amministrativa*, Napoli, 1894, n. 132; SAREDO, *La legge sulla amministrazione comunale e provinciale*, 4 maggio 1898, n. 164, Torino, 1901, commento all'art. 197.

¹⁶ ASTENGO, *Guida amministrativa, cit.*, pp. 1362 ss., il quale, con riferimento alla sostituzione contenuta nell'art. 171 della legge 10 febbraio 1889 che era la medesima dell'art. 142 dell'allegato A della legge in commento, notava come l'intervento del sostituto, autorizzato esplicitamente dal legislatore nei casi in cui l'intervento fosse obbligatorio per l'ente, non consentiva di esercitare attribuzioni ulteriori rispetto a quelle per cui il comune è rimasto inerte.

¹⁷ CARUSO INGHILLERI, *La funzione*, cit., pp. 184 ss., non aveva dubbi nel qualificare il commissariamento tra gli istituti sostitutivi, l'A., infatti, notava che il commissario non potesse essere qualificato come un supplente o un organo dell'ente, poiché pur agendo nelle funzioni comunali non si assimilava all'ente, limitando la propria attività sostitutiva nell'esercitare la funzione tutoria della Stato.

¹⁸ Consiglio di Stato, sezioni unite, 18 settembre 1895, *Man. Amministrativo*, 1896, p. 230; Consiglio di Stato, sezioni unite, 30 gennaio 1903, *Man. Amministrativo*, 1903, p. 113, in cui si fissò inoltre il dover di dover accertare in concreto l'inadempimento che giustifica l'ingerenza governativa. Nonostante tali pareri fossero rivolti alla sostituzione nei confronti del sindaco non si può non rilevare l'importanza che esse avevano più in generale nell'analisi dei controlli nei confronti degli enti autonomi.

¹⁹ Per lo più le medesime fattispecie vennero prescritte in articoli diversi, ma le concrete discipline non vennero modificate: la disposizione contenute nell'art. 142 venne inserita nell'art. 171, mentre l'art. 145 divenne l'art. 174.

riguardò l'introduzione del commissariamento sindacale²⁰ prescritto dall'art. 126, per il quale nei casi in cui il sindaco, appunto, non avesse esercitato le funzioni di ufficiale del governo, il prefetto per una durata non superiore a tre mesi avrebbe potuto nominare un commissario.

Particolare interesse sembra rappresentare, inoltre, la specificazione della disciplina sullo scioglimento dei consigli comunali e provinciali, la quale sarebbe comunque avvenuta con decreto reale – così come prescriveva l'art. 235 dell'allegato A della legge del 1865 – ma l'art. 268 della nuova normativa consentiva di prorogare il termine entro il quale indire le elezioni da tre sino a sei mesi, prescrivendo altresì il dovere di motivare sia lo scioglimento che l'eventuale proroga del termine.

I summenzionati decreti di scioglimento inoltre avrebbero dovuto essere pubblicati sulla gazzetta del regno e comunicati periodicamente al Parlamento.

Ad una disciplina specifica fu assoggettato anche il commissariamento dei consigli sciolti, espressamente. Infatti, l'art. 269 disponeva che in caso di scioglimento con decreto reale sarebbe stato possibile nominare un commissario straordinario che avrebbe dovuto, però, rispettare le attribuzioni dell'ente sostituito entro i termini fissati dal decreto e soprattutto dalla legge.

La disciplina regolata in tema di scioglimento dei consigli comunali e provinciali sembra rappresentare un'importante evoluzione nel sistema dei controlli nei confronti degli enti locali; in particolare la previsione di una motivazione a fondamento dello scioglimento e della proroga del termine di durata del commissariamento, sembrava rappresentare un punto di volta nei rapporti “centro-periferia”, per cui lo scioglimento e la sostituzione non rappresentavano una pura ingerenza dello Stato nei confronti dell'ente locale, la sostituzione non era affidata alla mera discrezione del sostituito, bensì doveva essere motivata, ovvero “dimostrata” la necessità, tanto di procedere allo scioglimento del consiglio locale, che di prolungare la durata della surrogazione.

Il regime dei controlli restò perlopiù il medesimo anche a seguito dei numerosi interventi che si succedettero a distanza di brevi periodi²¹. Con il testo unico del 1898 all'art. 193 si

²⁰ Con riferimento al sindaco vennero adottate delle variazioni con riferimento alle modalità di elezione, mentre nella legge del 1865 l'art. 98 disponeva che il sindaco veniva scelto dal Re tra i consiglieri comunali, al contrario la legge del 1889 dispose all'art. 123 che nei comuni con popolazione superiore ai diecimila abitanti il sindaco fosse eletto a scrutinio segreto dal consiglio comunale.

²¹ In particolare si tengano presenti: r.d. 10 giugno 1889, n. 6107, Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale; l. 29 luglio 1896, n. 346, Variazioni alla legge provinciale e comunale sulla nomina dei sindaci; r. d. 4 maggio 1898, n. 164, Nuovo testo unico della legge comunale e provinciale; r. d. 19 settembre 1899 n. 394, Nuovo regolamento per l'esecuzione della legge comunale e provinciale; r.d. 21 maggio 1908, n. 269, Testo unico della legge comunale e provinciale; r.d. 12 febbraio 1911, n. 297, Approvazione del regolamento per la esecuzione della legge comunale e provinciale; l. 19 giugno 1913, n. 640, Modificazioni al testo unico della legge comunale e provinciale del 21 maggio 1908, n.

razionalizzò la disciplina generale prevista dagli articoli 169 e 174 del testo unico del 1889²², disciplina poi recepita dall'articolo, rispettivamente, 210 del testo unico del 1908²³ e 216 del testo unico del 1915²⁴, per cui spettava al prefetto o al sotto prefetto verificare, anche a seguito di indagini dallo stesso preposte, la regolarità delle attività dei comuni, disponendo il potere in capo al rappresentante del governo di sostituire il comune al fine di adempiere agli affari omessi o in ritardo.

I testi unici del 1908 (artt. 313, 316 e 317) e del 1915 (artt. 321, 323 e 324) non alterarono neppure l'istituto sostitutivo dei commissari prefettizi²⁵ nominati nei casi in cui i consigli degli enti locali non potessero deliberare, nonché quello dei commissari straordinari nominati nei casi in cui consigli comunali fossero sciolti con decreto reale; in ambedue le fattispecie vennero mantenute le già menzionate garanzie sulla motivazione del provvedimento e sui limiti temporali e di competenza del sostituito.

Sotto il regime della legge comunale del 1898 – con particolare riferimento alla sostituzione prevista dall'art. 197 – si pose una questione particolarmente interessante sulla possibile estensione della fattispecie sostitutiva prevista a favore della giunta amministrativa provinciale nei confronti della giunta e del consiglio comunale nei casi in cui non avessero eseguito le deliberazioni approvate o rese obbligatorie dalla legge. In particolare si pose la questione se tale potere consentisse al “sostituito” di esercitare in via surrogatoria delle azioni o adire l'autorità giudiziaria quando il consiglio comunale con deliberazione avesse deciso di non procedere all'esecuzione delle attività obbligatorie²⁶.

L'occasione fu utile anche per definire il dibattito intorno ai limiti della sostituzione. Infatti, il giudice adito sulla questione esclude la legittimità di tale intervento sostitutivo,

269; r.d. 4 febbraio 1915, n. 148, Approvazione del nuovo testo unico della legge comunale e provinciale.

²² Cfr. ASTENGO, *Guida amministrativa*, cit.

²³ R.d. 21 maggio 1908, n. 269. MAZZOCOLO, *La nuova legge comunale e provinciale*, Milano, 1891; Id. *La nuova legge comunale e provinciale* Milano, 1901. GIURA, *Le Attribuzioni della giunta provinciale amministrativa*, Napoli, 1894.

²⁴ R.d. 4 febbraio 1915, n. 148.

²⁵ ESPOSITO, *Il potere sostitutivo, Amministrazione centrale ed enti locali*, Napoli, 1968, pp. 65 ss., individuava una fattispecie di potere sostitutivo solo nell'istituto del commissario straordinario e non in quello prefettizio, rilevando come in detto secondo caso la norma disciplinasse un fenomeno di reggenza più che di sostituzione; il commissario, infatti, avrebbe operato a favore dell'ente poiché quest'ultimo per una propria interna ragione non poteva operare da solo. Invero sembra però che la disposizione non indicasse in concreto le cause dell'inadempimento, il quale appunto, in corrispondenza al modello astratto della sostituzione, rappresentava il presupposto per la nomina del commissario. Pare inoltre che anche l'istituto del commissario prefettizio prevedesse un'ipotesi di intervento sostitutivo, perché tale intervento era da riscontrare anche nei casi in cui il commissariamento mirasse alla correzione o l'esecuzione di una singola funzione che potesse ascrivere all'organo sostituito, in tal senso FORTI, *I Controlli dell' Amministrazione Comunale*, in ORLANDO (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo Italiano*, 1915, pp. 624 ss.

²⁶ Decisione pubblicata in *Giurisprudenza Italiana*, 1905, col. 746, con commento di FERRARA, *La funzione sostitutiva nella sorveglianza e nella tutela degli enti locali*, in *Giurisprudenza Italiana*, cit., il quale riportava un ampio dibattito che insisteva sul tema oggetto della pronuncia.

perché esso era autorizzato solo nei casi in cui fosse previsto dalla legge e l'attività (così come recitava la norma richiamata dell'art. 197) era obbligatoria per l'ente²⁷.

4. Il dibattito intorno alle fattispecie sostitutive delle leggi comunali e provinciali del periodo unitario: potere o controllo sostitutivo?

Intorno alle summenzionate fattispecie che consentivano meccanismi di tipo sostitutivo nei confronti degli enti locali insistette un ampio dibattito. Ci si interrogò a proposito dei presupposti su cui si fondavano tali interventi e, conseguentemente, circa la natura degli stessi.

Nella specie: la sostituzione era giustificata dal rapporto di supremazia gerarchica in cui si trovava l'autorità statale che esercitava la sostituzione, o, al contrario, essa era giustificata dalla funzione di vigilanza dello Stato sugli enti locali, senza, però, configurarsi come un'indiscriminata ingerenza.

La surrogazione rappresentava un controllo, o un'attività (più o meno limitata) giustificata dall'obbligatorietà delle funzioni amministrative che, solo ed esclusivamente in caso di inerzia, legittimano l'intervento?

Le tesi²⁸ più risalenti optavano per la prima soluzione, collocando la sostituzione tra i controlli, ovvero nella più ampia categoria dei controlli sostitutivi, i quali si caratterizzavano per attuare una sostituzione dopo che fosse stato accertato l'inadempimento dell'organo controllato. L'attività sostitutiva si sarebbe pertanto caratterizzata per il fine repressivo dell'inerzia del sostituito/controllo.

Alle esposte asserzioni fu opposto che la sostituzione non avrebbe potuto essere catalogata tra i controlli, poiché essa avrebbe potuto consistere in un'attività conseguenza di un controllo ovvero esercitata dallo stesso soggetto che aveva effettuato la verifica, ma in concreto andava ben distinta dal controllo²⁹.

²⁷ Sul tema notava GIRIODI, *Il comune nel diritto civile*, Torino, 1891, pp. 471 ss., che se l'amministrazione comunale non avesse fatto valere in giudizio le sue ragioni per dolo o colpa grave l'intervento più adeguato più che la sostituzione sarebbe stato lo scioglimento del consiglio comunale, con contestuale nomina di un commissario straordinario che avrebbe potuto agire in giudizio in luogo del sindaco o della giunta.

²⁸ FORTI, *I controlli dell'amministrazione comunale*, in ORLANDO, *Trattato di diritto amministrativo italiano*, vol. II, pp. 607 ss.; LA TORRE, *I controlli sulle amministrazioni comunali e provinciali secondo il nuovo testo unico approvato con R. d. 4 febbraio 1915 n. 148: Principi generali, questioni controverse*, Firenze, 1916.

²⁹ BORSI, *Intorno al cosiddetto controllo sostitutivo*, in *Studi Sensi*, Torino, 1916, pp. 172 ss., il quale rifletteva con particolare attenzione intorno al significato letterale del termine "controllo" che comunemente è sinonimo di sindacato, riscontro, verifica, ispezione. L'A. rilevava che già partendo da tale riflessione si dovrebbe concludere a favore dell'assoluta estraneità del controllo con la sostituzione che al contrario si

La caratteristica della sostituzione era piuttosto il tipo di attività che il sostituito poneva in essere, ovvero l'esercizio temporaneo di una funzione ordinariamente attribuita ad un organo diverso che, indipendentemente dalla sua volontà era rimasto inerte. Si fece, quindi, rientrare la sostituzione tra gli istituti di esercizio indiretto della funzione amministrativa³⁰.

Le due opposte tesi furono successivamente riprese e rielaborate³¹.

Probabilmente, come anticipato, la qualificazione degli istituti operanti una sostituzione all'interno dei controlli o della ordinaria attività amministrativa era strettamente connessa ai presupposti che legittimavano la più o meno ampia ingerenza che comunque l'esercizio in luogo del titolare della funzione comporta.

Chi intendeva la sostituzione come un controllo riteneva che essa fosse giustificata dalla supremazia che lo Stato aveva nei confronti delle autonomie locali e dei connessi e poco limitati poteri che esso vantava nella tutela degli interessi pubblici. Pertanto tale sostituzione non si differenziava molto dalla sostituzione gerarchica – decisamente al contrario dei teorici della sostituzione come attività³² – mantenendo il carattere repressivo del controllo³³.

Al contrario l'autonoma categoria della “sostituzione perfetta”³⁴ esercitata nei confronti di enti territoriali era fondata sulla funzione di vigilanza che lo Stato deteneva, ma nonostante i numerosi e differenti istituti che nella vigilanza trovavano la loro giustificazione, le leggi che

concretizza in un'attività.

³⁰ CARUSO INGHILLERI, *La funzione amministrativa indiretta*, cit., pp. 137 ss., il quale ricomprendeva tra gli altri istituti di esercizio della funzione amministrativa indiretta, quegli istituti che indiretto, più della titolarità della funzione, avevano l'esercizio temporaneo della stessa. Tra detti istituti, oltre alle differenti ipotesi di sostituzione, l'A. analizzava: la delegazione; la supplenza; l'esercizio provvisorio di pubblici poteri. Anche Borsi, *Intorno al cosiddetto controllo sostitutivo*, cit., p. 170, con riferimento alla qualificazione della sostituzione aderì espressamente alla tesi formulata da Caruso-Inghillieri.

³¹ GALEOTTI, *Introduzione alla teoria dei controlli costituzionali*, Milano, 1963, pp. 21 ss., all'interno della più ampia riflessione sui controlli costituzionali, ritenne che la sostituzione rientrasse tra i controlli, essa, infatti, non avrebbe avuto quel valore creativo e propulsivo, nel mondo dell'effettualità giuridica, quell'energia dinamica ed innovatrice delle potestà attive. La sostituzione rappresentava non solo la conseguenza, ma anche la continuazione del controllo. SCUDIERO, *I controlli sulle regioni sulle province e sui comuni nell'ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, 1963, pp. 151 ss., riprese la tesi di Forti enfatizzando la funzione repressiva che il controllo sostitutivo comportava, fondato su un rapporto di prevalenza dello stato sulle autonomie locali, da tali considerazioni l'A. concludeva per la difficoltà di ammettere la compatibilità con l'ordinamento costituzionale di tutte le figure di controllo sostitutivo disciplinate nella normativa post-bellica. Nel senso di escludere la sostituzione dalla categoria dei controlli BENVENUTI, *I controlli sostitutivi nei confronti dei Comuni e l'Ordinamento regionale*, in *Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana*, 1956, p. 241; ESPOSITO, *Il potere sostitutivo*, Napoli, seconda edizione, 1966, pp. 141 ss., per il quale, tra le altre ragioni, la sostituzione non poteva essere qualificata come un controllo, poiché essa al contrario del controllo non opera mai un'azione di un atto e non si pone il problema di valutare o giudicare la validità o l'opportunità dell'atto.

³² CARUSO INGHILLERI, *La funzione*, cit., p. 138, per il quale la sostituzione nei confronti degli enti autarchici sarebbe dovuta essere classificata come “perfetta”, al fine di tenerla distinta dagli altri tipi di sostituzione che non avevano l'esigenza, presente quando di esercitano funzioni di enti territoriali, di garantire le funzioni autonomamente attribuite.

³³ FORTI, *I controlli dell'amministrazione comunale*, cit., pp. 624 ss.

³⁴ CARUSO INGHILLERI, *La funzione*, loc., cit.,

disciplinavano i poteri sostitutivi non miravano tanto a reprimere le funzioni dell'ente senza giustificazione, bensì erano finalizzati a far cessare l'inerzia del titolare ordinario della funzione, al fine di tutelare la stessa pubblica amministrazione e gli interessi degli amministrati. Tale funzione era infatti corredata di non pochi limiti e procedure poste a garanzia delle funzioni espressamente attribuite dalla legge stessa al comune o alla provincia.

L'autonomia, insomma, pareva essere nel riportato pensiero dei teorici della sostituzione perfetta il *quid pluris* che modificava presupposti, procedure e fini dell'istituto sostitutivo, il quale, per tale elemento distintivo, non poteva andare confuso con una qualsiasi invadenza gerarchica di un'amministrazione nei confronti della subordinata³⁵.

5. Autonomia e subordinazione come criteri di individuazione del potere sostitutivo.

Le riportate riflessioni, probabilmente dovrebbero essere riconsiderate alla luce dell'analisi, seppur sommaria, di alcune fattispecie delle compilazioni normative su comuni e province del periodo unitario, le quali fanno emergere uno dei principali oggetti del presente studio, ovvero i rapporti tra istituti di “ingerenza” (in senso ampio) e l'autonomia politica di un ente.

A fronte di un rapido confronto tra i summenzionati istituti di sostituzione e la sostituzione gerarchica, emergono le sostanziali differenze tra quello che sembra essere – l'intervento gerarchico – un intervento arbitrario e privo di veri limiti; ed il potere sostitutivo, il quale già nel periodo unitario, pare acquisire una sua indipendente fisionomia strettamente connessa alla pur “timida” autonomia concessa dalla legge dello Stato, la quale, pur configurandosi come autarchia, spinge a condividere la summenzionata tesi che escludeva la funzione repressiva delle fattispecie sostitutive del periodo unitario, propendendo per una sostituzione posta nell'interesse della corretta amministrazione dei pubblici interessi nel rispetto dell'autonomia dei titolari delle funzioni.

Il sostituito, infatti, non era del tutto libero, come (in concreto) era il superiore gerarchico di sostituire o riformare³⁶ l'attività amministrativa del subordinato.

Conferma ulteriore della peculiarità del sistema dei controlli e dei poteri sostitutivi esercitati nei confronti delle autonomie locali pare emergere anche dallo studio delle normative di settore. In tal senso si può prendere l'esempio della legge 17 luglio 1890, n. 6972, in materia di istituzioni pubbliche di beneficenza, la quale, non essendo espressamente

³⁵ FERRARA, *La funzione sostitutiva nella sorveglianza e nella tutela degli enti locali*, cit., col. 748 ss., qualificava la funzione sostitutiva dello Stato come un'ingerenza che andava al di là dei limitati poteri di vigilanza, essa era necessaria solo nei casi di omissione volontaria o inevitabile di atti obbligatori per legge.

³⁶ Si noti, anche con riferimento ai poteri di annullamento contenuti dal titolo II capo VII.

rivolta ad interferire direttamente su competenze attribuite a enti autonomi, prevedeva un regime di controlli che pareva essere maggiormente invasivo nei confronti delle amministrazioni delle opere pie³⁷.

L'art. 21 di tale legge, ad esempio, fissava ogni anno l'obbligo da parte dell'amministrazione delle istituzioni pubbliche di beneficenza di presentare il bilancio preventivo ed il conto consuntivo corredato dal conto del tesoriere e da una relazione sul risultato morale della propria gestione. Nel caso in cui entro un mese tale obbligo fosse rimasto inadempito entro il successivo mese la giunta provinciale amministrativa lo avrebbe fatto compilare d'ufficio a spese dell'amministrazione inerte.

L'art. 44 affidava al Ministro dell'interno in generale "l'alta sorveglianza sulla pubblica beneficenza". Esso avrebbe dovuto verificare il regolare andamento delle istituzioni, curando con ampi interventi di ingerenza l'osservanza della legge, delle tavole di fondazione, degli statuti e dei regolamenti.

Per ogni provincia particolari poteri di vigilanza spettavano anche ad un consigliere di prefettura designato dal prefetto.

Al Ministro dell'interno era attribuito anche uno specifico potere di vigilanza (art. 45), che pareva comportare un'attività sostitutiva nei casi in cui la giunta provinciale amministrativa o le amministrazioni non avessero ottemperato alla disposizione dell'art. 39, che imponeva alle amministrazioni di ridurre al necessario le spese di amministrazione e di personale delle istituzioni pubbliche di beneficenza.

Al fine di tutelare gli interessi degli istituti di beneficenza, quando un'amministrazione, dopo esservi stata invitata, non si fosse conformata alle norme di legge o agli statuti della istituzione affidatale, ovvero avesse pregiudicato gli interessi della medesima, poteva essere sciolta con decreto reale e di conseguenza (art. 48) con lo stesso decreto, udite le giunte provinciali amministrative e il Consiglio di Stato, sarebbe stato possibile nominare un commissario che avrebbe assunto la gestione temporanea, per non più di sei mesi, se l'istituzione avesse interessato una sola provincia o comuni di una sola provincia; per non più di un anno, se l'istituzione avesse interessato più provincie o comuni di diverse provincie.

³⁷ Cfr. MAGNI, *La giunta provinciale amministrativa : attribuzioni tutorie e competenze giurisdizionali contenziose secondo le leggi comunale e provinciale del 10 febbraio 1889, n. 5921, delle istituzioni pubbliche di beneficenza del 17 luglio 1890, n. 6972 e sull'ordinamento della giustizia amministrativa del 1. maggio 1890, n. 6837 : riordinamento in testo unico e commento teorico- pratico*, Venezia, 1890; MALCHIO (a cura di), *Codice completo delle istituzioni pubbliche di beneficenza : con la legge 17 luglio 1890, relativo regolamento, e disposizioni transitorie, e col corredo degli atti parlamentari, riferenze, circolari, giurisprudenza e commenti*, Firenze, 1891; BIANCOLI (a cura di), *Legge 17 luglio 1890 n. 6972 sulle istituzioni pubbliche di beneficenza e regolamenti amministrativo e di contabilità*, Bologna, 1891; STABILINI e ROTA (a cura di) *Manuale pratico di amministrazione e di contabilità per le istituzioni pubbliche di beneficenza*, Bologna, 1892.

Se è possibile notare anche nella normativa sulle opere pie un regime di garanzie e limiti agli interventi di ingerenza – posto che anche la richiamata disciplina poneva al centro del commissariamento una nomina limitata al periodo di impossibilità dell'amministrazione sostituita che non potesse andare oltre i termini fissati dalla legge – tuttavia tali interventi sembravano avere un ruolo e previsioni molto più incisive.

All'inerzia delle amministrazioni rispondevano anche gli articoli 50, 63, 66 e 67. La prima norma di portata generale disponeva la sostituzione nei casi in cui non fossero stati adottati quegli atti resi obbligatori dalla legge o dal regolamento, nonostante le sollecitazioni dell'autorità superiore.

Particolarmente interessante era l'art. 63, la quale disposizione soccorreva alla mancato rispetto di adozione delle iniziative di riforma, o mancata adozione delle prescrizioni concernenti la revisione degli statuti derivanti dalle amministrazioni centrali. Contro tali tipi di inerzie, il prefetto aveva il potere di fissare all'amministrazione affidata un termine da uno a tre mesi per adempiere. Trascorso inutilmente anche questo termine, in seguito a relazione del prefetto e sentito il Consiglio di Stato, si sarebbe provveduto in via sostitutiva con decreto reale.

Il medesimo potere sostitutivo summenzionato, si sarebbe anche potuto attuare nei casi in cui gli istituti di beneficenza esperito il loro scopo individuato nello statuto dai fondatori, avessero adeguato o trasformato il fine originario ad un nuovo fine diverso da quello ricavabile dalle intenzioni dei fondatori.

Le fattispecie ricordate venivano richiamate in altre disposizioni³⁸ che rinviavano al prefetto ed all'amministrazione centrale il potere di ovviare alle inerzie delle amministrazioni degli istituti di beneficenza. Non soffermandosi ulteriormente, la normativa sulle opere pie sembra quindi indicare come il regime dei controlli in capo alle amministrazioni non dotate di autonomia politica fosse sottoposto a controlli, anche sostitutivi, molto più ingerenti rispetto a quelli che potevano essere rinvenuti nella normativa inerente all'ordinamento di comuni e province.

A sostegno di tali osservazioni sembra spingere un'altra normativa, che disciplinava fattispecie sostitutive ed era connessa a quella degli enti locali, ovvero la legge 29 marzo 1903 n. 203, che regolava la materia dell'assunzione diretta dei pubblici servizi da parte dei comuni.

Il regime dei controlli della normativa sui servizi pubblici conferma come le ingerenze dell'amministrazione centrale diminuisca in maniera proporzionale all'aumento dell'autonomia. Infatti, al contrario della materia delle opere pie, l'amministrazione dei

³⁸ Si vedano a mo' di esempio gli articoli 70 e 93 della menzionata legge.

servizi pubblici era attribuita alle autonomie territoriali e quindi la loro amministrazione era connessa all'autonomia di comuni e province. Pertanto, anche la procedura dei controlli era adeguata al regime di interferenza nell'amministrazione locale.

Il capo terzo, che prevedeva gli istituti di vigilanza sull'amministrazione delle aziende di servizi, infatti, disponeva interventi sostitutivi giustificati solo nei casi in cui i sostituiti non potessero operare o venissero sciolti per inattività.

In particolare l'art. 19 prevedeva, al comma quinto, la possibilità per la giunta municipale di esercitare in via sostitutiva le attribuzioni della commissione amministratrice nei casi in cui a causa dell'inattività fosse sciolta da parte del consiglio comunale, il quale entro il termine di un mese avrebbe dovuto provvedere a rinominare la nuova commissione. La stessa norma prevedeva anche la sostituzione della commissione amministratrice da parte di un commissario prefettizio nei casi in cui la commissione fosse stata sciolta dal prefetto, ma anche in questo caso la sostituzione non avrebbe potuto superare il termine di un mese entro il quale sarebbe dovuta essere nominata una nuova commissione.

L'art. 21 si collegava espressamente allo scioglimento del consiglio comunale. Il decreto di scioglimento del consiglio, infatti, avrebbe potuto comportare lo scioglimento della commissione amministratrice delle aziende di servizi e le funzioni dei soggetti sciolti sarebbero state surrogate dal commissario regio nominato in sostituzione.

6. La sostituzione nello Stato totalitario: può esistere sostituzione senza autonomia?

Ulteriore conferma della particolare attenzione che la normativa sui poteri sostitutivi del periodo unitario pose al rispetto dell'autonomia degli enti locali pare risaltare ancor più chiaramente da una lettura comparativa dell'omologa normativa del periodo fascista.

Il fascismo³⁹, che in un primo momento sembrava aver aperto alle autonomie locali⁴⁰, non tardò a seguire la sua vera vocazione, adottando istituti ed in generale un ordinamento ostile a ogni proposito di decentramento e rafforzando, con la moltiplicazione dei controlli e la soppressione del principio elettivo, la già stretta dipendenza delle comunità locali dallo Stato. Vennero meno i consigli liberamente eletti e al loro posto furono insediati nel 1926 i

³⁹ Per i riferimenti relativi a questo periodo vedi ESPOSITO *op. cit.*, BISCARETTI DI RUFFIA, *Diritto Costituzionale*, Napoli, 1956, p. 524.

⁴⁰ MIELE, *La Regione nella Costituzione italiana*, Firenze, 1949, p. 12.

Podestà⁴¹ e i Consultori⁴² per le Amministrazioni comunali; nel 1928 i Presidi⁴³ e i Rettorati⁴⁴ per le Amministrazioni Provinciali, tutti organi nominati direttamente o indirettamente dall'Amministrazione centrale.

In uno scenario di questo tipo i termini autarchia e autonomia risultano palesemente dissonanti e gli istituti di coordinamento tra Stato ed enti locali furono ad esso adeguati.

Rispetto all'art. 3 delle passate leggi comunali quello contenuto nel regio decreto del 1934 non attribuì un generico dovere di vigilanza all'autorità governativa nei confronti dell'ente locale, bensì dispose un potere sostitutivo di portata generale che consentiva allo Stato di poter "sempre" esercitare, a mezzo di commissari, "la facoltà di sostituzione" nei confronti degli enti pubblici locali.

Vennero palesemente meno i limiti che la normativa precedente aveva fissato al fine di circoscrivere gli interventi di ingerenza dell'amministrazione centrale su quella locale, rispettando conseguentemente l'autonomia locale.

Le funzioni di vigilanza del prefetto furono integrate attraverso l'art. 18. Tale disposizione, infatti, istituì sotto la direzione del prefetto un servizio ispettivo, affidato a funzionari dell'amministrazione dell'interno, che avrebbe assicurato, "mediante visite saltuarie e periodiche presso l'amministrazione provinciale e le amministrazioni comunali, l'ordinato funzionamento e il regolare andamento dei pubblici servizi, nonché la esatta osservanza delle leggi e dei regolamenti".

⁴¹ Cfr. R.d. 3 marzo 1934, n. 383, "Approvazione del testo unico della legge comunale e provinciale", art. 38 "Il comune è corpo morale. Esso è retto da un podestà"; art. 42 "Il podestà è nominato con decreto reale, il vice-podestà con decreto del ministro dell'interno. Durano in carica quattro anni e possono essere sempre confermati". Tra i commenti al testo unico in analisi si vedano S. Pandolfi, G. L. Scotti (a cura di), *Legge comunale e provinciale. Testo unico 3 marzo 1934 n. 383*, Milano, 1958; L. Macciotta, C. Vittorelli, *Commento teorico-pratico al testo unico della legge comunale e provinciale : Regio decreto 3 marzo 1934, n. 383*, Como, 1940; A. Lentini, *Commento del T. U. della legge comunale e provinciale approvato con R. D. 3 marzo 1934, n. 383*, Milano, 1934; M. La Torre, *Commento al nuovo testo unico comunale e provinciale (R.D. 3 marzo 1934, n. 383) ed alle norme complementari*, Napoli, 1934; A. Guerra, *La nuova Legge comunale e provinciale : commento teorico-pratico al T.U. 3 Marzo 1934, n. 383*, Napoli, 1934.

⁴² Cfr. R.d. 3 marzo 1934, n. 383, art. 67 "I consultori sono nominati dal prefetto su terne designate dalle associazioni sindacali legalmente riconosciute. Durano in carica quattro anni e possono essere sempre confermati".

⁴³ Cfr. R.d. 3 marzo 1934, n. 383, art. 112 "Ogni provincia ha un preside e un rettorato. Il preside è coadiuvato da un vice-preside, scelto fra i rettori, che lo sostituisce in caso di assenza e di legittimo impedimento. La provincia ha inoltre un segretario ed un ufficio provinciale"; art. 113 "Il preside e vice-preside sono nominati con decreto reale, durano in carica quattro anni e possono essere sempre confermati. Possono essere revocati con decreto reale. Contro il provvedimento di revoca non è ammesso alcun gravame, nè in sede amministrativa, nè in sede giurisdizionale".

⁴⁴ Cfr. R.d. 3 marzo 1934, n. 383, art. 115 "I rettori sono nominati con decreto del ministro dell'interno. Essi sono ordinari e supplenti. I rettori ordinari sono in numero di otto nelle province con più di 600.000 abitanti, di sei in quelle con più di 300.000, di quattro nelle altre. I rettori supplenti, destinati a sostituire i membri ordinari assenti o legittimamente impediti, sono in numero di due per tutte le province. I rettori durano in carica quattro anni e possono essere sempre confermati".

Come già visto, sin dalla più antica normativa concernente comuni e province la funzione di vigilanza “immediata” sull'amministrazione locale spettava al prefetto, e – secondo alcuni autori del tempo⁴⁵ – tale potere di vigilanza non avrebbe potuto concretizzarsi in un'ingerenza di tipo sostitutivo, non prevista esplicitamente dalla legge. Al contrario l'art. 19 dispose tra le facoltà del prefetto, che avrebbe dovuto vigilare sull'andamento di tutte le pubbliche amministrazioni e sul relativo personale, il potere di ordinare le indagini che avrebbe ritenuto necessarie nonché di inviare appositi commissari presso le amministrazioni degli enti locali per compiere in caso di ritardo od omissione le loro funzioni. Tale norma, però, non modificò l'originaria disciplina della sostituzione con particolare riferimento ai presupposti della sostituzione (ovviamente tendo presente la generale disciplina senza limiti prevista dall'art. 3 del testo unico del 1934) riservando la sostituzione prefettizia agli atti ed attività obbligatori per legge, nonché per reggere l'ente qualora non possa, per qualsiasi motivo, funzionare.

Sembra facile constatare come nel panorama storico e normativo appena esposto, non solo non si poteva parlare di autonomia, ma non era possibile nemmeno individuare, nelle fattispecie analizzati ed in nessun'altra norma del periodo fascista, istituti che disciplinassero interventi sostitutivi. In tale ordinamento, infatti, la sostituzione si presentava come un semplice rapporto interno tra organi diversi, di uno stesso unico potere e non (come esso dovrebbe essere in realtà) quale anello di collegamento tra soggetti differenti con fini comuni (Stato - Enti autonomi). Per semplificare, potremmo chiederci, in un sistema totalitario come quello fascista, in cui tutti gli interessi sono affidati all'amministrazione centrale, chi dovrebbe essere il sostituito. Detta asserzione pare ancora più evidente all'interno delle fattispecie sostitutive, previste dal testo unico in commento, nei confronti del podestà e dei consultori, laddove (ad esempio art. 55) si consentiva al prefetto con propria ordinanza o a mezzo di commissario di sostituire in caso di inerzia il podestà nell'adozione dei provvedimenti contingibili ed urgenti in materia di edilizia, polizia locale e igiene, per motivi di sanità o di sicurezza pubblica, e far eseguire gli ordini relativi. O, ancora, (art. 76) la facoltà del prefetto, per gravi ragioni di carattere amministrativo o di ordine pubblico, di sospendere la consulta, riferendone immediatamente al Ministro dell'interno.

In tali casi, insomma, se di sostituzione si può parlare (nei termini sopra definiti) essa sembra somigliare più a quella gerarchica, piuttosto che a quella “perfetta” esercitata nei confronti di comuni e province prevista dalle precedenti normative⁴⁶.

⁴⁵ FERRARA, *La funzione sostitutiva nella sorveglianza e nella tutela degli enti locali*, cit., col 749.

⁴⁶ Per ulteriori fattispecie disciplinanti poteri sostitutivi o ingerenze da parte del governo nelle amministrazioni locali si vedano anche gli articoli: 77, 78, 97, 104, 105, 125, 148, 149, 370.

7. La riviviscenza della potestà sostitutiva e delle autonomie locali.

I presupposti per la sostituzione ed i connessi istituti sostituivi ebbero una riviviscenza nella normativa post-bellica⁴⁷, come reazione alla parentesi aperta dal fascismo, che mise a nudo i mali e gli abusi dell'accentramento statale. La suddetta normativa iniziò una riforma in favore delle autonomie locali; infatti tutti i partiti politici assunsero posizioni in favore di una maggiore autonomia degli enti territoriali minori, e ripresero le proposte dei primi anni dell'unità di Italia avanzate dal Minghetti, il quale sentiva l'esigenza dell'istituzione di un ente intermedio tra Stato e province, a cui affidare interessi territorialmente limitati: la Regione appunto⁴⁸. Tutti i partiti politici presero una posizione in favore di essa, soprattutto il Partito Popolare italiano, che sin dal primo dopoguerra fece dell'istituzione della Regione un punto di forza del suo programma. L'autonomia regionale avrebbe portato infatti benefici allo sviluppo del Mezzogiorno e a tutto il paese, in forte crisi economica nel dopo-guerra. Tra le varie proposte del periodo vi fu addirittura quella federalista del Partito Repubblicano; non trovarono spazio, invece, quelle contro l'istituzione della Regione, la cui creazione si inquadra perfettamente con il bisogno di riforme che la crisi post-bellica aveva portato.

La scelta del Costituente mediò le varie posizioni, prevedendo la Regione come ente autonomo, dotato di competenze legislative e amministrative, così come tradotto nell'art. 5 della Cost. che “ riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento” e nel titolo V della Costituzione.

Come noto, però, le Regioni ordinarie furono istituite solo negli anni settanta, e fino a quel periodo i rapporti tra Stato e enti territoriali minori continuarono ad essere quelli tra Stato, Comuni e Province. In materia, il testo unico del 1934 ovviamente sarebbe stato in palese dissonanza con il variato assetto istituzionale e con i principi che la nuova Costituzione avrebbe apportato a breve. Invero detta normativa subì radicali riforme già all'indomani della caduta dell'ordinamento fascista⁴⁹.

⁴⁷ Per i riferimenti relativi alla normativa postbellica BENVENUTI, *I controlli sostitutivi nei confronti dei Comuni e l' Ordinamento regionale*, in *Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana* 1956, p. 241. BENVENUTI, SEPE (a cura di) *Codice Comunale e Provinciale*, 1959, p. 914 ss.

⁴⁸ Per una completa trattazione di tale profilo vedi MIELE, *La Regione nella Costituzione italiana*, Firenze, 1949, p. 9 ss. ROTELLI, *L'avvento della Regione in Italia*, Milano, 1967, p. 361 ss. CRISAFULLI, *Vicende della "questione regionale"*, in *Le Regioni*, 1982, p. 495.

⁴⁹ R.d.l. 4 aprile 1944, n. 111, Norme transitorie per l'amministrazione dei Comuni e delle Province; d.lgs. 7

Le prime norme transitorie apportate dal r.d.l. 4 aprile 1944, n. 111 operarono immediatamente nel senso di restaurare (art. 1) il sindaco, i consigli comunali e più in generale l'originaria struttura degli enti locali, in attesa di una complessiva restaurazione delle autonomie. Detto ripristino arrivò pienamente con la Costituzione del '48 e l'ordinamento repubblicano, ed in particolare per mezzo del d.lgs. 7 gennaio 1946, n. 1, volto a ricostruire le amministrazioni comunali su base elettiva nonché – attraverso il d.p.r. 05 aprile 1951 n. 203 – una più complessiva riviviscenza della legge enti locali del 1915, in quanto compatibili con l'ordinamento costituzionale, disciplinando il nuovo il Testo Unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle amministrazioni comunali.

Con specifico riferimento al tema dei controlli e della funzione di vigilanza dello Stato nei confronti degli enti locali e dei connessi interventi surrogatori, non può non ricordarsi che tra gli interventi volti a “restituire” ed ampliare (in ossequio alla Carta fondamentale) l'autonomia agli enti locali fu disposto uno specifico intervento normativo per mezzo della legge 8 marzo 1949, n. 277. Suddetto intervento normativo comportò non solo una riviviscenza, ma anche una specificazione ed estensione delle garanzie nel procedimento di sostituzione, a diretto vantaggio dell'autonomia locale. In particolare la citata legge n. 277 del 1949 abrogando espressamente l'art. 19 della legge comunale e provinciale del 1934, dispose che il Prefetto avrebbe potuto inviare appositi Commissari presso le amministrazioni degli enti locali territoriali, per eseguire in caso di ritardo o di omissione da parte degli organi ordinari gli atti obbligatori per legge. A differenza del periodo unitario, però, la citata normativa obbligava il sostituito ad invitare l'amministrazione inerte a provvedere prima di attivare la sostituzione. Detta disciplina, inoltre, sembrava enfatizzare – rispetto alle disposizioni antecedenti l'ordinamento fascista – che la sostituzione avrebbe dovuto essere limitata al periodo di tempo strettamente necessario, qualora, per qualsiasi ragione, le amministrazioni locali non potessero funzionare.

In realtà, pare significativo notare non solo che la disciplina apportata dalla legge n. 277 del 1949 conteneva una procedura molto avanzata e informata ai principi di garanzia dell'autonomia dell'ente che la Costituzione del '48 aveva sancito, ma, anche, che premura del legislatore fosse stata quella intervenire subito e in concreto sulla regolamentazione dei controlli, al fine di garantire una piena autonomia agli enti territoriali. A conferma,

gennaio 1946, n. 1, Ricostituzione delle Amministrazioni comunali su base elettiva; d.lgs. 10 marzo 1946, n. 76, Modificazioni ed aggiunte al d. lgs. 7 gennaio 1946, n. 1, sulla ricostituzione delle Amministrazioni comunali su base elettiva; d. lgs. 15 marzo 1946, n. 83, Modificazioni al d.lgs. 7 gennaio 1946, n. 1, sulla ricostituzione delle Amministrazioni comunali su base elettiva; D.P.R. 05 aprile 1951 n. 203, Approvazione del Testo Unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali; l. 18 maggio 1951, n. 328, Attribuzioni e funzionamento degli organi delle Amministrazioni provinciali

probabilmente, della stretta connessione che insisteva tra l'autonomia e gli interventi di vigilanza dell'amministrazione statale.

Tale normativa, del resto, sembra aver anticipato la riforma decisiva contenuta nel d.p.r. 5 aprile 1951, n. 203, di approvazione del Testo Unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali. In particolare, significativo di tale riforma era l'art. 10, la quale disposizione prevedeva che le attribuzioni ed il funzionamento dei Consigli Comunali e delle Giunte Municipali fossero regolate dalle norme del T.U. della legge Comunale e Provinciale approvato con r.d. 4 febbraio 1915, n. 148 e dalle modifiche contenute nel r.d. 30 dicembre 1923 n. 2829, in quanto applicabili⁵⁰.

La disposizione prevista in questo articolo quindi, non faceva altro che reinserire nell'ordinamento post-bellico il testo unico precedente a quello del 1934, come se il legislatore avesse voluto chiudere una triste parentesi nei rapporti con gli enti territoriali minori⁵¹.

Infine è importante enfatizzare che tale articolo si chiudeva con un'importante precisazione: "in quanto applicabili", proprio al fine di evitare che le considerevoli differenze tra l'ordinamento centralista del 1915 e quello autonomista della Costituzione del 1948 potessero ledere l'autonomia delle amministrazioni locali.

⁵⁰ Nonostante tale norma non parli dei Consigli Provinciali, essa comunque li comprendeva implicitamente nella sua portata generale.

⁵¹ Così BENVENUTI, cit.

Capitolo II

I rapporti tra Stato e Regione nelle sentenze della Corte costituzionale, dagli anni '70 alla riforma del Titolo V della Costituzione: la definizione dei poteri sostitutivi.

Sommario: 1. I controlli nella Costituzione repubblicana; 2. (... Segue) Le sorti della normativa post-bellica sull'ingerenza nei confronti degli enti locali; 3. (... Segue) sulla presunta incostituzionalità della normativa post-bellica in tema di poteri sostitutivi nei confronti degli enti locali; 4. L'attuazione delle Regioni a statuto ordinario e l'istanza di poteri sostitutivi; 5. La funzione di indirizzo e coordinamento nella sent. n. 39 del 1971; 6. Il "blocco" di sentenze del 1972: il Giudice delle leggi rileva la mancanza di strumenti sostitutivi a garanzia degli interessi statali; 7. A proposito della fonte di disciplina dei poteri sostitutivi; 8. (... Segue) I primi interventi sostitutivi disciplinati dal legislatore ordinario e la loro legittimazione da parte delle Corti costituzionali; 9. La legge "Galasso" e la sostituzione d'urgenza, su materie trasferite alla competenza regionale, fondata sulla tutela di valori costituzionali primari; 10. Corte costituzionale 30 settembre 1987 n. 304: legittimazione della sostituzione preventiva; 11. La sentenza 18 febbraio 1988, n. 177, e la definizione di uno "statuto" della sostituzione a garanzia dell'autonomia dell'ente minore; 12. L'assetto dei poteri sostitutivi prima della riforma del Titolo V della Costituzione; 13. Il potere sostitutivo e i progetti di riforma costituzionale del Titolo V; 14. La natura amministrativa della sostituzione ex art. 120 c. 2°; 15. La sostituzione legislativa ex art. 117 comma 5° e la legge c.d. "La Loggia"; 16. L'acquisizione di competenze legislative regionali da parte dello Stato nell'assetto del riformato Titolo V dopo la sentenza n. 303 del 2003; 17. Corte costituzionale 27 gennaio 2004, n. 43: definizione del potere sostitutivo ex art. 120 c. 2° della Costituzione; 18. (...Segue) La conferma della sostituzione regionale; 19. (...Segue) La successiva giurisprudenza costituzionale e la conferma del modello; 20. Intervento sostitutivo d'urgenza e potere di annullamento degli atti amministrativi assunti dagli enti territoriali; 21. (... Segue) Il potere di annullamento del Governo

1. I controlli nella Costituzione repubblicana

La Costituzione del 1948 non ha dedicato ampio spazio alla previsione di istituti di coordinamento come i poteri sostitutivi, sembrava anzi emergere dai lavori dell'Assemblea costituente, e dagli stessi articoli della Carta fondamentale, che il tema dei controlli e degli strumenti di coordinamento nelle attribuzioni degli enti territoriali minori – con particolare riferimento alla loro concreta disciplina – fosse stato rinviato al legislatore ordinario.

In tal senso va, infatti, sia l'art. 125 Cost., che rinviava alla legge la definizione dei modi e dei limiti per l'esercizio del controllo di legittimità e di merito sugli atti amministrativi della Regione in forma decentrata da parte di un organo dello Stato; che l'art. 130 Cost., il quale attribuiva alla legge l'istituzione dell'organo regionale preposto ad effettuare i controlli sugli atti delle Province, dei Comuni e degli altri enti locali, salvo ovviamente (la Costituzione

stessa) individuare le modalità attraverso le quali detti controlli avrebbero potuto essere esercitati, limitando nei casi determinati dalla legge il controllo di merito, nella forma di richiesta motivata agli enti deliberanti di riesaminare la loro deliberazione, nonché al rispetto del più generale principio fondamentale definito dall'art. 5 Cost. di promuovere le autonomie territoriali.

Un istituto che attuava un meccanismo sostitutivo era sicuramente rinvenibile, però, all'interno art. 126 Cost., il quale, nell'originaria stesura, prevedeva che il Consiglio regionale avrebbe potuto essere sciolto: nei casi in cui avesse compiuto atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge; non avesse corrisposto all'invito del Governo di sostituire la Giunta o il Presidente, che avessero compiuto analoghi atti o violazioni; a causa delle dimissioni o per impossibilità di formare una maggioranza, non fosse stato in grado di funzionare; per ragioni di sicurezza nazionale.

Lo scioglimento disposto con decreto motivato del Presidente della Repubblica – sentita una Commissione di deputati e senatori costituita per le questioni regionali – avrebbe provveduto alla nomina di una Commissione di tre cittadini eleggibili al Consiglio regionale, che avrebbe indetto le elezioni entro tre mesi, e avrebbe provveduto ad esercitare in via surrogatoria l'ordinaria amministrazione di competenza della Giunta e agli atti improrogabili.

Certo tale istituto, pur ricordando le fattispecie previste della leggi comunali dei commissari straordinari, di fatto non riproduce fedelmente la medesima disciplina. L'art. 126 Cost., infatti, attribuì espressamente l'esercizio sostitutivo della funzione ad una commissione di tre cittadini tra coloro che fossero eleggibili al Consiglio regionale e non a un funzionario o un rappresentante del Governo, ma, soprattutto, la menzionata norma limitò espressamente la surrogazione all'ordinaria amministrazione di competenza della Giunta e agli atti improrogabili⁵², e non alle generiche funzioni dell'organo surrogato.

2. (... *Segue*) *Le sorti della normativa post-bellica sull'ingerenza nei confronti degli enti locali.*

La disciplina costituzionale sui controlli ed in particolare quella disposta dall'art. 126 Cost.,

⁵² AMORTH, *La costituzione italiana, commento sistematico*, Milano, 1948, p. 93, sottolineava come l'attuazione del decreto di scioglimento importasse la formazione di un'amministrazione straordinaria, ma tale disposizione aveva espressamente escluso la “soluzione commissariale” che sarebbe potuta apparire e divenire come una “soluzione troppo statale”, essendo il commissario una *longa manus* del Governo, per tale ragione l'art. 126 affidò la sostituzione ad una commissione di tre cittadini eleggibili al Consiglio regionale, con compiti ben definiti e limitati.

spinse, però, alcuni autori⁵³ a ritenere incompatibili con la Costituzione tutte quelle fattispecie che avessero previsto interventi (*rectius* controlli⁵⁴) sostitutivi, anche, nei confronti di comuni e province o comunque che non avessero rispettato il modello di sostituzione fissato dalla richiamata norma costituzionale. In particolare si riteneva che l'art. 126 Cost. giustificasse un intervento sostitutivo nei confronti della Regione – ente massima espressione di autonomia territoriale – a causa del venir meno di tutti gli organi elettivi che lo scioglimento del consiglio comportava; pertanto, la sostituzione rappresentava una conseguenza senza alternative. La paralisi della Regione, infatti, sarebbe stata contrastata dalla sua natura di ente posto a curare un nucleo determinato di interessi. La richiamata normativa costituzionale, però, era stata posta, sì, al fine di superare la paralisi, ma, soprattutto, al fine di evitare usurpazioni dell'autonomia regionale.

La disciplina dell'art. 126 Cost. avrebbe pertanto rappresentato l'unica possibile sostituzione o perlomeno l'unico modello surrogatorio da riprodurre nel prevedere analoghi istituti nei confronti degli enti territoriali minori. Secondo alcuni autori la già vista (cap. I, par. 7) normativa post-bellica che prevede, sia con discipline generali⁵⁵ che particolari⁵⁶, ad abrogare il regime degli istituti di ingerenza dell'amministrazione centrale nei confronti degli enti locali non avrebbe perseguito e rispettato appieno il modello sostitutivo delle garanzie che l'art. 126 Cost. fissava, pertanto, sarebbero dovute essere considerate come incompatibili con l'ordinamento repubblicano.

La normativa “post-bellica”, infatti, avrebbe mantenuto in vita istituti che, attraverso la sostituzione dell'amministrazione centrale nei confronti di quella locale, rappresentavano figure sostitutive caratterizzate per la discrezionalità sull'opportunità e sulle modalità di esercizio della sostituzione dell'ente inerte. La sostituzione, prevista dalle citate disposizioni, avrebbe mantenuto un carattere repressivo che avrebbe rappresentato “l'irrisione della regola democratica”, a causa dell'esercizio dei poteri esclusivi di un ente territoriale da parte di soggetti od organi che non avrebbero presentato alcun nesso di derivazione con la comunità parziale⁵⁷.

La violazione dei principi costituzionali si sarebbe attuata anche nei casi in cui la sostituzione fosse stata legittimata da un'inerzia in atti obbligatori, posto che nonostante l'atto

⁵³ GUARINO, *Autonomie e controlli*, p. 861; SCUDIERO, *I controlli sulle regioni sulle province e sui comuni nell'ordinamento costituzionale italiano*, cit., p. 268,

⁵⁴ SCUDIERO, *I controlli sulle regioni*, cit., p. 264

⁵⁵ In particolare si ricordi il d.p.r. 05 aprile 1951 n. 203.

⁵⁶ Legge 8 marzo 1949, n. 277.

⁵⁷ Così SCUDIERO, *I controlli sulle regioni*, cit., p. 275.

obbligatorio avrebbe vincolato l'ente sostituyente sull'opportunità dell'intervento, esso sarebbe rimasto libero sulle modalità di esercizio ed in particolare sul rispetto delle garanzie presupposte alla sostituzione (ad esempio: diffida e tempo di durata dell'intervento). Pertanto si sarebbe potuta configurare una violazione dell'autonomia locale⁵⁸.

Eppure al di là delle considerazioni sin qui riportate in merito all'incompatibilità dei meccanismi di sostituzione con il sistema autonomistico, oltre agli istituti sostitutivi previsti dalla summenzionata normativa "post-bellica" in materia di controlli nei confronti degli enti locali, altre fattispecie disciplinanti meccanismi surrogatori furono previste dalla legge 10 febbraio 1953, n. 62, (cosiddetta legge Scelba) sulla costituzione e funzionamento degli organi regionali.

Detta legge, intervenendo sulla costituzione ed il funzionamento degli organi regionali, provvede anzitutto a riprodurre la sostituzione già disposta dall'art. 126 Cost. nel caso di scioglimento del consiglio regionale, e con riferimento ai controlli nei confronti di comuni e province sostanzialmente riprodusse (con alcune variazioni) gli istituti sostitutivi già disposti dalla normativa "post-bellica" in materia di enti locali.

In particolare la legge cosiddetta Scelba istituì (artt. 55 e 56) i comitati (comitato centrale o sezioni locali) per il controllo sulle province e i comuni, deferendo (art. 59) a tali organi il controllo di legittimità attribuito al Prefetto ed alla Giunta provinciale amministrativa dalle disposizioni vigenti sugli enti locali.

Al comitato per il controllo di province e comuni furono espressamente trasferiti (art. 59 c. 3) anche i poteri di controllo sostitutivo attribuiti al Prefetto ed alla Giunta provinciale amministrativa dalle disposizioni all'epoca vigenti.

La stessa legge, però, nonostante avesse provveduto a trasferire ai nuovi organi di controllo la maggior parte degli istituti di ingerenza e sostitutivi, mantenne fermi a favore delle competenti autorità governative il potere di promuovere i provvedimenti di scioglimento o di sospensione dei Consigli provinciali e comunali e di rimozione o sospensione dei sindaci, disciplinati dalla legge 8 marzo 1949, n. 277.

Posto che la legge cosiddetta Scelba di fatto non aggiornò sostanzialmente le fattispecie sostitutive sul potere sostitutivo previste dalla normativa della legge comunale e provinciale al

⁵⁸ ARCIDIACONO, *Organizzazione pluralistica e strumenti di collegamento*, Milano, 1974, pp. 32 ss., per il quale il contrasto del potere sostitutivo con il sistema autonomistico sarebbe derivato dal fatto che esso si sarebbe fondato sul principio secondo cui la cura degli interessi della collettività sarebbe spettata in via esclusiva agli organi rappresentativi di questa. Più in generale l'A. notava come il sistema autonomistico definito dalla costituzione non si fosse pienamente attuato a causa della persistenza di istituti (come il potere sostitutivo) di ingerenza da parte dello Stato sugli enti locali, che risalivano al precedente ordinamento e che venivano mantenuti in vita a causa di un più ampio uno spazio accordato al principio dell'unità tosto che a quello dell'autonomia sanciti nell'art. 5 Cost.

tempo vigente, fu anche essa ritenuta⁵⁹ incompatibile con il sistema autonomista definito dalla Costituzione.

3. (... Segue) sulla presunta incostituzionalità della normativa post-bellica in tema di poteri sostitutivi nei confronti degli enti locali.

L'esposto tema della compatibilità degli istituti sostitutivi con l'ordinamento autonomista definito dalla Costituzione del 1948 era sicuramente legato al (già riportato) precedente dibattito (cap. I, par. 4) sulla qualificazione dell'attività sostitutiva, che sin dalle origini dell'istituto aveva diviso la dottrina.

Il problema, riprendendolo brevemente, era comprendere se tale istituto rappresentasse un controllo, addirittura repressivo⁶⁰, privo di limitazioni, e, anche nel caso di limiti definiti dalla legge, fosse comunque un caso di appropriazione e attuazione di funzioni che sarebbero spettate esclusivamente alla rappresentanza della comunità locale. Oppure, al contrario, se tale istituto non rappresentasse un indispensabile strumento di coordinamento tra livelli di governo, che non consistesse in una libera ingerenza – come ad esempio nel caso della sostituzione gerarchica – del superiore nei confronti dell'inferiore, bensì l'unico modo di garantire il perseguimento e la cura dei pubblici interessi dall'inerzia in cui potrebbe trovarsi indipendentemente dalla sua responsabilità l'ente locale⁶¹.

Se si accogliesse quest'ultima lettura del potere sostitutivo, non sarebbe più un problema concernente il se tale istituto usurpi l'autonomia territoriale, ma, più concretamente, con quali limiti e procedure nonché in quali modalità detto istituto possa attuare l'art. 5 Cost., ovvero promuovendo e garantendo l'autonomia territoriale, ma, allo stesso tempo, dando la possibilità allo Stato di garantire e tutelare gli interessi pubblici che sarebbero stati lesi dall'inerzia del comune o della provincia (o, anche della Regione) in quanto ordinario titolare di tale funzione.

Sicuramente, come notato⁶², la normativa sui controlli previsti dalle leggi comunali era stata formulata sotto, e per, un ordinamento sostanzialmente differente rispetto a quello della Costituzione repubblicana. Sembra altrettanto vero, però, che, come rilevato⁶³, non solo la

⁵⁹ SCUDIERO, *I controlli sulle regioni*, loc., cit.,

⁶⁰ FORTI, *I Controlli dell' Amministrazione Comunale*, cit., pp. 624 ss.

⁶¹ CARUSO INGHILLERI, *La funzione amministrativa indiretta*, cit., pp. 162 ss.; E. ESPOSITO, *Il potere sostitutivo, Amministrazione centrale ed enti locali*, cit., pp. 141 ss.

⁶² ARCIDIACONO, *Organizzazione pluralistica e strumenti di collegamento*, cit., pp. 20 ss.

⁶³ CARUSO INGHILLERI, *La funzione amministrativa indiretta*, cit., pp. 141 ss. Si vedano, inoltre, le considerazioni svolte nel cap. I, in particolare, paragrafi 1 e 5.

disciplina dei poteri sostitutivi fosse sottoposta a limiti e garanzie per l'autonomia locale, ma, anche, come tali garanzie fossero particolarmente evolute per l'ordinamento vigente durante il periodo unitario e, quindi, utilizzabili anche in un sistema che riconosce autonomia territoriali come quello repubblicano.

A tali considerazioni, va aggiunto, inoltre, che la giurisprudenza immediatamente successiva all'approvazione della Costituzione non ebbe difficoltà nel sfruttare al massimo quella che sembrava essere una vocazione garantista del procedimento previsto per l'esercizio dei poteri surrogatori nei confronti degli enti locali, nonché nel ampliare alla massimo la garanzia per l'autonomia dell'ente e, pertanto, a rendere ancor più concordante gli istituti di tutela con il sistema autonomistico.

In tal senso sembravano andare le decisioni in cui il Consiglio di Stato⁶⁴, nel valutare l'applicazione della procedura sostitutiva prevista dall'art. 50 legge 17 luglio 1890, n. 6972, chiariva che essa presupponeva “un invito esplicito dell'organo superiore o di controllo”, che non lasciasse dubbi sulla volontà di questo che venissero tempestivamente adottati determinati atti obbligatori. Non sarebbe stata sufficiente pertanto la semplice constatazione e la dimostrazione che l'ente non intendesse adottare l'atto obbligatorio. Il semplice inadempimento (espresso o tacito), a detta del Supremo giudice, infatti, era solo uno dei presupposti per l'esercizio della sostituzione.

La sostituzione, al fine della sua stessa legittimità, sarebbe dovuta essere sempre anticipata da una espressa ingiunzione (o invito) che esprimesse la volontà del titolare del potere sostitutivo che l'ente inadempiente si attivasse nell'esercizio della funzione.

Il mancato rispetto di tali formalità avrebbe comportato l'illegittimità della nomina del commissario preposto a dare esecuzione alla sostituzione.

Insomma, pare che la normativa in materia di poteri sostitutivi dell'amministrazione centrale nei confronti degli enti locali, se certo non ispirata al principio di promozione delle autonomie, sarebbe potuta essere adeguata ai principi costituzionali e mantenuta (come di fatto fu) in vigore al fine di rispondere alla sua primaria funzione: la tutela degli interessi pubblici dall'inerzia dell'ente territoriale minore.

4. L'attuazione delle Regioni a statuto ordinario e l'istanza di poteri sostitutivi.

⁶⁴ Decisione 16 marzo 1965, n. 243, in *Consiglio di Stato*, 1965, I, pp. 466 ss. Con riferimento alla legittimità dei poteri sostitutivi esercitati nei confronti delle regioni si veda Consiglio di Stato, Decisione, 14 dicembre 1966, n. 1051, in *Consiglio di Stato*, 1966, pp. 2252 ss., in cui si fissò il principio secondo il quale le regioni sono enti derivati dallo Stato, pertanto soggette oltre, ai poteri di vigilanza, anche all'intervento sostitutivo del ente superiore.

La compatibilità dei poteri sostitutivi con l'ordinamento costituzionale emerse chiaramente con l'istituzione delle Regioni a statuto ordinario – e, quindi, dell'ente dotato della più ampia autonomia – ed in particolare nel momento in cui emerse l'esigenza di individuare strumenti che consentissero una cooperazione tra le attribuzioni dello Stato e quelle della Regione.

Come noto, la costituzione delle Regioni a statuto ordinario non comportò automaticamente il trasferimento delle funzioni amministrative “proprie”, ai sensi dell'art. 118 Cost. La disposizione finale VIII Cost. aveva previsto che detto trasferimento avvenisse per ogni ramo della pubblica amministrazione per mezzo di leggi statali che potessero tener conto di aspetti organizzativi e delle modalità concrete di trasferimento. Esso fu attuato per mezzo dell'art. 17 della legge sulla finanza regionale 16 maggio 1970, n. 28, che conferì al Governo la delega ad emanare un serie di decreti legislativi.

Il tema dei trasferimenti, infatti, aprì il connesso dibattito circa i poteri ed i controlli che sarebbero rimasti in capo allo Stato sulle funzioni trasferite alle Regioni.

Il già citato art. 17 definì, tra i principi e i criteri direttivi che il governo avrebbe dovuto rispettare nell'attuare le deleghe, anzitutto il dovere di trasferire le funzioni statali alle Regioni per settori organici di materie.

Inoltre allo Stato avrebbe dovuta essere riservata la funzione di “indirizzo e di coordinamento” delle attività delle Regioni che avessero avuto attinenza ad esigenze di carattere unitario, “anche con riferimento agli obiettivi del programma economico nazionale ed agli impegni derivanti dagli obblighi internazionali”⁶⁵.

Il problema che si pose, quindi, era comprendere quali poteri attribuisse allo Stato la funzione indirizzo e di coordinamento e, conseguentemente, quali limiti essa avrebbe potuto comportare per le funzioni regionali.

Intorno a tali interrogativi iniziò anche il dibattito sui poteri di controllo e gli strumenti di coordinamento che lo Stato avrebbe potuto utilizzare nei confronti delle funzioni attribuite alle Regioni, il quale presto si tradusse in un contenzioso tra i protagonisti (Stato-Regioni), che sembrava confermare la consapevolezza che l'attuazione della riforma regionale non si potesse risolvere in una meccanica attuazione di precetti costituzionali, bensì rappresentasse un problema di scelte politiche, libere, fin dove lo avesse consentito l'elevato grado di elasticità delle disposizioni costituzionali che fissavano i contenuti ed i limiti delle potestà conferite alle Regioni⁶⁶.

⁶⁵ Per un approfondimento GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, Milano, 1991, pp. 368 ss.

⁶⁶ Così PALADIN, *Sulle funzioni statali di indirizzo e coordinamento nelle materie di competenza regionale*, in

5. La funzione di indirizzo e coordinamento nella sent. n. 39 del 1971.

In questo periodo storico la giurisprudenza costituzionale era molto attenta a garantire che il decentramento di competenze che sarebbe avvenuto con l'istituzione delle Regioni non si concretizzasse in un depauperamento di attribuzioni dello stato. A tal fine nella giurisprudenza del tempo era possibile riscontrare l'utilizzo dell'interesse nazionale, il quale garantiva l'unità, l'uniformità, la tutela complessiva degli interessi dei singoli da parte della legge dello stato contro gli interventi normativi delle Regioni⁶⁷.

La tendenza della Corte costituzionale di incidere per mezzo dell'interesse nazionale sull'autonomia regionale si ebbe anche con riferimento alle funzioni amministrative e si concretizzò attraverso la sentenza 4 marzo 1971, n. 39, la quale sancì il riconoscimento della legittimità della funzione di indirizzo e coordinamento prevista, come detto, dall'art. 17 della legge 16 maggio 1970 n. 281⁶⁸.

Alcune⁶⁹ Regioni, infatti, avevano avanzato questione di legittimità costituzionale degli articoli 17 e 20 della succitata legge n. 281, in relazione agli artt. 5, 117, nonché della disposizione transitoria e finale VIII della Costituzione. In particolare, tra le altre censure, le ricorrenti posero la questione di legittimità dell'art. 17, nella parte in cui prevedeva la riserva allo Stato dei poteri di indirizzo e coordinamento⁷⁰ nelle funzioni attribuite alla competenza delle seconde. Le Regioni avevano rilevato come tale limitazione non fosse prevista in Costituzione. Il dettato costituzionale aveva voluto espressamente definire come proprie⁷¹, e

Giurisprudenza Costituzionale, 1971, p. 191 ss.

⁶⁷ BARBERA, *Regioni e interesse nazionale*, Milano, 1971, pp. 140 ss., il quale ha ricordato numerose pronunce che avevano caratterizzato la tendenza centralista della Corte costituzionale. PIRAS, *La corte costituzionale e le regioni a statuto speciale*, in *Atti del IV Convegno di studi sulle regioni (Riva del Garda, 27 sett. - 1 ott., 1963)*, Milano, 1965, pp. 107 ss.; D'ALBERGO, *L'antiregionalismo nell'indirizzo della corte costituzionale*, in *Critica marxista*, 1970, pp. 99 ss.

⁶⁸ BARBERA, *Regioni e interesse nazionale*, p. 245.

⁶⁹ Lombardia, Veneto e Abruzzo

⁷⁰ Per un'ampia esposizione del tema e delle problematiche connesse si veda AMATO, BARTOLE, BASSANINI, CASSESE, ELIA, *Dibattito sul trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1971, pp. 456 ss. In particolare ELIA metteva in risalto come l'art. 17 della legge finanziaria e la sent. n. 39 del 1971 avessero enfatizzato la difficoltà di definire le materie dell'art. 117, e come esse avessero comportato un ritaglio di competenze volto ad individuare tali materie. CASSESE leggeva la funzione di indirizzo e coordinamento dell'art. 17, come rivolta alle funzioni (amministrative e normative) non semplicemente amministrative. Anche BARTOLE E BASSANINI evidenziarono l'importanza della funzione di indirizzo e coordinamento, come strumento di ritaglio delle competenze regionali, essendo tale funzione "il risvolto positivo dei precetti che impongono il rispetto dell'interesse nazionale". Per gli approfondimenti bibliografici si veda FALCON, *art. 118 c. 1°*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di BRANCA), Bologna, 1985, pp. 224 ss.

⁷¹ Nel senso prospettato dalle regioni secondo cui le funzioni amministrative avrebbero avuto carattere esclusivo e non sarebbero state sottoposte ai limiti della potestà legislativa VIRGA, *La regione*, Milano, 1949,

quindi non soggette ad interventi dello Stato centrale le funzioni menzionate nell'art. 118 Cost.

Il Giudice delle leggi, però, esplicitamente chiarì che tali poteri non consistevano “in una preventiva e generale riserva allo Stato di settori di materie”, poiché tali interventi avrebbero consentito che l'esercizio delle funzioni regionali fosse “armonicamente conforme agli interessi unitari della collettività statale”.

L'aver fissato, da parte del legislatore, il principio di trasferire alle Regioni le attribuzioni per materie organiche, significava non realizzare un sistema a compartimenti stagni in cui ogni ente avrebbe esercitato autonomamente le proprie competenze, ma avrebbe significato una continua “osmosi” di attribuzioni. Pertanto, trasferire organicamente le attribuzioni avrebbe significato anche conferire alle Regioni settori che avrebbero potuto acquisire un rilievo sovralocale soggetto pertanto alla “cura” dell'amministrazione statale⁷².

Bisogna però rilevare che la pronuncia rappresentò una relativa apertura a favore dell'autonomia delle Regioni⁷³, nella parte in cui si specificò che la funzione di indirizzo e coordinamento non poteva essere considerata come “riserva allo Stato di funzioni in settori specificati all'interno delle materie previste dall'art. 117”, servendo pertanto a limitare prima che l'autonomia regionale l'attività di ingerenza dello Stato.

Il Giudice delle leggi, però, non individuò in cosa dovessero consistere tali interventi e non definì i limiti delle competenze regionali, ma si limitò a trovare una posizione di equilibrio tra le istanze unitarie ed autonomistiche, così chiarendo che senza la funzione in questione lo Stato non avrebbe potuto cedere settori di amministrazione alle Regioni, senza mettere in pericolo gli interessi nazionali o ultraregionali.

La definizione della funzione di indirizzo e coordinamento rappresentò, quindi, la prima occasione per individuare il fondamento di una funzione di “supremazia”⁷⁴ dello Stato, della

pp. 125 ss.; BASSANINI, *L'attuazione delle regioni*, Firenze, 1970, pp. 245 ss., il quale, in particolare, considerava la funzione di indirizzo e coordinamento come un'indebita un'ingerenza dello Stato nelle attribuzioni amministrative riservate alla competenza regionale.

⁷² Così ORSI BATTAGLINI, *La Corte Costituzionale di fronte allo scontro politico sulle Regioni e la riforma dello Stato*, sta in *Quale giustizia*, 1971, p. 243, notò come la Consulta non risolse il complesso nodo della funzione di indirizzo e coordinamento, tralasciando di risolvere tutte le questioni applicative cui diede luogo la successiva stesura dei decreti sul trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni, silenzio probabilmente volto ad attendere quelle scelte politiche, di cui abbiamo parlato inizialmente, volte ad individuare nel nostro ordinamento.

⁷³ Così PALADIN, *Sulle funzioni statali di indirizzo e coordinamento*, cit., p. 190

⁷⁴ BARTOLE, *Supremazia e collaborazione nei rapporti tra Stato e Regione*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1971, p. 124, il quale notava che “Alla stregua dei sistemi costituzionali stranieri anche l'ordinamento costituzionale italiano riconosce... un'indiscutibile prevalenza agli atti delle autorità statuali soltanto se costituiscono esercizio legittimo di una attribuzione effettivamente spettante allo Stato, se cioè trovano giustificazione in una qualche clausola che ne consenta l'intromissione in ambiti regionali”. Sul punto CRISAFULLI, *Vicende della “questione Regionale”*, in *Le Regioni*, 1982, p. 495.

quale la Costituzione non parlava esplicitamente; ma tale supremazia doveva essere intesa in senso collaborativo, proprio per la gestione complessiva delle funzioni amministrative, proprio perché doveva essere giustificata da un'attribuzione che effettivamente spettava allo Stato.

Il problema, però – che si pose in concreto nel momento in cui vennero adottati i decreti di trasferimento – era se la funzione di indirizzo e coordinamento fosse stata in grado di soccorrere ad eventuali inerzie o inadempimenti della Regione, anche e soprattutto, nei confronti di interessi che avessero avuto rilievo sovraregionale all'interno di settori di competenza regionale.

La Corte ebbe modo di affrontare tali questioni, e quindi non solo specificare la funzione di indirizzo e coordinamento, bensì più in generale il regime dei controlli, in occasione delle pronunce che seguirono ai ricorsi delle Regioni contro i decreti di trasferimento delle funzioni a seguito della legge n. 281 del 1970.

6. Il “blocco” di sentenze del 1972: il Giudice delle leggi rileva la mancanza di strumenti sostitutivi a garanzia degli interessi statali.

Invero, i decreti delegati⁷⁵ che attuarono le deleghe conferite dall'art. 17 della legge 281 del 1970 non sembrarono concretamente rispettosi dell'autonomia delle Regioni. Detti decreti, infatti, operarono il trasferimento di funzioni adottando il metodo del “ritaglio di competenze”, non rispettando il criterio fondamentale del trasferimento delle funzioni per settori organici. Inoltre, nel trasferire i vari settori, numerose attribuzioni che ai sensi dell'art. 118 sarebbero dovute essere trasferite alle Regioni furono conservate a favore dello Stato⁷⁶; ad esempio non erano state trasferite le funzioni che, pur rientrando nella competenza regionale, erano esercitate da enti di carattere nazionale o interregionale.

⁷⁵ D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 1 in materia di circoscrizioni comunali e di polizia locale urbana e rurale e del relativo personale; D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 2, in materia di acque minerali e termali, di cave e torbiere e di artigianato e del relativo personale; D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 3, in materia di assistenza scolastica e di musei e biblioteche di enti locali e dei relativi personali ed uffici; D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 4 in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera e dei relativi personali ed uffici; D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 5 in materia di tranvie e linee automobilistiche di interesse regionale e di navigazione e porti lacuali e dei relativi personali ed uffici; D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 6 in materia di turismo ed industria alberghiera e del relativo personale; D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 7 in materia di fiere e mercati e del relativo personale; D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 8 in materia di urbanistica e di viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale e dei relativi personali ed uffici; D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 9 in materia di beneficenza pubblica e del relativo personale; D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 10 in materia di istruzione artigiana e professionale e del relativo personale; D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 11 in materia di agricoltura e foreste, di caccia e di pesca nelle acque interne e dei relativi personali ed uffici.

⁷⁶ E. GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, cit., p. 370

Per l'autonomia regionale, quindi, sembrava essere stata operata una doppia lesione: da un lato non tutte le attribuzioni che la Costituzione aveva loro riservato erano state trasferite; dall'altro nei confronti delle restanti competenze che erano state in concreto trasferite operavano i poteri di indirizzo e coordinamento dello Stato che sembravano intendere la Regione come un ente autarchico, amministrazione decentrata dello Stato⁷⁷.

Come noto, in reazione le Regioni impugnarono i decreti attuativi della delega prevista dall'art. 17 della legge n. 281 del 1970. A detti ricorsi seguirono le sentenze 14 febbraio 1972 nn. 138, 139, 140, 141, 142.

L'analisi di dette sentenze sembra presentare ai nostri fini numerosi elementi di riflessione. Esse, infatti, descrivono chiaramente quella che per molti versi sembrò rappresentare una posizione centralista della Corte costituzionale, posta a respingere le tesi regionaliste e ad assecondare l'attività del legislatore delegato che nel trasferire le attribuzioni che la Costituzione aveva espressamente conferito alle Regioni, aveva posto in essere un'attività di re-interpretazione del Testo costituzionale e quindi di quelle che erano le competenze regionali⁷⁸.

Eppure, in tale contesto e da tali pronunce possiamo dire “nacquero” i poteri sostitutivi. Esse quindi probabilmente rappresentano un interessante punto di riflessione sull'evoluzione degli istituti sostitutivi che come visto avevano un'antica tradizione nei rapporti tra amministrazione centrale e locale; ma andiamo con ordine.

Le Regioni, come anticipato, rilevarono innanzi al giudice delle leggi le gravi violazioni degli articoli 117, 118, della disposizione transitoria finale VIII nonché dell'art. 17 della legge di delegazione 16 maggio 1970, n. 281. In particolare, si riteneva che i suddetti parametri fossero stati palesemente violati dai censurati decreti per non aver trasferito le competenze a favore delle Regioni per “settori organici di materie”, inoltre, le ricorrenti lamentavano che l'attività regionale sarebbe stata fortemente limitata nelle materie trasferite anche per la presenza delle funzioni di indirizzo e coordinamento che lo Stato avrebbe conservato nei confronti dell'autonomia locale.

Il Giudice delle leggi, però, non solo respinse le tesi regionalistiche, ma colse anche l'occasione per definire i limiti delle competenze di tale ente territoriale nelle materie trasferite e chiari cosa avrebbe dovuto intendersi per funzioni di indirizzo e coordinamento. Per quanto riguarda il primo aspetto il Giudice della costituzionalità – ad empio nella sent. n. 138 del 1972 – con riferimento alla materia di “fiere e mercati” spiegò che l'oggetto delle

⁷⁷ BASSANINI, *L'attuazione delle regioni*, cit., pp. 245 ss.,

⁷⁸ A. ROMANO, nota a sentenza n. 140 del 1972

materie trasferite alla Regione avrebbe dovuto essere inteso leggendo l'art. 117 Cost. nel limite del "livello regionale". A sostegno di tale tesi la Corte riprese anche un emendamento proposto nei lavori preparatori in seno all'Assemblea costituente, laddove si proponeva di aggiungere ai sostantivi "fiere e mercati" la qualificazione "locali"; tale emendamento fu respinto in considerazione del fatto che esso fosse del tutto pleonastico. La Corte chiarì che andavano riservati allo Stato tutti quei settori amministrativi in cui apparissero coinvolti interessi essenzialmente nazionali o sovraregionali; mentre, laddove si fosse trattato di settori di interesse prevalentemente regionale, i concorrenti interessi nazionali, all'interno di tali attribuzioni, avrebbero trovato nella funzione statale di indirizzo e coordinamento un efficiente strumento di tutela; infatti, "lo Stato in armonia con l'art. 5 Cost." sarebbe stato a capo della "cura di interessi unitari, tali in quanto non suscettibili di frazionamento territoriale".

Anche nelle altre pronunce la tendenza fu quella di limitare la competenza regionale anche ricorrendo ad argomentazioni spesso poco coerenti.

Infatti, sempre con riferimento alla sent. n. 138 del 1972 le Regioni avevano evidenziato alcune contraddizioni del legislatore delegato, che sembravano qualificare la disciplina di trasferimento come, in alcune parti, arbitraria e contraddittoria, ad esempio nella parte in cui (art. 1 lett. a) venivano delegate alle Regioni alcune funzioni "inerenti a fiere nazionali e perfino internazionali" nei casi in cui non fossero organizzate (con periodicità) dagli enti pubblici statali. La Corte respinse tali argomentazioni, spiegando che la Costituzione prevedeva la facoltà dello Stato di delegare alle Regioni, "sulla base di valutazioni discrezionali", "anche poteri non compresi nella sfera di attribuzione regionale costituzionalmente garantita", ex art. 118 c. 2° Cost.

Nello stesso senso sembrò andare la Corte nella sent. n. 140 del 1972 per la particolare motivazione, posta a giustificare il mancato trasferimento alle Regioni delle funzioni di assistenza sanitaria agli invalidi civili. In particolare era stata proposta questione di illegittimità costituzionale dell'art. 6, n. 5 del D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 4, nella parte in cui riservava alla competenza degli organi statali "l'assistenza sanitaria agli invalidi civili". Ovviamente la ricorrente, in linea con tutti i ricorsi del "blocco di sentenze" del 1972, pose a fondamento dell'argomentazione gli stessi parametri che non parevano lasciare molti dubbi sulla discrezionalità di trasferire le materie per settori organici.

Il Giudice delle leggi, però, ritenne infondata la questione di legittimità avanzata dalle ricorrenti e non si limitò nella presente sentenza a riprendere la tesi che le Regioni dovessero curare i soli interessi locali, mentre lo Stato sarebbe stato il titolare della tutela degli interessi

di carattere unitario, ma disse di più, giustificando l'operato del legislatore nel non trasferire il settore dell'assistenza sanitaria agli invalidi civili con due "controproducenti"⁷⁹ argomentazioni. La prima in considerazione della straordinaria situazione normativa in fase transitoria del tempo, visto che era sul punto di giungere la complessiva riforma della materia sanitaria, la seconda riteneva non trasferibili tali funzioni perché necessitavano la predisposizione di particolari istituti, di cui al tempo non tutte le Regioni erano titolari. La prima parte della motivazione, infatti, rilevò l'irrazionalità della ripartizione di competenze tra Stato e Regioni, ma non censurò tale arbitrarietà tentando di giustificarla con la transitorietà di tale disciplina. Per quanto riguarda la seconda parte, nonostante tale competenza non fosse stata trasferita dal legislatore delegato, l'amministrazione di essa era stata delegata, violando comunque la previsione della Costituzione nonché della legge delega. In realtà tuttavia il risultato che sembrò⁸⁰ ottenuto dal legislatore (con il consenso del Giudice delle leggi) fu quello di lasciare alle Regioni l'amministrazione del settore, ma sulla base del secondo anziché del primo comma dell'art. 118, rinviando ad un tempo indefinito il trasferimento effettivo dei poteri.

Le riportata giurisprudenza sembrava descrivere quella che era una più generale tendenza della Corte costituzionale volta a legittimare legislazioni che sembravano cedere "con fatica" le attribuzioni sino a quel momento esercitate dallo Stato, ma che sarebbero dovute essere trasferite alla Regione.

In tale contesto nacquero i poteri sostitutivi o meglio si sentì l'esigenza di creare fattispecie che potessero fare fronte ai possibili e reali condizioni di inadempimento delle Regioni titolari delle funzioni.

Tale ragionamento emerse con chiarezza nella sentenza di chiusura del blocco datato 14 febbraio 1972, ovvero la n. 142.

La questione di legittimità costituzionale venne sollevata con tre ricorsi regionali nei confronti del D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 11, attuativo del trasferimento alle Regioni a statuto ordinario delle funzioni amministrative in materia di agricoltura e foreste.

I censurati vizi di legittimità costituzionale del D.P.R. n. 11 del 1972 furono quasi del tutto simili a quelli rilevati dalle Regioni ricorrenti nei precedenti ricorsi già analizzate.

La sentenza, però, avallò la disciplina del censurato decreto che aveva escluso dall'obbligo di trasferimento sia le competenze non rientranti nelle materie regionali, obiettivamente

⁷⁹ Così PALADIN in nota alla sentenza 24 luglio 1972, n. 140, sta in *Le Regioni*, 1973, pp. 90 ss. L' A. fu fortemente critico nei confronti di tale sentenza che ritenne essere fortemente lesiva dell'autonomia regionale, nel momento in cui legittimava il mancato trasferimento delle funzioni alle Regioni.

⁸⁰ PALADIN op. cit.

considerate, sia quelle comunque riguardanti interessi trascendenti la sfera regionale, sia quelle non esercitate dallo Stato, ma dagli enti pubblici a carattere nazionale e pluriregionale.

Il Giudice costituzionale, però, non si limitò a mantenere la medesima linea argomentativa delle precedenti pronunce, ribadendo come solo gli interessi di livello regionale avrebbero potuto essere trasferiti agli enti regionali e non quelli di livello nazionale ovvero sovraregionale; esso, infatti, aggiunse con particolare chiarezza che l'art. 17, della legge delega n. 282 del 1970, legittimava anche la prassi seguita dal legislatore delegato di non trasferire, ma delegare alcune materie, le quali per la loro stretta attinenza con il diritto comunitario comportavano una responsabilità dello Stato nei confronti dell'ordinamento comunitario, poiché non essendo presenti nell'ordinamento del tempo strumenti di coordinamento ed in particolare istituti sostitutivi in tali materie, in caso di inerzia della Regione nell'esercizio di funzioni ormai trasferite, lo Stato pur trovandosi in diretta responsabilità nei confronti delle Comunità europee non avrebbe avuto strumenti per far fronte all'inadempimento della Regione. Per tali motivi era lecita la pratica di delegare e non trasferire la competenza, poiché il delegante avrebbe avuto il potere di revocare, e quindi sostituire il delegato in caso di inerzia. Le stesse argomentazioni furono inoltre riprese per giustificare la medesima prassi al fine di tutelare interessi nazionali o di rilievo sovraregionale.

Del resto, notava la Corte, la legge delega, all'art. 17, aveva avuto due obiettivi: da un lato tutelare le esigenze di carattere unitario delle attribuzioni regionali, attribuendo allo Stato la funzione di indirizzare e coordinare l'attività amministrativa oggetto del trasferimento; dall'altro quello di curare l'organicità delle funzioni assegnando alle Regioni a titolo di delegazione compiti statali residuali rispetto all'oggetto del trasferimento.

La delega di funzioni era pertanto al centro di tutta la motivazione della sentenza in oggetto; essa, infatti, rappresentò per la Corte l'unico strumento efficiente per la tutela degli obblighi derivanti dall'ordinamento comunitario, o dell'interesse nazionale nel caso di inerzia dell'esercizio di funzioni delegate alle Regioni. Essa aveva ben presente la differenza tra trasferimento e delegazione; quest'ultima infatti, avrebbe consentito di esercitare da parte dello Stato delegante nei confronti del delegato, quei poteri sostitutivi in caso di inadempimento o inerzia, di cui è al contrario privo nel caso di trasferimento. Laddove le funzioni furono delegate, pertanto "l'art. 118 c. 2° Cost. non volle creare una competenza stabile della Regione nelle funzioni delegate (idonea a questo scopo sarebbe stata una legge costituzionale), ma solo una legittimazione provvisoria e revocabile al loro esercizio, in modo da escludere che la Regione potesse vantare una qualsiasi pretesa a conservare le funzioni

stesse”⁸¹.

Proprio su tale distinzione la Corte giustificò il mancato trasferimento di funzioni da parte dello Stato alle Regioni, perché, solo per mezzo della delega il primo avrebbe potuto assicurare la tutela degli interessi amministrati dalle seconde; in particolare essa si riferì soprattutto, ma non soltanto⁸², a quelle competenze che avrebbero comportato obblighi a livello internazionale e comunitario⁸³ per i quali lo Stato e non la Regione avrebbe assunto la responsabilità dell’adempimento.

Un dato insomma parve chiaro dal monito che la Corte sembrò porre al legislatore nella sent. n. 142: il trasferimento delle funzioni a favore delle Regioni sarebbe stato possibile solo se fossero stati previsti dalla legge strumenti idonei a consentire la sostituzione dello Stato alle Regioni rimaste inerti nell’adempimento delle funzioni di loro competenza, nei casi in cui fossero derivati obblighi con l’ordinamento comunitario, o fossero a rischio l’interessi e nazionale.

Eppure, prescindendo dal valore che le motivazioni del blocco di sentenze del 1972 ebbero più o meno a favore dell'autonomia regionale, esse parvero iniziare a delineare una delle

⁸¹ Così sull’argomento nella lettura dell’art. 118 c. 2° Cost. MIELE, *La Regione nella Costituzione Italiana*, cit, pp. 123 ss. In particolare l’A. spiegava che la delega delle funzioni dello Stato alle Regioni aveva “in comune con la delega i caratteri essenziali (quali il conferimento del potere ed altri di esercitare le funzioni di propria competenza, il carattere provvisorio del conferimento e la sua revocabilità, la possibilità del soggetto od dell’organo titolare delle funzioni stesse di dirigerne e limitarne l’esercizio da parte del soggetto od organo destinatario del potere e rispettivamente la soggezione di costui alle direttive e ai limiti posti dal primo per il potere conferito, la conseguente responsabilità specifica del soggetto od organo destinatario verso il soggetto organo titolare della funzione per il modo di svolgimento della medesima, etc.), e pertanto, in nessun modo possa risolversi in un’attribuzione di competenza” di conseguenza “le dette funzioni non sono “alienate”, ma “delegate”, restando quindi di pertinenza dello Stato, che a questo titolo detiene il potere di dirigere e vigilare l’organo preposto al loro esercizio”. Si veda anche VANDELLI, *Commento all’art. 118 2° e 3° comma della Costituzione*, in BRANCA (a cura di) *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1985, pp.267 ss.

⁸² CARAVITA, infatti, *I “poteri sostitutivi” dopo le sentenze della Corte costituzionale*, in *Politica del Diritto*, 1987, p. 315, riteneva che dalla sentenza n. 142 si potesse dedurre “la necessità di una previsione, eccezionale, del potere sostitutivo, laddove l’interesse regionale al rispetto delle competenze costituzionalmente garantite vada bilanciato, con l’interesse dello Stato relativo all’adempimento degli obblighi internazionali”, al contrario come specificato nel testo, la Corte sembrava fare una richiesta più vasta al legislatore, di una potestà sostitutiva al di là del solo interesse statale all’adempimento degli obblighi internazionali.

⁸³ In tema GAJA, *Commento all’art. 6*, in *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali* BARBERA, BASSANINI (a cura di), Bologna, 1978, p. 120. L’A. ricordava in materia di competenza, legislativa ed amministrativa, per attuare le norme della Comunità Economica Europea, erano state proposte due tesi: da un lato l’opinione, che era stata raccolta nei decreti legislativi concernenti il primo trasferimento di funzioni amministrative alle Regioni a statuto ordinario, secondo la quale lo Stato sarebbe stato il solo soggetto competente ad attuare le norme comunitarie; dall’altro lato la tesi che la presenza di norme comunitarie non avrebbe influito sul riparto delle competenze stabilito dagli artt. 117 e 118 della Costituzione, con la conseguenza che le Regioni erano competenti ad attuare le norme comunitarie nelle materie che erano loro attribuite. L’A. propendeva maggiormente per la seconda tesi, questi infatti criticò la sent. 142 del 1972, perché aveva confuso lo Stato soggetto di diritto internazionale con lo Stato soggetto di diritto interno, distinto dagli enti territoriali minori. Il fatto che lo Stato soggetto di diritto internazionale fosse responsabile per gli inadempimenti degli obblighi comunitari non significava che lo Stato ente di diritto interno fosse competente all’adempimento di tali obblighi.

peculiarità del potere sostitutivo, ovvero certamente esso si profilò come uno strumento di ingerenza dello Stato nei confronti delle Regioni, ma da un altro punto di vista esso andò anche in favore dell'autonomia stessa. Infatti, senza detti strumenti non si sarebbe potuto realizzare il compiuto trasferimento delle competenze regionali. Pareva insomma che il sistema delle autonomie presentasse una lacuna, un'imperfezione, nel non aver previsto un istituto come il potere sostitutivo.

Le summenzionate argomentazioni giurisprudenziali sembrano inoltre acquisire un maggior valore se si riprendono quelle tesi che parevano ritenere banditi e incompatibili con la Costituzione istituti come i poteri sostitutivi. Al contrario, sembrava già emergere la sensazione che in un ordinamento regionale potesse esistere una piena autonomia solo laddove vi fossero istituti di controllo che avessero consentito il coordinamento dei vari livelli di governo che non avrebbero potuto operare tra loro autonomamente⁸⁴.

7. A proposito della fonte di disciplina dei poteri sostitutivi

Il summenzionato “monito” del giudice della costituzionalità contenuto nella sentenza n. 142 del 1972 di disciplinare fattispecie sostitutive fu presto recepito, e con esso sembrò mutare il generale assetto delle competenze regionali. Fu presto posto, infatti, il problema politico di una revisione generale dei decreti delegati del 1972.

Pare necessario, però, prima di passare ad analizzare i singoli interventi del legislatore nella disciplina dei poteri sostitutivi e del più generale cambiamento del sistema autonomistico, capire se l'intervento normativo a cui si riferiva la Corte costituzionale fosse rivolto al legislatore costituzionale⁸⁵, piuttosto che a quello ordinario, e se detta(e) fattispecie dovesse(ro) essere di portata generale indipendentemente da una specifica previsione nonché indipendente dal presupposto che avesse legittimato l'intervento, o, al contrario, fossero più adatte singole previsioni surrogatorie per ciascuna fattispecie.

L'insufficienza dello strumento legislativo ordinario⁸⁶, volto ad alterare il principio di

⁸⁴ BARBATI, *Inerzia e pluralismo amministrativo*, Milano, 1992, pp. 27 ss.; In quegli anni istituti di coordinamento venivano sviluppati anche nell'ordinamento statunitense per cui si rinvia a GLICKSMAN, *From Cooperative to Inoperative Federalism: The Perverse Mutation of Environmental Law and Policy*, University of Kansas, 2006, pp. 24 ss.

⁸⁵ Non si può trascurare di ricordare infatti che la previsione di una fattispecie di chiusura disciplinante un potere sostitutivo dello Stato fu inserita in un progetto di riforma costituzionale per cui nel dettaglio si rinvia a GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, pp. 792 ss.

⁸⁶ Così D'ATENA in *Funzione III) Funzioni amministrative delle Regioni*, in *Enciclopedia Giuridica*, 1989. In particolare l'A. osserva “le norme che legittimano lo Stato a sostituirsi alle Regioni inattive alterano le linee del riparto di competenze stabilito dall' art. 118, 1° co. Cost. La loro adozione avrebbe, quindi, richiesto – secondo quanto era Stato, peraltro, inizialmente suggerito dal giudice della costituzionalità (sent. n. 142 del

esclusività delle attribuzioni amministrative delle Regioni, previsto nel testo originario dell'art. 118 c. 1°, Cost., sarebbe stata conseguenza della difficoltà manifestata dal giudice delle leggi nel trovare un unico fondamento della sostituzione statale, fondata, di volta in volta, sul principio di collaborazione, sul potere di indirizzo e coordinamento, sulla tutela dei valori costituzionali primari⁸⁷. Basti rilevare l'impossibilità di giustificare un intervento fondato sulla necessità di tutela dei valori costituzionali primari, nel caso in cui il settore di pertinenza regionale non potesse essere riconosciuto rientrante tra i valori costituzionali primari⁸⁸. Dall'altro, però, era stata sollevata l'obiezione⁸⁹ che una potestà sostitutiva di rango costituzionale avrebbe aumentato il ruolo di "arbitro" dello Stato nella distribuzione e tutela degli interessi pubblici, che la Corte aveva già enfatizzato nelle sentenze n. 138-142 del 1972.

Al di là, però, delle posizioni in favore dell'autonomia regionale, un intervento del legislatore costituzionale⁹⁰ non sarebbe servito tanto ad individuare il fondamento costituzionale del potere sostitutivo⁹¹, quanto a determinarne i termini minimi per il rispetto dell'autonomia regionale, quei limiti che di fatto dovette successivamente postulare la Corte costituzionale.

1972) – il ricorso al procedimento aggravato previsto per la revisione della Costituzione. Ad avviso dello scrivente, l'ostacolo non può essere superato, invocando - sulla scia della giurisprudenza più recente – il limite degli obblighi internazionali o comunitari (C. Cost. nn. 182 del 1976, 81 e 86 del 1979, 31 del 1983), ovvero l'infrazionabilità degli interessi pubblici che il potere sostitutivo sia specificamente chiamato a soddisfare". Sulla stessa linea GIZZI, *Manuale di Diritto Regionale*, cit. Anche se l'A. pur ritenendo necessaria una previsione costituzionale di una potestà sostitutiva generale, non censura le decisioni della Corte, che individuano singole fattispecie di potere sostitutivo, fondate su diversi valori costituzionali. Vedi anche CARETTI, *Rapporti tra Stato e Regioni: funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo*, sta in *La giurisprudenza della Corte costituzionale di interesse regionale (1987-1990): Atti al seminario di aggiornamento*, Firenze, 1991, p. 91, la "funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostituzione, nati come istituti distinti "hanno finito per essere assimilati nell'ambito di unica funzione" la quale è "diretta a colmare una lacuna del disegno costituzionale nei rapporti Stato-Regioni" (corsivo nostro).

⁸⁷ Vedi a proposito le sentenze della Corte costituzionale, nn. 151 e 153 del 1986, in *Le Regioni* 1986, p. 1283 e 1339 con note di BARTOLE, *La primarietà di valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?* e ROCCELLA, *La circolare sull'attuazione della l. 431/1985 riaccende il conflitto tra Stato e Regioni*. Ed ancora la sentenza n. 177 del 1986 in *Le Regioni* 1987, p. 100, con nota di Sala, *Autonomie speciali e poteri statali di sostituzione*.

⁸⁸ Così CARIOLA, *Le ordinanze cautelari del ministero dell'ambiente e l'autonomia regionale: aspetti problematici*, sta in *Le Regioni*, 1988, p. 1201, il quale individua le difficoltà della Corte di individuare un unico fondamento costituzionale per il potere sostitutivo e confuta le ricostruzioni della medesima, le quali possono giustificare solo singole ipotesi di sostituzione non valere in generale.

⁸⁹ FALCON op. loc. cit.

⁹⁰ Indirettamente sulla stessa linea potrebbero essere lette le parole di MIELE op. cit. "l'art. 118 c. 2° Cost. non volle creare una competenza stabile della Regione nelle funzioni delegate (idonea a questo scopo sarebbe stata una legge costituzionale), ma solo una legittimazione provvisoria e revocabile al loro esercizio, in modo da escludere che la Regione potesse vantare una qualsiasi pretesa a conservare le funzioni stesse>>. Anche se tale constatazione oggi non è più vera, visto che le competenze delegate, sono definibili con gli strumenti dell'impugnativa o del conflitto di attribuzione.

⁹¹ *Contra* D'ATENA, come riportato nella nota sopra.

8. (... *Segue*) *I primi interventi sostitutivi disciplinati dal legislatore ordinario e la loro legittimazione da parte delle Corte costituzionale.*

Come anticipato il legislatore non tardò a riformare la disciplina, e più complessivamente lo spirito, della normativa di trasferimento delle attribuzioni regionali, al fine di ridefinire i rapporti complessi tra Stato e Regioni, infatti, fu adottata la legge 22 luglio 1975, n. 382, la quale, inoltre, recepì il monito della Corte costituzionale sulla necessità di prevedere, contestualmente ad un più ampio decentramento ed ad una effettiva attuazione dell'autonomia regionale, istituti posti a garanzia degli interessi pubblici dalle eventuali inerzie o inadempimenti delle Regioni nell'attuazione delle funzioni trasferite o delegate.

Il dibattito intorno al blocco di sentenze del 1972 fece risaltare l'insoddisfazione per una politica di attuazione del trasferimento disposto dalla Costituzione stessa e portò ad una maggiore sensibilità per la questione regionale. Infatti, l'esigenza di attuare senza riserve un'ampia autonomia territoriale fu perseguita attraverso la legge n. 382 sull'ordinamento regionale e sulla organizzazione della pubblica amministrazione, ad appena tre anni dai decreti delegati del 1972.

La summenzionata legge, all'art. 1, prevede una serie di deleghe al governo volte tra l'altro – anche mediante le necessarie modifiche ed integrazioni ai decreti delegati emanati in attuazione dell'articolo 17 della legge 16 maggio 1970, n. 281 – a “completare il trasferimento delle funzioni amministrative, considerate per settori organici, inerenti alle materie indicate nell'articolo 117 della Cost.”; a trasferire le funzioni inerenti alle materie indicate nell'art. 117 Cost. esercitate da enti pubblici nazionali ed interregionali; a trasferire le funzioni inerenti alle materie indicate nell'art. 117 Cost. esercitate da enti pubblici nazionali ed interregionali. La legge n. 382, insomma, provò a rispondere alle critiche che i decreti del 1972 avevano sollevato, tentando di correggere la direzione complessiva del regionalismo italiano verso un senso maggiormente ossequioso dell'art. 5 Cost. e dei connessi art. 117 e 118 Cost. nella parte in cui miravano a promuovere l'autonomia attraverso un concreto trasferimento delle funzioni amministrative. La volontà di rispettare in concreto l'autonomia regionale emergeva anche dal particolare procedimento disposto dalla legge delega (art. 8) che imponeva al legislatore delegato di individuare le norme delegate con decreto del Presidente della Repubblica previo parere della commissione parlamentare per le questioni regionali; e, in particolare, per le norme delegate dell'art. 1 sarebbero dovute essere preventivamente sentite le Regioni.

Come anticipato, però, il legislatore dispose anche quegli istituti di controllo di antica tradizione nei rapporti tra enti territoriali quali, appunto, i poteri sostitutivi.

In particolare, già al comma 5 dell'art. 1 la legge delega dispose un intervento sostitutivo nei confronti della Regione per l'eventuale inerzia nell'esercizio delle funzioni amministrative relative all'attuazione di regolamenti e direttive CEE. La legge, infatti, statui, in materia, la facoltà del Consiglio dei Ministri, previo parere della commissione parlamentare per le questioni regionali, sentita la Regione interessata, di prescrivere, in caso di accertata inattività degli organi regionali che avesse comportato inadempimenti agli obblighi comunitari, un congruo termine alla Regione per provvedere, nonché la facoltà di adottare, trascorso invano il termine predetto, i provvedimenti relativi in sostituzione dell'amministrazione regionale.

Poteri sostitutivi furono previsti (art. 2) anche a proposito delle materie di competenza statale delegate alle Regioni. Infatti, qualora le attività relative alle materie delegate avessero comportato adempimenti da svolgersi entro termini perentori previsti dalla legge o fossero risultati dalla natura degli interventi, il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro competente, avrebbe potuto disporre il compimento degli atti relativi in sostituzione dell'amministrazione regionale⁹².

La menzionata delega trovò attuazione per mezzo del noto D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, che prevede in due diversi articoli le due fattispecie surrogatorie già previste dal legislatore delegante. L'art. 4, infatti, tra le competenze generali dello Stato individuava all'ultimo comma il potere del Governo, tramite il commissario del Governo, di impartire direttive per l'esercizio delle funzioni amministrative delegate alle Regioni; l'esecutivo, inoltre, avrebbe potuto esercitare il potere di sostituzione previsto dall'art. 2 della legge 22 luglio 1975, n. 382. La fattispecie sostitutiva a tutela degli obblighi comunitari fu regolata, invece, dall'art. 6, in ossequio alla quale disciplina il Governo, in caso di accertata inattività degli organi regionali che avesse comportato inadempimento agli obblighi comunitari, avrebbe potuto prescrivere con deliberazione del Consiglio dei Ministri, su parere della Commissione parlamentare per le questioni regionali e sentita la Regione interessata, un congruo termine per provvedere. Qualora l'inattività degli organi regionali fosse perdurata dopo la scadenza del termine, il Consiglio dei Ministri avrebbe potuto adottare i provvedimenti necessari in sostituzione della amministrazione regionale⁹³.

⁹² GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, p. 647, notava come tale potere, però, si potesse già dedurre alla lettera dell'art. 118 Cost. ed in particolare dalla disciplina generale dell'istituto della delega di funzioni che presuppone di in se il potere di revoca e quindi di avocazione a favore del delegante le attribuzioni conferite al delegato.

⁹³ BARTOLE, *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, in BARBERA, BASSANINI (a cura di), cit., pp. 81 ss., riteneva che le previsioni normative degli artt. 4 e 6, fossero state previste come discipline di emergenza.

Le due disposizioni, pertanto, attuarono la necessità di fattispecie surrogative, rispettando l'intento del legislatore di utilizzare tali interventi solo nei casi in cui fossero giustificati dalla necessità di tutelare gli interessi pubblici dall'inerzia dell'attività amministrativa locale, prevedendo, a tutela dell'autonomia, altresì, garanzie come l'indiscussa necessità che la funzione per prescrizione legislativa o per necessità di rispettare obblighi sovranazionali fosse attuata, e che prima dell'intervento sostitutivo vi fosse una diffida volta a sollecitare l'ente inadempiente nonché un termine congruo che consentisse all'amministrazione inadempiente di attivarsi dopo il menzionato sollecito.

Eppure il monito del Giudice della costituzionalità delle sentenze 138-142 del 1972 non fu pienamente accolto dal legislatore che non provvide in tale occasione a disciplinare poteri sostitutivi nei confronti di funzioni amministrative trasferite e quindi proprie della Regione per inadempienti non riguardanti il rispetto degli impegni comunitari. Infatti, al di fuori di quest'ultima ipotesi non vi sarebbe stata la possibilità dello Stato di ovviare ad un'inattività di funzioni trasferite dalla Regione che magari dovessero necessariamente essere esercitate per ragioni di interesse nazionale o sovraregionale. Né in tale caso avrebbe potuto essere attuata la surrogazione prevista dall'art. 4 del D.P.R. n. 616, poiché essa era rivolta esclusivamente alle materie delegate e non trasferite all'amministrazione regionale, e la mancanza di fattispecie generali concernenti l'insieme delle funzioni anche proprie delle Regioni spingeva a ritenere i poteri sostitutivi strumento eccezionale, esercitabile solo nei casi previsti dalle norme specificamente disposte⁹⁴.

Del resto già nella menzionata giurisprudenza del 1972 sui decreti di trasferimento delle attribuzioni alle Regioni, con particolare riferimento alla potestà sostituiva, era emerso il peculiare rilievo che il rispetto degli obblighi comunitari aveva nei rapporti Stato-Regioni nonché la particolare responsabilità di cui lo Stato era titolare nel far rispettare le funzioni trasferite alle Regioni, che influivano sui rapporti con l'ordinamento comunitario. Infatti, al di là delle fattispecie generale prevista dall'art. 6 del D.P.R. n. 616 vi furono anche potestà

L'A. sosteneva che le previsioni in oggetto risalissero direttamente alla Costituzione; infatti, l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario non poteva essere considerata come una semplice ripartizione di competenze, priva di strumenti di coordinamento. CRISAFULLI, *Vicende della "questione regionale"*, in *Le Regioni*, 1982 p. 495, dava un'interessante lettura dell'art. 4 rilevando in particolare in tale normativa un chiaro esempio di crescente integrazione reciproca tra Stato e Regioni, consentendo a quest'ultima di concorrere alla determinazione degli obiettivi. CONDORELLI, *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, op. cit., p. 105, sull'art. 6 rilevava come la disciplina dei tale articolo riguardasse l'adempimento degli obblighi comunitari rientranti nelle competenze regionali e non di quelli più in generale internazionali (consuetudinari e pattizi); tale questione andava risolta però per mezzo dello strumento ermeneutico dell'analogia. BARTOLE, op. cit., chiari che "con l'accento al Governo della Repubblica, si voleva fare riferimento al Consiglio dei Ministri, escludendo l'ammissibilità di direttive impartite dai singoli Ministri oppure – anche – dallo stesso Presidente del Consiglio dei Ministri".

⁹⁴ GIZZI, op. cit. CARAVITA, op. cit. PALADIN, *Diritto regionale*, Padova, 1982, p. 542.

surrogatorie previste da normative speciali per specifici settori⁹⁵. Si pensi in tal senso alla legge 9 maggio 1975, n. 153, posta in attuazione delle direttive del Consiglio delle Comunità europee per la riforma dell'agricoltura, che al fine di garantire il rispetto degli impegni assunti da parte dello Stato nei confronti delle Comunità nelle materie rientranti tra le competenze esclusive delle Regioni dispose all'art. 27, in caso di persistente inadempimento degli organi regionali, il potere del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per gli affari esteri o del Ministro per l'agricoltura e le foreste, sentito il presidente della giunta regionale interessata, di autorizzare il Ministro per l'agricoltura e le foreste a disporre il compimento degli atti relativi in sostituzione dell'amministrazione regionale.

Con riferimento al potere sostitutivo, la storia del diritto pubblico sembra rappresentare un'evoluzione dell'istituto caratterizzata da quello che potrebbe essere un dialogo tra legislatore, e giudice costituzionale, il quale, quest'ultimo, provvede ad individuare requisiti sostanziali e procedurali, stimolando prima e correggendo successivamente gli interventi del legislatore non mancando anche molti casi in cui la Corte legittimò e confermò discipline necessitate dalla tutela degli interessi pubblici e comunque rispettose del sistema autonomistico definito dalla Costituzione.

A sostegno di quanto detto, dopo aver ricordato l'attività di impulso sulla disciplina della potestà sostitutiva posta in essere dal blocco di sentenze del 1972, non è possibile trascurare che le summenzionate fattispecie legislative trovarono conferma dal Giudice della costituzionalità che colse l'occasione per meglio specificare l'istituto.

Il menzionato art. 27 della legge n. 153 del 1975, infatti, fu oggetto di gravame da parte di alcune Regioni ad autonomia differenziata, le quali, in particolare, ritenevano esclusa l'ammissibilità di un potere di intervento sostitutivo dello Stato per l'esercizio di funzioni amministrative in materia riservata alla competenza primaria regionale o provinciale. In dette materie lo Stato non avrebbe avuto altro potere di controllo sugli atti amministrativi delle Regioni che quello previsto dall'articolo 125 Cost., salva la possibilità di ricorso alla Corte costituzionale nel caso di conflitto di attribuzione. L'autonomia speciale non avrebbe potuto essere limitata o compressa anche nell'ipotesi di violazione degli obblighi internazionali, unico rimedio, nel caso di atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge, sarebbe stata la possibilità di scioglimento del Consiglio regionale, ai sensi dell'art. 126 Cost.

Eppure la Corte non esitò a sconfessare le tesi delle ricorrenti nella sent. 22 luglio 1976, n. 182, in cui ribadì il ruolo nonché il fondamento della surrogazione, ricordando che l'Italia con

⁹⁵ Cfr. TOSATO, *Commento all'art. 6*, in CAPACCIOLI - SATTÀ (a cura di), *Commento al decreto 616: (D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616)*, Milano, 1980, pp. 116 ss.

l'adesione al trattato istitutivo della Comunità economica europea aveva accettato, a condizioni di parità con gli altri Stati membri e per il conseguimento delle finalità ivi precisate, determinate limitazioni dei poteri sovrani dello Stato che non potevano non riflettersi anche sull'autonomia costituzionalmente riconosciuta alle Regioni⁹⁶. Inoltre al fine di giustificare l'indispensabile previsione dei poteri sostitutivi il giudice della legittimità costituzionale richiamò la sua precedente giurisprudenza, ed in particolare la sentenza n. 142 del 1972, nella parte in cui aveva statuito che ogni distribuzione dei poteri di applicazione delle norme comunitarie che si fosse effettuata a favore di enti minori diversi dallo Stato contraente (che assumeva la responsabilità del buon adempimento di fronte alla Comunità) presupponeva il possesso da parte del medesimo degli strumenti idonei a realizzare tale adempimento, anche di fronte all'inerzia della Regione che fosse investita della competenza dell'attuazione.

La Corte costituzionale ebbe la possibilità di continuare la definizione del potere sostitutivo dello Stato per il rispetto degli adempimenti comunitari nella sentenza 26 luglio 1979, n. 81, pronuncia sollecitata da alcune Regioni contro un norma strettamente collegata alla legge 153 del 1975 e che di fatto riproduceva la surrogazione prevista dall'art. 27, ovvero l'art. 2 della legge 10 maggio 1976, n. 352.

Per le Regioni ricorrenti il potere sostitutivo avrebbe costituito un controllo statale sugli enti autonomi non previsto, né consentito, dall'ordinamento costituzionale, che avrebbe abbracciato peraltro l'intero ambito delle loro competenze, essendo previsto che esso operasse con riferimento all'inattività non soltanto degli organi amministrativi, ma anche dei legislatori regionali.

Il Governo, infatti, avrebbe potuto intervenire in via sostitutiva anche contro l'inerzia legislativa in materie concernenti obblighi comunitari, violando così il principio della separazione dei poteri, perché al Governo sarebbe stata attribuita, nella specie, quella funzione normativa che sarebbe spettata al Parlamento⁹⁷.

⁹⁶ CARIOLA, *Le ordinanze cautelari del ministero dell'ambiente e l'autonomia regionale: aspetti problematici*, in *Le Regioni*, 1988, p. 1214 criticava la necessità di individuare un fondamento costituzionale, differente da quello già in passato rilevato dalle sentenze della Corte, della "supremazia" che lo Stato vanta in capo agli enti territoriali minori, nel sistema dei rapporti individuato dalla Carta fondamentale. Esso sarebbe bastato a giustificare un intervento surrogatorio nei confronti della Regione inerte, un fondamento unico, che non necessita di valori fondamentali ovvero "deroghe eccezionalmente previste". A sostegno di tale tesi basterà analizzare le successive sentt. n. 307 del 1983 e n. 117 del 1986 ex art. 119 Cost. per il coordinamento finanziario della spesa pubblica; le sentt. n. 151 e 153 del 1986 ex art. 9 Cost. per la tutela del paesaggio.

⁹⁷ GAJA, *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, op. cit., p. 126. BARTOLE, op. cit., notavano come tali fattispecie sostitutive avessero determinarono una posizione di equilibrio, da un canto, accentuando il carattere politico dell'intervento surrogatorio, dall'altro, garantendo per mezzo delle procedure l'autonomia dell'ente territoriale minore.

La pronuncia, però, rigettò le argomentazioni delle Regioni, che avevano posto (con riferimento soprattutto alla sostituzione normativa) forti argomentazioni.

La Corte innanzitutto nel ribadire il fondamento del necessario rispetto degli impegni assunti dallo Stato in sede comunitaria collegò espressamente tale dovere all'interesse nazionale, giustificò, ulteriormente, tale potestà attraverso il procedimento di attuazione prescritto dalla legge, che non avrebbe consentito di qualificare l'intervento come un'ingerenza. La surrogazione infatti era sottoposta al previo parere della Commissione parlamentare per le questioni regionali – lo stesso organo sentito, secondo Costituzione, prima dello scioglimento dell'organo legislativo della Regione – inoltre, il Governo sarebbe stato tenuto, a sentire la Regione interessata nonché ad assegnarle un congruo termine per provvedere alla attuazione della direttiva, potendo intervenire in sostituzione degli organi inadempienti soltanto dopo che detto termine fosse inutilmente trascorso. Ad ulteriore garanzia non si poteva non tenere in considerazione che a giustificare l'intervento sostitutivo del Governo non sarebbe bastato il persistente inadempimento della Regione; dovendosi trattare di inattività accertata, e protratta fino al punto di comportare un inadempimento ad obblighi comunitari.

D'altronde col prevedere l'intervento sostitutivo dello Stato, il legislatore ordinario non avrebbe illegittimamente alterato il sistema dell'organizzazione costituzionale, uniformandosi ad un orientamento ormai costante della prassi normativa statuale con riguardo all'attuazione delle direttive comunitarie.

Il giudice delle leggi cercò, anche, di superare quello che ancora oggi sembra rappresentare un problema piuttosto aperto, ovvero la legittimazione del potere sostitutivo legislativo del Governo.

La norma censurata non avrebbe infatti comportato il presunto contrasto con il principio della separazione dei poteri rilevato dalle Regioni, per le quali volendosi ammettere che la competenza ad attuare la direttiva comunitaria fosse stata nella specie legittimamente acquisibile dallo Stato, essa sarebbe comunque andata riconosciuta agli organi legislativi. Eppure, secondo la Corte, dalla norma impugnata risultava che le disposizioni poste da questa legge in attuazione delle prescrizioni, dal canto loro già dettagliate, della direttiva comunitaria, avrebbero vincolato non soltanto le Regioni a statuto ordinario, ma anche il Consiglio dei ministri: e lo avrebbero vincolato, precisamente, nel momento in cui esso, ricorrendone i presupposti, avrebbe emanato i provvedimenti normativi di rimedio all'inerzia degli organi legislativi delle Regioni inadempienti. L'esercizio del potere sostitutivo dello Stato, quindi, sarebbe venuto necessariamente a concretarsi in una normazione, la quale, per i

limiti che ne avrebbero condizionato la potenzialità precettiva, e per i caratteri di secondarietà e di dipendenza che avrebbe dovuto assumere nei confronti della legge Statale, non avrebbe ecceduto la sfera della competenza regolamentare del Governo⁹⁸.

Lo schema definito dalle fattispecie normative sin qui descritte fu mantenuto anche dalle successive leggi, si mantenne quindi una struttura sostitutiva piuttosto ricca di garanzie volta ad assicurare il rispetto dell'autonomia dell'ente sostituito.

9. La legge “Galasso” e la sostituzione d’urgenza, su materie trasferite alla competenza regionale, fondata sulla tutela di valori costituzionali primari.

Il tema dei poteri sostitutivi, delle loro garanzie e limiti, si riaccese quando il legislatore provvide a disciplinare fattispecie che producevano i loro effetti nei confronti delle funzioni trasferite alla Regione, disponendo in alcuni casi procedure sommarie necessitate dall'urgenza di provvedere.

La principale materia in cui tali disposizioni furono statuite era quella della tutela ambientale e più in generale del governo del territorio⁹⁹, tema che iniziava a diventare di importante rilievo anche nell'opinione pubblica e quindi nei numerosi interventi del legislatore.

⁹⁸ Non poche obiezioni furono mosse dalla dottrina all’argomentazione della Consulta nella sent. 81 del 1979; Così CARETTI, *Il potere sostitutivo dello Stato nei confronti delle Regioni ancora al vaglio della Corte costituzionale. Nata a commento della sent. 26 luglio 1979 n. 81*, in *Le Regioni 1979*, p. 1170, non si limitò a mettere in discussione il potere sostitutivo statale nei confronti degli organi legislativi, ma addirittura tornò anche sull’illegittimità della sostituzione amministrativa, che oltre al legislatore, già la Corte aveva fermamente accolto. Detta dottrina asserì che, nonostante fosse vero che lo Stato rispondesse anche degli eventuali inadempimenti addebitabili alle regioni, non era altrettanto vero che da tale premessa potesse “desumersi la necessità di meccanismi specifici di sostituzione che modifichino così profondamente l’assetto e la distribuzione dei poteri tra i soggetti interessati”; L’A. notava che l’inerzia della Regione, nell’applicazione delle direttive e dei regolamenti comunitari, non poneva alcuna necessità di un intervento sostitutivo statale, poiché tali norme comunitarie avrebbero dovuto essere considerate “direttamente applicabili”, alla luce dell’interpretazione della Corte di giustizia della Comunità Europea. Nello stesso senso BASSANINI op. cit. A tali osservazioni non sembra possibile, però, non obiettare che, se le norme comunitarie fossero direttamente applicabili, non si capisce il motivo per cui la normativa interna dovrebbe in via ordinaria applicare quella comunitaria; inoltre sembra doveroso ricordare, rispetto alle direttive, che per definizione esse vincolano lo Stato membro al raggiungimento di un determinato fine, lasciandolo libero nella scelta delle forme e dei mezzi, elementi quest’ultimi, che devono essere previsti e regolati dal legislatore statale ovvero regionale. La Corte di giustizia, del resto, in modo esplicito ha chiarito, nella sentenza 6 maggio 1980, causa 79/102, che l’obbligo di dare attuazione alla direttiva con provvedimenti normativi non viene meno, per il fatto che ad alcune disposizioni di essa sia riconosciuto un effetto diretto. Sul punto GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma, 2000, p. 108; CONFORTI, *Diritto Internazionale*, Napoli, 2002, p. 235.

⁹⁹ Le fattispecie furono numerose, tra le altre, si ricordi: l’art. 5 del d.l. 23 gennaio 1982, n. 9, convertito con legge 25 marzo 1982, n. 94, in materia di edilizia residenziale; d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, in materia di tutela dall’inquinamento dell’atmosfera prodotto dagli impianti industriali; artt. 4 e 7 legge 9 novembre 1988, n. 475, concernente lo smaltimento dei rifiuti industriali; l’art. 4 della legge 18 maggio 1989, n. 183 in tema di riassetto organizzativo e funzionale della difesa del suolo.

Il primo intervento in detto settore fu il d.m. 21 settembre 1984¹⁰⁰, sostanzialmente recepito¹⁰¹ dal d.l. 27 giugno 1985, n. 312 recante disposizioni urgenti per la tutela delle zone di particolare interesse ambientale, poi convertito in legge 8 agosto 1985, n. 431 “c.d. legge Galasso”.

Il dibattito intorno alle summenzionate disposizioni fu risolto dalle sentenze 27 giugno 1986, n. 151 e 27 giugno 1986, n. 153.

Nella prima delle due pronunce le Regioni ricorrenti rilevarono, che il d.l. 312 del 1985 avesse invaso la loro sfera di competenze, in primo luogo, per aver riassorbito da parte dello Stato competenze specifiche della Regione in materia ambientale, che il d.p.r. 616 del 1977 aveva trasferito ai sensi degli artt. 117 e 118 Cost. che con tale riassorbimento erano stati violati. In secondo luogo veniva censurato “il potere di interferire” da parte dello Stato nelle materie di competenza regionale, per mezzo anche di strumenti sostitutivi, senza prevedere alcuna forma di coordinamento ed intesa. In realtà l’intervento del legislatore e la sua conferma da parte della Corte costituzionale, operò nella materia dell’agricoltura e della tutela del territorio, che non solo era stata trasferita alle Regioni, ma che “da sempre era ritenuta il cuore delle competenze regionali”¹⁰².

La Corte respinse tutte le censure di costituzionalità, avanzate nei confronti del decreto e della legge Galasso, fondando l’ingerenza e la riappropriazione di competenze da parte dello Stato sull’art. 9 Cost., al fine di perseguire la “tutela del paesaggio improntata a integrità e globalità, vale a dire implicante una riconsiderazione assidua dell’intero territorio nazionale alla luce e in attuazione del valore estetico culturale”¹⁰³. Il Giudice delle leggi individuò in tali argomentazioni un valore primario che giustificava gli interventi legislativi censurati dalle ricorrenti.

Tra l’altro, la Corte rigettò anche i rilievi sostenuti dalle Regioni sulla mancanza di procedure di cooperazione e collaborazione tra Stato e Regioni nell’assunzione dei provvedimenti di vigilanza ed urgenza statali. Essa infatti, non solo sostenne che tali procedure fossero rispettose del principio cooperativo, ma anche che fossero a fondamento

¹⁰⁰ Il “c.d. Decreto Galasso” pubblicato nella G.U. n. 265 del 26 settembre 1984.

¹⁰¹ Dopo che la Corte costituzionale (sent. n. 359 del 1985) dichiarò inammissibile il conflitto di attribuzione sollevato dalle Regioni per l’esercizio di funzioni ad esse delegate – individuando nel Tribunale amministrativo l’organo competente a tali conflitti – le ricorrenti impugnarono il decreto innanzi al T.A.R. del Lazio che annullò il punto 1 del c.d. “decreto Galasso”. Il Governo così reagì politicamente trasferendo il contenuto del provvedimento annullato nel d.l. n. 312 del 1985, poi impugnato innanzi la Consulta, nel giudizio definito dalla sent. n. 151 del 1986.

¹⁰² CARAVITA, op. cit. , p. 318. ONIDA, “*legge Galasso*”: *quattro capitoli di un contenzioso Stato-Regioni*, in *Rivista giuridica dell’ambiente*, 1986, p. 350.

¹⁰³ Sentenza 27 giugno 1986, n. 151 punto 4 delle considerazioni di diritto.

della legittimità del potere di vigilanza statale, individuando in essi “una concorrenza di poteri” tra enti che avrebbero lasciato cioè spazio all’eventuale intervento della Regione.

Tali argomentazioni però lasciarono il dubbio¹⁰⁴ se tali procedure fossero veramente un caso di concorrenza cooperativa. In realtà, se era vero che tali procedure lasciavano spazio ad interventi regionali, così come rilevato dalla Corte, era altrettanto vero che tali interventi erano assoggettati ad una disciplina conformativa statale; sembrava, quindi, difficile individuare, in una disciplina simile, istituti collaborativi (stipulazione di accordi, convenzioni, intese).

La sent. n. 151 del 1986 rappresentò un’ulteriore conferma, rispetto alla giurisprudenza costituzionale precedente¹⁰⁵, di interventi sostitutivi fondati su valori costituzionali primari legittimanti interventi di urgenza volti a sanare l’inerzia della Regione per competenze non più, come in passato, limitate alle funzioni delegate ovvero all’adempimento di obblighi comunitari, bensì giustificati nei confronti di competenze trasferite all’ente territoriale minore. Vi fu chi parlò¹⁰⁶ di un “degrado” delle competenze proprie, a causa del riconoscimento allo Stato di potestà surrogatorie in capo ad esse.

La generale costituzionalità, riconosciuta al potere sostitutivo dalla Corte nella sent. n. 151 del 1986, trovò conferma nella specifica questione di legittimità sollevata dalle Regioni sul potere sostitutivo, previsto dalla circolare del Ministero per i beni culturali ed ambientali, 31 agosto 1985, n. 8, in attuazione della legge n. 431 del 1985. Detta questione venne risolta dal Giudice delle leggi nella sent. 27 giugno 1986, n. 153¹⁰⁷.

¹⁰⁴ BARTOLE, *La primarietà di valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?*, Nota alla sent. 151 del 1986, in *Le Regioni*, 1986, p. 1284. In particolare l’A. non solo mosse una forte critica alla sentenza annotata, bensì rilevò anche forti censure alla giurisprudenza costituzionale, che giustificò interventi sostitutivi e cautelari di emergenza, fondati su indefiniti valori costituzionali primari, alterando le competenze tra Stato e Regioni, finendo per favorire l’espansione della legislazione nazionale di interventi sostitutivi, tosto che spingere il legislatore nella direzione di una più adeguata valorizzazione (sorretta dagli ordinari mezzi di controllo) degli strumenti espressamente attribuiti dalla Costituzione allo Stato. L’A. ritenne che potessero derivare “gravi conseguenze quando in nome dell’emergenza, gli organi dello Stato si appropriano di poteri che loro non spettano”. CARIOLA, nello stesso senso, *Le ordinanze cautelari del ministero dell’ambiente e l’autonomia regionale: aspetti problematici*, op. cit., p. 1230, per il quale “I poteri sostitutivi in realtà possono funzionare solo nel loro carattere deterrente, ma diventerebbero del tutto inefficaci se dovessero essere esercitati a ritmo continuo, deresponsabilizzando, in questo caso, gli stessi amministratori locali”. ONIDA, “*legge Galasso*”: *quattro capitoli di un contenzioso Stato-Regioni*, op. cit. p. 351, rilevava come “è importante che ognuno faccia la sua parte; ma è anche importante che non si ceda ad una “logica dell’emergenza” in nome della quale la correttezza istituzionale e il rispetto dei ruoli vengano subordinati o trascurati, nell’illusione di più o di fare meglio per l’ambiente. *La confusione istituzionale, per lo più non porta buoni frutti*” (corsivo nostro).

¹⁰⁵ Vedi sentt. n. 81 del 1979, 307 del 1983, 245 del 1984, 177 del 1986.

¹⁰⁶ ONIDA, op. cit. loc. L’A. inoltre rilevava anche un degrado delle funzioni delegate, per il disconoscimento del rilievo costituzionale fatto dalla Corte, nella sent. n. 359 del 1985 e nella sent. n. 152 del 1986, laddove negò l’ammissibilità di conflitti di attribuzione sollevati dalle Regioni a difesa di competenze delegate dallo Stato.

¹⁰⁷ COZZUTO QUADRI, *Stato, regioni e tutela ambientale: la l. 431/85 supera il vaglio della corte costituzionale in*

La circolare n. 8 del 1985, infatti, prevedeva il potere surrogatorio dello Stato, in caso di inerzia della Regione che non avesse provveduto a formare i piani paesistici o i piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione di valori paesistici ed ambientali nelle zone soggette a protezione ai sensi dell'art. 82 del d.p.r. n. 616 del 1977, aggiunto dall'art. 1 del d.l. 27 giugno 1985, n. 312 (come sostituito, in sede di conversione, dalla l. 8 agosto 1985, n. 431). Invero l'art. 1 bis c. 2° della l. n. 431 del 1985 prevedeva solo che il Ministro per i beni culturali e ambientali avrebbe esercitato i poteri di cui agli artt. 4 e 82 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616. La circolare n. 8 del 1985, quindi, concedeva una sostituzione statale più ampia rispetto alla disposizione richiamata, giustificando l'intervento della Stato sulla tutela dell'oggetto, di cui alla legge n. 431, il patrimonio paesistico ambientale della Nazione. Il fine da perseguire, secondo la menzionata circolare, era quello di evitare alterazioni morfologiche e strutturali del paesaggio vietando interventi che avessero arrecato deturpazione o stravolgimento dei luoghi. La tutela doveva essere esercitata, pertanto, tenendo presenti tutti gli elementi (terreno, strade, vegetazione, tipo e ubicazione dei fabbricati, ecc.), che concorrono a dare ad ogni località peculiari caratteristiche paesistiche ed ambientali, comprese le testimonianze della presenza dell'uomo sul territorio nei segni (documenti) della sua complessa e multiforme vicenda storica. Così inteso, il patrimonio paesistico - ambientale avrebbe costituito anche supporto ed integrazione di quello archeologico, architettonico, storico e artistico. Di qui, l'esigenza di una tutela unitariamente intesa e l'avvertenza che la conservazione non era sinonimo di cristallizzazione, posto che tutela e valorizzazione non erano che due momenti confluenti nell'unico impegno che, alla luce della legge n. 431, si sarebbe dovuto assolvere anche attraverso i poteri sostitutivi in caso di inerzia nell'adozione dei piani territoriali paesistici la cui redazione era obbligatoria sia per le Regioni che per il Ministero, entro il termine perentorio del 31 dicembre 1986.

Le Regioni lamentarono la lesione della loro autonomia, censurando detta circolare, poiché gli artt. 4 e 82 del d.p.r. n. 616 si sarebbero riferiti esclusivamente alle funzioni di tutela paesaggistica delegate dallo Stato alle Regioni, non potevano quindi rientrarvi le funzioni relative ai piani paesistici, che rientravano nelle competenze regionali proprie, trasferite dal d.p.r. 15 gennaio 1972, n. 8, in quanto ricomprese tra le funzioni in materia di urbanistica.

La Corte costituzionale rigettò le censure sollevate dalle ricorrenti, riportando la motivazione della sent. n. 151 con stessa data, ritenendo legittimo il potere sostitutivo previsto dalla l. 431 del 1985, così come interpretato dalla relativa circolare di attuazione, sostenendo che tale potestà sarebbe stata legittimata dall'esigenza di tutela del paesaggio, valore primario

Foro italiano, 1986, col. 2694

ex art. 9 della Costituzione. Tenuto conto dell'esigenza, fortemente avvertita e chiaramente espressa dalla legge, che la tutela così come da essa congegnata – in relazione alla primarietà ed essenzialità del valore che ne é oggetto – trovasse pronta e piena realizzazione, la Corte ritenne giustificato lo spessore dei poteri attribuiti allo Stato.

La motivazione della menzionata pronuncia non tralasciò inoltre il riferimento al principio di leale cooperazione, che informava la normativa. Con riferimento al raccordo fra competenze regionali e competenze statali, la cooperazione esigeva che, ai fini della legittimità del proprio intervento, lo Stato si facesse “preventivamente carico nei confronti della Regione delle informazioni (passive e attive) e delle sollecitazioni, che, per i momenti, i livelli, le modalità, fossero idonee, nel concreto, a qualificare l'intervento stesso per un verso come necessitato dall'inerzia regionale, per altro verso pur sempre come improntato alla detta leale cooperazione e non ad emulatività o a prevaricazione”.

Tra le numerose critiche, mosse a tale sentenza, vi rientrarono le medesime mosse nei confronti della sent. n. 151, per l'utilizzo dell'art. 9 a fondamento incondizionato degli interventi statali nei confronti delle Regioni, si parlò “di un caso clamoroso di violazione delle competenze regionali” che trasformò le potestà regionali proprie a potestà “esecutive” rispetto a organi centrali che avrebbero conservato, “se non la formale titolarità delle funzioni, certo la possibilità di esercitare interventi direttivi, coordinatori, concorrenti, sostitutivi”¹⁰⁸. La Corte sembrò forzare eccessivamente l'argomentazione sul valore primario della tutela del paesaggio, senza dall'altro bilanciare detto valore con il principio autonomistico, anch'esso garantito dalla Costituzione, quindi, da assicurare in forme tali che escludessero un'ingerenza dell'amministrazione statale nelle funzioni costituzionalmente spettanti alle Regioni¹⁰⁹.

Invero la Corte, riconosciuto il potere sostitutivo statale anche nei confronti delle materie trasferite alle Regioni, sembrò manifestare non poche incertezze, legittimando interventi surrogatori del legislatore nel fondamento e nella disciplina non poco differenti, stimolando così nella legislazione nazionale figure sostitutive corredate magari da minori garanzie per gli enti autonomi.

¹⁰⁸ ONIDA, op. cit. loc.

¹⁰⁹ ROCCELLA, *La circolare sull'attuazione della l. 431/1985 riaccende il conflitto tra Stato e Regioni*, Nota alla sentenza 27 giugno 1986, n. 153, in *Le Regioni*, 1986, p. 1339. L'A. considerò la pronuncia della Corte ancora più anti-autonomista, se si fosse considerato che probabilmente erano possibili altre soluzioni per ovviare all'inerzia regionale, sarebbe infatti stato possibile interpretare la legge in modo differente, considerando il fatto che si trattava di materie trasferite e non semplicemente delegate, potenziando i poteri provvedimentali, tale interpretazione pur soccorrendo all'inerzia regionale, garantiva l'autonomia di quest'ultima. Nello stesso senso CARAVITA, op. cit., p. 319. BARTOLE, op. cit. loc.

10. Corte costituzionale 30 settembre 1987 n. 304: legittimazione della sostituzione preventiva.

Il summenzionato orientamento sembrò continuare con la sent. 30 settembre 1987 n. 304 nella quale il Giudice della costituzionalità legittimò un intervento surrogatorio statale “preventivo”.

Alcune Regioni impugnarono una serie di decreti¹¹⁰ del Ministero dell’agricoltura e delle foreste attuativi del regolamento CEE n. 797 del 1985, relativo al miglioramento dell’efficienza delle strutture agrarie. Le Regioni sollevarono la questione di legittimità dei suddetti d.m., rilevando che operava tra le materie di competenza Regionale, quale l’agricoltura, vulnerando così anche la compresa potestà di dare applicazione ai regolamenti comunitari che sarebbe spettata alla Regioni.

Con particolare riferimento al d.m. 12 settembre 1985 contenente i “criteri e modalità di ordine generale per l’applicazione del Regolamento CEE n. 797/85 del Consiglio in data 12 marzo 1985 relativo al miglioramento dell’efficienza delle strutture agrarie”, le ricorrenti rilevarono che tale provvedimento non avrebbe potuto essere considerato come un atto di esercizio del potere sostitutivo di cui all’art. 6 c. 3° del d.p.r. n. 616 del 1977; l’Ente, infatti, non era ancora inadempiente ed il provvedimento era stato adottato senza i requisiti formali richiesti dalla suddetta norma; infine le ricorrenti esclusero che tale provvedimento ministeriale avesse potuto essere considerato come atto d’indirizzo e coordinamento, perché mancava di una copertura legislativa.

Il giudice della costituzionalità, però, da un canto, chiarì che ai sensi dell’art. 6 d.p.r. n. 616 del 1977, sarebbe spettato alle Regioni, sia a statuto ordinario che a statuto speciale, ed alle province autonome la competenza ad adottare le misure necessarie per l’esecuzione dei regolamenti comunitari, non immediatamente applicabili ed incidenti in materie riservate dai rispettivi statuti alla propria potestà legislativa esclusiva e corrispondente potestà amministrativa.

Dall’altro statuì la legittimità dell’esercizio da parte dello Stato di poteri sostitutivi nei confronti delle Regioni o province autonome (nella specie, attuazione del regolamento Cee del consiglio 12 marzo 1985 n. 85/797) qualora l’atto statale fosse motivato dall’urgenza di

¹¹⁰ D.m. 8 novembre 1984 concernente "criteri e modalità per la concessione di una indennità a favore dei produttori che intendono abbandonare definitivamente la produzione lattiera in applicazione dell'art. 4, primo comma, lett. a), del Regolamento CEE n. 857/84."; d.m. 12 settembre 1985 - così come modificato dal successivo d.m. 26 settembre 1985 - contenente "criteri e modalità di ordine generale per l'applicazione del Regolamento CEE n. 85/797 del Consiglio in data 12 marzo 1985 relativo al miglioramento dell'efficienza delle strutture agrarie".

evitare l'imminente scadenza dei termini per l'adempimento degli obblighi comunitari, altrimenti non tempestivamente osservabili, e fosse stato emanato previa consultazione degli enti autonomi competenti, in via provvisoria ed in attesa dei conseguenti provvedimenti regionali e provinciali. Detta surrogazione era resa indispensabile dalla impellente necessità di dare sollecita attuazione ad un obbligo comunitario prossimo alla scadenza, in presenza di una obiettiva impossibilità delle Regioni di provvedervi tempestivamente; il regolamento CEE, infatti, imponeva che fossero poste in applicazione le necessarie misure attuative entro un termine perentorio (30 settembre 1985)¹¹¹.

La Corte, quindi, ritenne che, a differenza degli atti d'indirizzo e coordinamento, gli interventi surrogatori potessero essere legittimamente adottati indipendentemente da un puntuale inadempimento. Venne inoltre riconfermata dalla Corte la legittimità dei poteri sostituivi del Governo per mezzo di fonti secondarie, volte ad attuare le disposizioni comunitarie. Tali conclusioni trovarono numerose critiche. Legittimare, infatti, un intervento sostitutivo assunto per mezzo del provvedimento di un singolo Ministro, indipendentemente da una previsione normativa che lo legittimasse, sembrava non solo violare i rapporti tra competenze statali e regionali, ma soprattutto i rapporti tra Governo e Parlamento¹¹².

Né i Ministri avrebbero goduto di una competenza normativa di tipo generale; essi, infatti, avrebbero potuto adottare regolamenti, in quanto fossero stati abilitati dalla legge¹¹³. La pronuncia della Corte comportò un'evoluzione "quantitativa" e "qualitativa"¹¹⁴, non dando, di fatto, alcuna rilevanza ai presupposti della sostituzione statale individuati dal legislatore, prima fra tutte l'inerzia e la messa in mora.

La disciplina statale in tal modo adottata in via sostitutiva e provvisoria non avrebbe potuto che essere una normazione, secondo la Corte, di carattere "suppletivo" e "cedevole" nei confronti dei successivi atti di esercizio della propria competenza da parte delle autorità regionali e provinciali. Nonostante, però, tale potere derogatorio-modificativo delle Regioni nei confronti della disciplina statale così adottata, avrebbe dovuto essere esercitato sempre nell'ambito delle attribuzioni legislative regionali e conformandosi comunque a quelle

¹¹¹ D'ATENA, *Le regioni italiane e la Comunità economica europea*, Milano, 1981, p. 60

¹¹² Così CARETTI, *Rapporti tra Stato e Regioni: funzione di indirizzo coordinamento e potere sostitutivo*, op. cit., p. 95.

¹¹³ D'ATENA, *Regolamenti ministeriali e surrogazione delle Regioni*, sta in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1987, p. 2517. L'A. ritiene che l'urgenza non può essere posta a giustificazione dell'intervento surrogatorio del Ministero, in caso d'urgenza lo strumento previsto dalla Costituzione all'art. 77 è il decreto legislativo, che il Governo avrebbe potuto assumere scongiurando i pericoli paventati dalla Corte, senza derogare all'ordinamento costituzionale.

¹¹⁴ Cfr. CARETTI, op. cit., p. 97.

disposizioni della legge statale, le quali avrebbero posto principi ed indicano criteri direttivi¹¹⁵.

11. La sentenza n. 177 del 1988 e la definizione di uno “statuto” della sostituzione a garanzia dell’autonomia dell’ente territoriale.

A seguito delle numerose pronunce, però, la Corte stessa sentì l’esigenza di fare chiarezza nella materia del potere sostitutivo. Pur confermando la possibilità di intervenire in via sostitutiva da parte statale in ogni caso in cui fosse stato necessario¹¹⁶ tutelare l’interesse nazionale, sottopose tale intervento a dei requisiti procedurali imprescindibili al fine di una sostituzione legittima. Tale risultato fu ottenuto con una pronuncia divenuta storica e destinata a rappresentare una piattaforma per la successiva giurisprudenza costituzionale, ovvero la sent. 18 febbraio 1988, n. 177, (confermata successivamente nelle sentenze 27 ottobre 1988, n. 1000, 09 marzo 1989, n. 101 e 31 marzo 1994, n. 116).

Oggetto di suddetta pronuncia fu la legge 22 dicembre 1984, n. 892, contenente le norme sulla gestione in via provvisoria delle farmacie rurali nonché alcune modificazioni delle precedenti leggi regolanti il servizio farmaceutico.

Alcune Regioni sollevarono la questione di costituzionalità di alcuni articoli di detta normativa; le questioni di legittimità, però, non riguardavano solo il potere sostitutivo (art. 5), ma anche interventi, considerati dal legislatore, di indirizzo e coordinamento (artt. 1, 2, 3, 4 e 6). Con tale pronuncia, infatti, la Corte non solo definì il potere surrogatorio statale, bensì contribuì a chiarire anche cosa avrebbe dovuto intendersi per atti di indirizzo e coordinamento e la connessa tutela dell’interesse nazionale¹¹⁷.

Le Regioni rilevarono questione di legittimità degli atti di indirizzo e coordinamento asserendo che fossero illegittimi rispetto ai loro tratti essenziali individuati dalla precedente giurisprudenza costituzionale; in particolare a causa del fatto che essi contenevano norme di dettaglio che non lasciavano alcuno spazio di intervento in una disciplina di competenza propria dell’Ente autonomo. La Corte accolse tali censure specificando che i suddetti atti per

¹¹⁵ Cfr. CICIRIELLO, *Nota a Corte costituzionale 30 settembre 1987, n. 304*, in *Foro italiano*, 1988, pp. 732 ss., per la quale detta sentenza avrebbe fornito “ulteriori utili orientamenti per una più corretta gestione dei rapporti Stato/regioni, come delineati dalla Costituzione italiana”.

¹¹⁶ Lasciando invariata l’evoluzione “quantitativa” raggiunta dalla potestà sostitutiva statale nella giurisprudenza costituzionale.

¹¹⁷ CARETTI, *op. cit. loc.*, rilevava come gli atti di indirizzo e coordinamento e il potere di sostituzione, a causa della stretta connessione, finirono per essere assimilati ad un’unica funzione della quale rappresentarono niente altro che due diverse modalità applicative.

essere legittimi, non sarebbe bastato che fossero rivolti alla tutela dell'interesse nazionale¹¹⁸, ma avrebbero dovuto anche rispettare alcune caratteristiche: porsi come momento di mediazione e di armonizzazione, nell'ambito di una catena di atti normativi di attuazione di disposizioni generali, diretto a segnare il passaggio graduale e circostanziato da una disciplina più generale e astratta ad una più particolare e concreta; fissare – quando fosse prevalso il collegamento con l'interesse nazionale – i criteri minimali di uniformità, i requisiti o contenuti minimi, che, pur se dotati di un ridotto grado di generalità o pur se addirittura di carattere specifico, fossero diretti a costituire il nucleo normativo unitario intorno al quale le Regioni avrebbero potuto aggregare una disciplina integrativa o di ulteriore sviluppo. Dall'altro, però, il Giudice costituzionale non dichiarò le censurate norme incostituzionali, perché se era vero che esse non potevano rientrare, per le motivazioni esposte, all'interno della categoria degli atti di indirizzo e coordinamento, era vero anche che quest'ultimi non erano gli unici strumenti per tutelare l'interesse nazionale; il quale poteva, infatti, essere garantito anche per mezzo di atti normativi contenenti una disciplina di dettaglio, che in detto interesse trovavano il loro fondamento. La Corte, quindi, argomentò la pronuncia in modo da ampliare, da un canto, le possibilità di intervento statale nelle materie regionali fondandolo sull'interesse nazionale¹¹⁹; dall'altro, però, definì cosa avrebbe dovuto intendersi per detto interesse escludendo interventi irragionevoli, arbitrari o pretestuosi. Tali criteri avrebbero potuto essere parametro di giudizio della Corte su detti interventi statali a garanzia dell'autonomia regionale.

Risultato per molti aspetti simile fu raggiunto dal Giudice delle leggi nei confronti delle censure sollevate dalle ricorrenti sulla fattispecie sostitutiva prevista dall'art. 5 legge 22 dicembre 1984, n. 892; detta norma prevedeva ove le Regioni e le province autonome non avessero provveduto a bandire il concorso per l'assegnazione delle farmacie vacanti o di nuova istituzione entro il termine perentorio previsto dall'art. 3 della legge n. 475 del 1968 il

¹¹⁸ BIN, *La legge regionale*, in BARBERA - CALIFANO (a cura di), *Saggi e materiali di diritto regionale*, Rimini, 1997, p. 99, ritenne che in detta sentenza vi fosse un chiaro esempio di “tecnica di ritaglio di materie”, tramite la quale la Corte aveva convertito l'interesse nazionale, da limite di merito, in limite di legittimità. Più in generale sul punto MARTINES, RUGGERI, SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2002, p. 147.

¹¹⁹ TRIMARCHI BANFI, *Nuovi 'risvolti positivi' per l'interesse nazionale?*, in *Le regioni*, 1988, p. 729. L'A. era critico nei confronti della decisione, enfatizzando come “la novità della sent. 177 del 1988 sta dunque nell'aver reciso il legame tra interesse nazionale e funzione di indirizzo e coordinamento”, aprendo la porta ad arbitrari interventi dello Stato a tutela del suddetto interesse. Nello stesso senso MEZZANOTTE, *Interesse nazionale e scrutinio segreto*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1988, pp. 631 ss. AMATO, *Il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato e della Regione*, Milano, 1964, p. 157 ss., riportava un parallelismo con il sistema americano, laddove l'interesse nazionale era stato utilizzato, dal giudice della legittimità, al fine di tutelare il sistema economico da leggi regionali per mezzo della *commerce clause*; detta clausola ha operato nell'ordinamento americano come il potere sostitutivo, fondato sull'interesse nazionale, ha operato in quello italiano.

Commissario del governo, previa diffida, avrebbe potuto provvedere entro 30 giorni dal predetto termine a nominare un commissario ad acta, responsabile verso di lui, il quale sarebbe stato incaricato dell'indizione del bando di concorso e del relativo espletamento fino all'assegnazione delle farmacie ai vincitori.

Il Giudice costituzionale accolse le censure sollevate dalle Regioni nei confronti della descritta disciplina. L'art. 5 conferiva la potestà sostitutiva, infatti, al Commissario del Governo che la esercitava per mezzo di un commissario ad acta. Il Giudice delle leggi dichiarò illegittima detta disposizione, perché nonostante il controllo sostitutivo fosse “un istituto presente in svariati settori del diritto pubblico, consistente in un potere eccezionale, particolarmente penetrante”, quando previsto nei rapporti tra Stato e Regioni, in relazione alle materie proprie di queste, il controllo sostitutivo, pur conservando i suoi caratteri essenziali, avrebbe dovuto assumere connotazioni particolari legate al fatto che tale potere aveva “di fronte a sé un'autonomia politica e amministrativa costituzionalmente definita e garantita”. La Corte, pertanto, definì i requisiti per esercitare una sostituzione statale legittima nelle materie proprie dell'ente autonomo, richiedendo che: il potere di vigilanza attribuito allo Stato fosse posto nei confronti di attività regionali prive di discrezionalità nell'*an* (anche se non necessariamente nel *quid* o nel *quomodo*), sia perché sottoposti a termini perentori, sia per la natura¹²⁰ degli atti da compiere, nel senso che la loro omissione sarebbe risultata tale da mettere in serio pericolo l'esercizio di funzioni fondamentali, ovvero il perseguimento di interessi essenziali affidati alla responsabilità finale dello Stato; la strumentalità della sostituzione rispetto all'esecuzione o all'adempimento di obblighi ovvero rispetto all'attuazione di indirizzi o di criteri operativi fosse basata su interessi tutelati costituzionalmente come limiti all'autonomia regionale; il potere sostitutivo fosse attribuito soltanto ad un'autorità di governo¹²¹, nello specifico senso di cui all'art. 92 Cost.; l'esercizio del potere fosse assistito da garanzie, sostanziali e procedurali, rispondenti ai valori fondamentali cui la Costituzione informava i predetti rapporti e, specialmente, al principio della “leale cooperazione”¹²², che sarebbe venuto in particolare evidenza in ogni ipotesi, in cui

¹²⁰ VANDELLI, *Commento all'art. 118 cc. 2° e 3° della Costituzione*, cit., pp. 267 ss. L'A. rileva come valutare l'obbligatorietà dell'*an* relativamente alla natura degli atti da compiere, rappresenti una valutazione eccessivamente discrezionale dello Stato che non garantisce l'ente autonomo da interventi arbitrari del primo.

¹²¹ La Corte chiarì nella sentenza che l'attribuzione al Consiglio dei Ministri si spiegava per l'esigenza di assicurare il necessario raccordo tra gli interessi, la cui cura, in attuazione dell'unità di indirizzo politico ed amministrativo, era affidata al Governo e per la vigilanza dei quali è disposto il potere sostitutivo.

¹²² CARIOLA, *Le modificazioni del d.P.R. 616 e la conferma di uno 'statuto' della sostituzione statale nei confronti delle Regioni: la Corte costituzionale giustifica le scelte del legislatore ma non ne indica i limiti*, sta in *Le Regioni*, 1990, p. 1009 ss., evidenziava che “il principio di collaborazione tra Stato e Regioni sia inteso non più come fondamento, bensì, molto più correttamente, come modalità di esercizio del potere di

non fosse (eccezionalmente) applicabile l'opposto principio della separazione delle sfere di attribuzione; inclusa, fra queste garanzie, l'esigenza del rispetto di una regola di proporzionalità tra i presupposti che avrebbero legittimato l'intervento sostitutivo e il contenuto e l'estensione del relativo potere, in mancanza della quale, quest'ultimo, si sarebbe potuto trasformare in un'ingiustificata compressione dell'autonomia regionale.

La Corte costituzionale, quindi, ribadì come gli interventi di sostituzione avrebbero potuto riguardare anche le materie proprie delle Regioni, giustificando una surrogazione generale¹²³; sottopose, però, detto intervento a dei requisiti sostanziali e procedurali. Tale linea fu confermata nella sent. 1000 del 1988 e successivamente dalla sent. 101 del 1989, nelle quali pronunce il Giudice costituzionale riassunse tutti i principi definiti nella giurisprudenza antecedente, tentando in tal modo di imporre tale disciplina al legislatore statale¹²⁴.

Anche nei confronti della presente pronuncia non mancarono critiche, in particolare nella parte in cui essa giustificò in ogni settore di competenze proprie regionali interventi surrogatori statali, lamentando una eccessiva ingerenza dello Stato sulle Regioni¹²⁵. Invero, però, il risultato ottenuto dalla Corte con le suddette pronunce è quello che essa stessa aveva auspicato nella sent. 142 del 1972: un intervento sostitutivo generale, nei confronti delle funzioni regionali proprie, giustificato dalla tutela di tutti gli interessi nazionali posti in pericolo dall'inerzia regionale. Del resto il Giudice costituzionale esplicitamente sottopone l'intervento statale all'effettiva necessità di tutela dell'interesse nazionale, il quale operava, al tempo stesso, da fondamento del potere e da criterio di misura del suo esercizio. Bisogna enfatizzare che la Corte, oltre a prevedere delle procedure per la sostituzione, sottopose detto intervento all'ulteriore garanzia “del rispetto di una regola di proporzionalità tra i presupposti che legittimi l'intervento sostitutivo e il contenuto e l'estensione del relativo potere, in mancanza della quale quest'ultimo potrebbe ridondare in un'ingiustificata compressione dell'autonomia regionale”.

Quello esposto è stato un vero “cammino” della Corte costituzionale che ha visto nella sent. 177 del 1988 il suo “punto di arrivo”, definendo il potere sostitutivo e tutto sommato anche un ulteriore momento di stimolo dell'attività del legislatore a definire una fattispecie generale di intervento surrogatorio.

sostituzione, giustificato in base ad altri argomenti”.

¹²³ CARETTI, op. cit. loc., è critico nei confronti dell'atteggiamento della Corte che non contesta le censure delle Regioni circa l'appartenenza ad esse di certe materie e contestualmente ammette l'ingresso dell'intervento statale su di esse.

¹²⁴ CARIOLA, op. cit., p. 1020.

¹²⁵ CARETTI, op. cit. loc.

12. *L'assetto dei poteri sostitutivi prima della riforma del Titolo V della Costituzione.*

Come emerso, la ricostruzione della stratificazione normativa in tema di poteri sostitutivi pare aver seguito pedissequamente l'evoluzione del regionalismo italiano. In particolare il ruolo nonché la necessità di tale istituto sembra essere emersa in occasione delle grandi riforme o di organici trasferimenti di funzioni alle autonomie territoriali. Ulteriore conferma di tali considerazioni risulta dall'analisi di un'altra legge che rappresentò una determinate evoluzione del regionalismo italiano, ovvero legge delega 15 marzo 1997 n. 59 volta a conferire un più ampio decentramento di funzioni e compiti alle Regioni ed agli enti locali. La legge n. 59, cosiddetta "Bassanini", infatti, all'art. 3 c. 1° lett. c ha abilitato il legislatore delegato a definire – all'interno dei decreti legislativi volti a conferire alle Regioni e agli enti locali funzioni e compiti amministrativi, ai sensi degli articoli 5, 118 e 128 della Costituzione – le procedure e gli strumenti di raccordo, anche permanente, con eventuale modificazione o nuova costituzione di forme di cooperazione strutturali e funzionali, che consentano la collaborazione e l'azione coordinata tra enti locali, tra Regioni e tra i diversi livelli di governo e di amministrazione. Tra detti strumenti di coordinamento la delega ha menzionato espressamente anche "eventuali interventi sostitutivi nel caso di inadempienza delle Regioni e degli enti locali nell'esercizio delle funzioni amministrative ad essi conferite".

L'art. 5 del Decreto Legislativo 31 marzo 1998, n. 112¹²⁶, attuativo del capo I della suddetta legge delega – recante il conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle Regioni ed agli Enti locali – ha disciplinato tali poteri sostitutivi.

Con particolare riferimento a tale disposizione sembra necessario notare che essa per la prima volta ha introdotto una fattispecie sostitutiva di carattere generale, se non residuale. Di carattere generale poiché essa può essere esperita – con riferimento alle funzioni e ai compiti spettanti alle Regioni e agli enti locali – "in caso di accertata inattività che comporti inadempimento agli obblighi derivanti dall'appartenenza alla Unione europea o pericolo di grave pregiudizio agli interessi nazionali", pertanto, tale fattispecie ricomprende con una disposizione di portata generale tutte le ipotesi di inadempimento; dal menzionato disposto, però, emerge anche il carattere di residualità, posto che l'ultimo comma lascia ferme le disposizioni in materia di poteri sostitutivi previste dalla legislazione vigente.

Ulteriore novità, rispetto alle ipotesi di sostituzione previgenti, è data dal fatto che tale fattispecie generale è rivolta alle funzioni spettanti alle autonomie territoriali, pertanto, non solo alle funzioni delegate, ma anche, e soprattutto, alle funzioni trasferite.

¹²⁶ A commento del D.L.vo n. 112 del 1998, si veda il numero monografico in *Le Regioni*, 1998, p. 473 ss.

L'art. 5 del d.l.vo n. 112 del 1998 sembra rappresentare inoltre una sintesi di molti dei principi enucleati sino a pochi anni prima nella giurisprudenza costituzionale.

Il procedimento fissato per l'esercizio dei poteri sostitutivi pare acquisire per la prima volta una particolare completezza, volta a garantire, ai sensi dei principi e criteri direttivi fissati dalla legge delega del '97, che tale potere dello stato centrale non sia un modo per riappropriarsi indiscriminatamente delle funzioni, ma sia uno strumento di raccordo, così come espressamente la legge di delegazione aveva previsto.

Infatti, al fine di limitare la surrogazione statale solo nei casi in cui essa sia indispensabile per superare l'inerzia dell'ente territoriale, il menzionato d.l.vo n. 112 ha previsto che la potestà sostitutiva sia esercitata per mezzo del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del ministro competente per materia, il quale assegna all'ente inadempiente un congruo termine per provvedere. Decorso inutilmente tale termine, il Consiglio dei Ministri, sentito il soggetto inadempiente, nomina un commissario che provvede in via sostitutiva.

Il procedimento, insomma, sembra aver recepito le indicazioni della Corte costituzionale ed in particolare della sent. n. 177 del 1988, dato che la sostituzione deve essere preceduta da un avvertimento che diffidi l'ente ad adempiere; un congruo termine che preceda l'esecuzione dell'intervento; il "contatto" tra sostituyente e sostituito, che impone al primo di sentire il secondo nel momento in cui esercita la funzione indiretta.

Il decreto in analisi e più in generale la legge delega del 1997, sembrano inoltre rappresentare un altro interessante punto di analisi della surrogazione, poiché essa per la prima volta viene accostata al principio di sussidiarietà. Detto principio potrebbe forse essere connesso all'istituto oggetto della nostra analisi, poiché la sostituzione potrebbe rappresentare un mezzo di attuazione della sussidiarietà, ma allo stesso tempo assieme agli ulteriori parametri della proporzionalità ed adeguatezza potrebbe rappresentare un ulteriore criterio di coordinato della sostituzione tra i vari livelli di governo.

Innovazione rilevante, sia rispetto alla normativa, che rispetto alla giurisprudenza costituzionale antecedente, sembra essere stata disciplinata, però, dal c. 3° dell'art. 5 del d.l.vo. n. 112, il quale ha disposto in "casi di assoluta urgenza", non si applica la procedura di cui al comma 1 e il Consiglio dei Ministri può adottare il provvedimento sostitutivo, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro competente. Il provvedimento in tal modo adottato ha immediata esecuzione. È stata cioè introdotta la cosiddetta sostituzione d'urgenza, priva di diffide e termini che avrebbero dovuto allertare l'ente inerte.

Il legislatore delegato, però, non si è sottratto dal prevedere comunque forme di garanzia

per l'autonomia territoriale, disponendo che l'intervento sostitutivo venga immediatamente comunicato rispettivamente alla "Conferenza Stato-Regioni" e alla "Conferenza Stato-città e autonomie locali allargata ai rappresentanti delle comunità montane", che ne possono chiedere il riesame. Nonostante la menzionata procedura di garanzia volta a coinvolgere le Conferenze degli enti territoriali, tale disposizione ha comunque legittimato una sostituzione in casi in cui l'ente non sia inadempiente e nei confronti di qualsiasi attività dello stesso, fondando la legittimazione nella sola "assoluta urgenza". Come già visto, bisogna ricordare che la Corte aveva legittimato interventi surrogatori d'urgenza previsti dal legislatore, ma solo per casi fondati su interessi specifici (valori supremi come la tutela dell'ambiente, sent. n. 304 del 1987), la previsione del c. 3° art. 5, al contrario, ha legittimato tali interventi con una portata che sembrerebbe essere di carattere più generale.

Suddetta norma è stata oggetto di non poche censure da parte della dottrina, un potere generale di così ampia efficacia è sembrato contrastare con la stessa definizione di potere sostitutivo sovrapponendosi, addirittura, con i veri e propri "provvedimenti contingibili ed urgenti" previsti dall'art. 1 c. 2° dello stesso D.L.vo n. 112 del 1998¹²⁷.

Vi è chi ha rilevato come il legislatore delegato del 1998, per mezzo della disciplina del c. 3° dell'art. 5, nonostante, da un lato, abbia conferito un ampio decentramento amministrativo a favore degli enti territoriali minori, dall'altro, abbia livellato ed assimilato "l'autonomismo" delle Regioni e degli enti locali, sottoponendo entrambi ad una diretta supremazia statale, prevedendo "una competenza alternativa in via d'urgenza"; in particolare è stato obiettato che nelle situazioni di vera necessità ed urgenza il Governo avrebbe potuto usufruire del Decreto legge, apposito e ben più potente strumento previsto e definito esplicitamente dalla Costituzione, il quale non solo avrebbe potuto ovviare alla inerzie amministrative, bensì anche a quelle legislative¹²⁸.

Le stesse procedure previste dal c. 3° non sono sembrate idonee a garantire l'autonomia dell'ente territoriale minore, derogando alla procedura prevista dal c. 1° e prevedendo che il provvedimento d'urgenza assunto dal Governo dovesse essere comunicato alla Conferenza permanente per i rapporti Stato-Regioni (ovvero Stato-città) e non all'organo inadempiente, che potrebbe successivamente provvedere.

¹²⁷ Cfr. CAMMELLI, *Commento all'art. 5 del D.L.vo 31 marzo 1998, n. 112*, in *Le Regioni*, 1998, p. 492 ss. L'A. ha rilevato anche che la *ratio* dell'art. 5 non riguarda le funzioni delegate per le quali vale la riserva disposta dal comma 4 secondo cui restano ferme le disposizioni in materia di poteri sostitutivi previste dalla legislazione vigente.

¹²⁸ FALCON, *Il decreto 112 e il percorso istituzionale italiano*, in *Le Regioni*, 1998, p. 453 ss. D'ATENA, *Regolamenti Ministeriali e surrogazione della Regioni*, op. cit., p. 2518, nello stesso senso circa l'utilizzo del Decreto legge in luogo dei provvedimenti sostitutivi d'urgenza.

Salvo analizzare in concreto la prassi, le summenzionate censure all'art. 5 ed in particolare al c. 3°, sembrano condivisibili, però, la stessa dottrina è giunta alla conseguenza che tale fattispecie sostitutiva non sarebbe censurabile se letta in ossequio al già menzionato fondamentale principio introdotto dalla legge delega n. 59 del 1997 (art. 4 c. 3° lett. a) – per la prima volta unito al potere sostitutivo statale – ovvero il principio di sussidiarietà (c.d. verticale)¹²⁹: inteso come esercizio dei pubblici poteri, quanto più possibile, realizzato al livello istituzionale maggiormente vicino al cittadino e solo eccezionalmente avocato ad un livello più alto, in vista di un'ottimale soddisfazione del pubblico interesse¹³⁰. Il rispetto di tale principio consente di garantire e soprattutto rispettare le competenze dell'ente, richiamando “verso l'alto” quello maggiormente competente, che nel caso di “assoluta urgenza” potrebbe essere lo Stato.

In senso opposto, una conferma la possiamo ritrovare nella disciplina prevista dall'art. 7 commi 10° e 11°, in cui è previsto che nei casi in cui lo Stato non provveda ad adottare gli atti e i provvedimenti di attuazione entro le scadenze previste dalla legge 15 marzo 1997, n. 59 e dal presente decreto legislativo, la Conferenza unificata può predisporre lo schema dell'atto o del provvedimento e inviarlo al Presidente del Consiglio dei Ministri, per le iniziative di cui all'articolo 7 della legge 15 marzo 1997, n. 59. Si applica a tal fine la disposizione di cui all'articolo 2, comma 2, del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281. Ove non si provveda al trasferimento delle risorse disposte ai sensi dell'articolo 7 della legge 15 marzo 1997, n. 59, nei termini previsti, la Regione e gli enti locali interessati chiedono alla Conferenza unificata di segnalare il ritardo o l'inerzia al Presidente del Consiglio dei Ministri, che indica il termine per provvedere; decorso inutilmente tale termine il Presidente del Consiglio dei Ministri nomina un commissario ad acta¹³¹. Per la prima volta nel nostro ordinamento una vera e propria fattispecie di sostituzione “alla rovescia”¹³², che legittima il rimedio all'inerzia del Governo su iniziativa degli enti “dal basso”, la quale non rappresenta certo un esempio di diminuzione della supremazia statale, ma muta in nome della sussidiarietà i rapporti tra amministrazione centrale e periferica¹³³.

La sussidiarietà è stata centro e fondamento della disciplina dei poteri sostitutivi, così come

¹²⁹ PIZZOLATO, *Il principio di sussidiarietà*, sta in *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, GROPPI, OLIVETTI (a cura di), 2003, p. 197.

¹³⁰ Cfr. MARTINES, RUGGERI, SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, cit., p. 256.

¹³¹ Vedi PIZZETTI, *Commento all'art. 7 del D.L.vo 31 marzo 1998, n. 112*, sta in *Le Regioni*, 1998, p. 500 ss.

¹³² Cfr. MARTINES, RUGGERI, SALAZAR, op. cit., p. 113.

¹³³ In senso bi-direzionale sia dall'alto verso il basso che viceversa, come hanno sostenuto BIN-PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*, Torino, 2001, p. 96, la sussidiarietà opera come un “ascensore” che sposta le competenze da un piano all'altro in funzione di un fine.

di tutta la disciplina del D.L.vo n. 112 del 1998¹³⁴; l'unico vero limite è stato individuato dalla dottrina¹³⁵ nel mancato inserimento di detto principio all'interno della Carta costituzionale, che avrebbe potuto ispirare i rapporti tra enti territoriali e gli strumenti di coordinamento alla luce delle nuove istanze sociali.

La medesima procedura sostitutiva è stata prevista, inoltre, dall'art. 137 d.l.vo 18 agosto 2000 n. 267, che riproducendo la medesima disposizione contenuta nell'art. 5 del d.l.vo n. 112, ha disposto il potere sostitutivo nei confronti degli enti locali con riferimento alle funzioni e ai compiti loro attribuiti, in caso di accertata inattività che comporti inadempimento agli obblighi derivanti dall'appartenenza alla Unione europea o pericolo di grave pregiudizio agli interessi nazionali.

Il testo unico enti locali aveva disposto inoltre all'art. 136¹³⁶ degli interventi sostitutivi a favore del difensore civico regionale, il quale avrebbe potuto nominare un commissario *ad acta* nei casi in cui gli enti locali, sebbene invitati a provvedere entro congruo termine, avessero ritardato o omissi di compiere atti obbligatori per legge.

La valorizzazione delle Regioni e delle autonomie locali ha rappresentato una consapevole domanda della "comunità", e il D.L.vo n. 112 del 1998 è stata la risposta; detta impostazione tra l'altro era decisamente compatibile con i disposti e la logica della Costituzione del 1948. Tale progetto, però, ha incorporato anche i limiti dell'assetto costituzionale, disponendo la netta supremazia dello Stato, unico soggetto sovrano, nei confronti degli altri enti territoriali¹³⁷; la disciplina dei poteri sostitutivi ne è un esempio soprattutto all'art. 5 c. 3°; è vero, come già detto, che la sussidiarietà può rappresentare un limite a detto potere, ma tale principio, in un ordinamento "centralista", può rappresentare anche uno strumento in più, a

¹³⁴ FALCON, *Il decreto 112 e il percorso istituzionale italiano*, cit., p. 454, rileva come l'assetto dell'organizzazione dei pubblici poteri attuata dal decreto 112 sia stata la "più decentrata" che lo Stato italiano abbia mai avuto sino a quel tempo. Essa trovò il suo fondamento nelle aspirazioni delle formazioni sociali, nel "senso di identità", di partecipare all'amministrazione degli interessi pubblici, e trovò la sua manifestazione nel principio di sussidiarietà.

¹³⁵ CAMMELLI, op. cit., p. 495 ss., "il principio di sussidiarietà introduce una flessibilità inedita nell'ordinamento", detto principio, però, non solo innova i rapporti tra Regioni ed enti locali, ma tocca anche i rapporti tra le istituzioni centrali rappresentando una "ulteriore conferma, se mai ce ne fosse bisogno, che l'attuazione della legge 59/1997 non solo non può prescindere ma, anzi, impone la riforma della vigente Carta costituzionale"; GIANFRANCESCO, *Il Federalismo a Costituzione invariata: profili problematici del conferimento di funzioni amministrative a Regioni ed enti locali previsto dalla l. n. 59/1997*, in *Scritti in onore di GALEOTTI*, tomo I, Milano, 1998, p. 627, nello stesso senso di una necessaria riforma costituzionale dopo l'attuazione della legge n. 59 del 1997. "Sembra necessario" "che, ogniqualvolta emergano insufficienze e carenze strutturali ritenute incorreggibili del disegno costituzionale delle autonomie locali" "queste vengano affrontate con l'unico strumento adeguato ad ottenere un cambiamento certo e definito: la riforma a mezzo di revisione costituzionale".

¹³⁶ Tale fattispecie ha recepito, abrogandolo, l'art. 45 della legge 15 maggio 1997 n. 127 sulle Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo.

¹³⁷ Così FALCON, op. cit., p. 455.

favore dell'amministrazione centrale, al fine di invadere le competenze degli enti territoriali minori.

In tale contesto, la riforma del Titolo V della Costituzione non è tardata ad arrivare e con essa, ridefiniti i rapporti tra Stato e Regioni, nuova importanza hanno acquisito il potere sostitutivo e il principio di sussidiarietà, che hanno trovato ingresso all'interno della Costituzione; la menzionata riforma, però, non ha chiarito e non ha risolto le vecchie problematiche inerenti all'istituto, bensì ha comportato nuove incertezze che sarà necessario passare in analisi al fine di definire il potere sostitutivo nel suo attuale assetto.

13. Il potere sostitutivo e i progetti di riforma costituzionale del Titolo V.

Le censure, avanzate dalla dottrina sulla disciplina dei poteri sostitutivi statali ed in generale sul variato assetto dei rapporti tra enti, disposto con la legge n. 59 del 1997 ed il D.L.vo 112 del 1998, sembravano poter trovare la loro soluzione con l'intervento del Legislatore costituzionale¹³⁸; in realtà detto intervento non solo non ha risolto le vecchie problematiche, bensì ne ha aperte delle nuove¹³⁹.

Il fondamentale ruolo assunto dal potere sostitutivo nell'assetto dei rapporti tra enti e le istanze di alcuni interpreti – che sottolineavano l'insufficienza dello strumento legislativo ordinario per alterare, per mezzo della surrogazione, il principio costituzionale dell'esclusività

¹³⁸ ELIA, *Introduzione*, in GROPPI, OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, cit., p. 8, ha rilevato come “la riforma Bassanini era più in armonia con l'art. 5, basato sulla nuova interpretazione, che con il titolo V, così come si era venuto attuando dopo il 1970. Anche in mancanza di puntuali violazioni delle norme del titolo V, sta di fatto che il risultato delle riforme Bassanini, sommate insieme, comportava l'abbandono del criterio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative delle regioni e conduceva, piuttosto, ad un criterio di dissociazione tra l'attività legislativa e l'attività amministrativa; tale situazione doveva essere superata e bisognava farlo con urgenza, perché non si poteva rimanere più a lungo con questa contraddizione all'interno della normativa costituzionale”; VERONESI, *Il regime dei poteri sostitutivi alla luce del nuovo art. 120, comma 2, della Costituzione*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 2002, pp. 733 ss. Il quale ha ritenuto che “vi erano molte ed importanti ragioni a fondamento della necessità di riscrivere il Titolo V della Costituzione, prima fra tutte quella di assicurare un forte legame alle riforme amministrative delle leggi c.d. Bassanini”; GIANFRANCESCO, *Il Federalismo a Costituzione invariata: profili problematici del conferimento di funzioni amministrative a Regioni ed enti locali previsto dalla l. n. 59/1997*, cit., p. 627, nello stesso senso di una necessaria riforma costituzionale dopo l'attuazione della legge n. 59 del 1997. Secondo l'A. “Sembra necessario” “che, ogniqualvolta emergano insufficienze e carenze strutturali ritenute incorreggibili del disegno costituzionale delle autonomie locali” “queste vengano affrontate con l'unico strumento adeguato ad ottenere un cambiamento certo e definito: la riforma a mezzo di revisione costituzionale”.

¹³⁹ FALCON, *Il decreto 112 e il percorso istituzionale italiano*, cit., pp. 453 ss., accoglieva con favore la riforma Bassanini, perché rappresentava la risposta ad un'istanza delle formazioni sociali, al contrario lo stesso FALCON, *Modello e transizione nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, p. 1247 ss., ha criticato il novellato Titolo V considerandolo come una riforma “federale” non corrispondente ad una vera e consapevole adesione al modello teoricamente voluto, con le sue implicazioni e i suoi valori, esso corrisponderebbe piuttosto ad una adesione meramente intellettuale o di bilanciamento politico.

delle attribuzioni amministrative delle Regioni ex art. 118 c. 1° Cost.¹⁴⁰– avevano spinto già in passato le Commissioni di riforma costituzionale ad inserire la surrogazione tra gli strumenti di controllo statale sugli enti autonomi.

Invero non era così scontato che il Riformatore costituzionale inserisse il potere sostitutivo all'interno della Costituzione, nonostante le istanze da più fronti. Del resto le numerose fattispecie di sostituzione, come chiariremo nel proseguo, continuano ad essere disciplinate dalla legge ordinaria, e trovano il loro fondamento all'interno dei principi fondamentali della Costituzione (come nel caso dell'art. 5 della legge n. 59 del 1997). Il Legislatore costituzionale, infatti, avrebbe potuto fare la scelta di non menzionare il potere sostitutivo nel riformato Titolo V, così come fatto per un altro istituto che nel passato ha operato in stretta connessione con la potestà sostitutiva: la funzione di indirizzo e coordinamento¹⁴¹, la cui esclusione dalla riforma è sembrata una negazione costituzionale di detta funzione¹⁴².

Prima della riforma, apportata dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3, la Commissione D'Alema¹⁴³, nel progetto di revisione costituzionale del 4 novembre 1997, all'art. 58 c. 3°, aveva previsto che sarebbe spettata allo Stato la potestà legislativa per la tutela di imprescindibili interessi nazionali e quella ad esso attribuita da altre disposizioni della Costituzione; mentre il comma 7 della stessa norma disponeva che il Governo avrebbe potuto sostituirsi ad organi dei Comuni, delle Province e delle Regioni, nel caso che da inadempienze fosse derivato pericolo per l'incolumità e la sicurezza pubblica.

Oggi invece l'art. 120 c. 2° novellato prevede che il Governo può sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria nonché di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e, in particolare, la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali, rimandando alla legge la definizione di procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano

¹⁴⁰ Cfr. GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, in GROPPI, OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, cit., p. 235; D'ATENA, *Funzione III) Funzioni amministrative delle regioni*, cit.

¹⁴¹ FALCON, *Il decreto 112 e il percorso istituzionale italiano*, cit., p. 1261. Sulla operatività del potere sostitutivo con la funzione di indirizzo e coordinamento vedi CARETTI, *Rapporti tra Stato e Regioni: funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo*, sta in *La giurisprudenza della Corte costituzionale di interesse regionale (1987 – 1990): atti al seminario di aggiornamento*, Firenze, 1991, p. 91. Il quale definisce detti istituti come operanti <<in unica funzione della quale rappresentano niente altro che due modalità applicative>>.

¹⁴² Cfr. FALCON, cit. loc.

¹⁴³ CARIOLA (a cura di), *I Percorsi delle Riforme Le proposte di revisione costituzionale da Bozzi a D'Alema*, Catania, 1997, p. 717. RIZZONI, *La riforma del sistema delle autonomie nella XIII legislatura*, in GROPPI - OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, cit., p. 23 ss.

esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione.

Come noto una fattispecie sostitutiva di carattere generale è stata disciplinata anche dall'art. 117 c. 5° disponendo che legge dello Stato disciplini le modalità di esercizio del potere sostitutivo al fine di evitare l'inerzia delle Regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, nelle materie di loro competenza, in cui partecipano alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea.

Le suddette disposizioni a confronto, pur presentando delle analogie, risultano disciplinare funzioni con natura e finalità assai differenti, in particolare: nel riformato Titolo V scompare (esplicitamente¹⁴⁴) il limite degli interessi nazionali, che il progetto della Commissione D'Alema invece avrebbe mantenuto all'art. 58 c. 3°; detta norma del progetto di riforma, inoltre, avrebbe disposto un potere dello Stato (non del Governo) di intervenire in competenze legislative delle Regioni a tutela in generale "di interessi nazionali e quella ad esso attribuita da altre disposizioni della Costituzione", oggi l'assunzione di competenze legislative regionali da parte dello Stato non è stata esplicitamente prevista dal Riformatore costituzionale, ne la si può dedurre dall'art. 120 c. 2°¹⁴⁵, detto intervento, però, avremo modo di vedere, è stato legittimato dalla Corte costituzionale in applicazione del principio di sussidiarietà ex art. 118 c. 1° della Costituzione; l'art. 58 c. 7° della riforma, pur essendo simile all'art. 120 cpv., ad esempio nell'individuazione del soggetto sostituito e dei sostituiti, prevede diversamente, come presupposti della sostituzione, solo i pericoli per l'incolumità e la sicurezza pubblica derivanti dalle inadempienze.

Ai nostri fini basterà limitarci semplicemente a rilevare suddetti elementi di differenza, al fine di individuare, da un canto, come il ruolo del potere sostitutivo, avuto nei rapporti Stato-Enti in trenta anni di regionalismo, non ha consentito al Riformatore costituzionale, nei vari tentativi di riforma, di non prevedere la disciplina di tale istituto; dall'altro, che una disciplina differente¹⁴⁶, rispetto a quella prevista dall'assetto costituzionale vigente, sarebbe stata

¹⁴⁴ BARBERA, *Chi è il custode dell'interesse nazionale?*, in *Quaderni costituzionali*, 2001, pp. 345 ss., il quale ha definito l'interesse nazionale come un limite che appartiene alla categoria dei limiti "impliciti", che trova un aggancio testuale nell'art. 5 della Costituzione, che quindi sopravvive alla riforma costituzionale del 2001; TOSI, *A proposito dell'interesse nazionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2002, pp. 86 ss.

¹⁴⁵ Come sostenuto da LUCIANI, *Le nuove competenze legislative delle regioni a statuto ordinario. Prime osservazioni sui principali nodi problematici della l. Cost. n. 3 del 2001, relazione al Convegno "Il nuovo Titolo V della Costituzione. Lo Stato delle autonomie"*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it;

¹⁴⁶ D'ATENA, *Prefazione*, in GROPPI, OLIVETTI (a cura di) *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, cit., p. 4, ha notato che "non può, infatti, non segnalarsi la non esaltante qualità tecnico giuridica della riforma. Alla quale si devono incertezze che faranno sentire tutto il loro peso in sede applicativa. Sì, pensi, ad esempio, all'inopinata scomparsa, dal testo definitivo, dei riferimenti alle autonomie funzionali, alle incongruenze rilevabili negli elenchi di materie, all'infelice disciplina del potere sostitutivo dello Stato".

possibile definendo esplicitamente natura e finalità dell'istituto.

La legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3 sembra aver ridisegnato notevolmente l'insieme dei rapporti fra potere centrale ed autonomie locali; in detto contesto rilevanza particolare assume il potere sostitutivo negli articoli 120 c. 2° e 117 c. 5°. Suddette norme, però, già ad una prima lettura, pongono numerose questioni esegetiche dalla definizione delle quali potrebbe mutare l'assetto e l'ampiezza delle competenze, che la riforma costituzionale ha attribuito agli enti territoriali autonomi. Dalla ricostruzione sin qui elaborata sembra essere emerso, infatti, come il potere surrogatorio, a seconda di come venga inteso ed utilizzato, può rappresentare un efficiente strumento di coordinamento e collaborazione tra enti, o, al contrario, un mezzo di supremazia dello Stato per invadere le competenze trasferite all'autonomia locale.

14. La natura amministrativa della sostituzione ex art. 120 c. 2°.

Come anticipato il riformatore costituzionale ha previsto due fattispecie disciplinati poteri sostitutivi, ma è con particolare riferimento a quella del secondo comma dell'art. 120 Cost. che si è concentrata l'attenzione della dottrina, nonché sulla quale, ben presto, è intervenuta a far chiarezza la giurisprudenza costituzionale.

In particolare, l'ampio dibattito è insistito intorno alla questione inerente la natura amministrativa¹⁴⁷ o legislativa¹⁴⁸ del potere sostitutivo attribuito al Governo dall'art. 120 c. 2°

¹⁴⁷ La tesi che limita la possibilità di un intervento sostitutivo alla funzione amministrativa è stata argomentata da MAINARDIS, cit., pp. 1387 ss.; RESCIGNO, *Attuazione regionale delle direttive comunitarie e potere sostitutivo dello Stato*, in *Le Regioni*, 2002, 735, nota 10; TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa e amministrativa*, in *Le Regioni*, 2001, 1241; PIZZETTI, *L'evoluzione del sistema italiano fra "prove tecniche di governance" e nuovi elementi unificanti. Le interconnessioni con la riforma dell'Unione europea*, in *Le Regioni*, 2002, 691; CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, 2001, 1323; PRINCIPATO, *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, 1186-1187; LOIODICE, *Osservazioni al disegno di legge per l'adeguamento alla legge costituzionale n. 3/2001. Vincoli internazionali e poteri sostitutivi*, in www.federalismi.it; RUGGERI, *Note minime, "a prima lettura", a margine del disegno di legge La Loggia*, in www.federalismi.it; VERONESI, *Il regime dei poteri sostitutivi alla luce del nuovo articolo 120, comma 2, della Costituzione*, in *Le istituzioni del federalismo*, 5/2002, 742-743.

¹⁴⁸ LUCIANI, *Le nuove competenze legislative delle regioni a statuto ordinario. Prime osservazioni sui principali nodi problematici della l. Cost. n. 3 del 2001*, relazione al Convegno "Il nuovo Titolo V della Costituzione. Lo Stato delle autonomie", in www.associazionedeicostituzionalisti.it; GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, in GROPPI, OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, cit., 239; PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, in *Foro Italiano*, 2001, V, 194 ss.; SALERNO, *La disciplina legislativa dei poteri sostitutivi tra semplificazione e complessità ordinamentale*, in www.federalismi.it; GIUFFRÈ, *Note minime su poteri sostitutivi e unità della Repubblica alla luce della recente legge 131 del 2003 (cd. Legge "La Loggia")*, in www.forumcostituzionale.it; CARETTI, *L'assetto dei rapporti tra competenza legislativa statale e regionale, alla luce del nuovo titolo V della Costituzione: aspetti problematici*, in *Le Regioni*, 2001, p. 1229; CARETTI, *Principio di sussidiarietà e funzione legislativa*, in

della Costituzione.

La dottrina, che attribuisce all'art. 120 capoverso Cost. la disciplina di un potere sostitutivo sulle potestà legislative delle Regioni, parte da una premessa comune, secondo la quale detta norma ha una funzione fondamentale di limite e controllo statale sulle Regioni. La legge 18 ottobre 2001 n. 3 ha, infatti, variato sensibilmente il sistema dei controlli sulle leggi regionali con la modificazione degli articoli 117 e 127 della Costituzione: la prima norma, nell'originaria versione, prevedeva che le Regioni potevano adottare norme legislative nelle materie ivi elencate sempreché le norme stesse non fossero state in contrasto "con l'interesse nazionale e con quello di altre Regioni"; l'art. 127 invece prevedeva al 1° e 3° comma che ogni legge approvata dal Consiglio regionale sarebbe dovuta essere comunicata al commissario che, salvo il caso di opposizione da parte del Governo, avrebbe dovuto vistarla nel termine di trenta giorni dalla comunicazione.

Il Governo, quando avrebbe ritenuto che una legge approvata dal Consiglio regionale avesse ecceduto la competenza della Regione o avesse contrastato con gli interessi nazionali o con quelli di altre Regioni, avrebbe potuto rinviarla al Consiglio regionale nel termine fissato per l'approvazione del visto. Oggi lo stesso articolo, riformato al 1° comma, prevede semplicemente il potere del Governo, quando ritenga che una legge regionale ecceda la competenza della Regione, di promuovere la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Corte costituzionale entro sessanta giorni dalla sua pubblicazione.

Il tenore delle norme messe a confronto rivela una sensibile variazione dei controlli dopo la riforma, oltre alla scomparsa del controllo statale, preventivo sulle leggi regionali, la differenza più evidente tra i testi normativi sta nella scomparsa del riferimento all'interesse nazionale¹⁴⁹, limite, in passato, non solo posto a fondamento dei controlli previsti dagli artt. 117 e 127, ma posto a fondamento anche, da parte della giurisprudenza costituzionale, della sostituzione statale (sent. 177/88).

Sembra effettivamente condivisibile ritenere che l'interesse nazionale, nonostante la riforma delle suddette norme, non sia effettivamente scomparso dalla Costituzione¹⁵⁰; esso infatti è un limite che trova un aggancio testuale nell'art. 5 della Costituzione e di cui, senza dubbio, può ritrovarsi una traccia indiretta nel nuovo art. 120, laddove prevede i poteri sostitutivi del Governo a tutela della "unità giuridica o dell'unità economica"¹⁵¹; ma da qui a

Quaderni regionali, 2002, p. 451. In senso dubitativo ELIA, *Introduzione*, in GROPPI, OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino, 2001, p. 20. CAVALIERI, *Il potere sostitutivo sui Comuni e sulle Province*, in *Le Regioni*, 2003, pp. 846 ss.

¹⁴⁹ LUCIANI op. cit. loc.

¹⁵⁰ BARBAERA. cit. loc

¹⁵¹ Cfr. BARBERA, cit. loc. L'A. ricorda che "Tale espressione fu introdotta dal Costituente ripercorrendo la

sostenere che l'art. 120 c. 2° preveda una sostituzione statale sulle leggi regionali a tutela dell'interesse nazionale¹⁵², la differenza non sembra essere minima.

La prima obiezione, che può essere rivolta a tale tesi, riguarda la constatazione che il Governo è il soggetto competente, ai sensi dell'art. 120 capoverso Cost., ad adottare al sostituzione; quindi, se si intendesse la sostituzione come avente natura legislativa, si dovrebbe ritenere che il Costituente abbia consentito all'Esecutivo, piuttosto che al Parlamento, l'adozione di leggi statali in sostituzione di quelle regionali. Suddetta argomentazione sarebbe da considerarsi in piena violazione dell'assetto costituzionale, tale constatazione pare indicare un primo sentore che spinge a ritenere la surrogazione, contemplata dall'art. 120 c. 2°, come esclusivamente di natura amministrativa.

In realtà vi è chi ha notato che l'art. 120 Cost. sia lacunoso nella parte in cui individua nel Governo il soggetto sostituito; tutte le questioni sarebbero, infatti, state risolte qualora il Legislatore costituzionale avesse individuato nello Stato il soggetto competente alla sostituzione¹⁵³; per ovviare a tale lacuna si dovrebbe, quindi, interpretare la disposizione nel senso di considerare ammissibile una sostituzione legislativa, a tutela degli interessi nazionali, per mezzo di una legge del Parlamento nazionale, legittimata dal principio di sussidiarietà di cui parla l'art. 120 capoverso¹⁵⁴. Detta tesi sembra però essere stridente rispetto al dettato della norma in oggetto, essa tenta di inserire nel nuovo Titolo V un sistema in realtà non voluto dal Costituente; infatti, tale interpretazione, richiama il Sistema Federale tedesco ed in particolare la clausola della *konkurrierende Gesetzgebung*, contenuta nell'art. 72 c. 2° della Legge fondamentale tedesca. Il *Grundgesetz* della RFT individua nell'art. 74 una lunga elencazione di materie di competenza concorrente, per le quali spetta ai *Länder* legiferare, ma

formula del primo articolo delle Costituzioni rivoluzionarie. La "Republique une et indivisible" era stata la formula che i giacobini avevano agitato sia contro i residui vandeani dell'"ancien régime" sia contro i tentativi federalisti dei girondini".

¹⁵² Lo stesso BARBERA, cit. loc., lamenta infatti le scelte del Costituente per non aver previsto un maggiore controllo nei confronti delle leggi regionali, sostiene, infatti, che "Il Parlamento, in quanto rappresenta la Nazione (art.67), avrebbe dovuto assicurare, in forme diverse e utilizzando strumenti più flessibili – l'approvazione degli Statuti e l'eventuale controllo di merito sulle leggi regionali – gli stessi valori che avrebbe dovuto assicurare la Corte costituzionale. Il Parlamento con riferimento diretto all'obiettivo dell'unità politica, la Corte con la mediazione dei parametri normativi della Costituzione". L'A. ritiene che detti interessi vadano individuati, nell'attuale ordinamento costituzionale, da parte della Corte costituzionale. Al contrario, TOSI, cit. loc., nota che non sembra possibile "condividere del tutto l'idea che il compito di determinazione di quegli interessi sia ora scaricato completamente sulle spalle del giudice costituzionale".

¹⁵³ PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, cit., p. 194 ss.

¹⁵⁴ Così GINFRANCESCO, cit., p. 239. L'A. ritiene che "la formulazione del novellato art. 120, con il suo richiamo ai limiti dell'unità giuridica ed economica – non a caso analoghi ad alcuni dei limiti previsti nell'art. 72 della Legge fondamentale tedesca, disciplinante la *konkurrirende Gesetzgebung* nell'ordinamento germanico – si potrebbe prestare ad attenuare la rigidità del quadro costituzionale ed a consentire l'evoluzione del sistema in senso analogo a quello delle principali esperienze federali europee". CARETTI, cit., p. 1229.

solo quando non sia il *Bund* ad esercitare il suo diritto a farlo, finalizzato alla tutela di esigenze unitarie che non possono essere disattese. Detto risultato potrebbe essere ottenuto proprio per mezzo dell'utilizzo dell'art. 120 capoverso Cost. nel modo sopra esposto, consentendo una sostituzione legislativa del Parlamento¹⁵⁵ fondata sul principio di sussidiarietà; ma come anticipato, non solo tale interpretazione forza eccessivamente il dato normativo, essa introdurrebbe la clausola della *konkurrierende Gesetzgebung*¹⁵⁶, che è cosa diversa dalla sostituzione statale così come prevista dalla norma in questione; detta clausola, infatti, non consiste in atti adottati provvisoriamente dall'ente incompetente per ovviare all'inerzia dell'ente competente, ma in atti che spostano il confine tra due ordini di competenze: attraendo al centro poteri spettanti alla periferia, essa cioè non si riferisce all'esercizio, ma alla titolarità della competenza¹⁵⁷. Una disciplina maggiormente simile a quella prevista dalla Legge fondamentale tedesca sembrava quella disposta dalla Commissione D'Alema nel progetto di riforma costituzionale del 4 novembre 1997¹⁵⁸, laddove, dopo aver elencato le competenze legislative statali, all'art. 58 c. 3°, prevedeva che “Spetta inoltre allo Stato la potestà legislativa per la tutela di imprescindibili interessi nazionali e quella ad esso attribuita da altre disposizioni della Costituzione”, probabilmente, quindi, una disciplina più chiara sarebbe potuta essere individuata dal Legislatore costituzionale. A favore della sostituzione legislativa vi è anche chi ha sostenuto che l'art. 120 c. 2° Cost., senza bisogno di particolari interpretazioni, legittimerebbe lo stesso Governo ad assumere provvedimenti aventi forza di legge, quali i Decreti legge ex art. 77 Cost., che potrebbero essere assunti in sostituzione delle leggi regionali in caso di inerzia dell'Ente¹⁵⁹. In realtà un utilizzo in tal senso del decreto legge sembra essere illegittimo, perché mancante dei presupposti necessari, ex art. 77 Cost., in particolare la straordinarietà intesa come

¹⁵⁵ In realtà la dottrina che sostiene detta tesi rileva l'insufficienza dell'assetto costituzionale vigente in cui nel Parlamento le Regioni non sono rappresentate. Per tutti CARETTI, cit. loc.

¹⁵⁶ Alla *konkurrierende Gesetzgebung* fa riferimento la sent. n. 303 del 2003 – come si vedrà nel proseguo del lavoro – con riferimento al principio di sussidiarietà ex art. 118 Cost. nel senso che il potere di allocazione di funzioni amministrative a livello statale non si limita alle materie di competenza esclusiva dello Stato, ma è inerente anche alle materie di competenza concorrente; in tal caso, essa trascina con sé un potenziamento della corrispondente competenza legislativa statale: il principio di legalità esigendo che sia la legge dello Stato ad “organizzare e regolare le funzioni amministrative attratte a livello nazionale”. In nota a detta sentenza si veda MUSCARINI, *Titolo V e prove di sussidiarietà: la sentenza n. 303/2003 della Corte costituzionale*, in www.federalismi.it; D'ATENA, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale (Nota a Corte cost. n. 303/2003)*, in www.forumcostituzionale.it

¹⁵⁷ Cfr. D'ATENA, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebung*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quaderni costituzionali*, 2003, p. 141 ss.

¹⁵⁸ Cfr. CARIOLA (a cura di), *I Percorsi delle Riforme Le proposte di revisione costituzionale da Bozzi a D'Alema*, cit., p. 717; RIZZONI, *La riforma del sistema delle autonomie nella XIII legislatura*, in GROPPI, OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, cit., p. 23 ss.

¹⁵⁹ Così D'ATENA, *Le Regioni italiane e la Comunità economica europea*, Milano, 1981, p. 63; GIANFRANCESCO cit. loc.; CARETTI cit. loc.

imprevedibilità delle circostanze che portano all'intervento dell'Esecutivo, il quale, nel rispetto del principio di collaborazione, imposto dall'art. 120 Cost. nell'esercizio delle procedure della sostituzione, tipicamente, deve verificare l'inerzia dell'Ente e collaborare con lo stesso¹⁶⁰. Tale teoria non sembra, quindi, legittimare una previsione di sostituzione legislativa nella disciplina dell'art. 120 Cost., anzi conferma come detta disciplina disponga una sostituzione di tipo amministrativo; infatti, nel caso in cui vi siano straordinarie esigenze di tutela di interessi, messi in pericolo dall'inerzia del legislatore regionale, lo strumento di tutela idoneo a tal fine non risiede nell'art. 120 capoverso, bensì potrebbe essere rappresentato, in casi del tutto eccezionali, dall'art. 77 Cost.

15. La sostituzione legislativa ex art. 117 comma 5° e la legge c.d. "La Loggia".

A conferma della nostra tesi va anche rilevato che, con riguardo alle inadempienze legate all'attuazione ed esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, che è uno dei casi legittimanti l'intervento del Governo ex art. 120 cpv. Cost., la sostituzione nei confronti del legislatore regionale è già contemplata dall'art. 117 c. 5° Cost. Tale constatazione ribadisce la natura amministrativa della norma in analisi, salvo, in caso contrario, ammettere che il legislatore costituzionale abbia disciplinato, inutilmente, la stessa fattispecie in due norme diverse¹⁶¹.

Il soggetto sostituito, ex art. 117 c. 5° Cost., non è stato esplicitamente individuato dalla norma, la quale si è limitata a prevedere che l'esercizio del potere sostitutivo è disciplinato da legge dello Stato¹⁶². La legge 5 giugno 2003, n. 131 (c.d. La Loggia) – contenente le disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 – ha individuato detto soggetto nel Governo, in particolare l'art. 6 c. 1° prevede che “in caso di inadempienza, ferma restando la responsabilità delle Regioni verso lo Stato, si applicano le disposizioni di cui all'articolo 8, commi 1, 4 e 5, in quanto compatibili”; cioè richiama la disciplina di attuazione dell'art. 120 c. 2° Cost., la quale in particolare al comma 1 dispone che “Nei casi e per le finalità previsti dall'articolo 120, secondo comma, della Costituzione, il Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente per materia, anche su iniziativa delle Regioni o degli enti locali, assegna all'ente interessato un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari; decorso

¹⁶⁰ MAINARDIS, cit. loc.

¹⁶¹ COPARCI, cit. loc.;

¹⁶² MAINARDIS, cit., p. 1392, come la maggioranza della dottrina riteneva che secondo la norma in oggetto la sostituzione fosse spettata allo Stato e più in particolare alle Camere.

inutilmente tale termine, il Consiglio dei ministri, sentito l'organo interessato, su proposta del Ministro competente o del Presidente del Consiglio dei ministri, adotta i provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomina un apposito commissario. Alla riunione del Consiglio dei ministri partecipa il Presidente della Giunta regionale della Regione interessata al provvedimento"¹⁶³.

Il fatto che la legge cosiddetta "La loggia" abbia individuato nel Governo il soggetto sostituito ex art. 117 c. 5° Cost., però, non confuta la tesi sopra sostenuta¹⁶⁴ circa la natura amministrativa della sostituzione prescritta dal capoverso dell'art. 120 Cost.; è vero che abbiamo considerato, tra gli elementi che fanno propendere per la sostituzione amministrativa ex art. 120, il dato che il Governo (menzionato dall'art. 120 Cost.) non può adottare leggi; quindi, a seguito della legge n. 131 del 2003 tale obiezione si potrebbe porre anche con riferimento all'art. 117 c. 5° Cost.¹⁶⁵, ma in realtà, analizzando la prassi¹⁶⁶ della disciplina del potere sostitutivo, vediamo che la sostituzione normativa da parte del Governo, nella particolare materia dell'adempimento di atti normativi comunitari che provvedono all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea rientranti nelle materie di competenza delle Regioni, è in perfetta linea con il sistema legittimato dalla Corte costituzionale. In particolare chiarificatrici sono le argomentazioni della sentenza 26 luglio 1979, n. 81 (Rel. La Pergola), laddove la Corte riteneva non fondate le censure di incostituzionalità di una disciplina che legittima la competenza del Governo a sostituirsi ad organi legislativi regionali, in attuazione di normative comunitarie, perché le normative comunitarie vincolano non soltanto le Regioni, "ma anche il Consiglio dei Ministri: e lo vincolano, precisamente, nel momento in cui esso, ricorrendone i presupposti, emana i provvedimenti normativi che rimediano all'inerzia degli organi legislativi di tutte le Regioni inadempienti", l'esercizio del potere sostitutivo "viene, quindi, necessariamente a concretarsi in una normazione, la quale, per i limiti che ne condizionano la potenzialità precettiva, e per i caratteri di secondarietà e di dipendenza che deve assumere nei confronti della legge statale, non eccede la sfera della competenza regolamentare del Governo"¹⁶⁷.

¹⁶³ Corsivo non testuale.

¹⁶⁴ *Contra* SCACCIA, *Il potere di sostituzione in via normativa nella legge n. 131 del 2003. Prime note*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; CAVALERI, *Il potere sostitutivo sui Comuni e sulle Province*, in *Le Regioni*, 2003, p. 846 ss.

¹⁶⁵ La dottrina infatti riteneva come sopra esposto che il soggetto sostituito individuato dall'art. 117 c. 5° fosse lo Stato, in particolare COPRACI, cit. loc.; MAINARDIS, cit. loc.; VERONESI, cit. loc.

¹⁶⁶ Sul punto si rinvia al paragrafo 8 del presente capitolo.

¹⁶⁷ In argomento vedi: RESCIGNO, *Attuazione regionale delle direttive comunitarie e potere sostitutivo dello Stato*, in *Le Regioni*, 2002, p. 729 ss.; DICKMANN, *Osservazioni in tema di sussidiarietà e poteri sostitutivi dopo la legge cost. n. 3 del 2001 e la legislazione di attuazione*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2003, pp. 485 ss. L'A. arriva al nostro risultato, però, richiama le sentt. 150 del 1982 e 371 del 2001, rilevando come

È evidente che sarebbe stata auspicabile una normativa di attuazione più chiara, che risolvesse e non aumentasse le incertezze sulla disciplina dei poteri sostitutivi¹⁶⁸, tuttavia l'art. 8 della legge n. 131 del 2003, se si accettano le argomentazioni sin qui formulate, pare confermare la tesi circa la natura amministrativa della sostituzione ai sensi dell'art. 120 capoverso Cost.¹⁶⁹.

Chi¹⁷⁰ ha ritenuto che la legge cosiddetta “La loggia” abbia accolto la sostituzione normativa ha dato rilevanza al dettato dell'art. 8, nella parte in cui sancisce che il Governo per la sostituzione “adotta i provvedimenti necessari, anche normativi”¹⁷¹. Sembrerebbe, al contrario, come visto, che restano sempre valide tutte le osservazioni fatte inizialmente sulla natura amministrativa dell'art. 120 c. 2° Cost., poiché il riferimento agli atti di sostituzione normativa è stato previsto dall'art. 8 della legge n. 131 del 2003, perché riferito alla sostituzione ex art. 117 c. 5° Cost., anch'esso disciplinato dallo stesso articolo della normativa di attuazione.

16. L'acquisizione di competenze legislative regionali da parte dello Stato nell'assetto del riformato Titolo V dopo la sentenza n. 303 del 2003.

Le difficoltà emerse nell'interpretazione-applicazione delle summenzionate norme sui poteri sostitutivi si sono ripresentate e sono state affrontate nella giurisprudenza costituzionale. Soprattutto si sono riproposte concretamente le questioni che probabilmente avevano spinto alcuni interpreti a forzare il dettato delle normative cardine della riforma del Titolo V della Costituzione, con riferimento tanto al tema dei controlli, quanto alla generale possibilità di acquisire competenze legislative regionali, da parte dello Stato, a tutela di interessi nazionali o sovraregionali. L'impossibilità di trascurare o eliminare l'interesse nazionale¹⁷², all'interno di un ordinamento regionale fondato sull'art. 5 Cost., sembra aver

non dissimile sia la disciplina prevista dall'art. 9 c. 4° della l. n. 86 del 1989 sull'adempimento in via regolamentare degli obblighi di attuazione comunitaria in materie di competenza regionale.

¹⁶⁸ Cfr. SCACCIA, *Il potere di sostituzione in via normativa nella legge n. 131 del 2003. Prime note*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it. La legge n. 131 del 2003 ha però chiarito una delle questioni interpretative sollevate dal disposto dell'art. 120 cpv. inerente alla possibilità di ammettere una sostituzione d'urgenza, che oggi, in linea con la disciplina prevista dall'art. 5 c. 3° del D.L.vo n. 112 del 1998, viene disciplinata dal comma 4 dell'art. 8 della legge in oggetto. In argomento si veda GIANFRANCESCO, cit. loc.; MAINARDIS, cit. loc.

¹⁶⁹ DICKMANN, cit. loc. In questo senso anche la sentenza 27 gennaio 2004, n. 43 della Corte costituzionale.

¹⁷⁰ SCACCIA cit. loc.; CAVALERI cit. loc.

¹⁷¹ LOIODICE, cit., al fine di giungere alle medesime conclusioni del testo circa la natura amministrativa della sostituzione prescritta dall'art. 120 Cost., ha letto detta locuzione come riferita alla potestà regolamentare.

¹⁷² Sul punto BARBERA, *Chi è il custode dell'interesse nazionale?*, cit., pp. 345 ss. Più di recente lo stesso A. BARBERA, *Il Titolo V tra attuazione e riforma*, in www.forumcostituzionale.it, ha messo in evidenza come

spino la Corte costituzionale ad individuare una sorta di “potere sostitutivo legislativo”, attraverso il (seppur criticabile¹⁷³) meccanismo introdotto per mezzo della nota sentenza 1 ottobre 2003, n. 303 e della cosiddetta “chiamata in sussidiarietà”¹⁷⁴. Del resto adattare i principi enucleati nella giurisprudenza costituzionale a partire dalla sent. n. 117 del 1988 alla “chiamata in sussidiarietà” e i limiti che dal principio di leale collaborazione derivano¹⁷⁵, è sembrato rappresentare uno dei modi (a Costituzione invariata) per limitare quello che sembrerebbe rappresentare un meccanismo di rilettura dell’art. 117 Cost. ed ingerenza dello Stato nelle competenze della Regioni¹⁷⁶.

Del resto non può sfuggire come la Corte avesse già tentato di intervenire a tutela degli interessi nazionali o sovraregionali per mezzo dell’utilizzo della sua giurisprudenza sulle cosiddette “materie trasversali”¹⁷⁷. Ovvero intendendo l’elencazione delle materie tra secondo e terzo comma dell’art. 117 Cost. come un elenco con al centro le Regioni nei soli casi in cui le loro competenze fossero intrecciate con le complementari competenze dello Stato. La centralità dell’elencazione delle materie legislative nell’architettura generale della riforma avrebbe dovuto spingere ad individuare “il punto di equilibrio tra le ragioni dell’unità e quelle dell’autonomia: tra gli interessi unitari ed infrazionabili (il cui soddisfacimento richiede

l’interesse nazionale sia stato di fatto reintrodotta “attraverso le clausole generali individuate dallo stesso art. 117 (“tutela della concorrenza”, “ordine pubblico”, “livelli minimi delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali”, i “vincoli comunitari” ecc.) o attraverso il principio di sussidiarietà”. Ricorda l’A., che “anche negli Stati federali i Parlamenti nazionali fanno valere il “*National*” o “*Federal interest*”, attraverso la *Supremacy clause* o la *Konkurrierende Gesetzgebung*”.

¹⁷³ MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il titolo V*, in *Quaderni costituzionali*, 2003, pp. 818 ss.

¹⁷⁴ In particolare di veda la sent. 383 del 2005

¹⁷⁵ Sui meccanismi che il principio di leale collaborazione comporta nel procedimento di sostituzione si permetta di rinviare a RAFFIOTTA, *A proposito dei poteri sostitutivi esercitati nei confronti delle comunità montane: davvero non c’è spazio per la leale collaborazione?*, in *Le Regioni*, 2007, pp. 185 ss.

¹⁷⁶ Cfr. MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il titolo V*, cit., p. 818

¹⁷⁷ La giurisprudenza costituzionale in tema di “materie trasversali” è pressoché sconfinata. Senza pretese di completezza si ricordano: in materia di la definizione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, tra le numerose pronunce, le sentt. n. 282 del 2002; n. 88 del 2003, secondo la quale la definizione dei livelli essenziali “attribuisce al legislatore statale un fondamentale strumento per garantire il mantenimento di una adeguata uniformità di trattamento sul piano dei diritti di tutti i soggetti, pur in un sistema caratterizzato da un livello di autonomia regionale e locale decisamente accresciuto”; n. 467 del 2005; n. 248 del 2006. Con riferimento all’ambiente, tra le altre, la sent. n. 407 del 2002, nella quale l’ambiente viene considerato “come “valore” costituzionalmente protetto, che, in quanto tale, delinea una sorta di materia “trasversale”, in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull’intero territorio nazionale”; sent. 536 del 2002; 222 del 2003; 108 del 2005, in cui la tutela dell’ambiente “si configura come una competenza statale non rigorosamente circoscritta e delimitata, ma connessa e intrecciata con altri interessi e competenze regionali concorrenti”. In materia di tutela dei beni culturali la Sent. n. 232 del 2005. La tutela della concorrenza viene definita come materia trasversale in numerose sentenze tra le quali si ricordano la n. 14 del 2004 e più di recente la n. 80 del 2006. Così anche sembra la determinazione delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane secondo la sent. n. 16 del 2004. Sulla possibilità di configurare “l’ordinamento civile” tra le materie trasversali CALZOLAIO, *La materia “ordinamento civile”: una ulteriore competenza trasversale dello Stato?*, in www.forumcostituzionale.it.

l'intervento del legislatore statale) e le esigenze di differenziazione (che chiamano in causa i legislatori periferici)¹⁷⁸.

Nella nota sentenza n. 303 del 2003¹⁷⁹, però, il Giudice della costituzionalità sembra essere andato oltre, affrontando più in generale il delicato problema dei rapporti tra il riparto delle competenze legislative e la disciplina delle funzioni amministrative tra Stato e Regioni, fissandone limiti e poteri, chiarendo in tale contesto il fondamento ed il ruolo della sostituzione, individuando una fattispecie surrogatoria che si avvicina più al modello della *konkurrierende Gesetzgebung*, che a quella prevista dall'art. 120 cpv. Cost.; detta pronuncia però, probabilmente, ha ricondotto a coerenza sistematica il novellato titolo V¹⁸⁰.

Come noto in detta pronuncia la Corte è stata chiamata a pronunciarsi sulla denuncia di alcune Regioni circa l'illegittimità costituzionale della l. 21 dicembre 2001 n. 443 contenente la delega al governo sulla materia delle infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici ed altri interventi per il rilancio delle attività produttive, cosiddetta "legge obiettivo", per il presunto contrasto con gli articoli 117, 118 e 119 Cost. Le censurate norme disciplinavano il procedimento da seguire per l'individuazione, la localizzazione e la realizzazione delle infrastrutture pubbliche, private e degli insediamenti produttivi strategici di preminente interesse nazionale da realizzare per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese. L'illegittimità di tale procedimento, disciplinato dalle censurate leggi, secondo le Regioni ricorrenti, sarebbe risieduto nel aver conferito al Governo il compito di individuare le suddette opere, violando in tal modo le attribuzioni costituzionali delle Regioni.

Al fine di risolvere tali questioni la Corte ha verificato la possibilità per il legislatore nazionale di assumere e regolare l'esercizio di funzioni amministrative su materie in relazione alle quali esso non vantava una potestà legislativa esclusiva, ma solo una potestà concorrente.

¹⁷⁸ Così D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quaderni costituzionali*, 2003, pp. 15 ss. MORRONE, *Una spada di Damocle sulla potestà legislativa esclusiva delle regioni*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 4427 ss., ha opposto, però, che "se il criterio sotteso alla l. cost. n. 3 del 2001 è quello della differenziazione tollerabile nel quadro dell'unità repubblicana, ne consegue che la trasversalità di una materia non può giustificare né l'uniformità di trattamento ad ogni costo e senza limiti, né l'unilateralità delle decisioni quando esse sono destinate ad incidere su parti distinte di materia trasversale", sarebbe quindi da escludere del tutto la possibilità di interpretare l'art. 117 comma 2 (e anche comma 3) Cost. secondo il modello della *konkurrierende Gesetzgebung*.

¹⁷⁹ MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il titolo V*, cit., p. 820, notato che la sentenza n. 303 ha segnato una svolta nell'interpretazione del nuovo titolo V, "con la stessa valenza di quelle storiche decisioni costituzionali che, nel vigore della Carta del 1948, hanno riscritto allora il testo costituzionale: come le pronunce che hanno trasformato l'interesse nazionale da limite di merito in limite di legittimità (sent. n. 15 e 16 del 1956), o quelle che, di conseguenza, hanno legittimato la funzione statale di indirizzo e coordinamento quale strumento operativo della tecnica di ritaglio delle competenze regionali (sentt. nn. 138, 139, 140, 141 e 142 del 1972)".

¹⁸⁰ D'ATENA, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale (Nota a Corte cost. n. 303/2003)*, cit.

Contrariamente a quanto sostenuto dalle Regioni il Giudice delle leggi ha rilevato come non sarebbe possibile limitare l'attività unificante dello Stato alle sole materie in potestà esclusiva, o alla determinazione dei principi nelle materie di potestà concorrente, attribuite ex 117 della Cost.; una tale interpretazione della Legge fondamentale porterebbe sì a “circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree”, ma comporterebbe anche una svalutazione oltremisura delle istanze unitarie che pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze. In tal senso, la Corte non ha avuto alcuna esitazione nel richiamare esplicitamente la legislazione concorrente dell'ordinamento costituzionale tedesco (*konkurrierende Gesetzgebung*) o alla clausola di supremazia nel sistema federale statunitense (*Supremacy Clause*). Il giudice delle leggi, quindi, rilevata l'importanza di strumenti di flessibilità che consentono di derogare alla normale ripartizione delle competenze, al fine di tutelare le istanze unitarie, ha constatato come anche nel nostro sistema costituzionale è possibile individuare “congegni volti a rendere più flessibile un disegno che, in ambiti nei quali coesistono, intrecciate, attribuzioni e funzioni diverse, rischierebbe di vanificare”, la tutela di interessi che “trovano sostegno nella proclamazione di unità e indivisibilità della Repubblica”. Come noto detto “meccanismo” di flessibilità, è stato rintracciato dalla Corte, in una “lettura forte”¹⁸¹ dell'art. 118 c. 1° Cost., il quale, introducendo un meccanismo dinamico dell'attribuzione delle funzioni amministrative, ha finito col rendere meno rigida la stessa distribuzione delle competenze legislative. Il Supremo giudice ha chiarito, infatti, come detta norma ha previsto che, per mezzo del principio di sussidiarietà, quando un livello di governo è inadeguato alle finalità che intende raggiungere, la funzione amministrativa può essere esercitata dal livello di governo superiore. La Corte, quindi, ha concluso rilevando che suddetto schema, disposto dall'art. 118 Cost. per le funzioni amministrative, non potrebbe restare senza conseguenze sull'esercizio della funzione legislativa: in applicazione, infatti, del principio di legalità, il quale impone che anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge, non sarebbe possibile che funzioni amministrative attratte a livello nazionale siano disciplinate da leggi delle singole Regioni, è, invece, lecito concludere, secondo la Corte, che solo la legge statale può adempiere legittimamente a tale compito. Secondo il Giudice della costituzionalità, però, la deroga al normale riparto di competenze legislative contenuto nel Titolo V sarebbe legittimo “solo se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata,

¹⁸¹ D'ATENA, *L'allocatione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2003, p. 2776.

non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità, e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata”.

La Corte, quindi, si è preoccupata, anche, di individuare “presupposti” e “limiti” di quello che potrebbe configurare come un “invasivo intervento” statale a garanzia dell'autonomia dell'ente territoriale minore; essa, come già in passato nella sentenza n. 177 del 1988¹⁸², ha individuato nella proporzionalità il criterio principale per attuare un legittimo intervento, al fine di evitare irragionevoli attrazioni di competenze da parte dello Stato. Ulteriore presupposto, che acquista importanza dominante nell'argomentazione della Corte, è l'intesa, la quale non può consistere in un semplice assenso dell'ente a favore dell'intervento statale, bensì in un pieno confronto¹⁸³ dell'interesse nazionale con quello locale nel rispetto dell'autonomia. La Corte sembra individuare, un sistema del tutto simile a quello tedesco e statunitense¹⁸⁴, anche in essi, infatti, ruolo protagonista acquista la collaborazione tra gli enti¹⁸⁵, che di fatto mira – pur riscrivendo il Titolo V della Costituzione¹⁸⁶ – a introdurre nel nostro ordinamento un meccanismo che potremmo finire di sussidiarietà legislativa¹⁸⁷ che dimostra – dal punto di vista di uno studio in tema di poteri sostitutivi – come, se uno strumento di tutela nei confronti degli interessi nazionali o sovraregionali non possa non esistere all'interno di un ordinamento autonomista, esso, però, non va ricercato all'interno dell'art. 120 c. 2° Cost.

L'acquisizione statale delle competenze legislative, così delineato dalla Corte, nulla ha a che vedere con la sostituzione disposta dall'art. 120 capoverso Cost., essa infatti esplicitamente – al punto 21 – chiarisce che l'intervento ex art. 118 si riferisce all'acquisizione della titolarità di una competenza e non all'esercizio di una funzione amministrativa come

¹⁸² ANZON, “Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni”, in www.forumcostituzionale.it nota “Per la sua impostazione, per la sottigliezza e il carattere didattico del processo argomentativo, oltre che per alcuni dei temi esaminati e delle soluzioni proposte, questa pronuncia richiama immediatamente alla memoria la sentenza n. 177 del 1988, anch'essa salutata, a suo tempo, come una sorta di “codice” delle regole interpretative e applicative del modello regionale allora vigente (e vivente)”.

¹⁸³ Discusso in dottrina se detta intesa debba essere raggiunta preventivamente, o meno, prima dell'acquisizione delle funzioni da parte dello Stato: nel primo senso MUSCARINI, op. cit.; nel secondo D'ATENA op. cit.

¹⁸⁴ Sul punto si rinvia a D'ATENA, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebung*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

¹⁸⁵ MORRONE, *La corte riscrive il titolo V*, cit., ha notato criticamente, però, che “il riferimento è a procedimenti di codecisione tra Stato e regioni in forma paritaria: pur non riducibili all'espressione di meri pareri, essi non implicano però una partecipazione eguale. Altro è il procedimento deliberativo, altro è la decisione: fermo il contraddittorio in cui le parti possono allegare, discutere e dimostrare la propria adeguatezza nell'esercizio di una determinata funzione, l'intesa deve sempre condurre a una decisione finale che, nella logica della sussidiarietà, resta affidata alla responsabilità dello Stato”. Sul tema si rinvia ad AMATO, *il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato della regione*, cit., pp. 23 ss.

¹⁸⁶ MORRONE, *La corte riscrive il titolo V*, cit., che parla di “bagliori di potere costituente”.

¹⁸⁷ SCACCIA, *Le competenze legislative sussidiarie e trasversali*, in *Diritto Pubblico*, 2004, pp. 461 ss.

nella fattispecie prevista dall'art. 120 Cost.¹⁸⁸. Difatti, se l'art. 120 Cost. avesse consentito la sostituzione legislativa, la Corte probabilmente non avrebbe dovuto ricorrere alle argomentazioni formulate nella sent. n. 303 del 2003.

Dietro le considerazioni della Corte c'è un'idea, del tutto condivisibile, secondo la quale l'attuale assetto del sistema delle fonti è organizzato intorno al principio della competenza inteso non quale riparto statico di materie, ma quale flessibile confine di livelli di potere tutti competenti e chiamati ad intervenire, ora privilegiando le istanze particolari ed a conferma del pluralismo istituzionale, ora, come nel caso in esame, privilegiando il livello nazionale, che solo può adeguatamente soddisfare il valore in gioco. Ancora una volta il principio di sussidiarietà si presta a letture del tutto contrapposte, ma proprio la sua duplice valenza, principalmente verso il basso, e poi, solo in caso di inadeguatezza, verso l'alto, impone uno scrutinio stretto dell'atto normativo statale che alloca le competenze a livello statale¹⁸⁹. Sarà quindi importante vedere come nella prassi il principio di sussidiarietà e il sistema definito dalla Corte verrà attuato, in particolare se la collaborazione riuscirà a mitigare il centralismo statale¹⁹⁰.

Certo che l'opera della Corte ha sicuramente attribuito allo Stato poteri molto più ampi rispetto a quelli che una potestà sostitutiva di tipo legislativo secondo il modello dell'art. 120 Cost. avrebbe comportato, se si tiene presente¹⁹¹ che ha successivamente esteso la tutela agli interessi nazionali e sovra regionali, anche, nelle materie rientranti nella competenza cosiddetta residuale delle Regioni, come, tra le altre¹⁹², in materia di "circolazione stradale"

¹⁸⁸ DICKMANN, *la Corte costituzionale attua (ed integra) il titolo V (osservazioni a Corte cost., 1° ottobre 2003, n. 303)*, in www.federalismi.it, nota che "può anzi ritenersi che per effetto di tale pronuncia la Corte costituzionale abbia anche indirettamente chiarito la portata dell'art. 8, c. 1, della legge n. 131 del 2003, nella parte in cui prevede che il potere sostitutivo del Governo possa essere esercitato sia adottando i provvedimenti necessari, "anche normativi", sia nominando un commissario *ad acta*, quasi che le due soluzioni fossero tra loro equivalenti".

¹⁸⁹ Cfr. MUSCARINI, *op. cit.*

¹⁹⁰ BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in *Le regioni*, 2004, pp. 578 ss., ha messo in risalto come il "principio di collaborazione, correttamente applicato, dovrebbe evitare impostazioni e prepotenze da parte dello Stato". Più di recente sul ruolo dell'intesa quale attuazione del principio di leale collaborazione si veda sent. n. 378 del 2005. La Corte (sent. n. 6 del 2004) ha legittimato la possibilità di superare lo stallo determinato dal mancato raggiungimento dell'intesa solo nei casi in cui vi sia una "pressante esigenza di provvedere". AMATO, *Il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato della Regione*, cit., p. 454, a favore della cooperazione tra enti, ricorda una famosissima sentenza della Corte Suprema degli Stati Uniti (*Prudential Insurance co. v. Benjamin*), nella quale veniva affermato che "quando nessun diritto dei cittadini viene direttamente coinvolto da una "invasione" federale o statale, ma soltanto gli interessi dei due enti vengono in considerazione, la garanzia prima è da rinvenire nella loro azione coordinata, non nell'esistenza di un giudice costituzionale". La sentenza in oggetto sembrerebbe ricalcare, con l'interpretazione data all'art. 118, la pronuncia della Suprema Corte statunitense. Si veda anche VIOLINI, *i confini della sussidiarietà: potestà legislativa "concorrente", leale collaborazione e Strict scrutiny*, in www.forumcostituzionale.it

¹⁹¹ Come aveva previsto ANZON, *op. cit.*

¹⁹² Si vedano anche le sentt. n. 151 del 2005, n. 285 del 2005, n. 383 del 2005,

nella sent. 428 del 2004, per la quale “la circolazione stradale – pur non essendo espressamente menzionata nell’art. 117 della Costituzione – non per questo può essere collocata nell’ambito residuale ascritto alla potestà legislativa esclusiva delle Regioni”, “considerazioni di carattere sistematico inducono a ritenere che la circolazione stradale sia riconducibile, sotto diversi aspetti, a competenze statali esclusive, ai sensi del citato art. 117 c. 2° Cost.

Probabilmente la citata giurisprudenza sembra aver forzato eccessivamente il dettato costituzionale, soprattutto qualora si condivida l’idea che la “trasversalità” delle competenze esclusive statali ex art. 117 Cost. conceda la possibilità di esercitare l’attività tutoria statale (anche se nel rispetto di certi limiti che non consentono un generico potere di individuazione di funzioni statali basate su astratte considerazioni di interesse nazionale¹⁹³). Ulteriori critiche, da parte della dottrina, a detta pronuncia non sono mancate, vi è chi ha sostenuto, infatti, che mai, come in questa stagione di “rodaggio” della riforma, la giurisprudenza è stata investita da una tendenza così forte di neocentralismo, espandendo in modo abnorme l’“area” delle materie di esclusiva spettanza dello Stato e, conseguentemente, contrarre quella delle Regioni¹⁹⁴. A dette censure potrebbero opporsi due considerazioni: la prima estrema – più che altro provocatoria – per cui la sentenza n. 303 del 2003 sarebbe la conseguenza di una riforma “federalista” che non corrisponde in realtà ad una vera e consapevole adesione al modello teoricamente voluto, con le sue implicazioni e i suoi valori, ma corrisponda piuttosto ad una adesione meramente intellettuale e di bilanciamento politico¹⁹⁵; dall’altro invece si potrebbe opporre a dette censure una constatazione meno estrema, anche se in un certo qual modo connessa alla prima, rilevando, con le stesse argomentazioni della Corte della sentenza in oggetto, come in nessun ordinamento, anche in quelli con un’affermata tradizione federalista,

¹⁹³ Sulla trasversalità delle competenze esclusive dello Stato e la loro potenziale invasività si veda FALCON, *Modello e transizione nel nuovo titolo V della Parte seconda della Costituzione*, cit., p. 1253. L’A., però, esclude “che un titolo di legittimazione di potestà legislativa statale sia il principio espresso dall’art. 118 di conferimento delle funzioni amministrative secondo i principi di *sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza*. Questo testo va a mio avviso letto *all’interno del riparto di potestà legislative per materia*, nel quale il legislatore costituente non ha voluto aggiungere come compito statale a sé stante (come pure sarebbe stato semplice fare) l’individuazione di funzioni amministrative statali in materia regionale: queste vi potranno essere indubbiamente, ma sulla base delle clausole di competenza di cui all’art. 117, 2° comma, e delle relative implicazioni, e non sulla base di un generico potere di individuazione di funzioni statali basate su astratte considerazioni di interesse nazionale”.

¹⁹⁴ Cfr. RUGGERI, *Il parallelismo “redivivo” e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare...) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronuncia. Nota a Corte cost. n. 303 del 2003*, in www.forumcostituzionale.it. L’A. sostiene che la sentenza in oggetto abbia inventato “il nuovo “tipo” di legge, con cui appunto si attiva la sussidiarietà, gravato dell’osservanza di metanorme di produzione giurisprudenziale (...) quando, infatti, la Carta novellata ha voluto far riferimento all’intesa o ad altri moduli ancora di “leale cooperazione” (formula – si rammenterà – anch’essa ora iscritta nel nuovo quadro costituzionale), non ha mancato di dirlo espressamente”.

¹⁹⁵ Cfr. FALCON, *Modello e transizione nel nuovo titolo V della Parte seconda della Costituzione*, cit., p. 1270.

è possibile svalutare la tutela di istanze unitarie e lasciare l'ordinamento privo di istituti volti a tal fine, una lacuna di tal genere rappresenterebbe una grave deficienza del sistema¹⁹⁶.

17. Corte costituzionale 27 gennaio 2004, n. 43: definizione del potere sostitutivo ex art. 120 c. 2° della Costituzione.

Come negli anni '70-'80, anche dopo la riforma del titolo V della Costituzione, sui poteri sostitutivi è intervenuta ancora una volta la Corte costituzionale a fare chiarezza e a risolvere i numerosi interrogativi che il legislatore costituzionale, con l'art. 120 Cost., nonché quello ordinario, con la legge di attuazione n. 131 del 2003, aveva posto.

Il sentore indiretto che – nei termini già specificati – aveva trasmesso la sent. n. 303 del 2003, infatti, non aveva sciolto quale natura e, soprattutto, quale ruolo avessero i poteri sostitutivi nel riformato ordinamento. Basti rilevare, in tal senso, che si era sostenuto che, interpretando il sistema definito dalla legge n. 131, l'istituto della sostituzione nei confronti degli enti territoriali fosse stato fortemente ridimensionato dopo la riforma del titolo V, a tal punto che la surrogazione prevista dall'art. 120 c. 2° Cost. sarebbe stata l'unica fattispecie esercitabile nel nostro ordinamento. Pertanto le Regioni non potrebbero più esercitare il potere sostitutivo sugli enti territoriali minori, perché l'art. 120 cpv. Cost. prevede la sostituzione solo a favore del Governo; le leggi che prevedono poteri sostitutivi sarebbero tutte costituzionalmente illegittime, perché la sostituzione potrebbe essere esercitata esclusivamente nelle specifiche ipotesi tassativamente individuate dall'art. 120 c. 2° Cost.¹⁹⁷.

La summenzionata opera chiarificatrice del Giudice delle leggi è presto giunta attraverso la sentenza 27 gennaio 2004, n. 43¹⁹⁸, ponendosi come un punto di riferimento per la successiva giurisprudenza costituzionale¹⁹⁹ nella definizione del(i) potere(i) sostitutivo(i).

La questione di legittimità costituzionale, oggetto della suddetta sentenza, sollevata dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri aveva ad oggetto la legge della Regione Veneto 4

¹⁹⁶ D'ATENA, cit.; BARTOLE, cit., ha rilevato che “ad una valutazione complessiva della decisione, non si può fare a meno di osservare che essa è guidata dalla preoccupazione di consentire allo Stato di svolgere un ruolo unificante in presenza di un ordinamento ad estese autonomie regionali. Preoccupazione, questa, che è stata fatta valere ripetutamente nelle sedi politiche, anche dagli stessi partiti che hanno voluto la riforma del Titolo V. Se qualcuno riteneva che già fossero sufficienti i poteri statali enumerati sia per la pervasività delle competenze materiali che per il carattere trasversale degli interventi consentiti, la Corte lo consiglia di ricredersi. La rilevanza delle opere in giuoco e gli impegni finanziari richiesti per la loro realizzazione rendono più facili i suoi ragionamenti”.

¹⁹⁷ Cfr. CAVALERI cit. pp. 852 ss.

¹⁹⁸ Per una prima lettura della sentenza si veda SALERNO, *Principio di legalità ed efficienza pubblica nella partita a tre fra Stato, regioni ed enti locali*, in www.federalismi.it

¹⁹⁹ A tal proposito, in materia di potere sostitutivo, vedi le sentenze 23 febbraio 2004 n. 69, 70, 71, 72, 73.

novembre 2002, n. 33 (Testo unico delle leggi regionali in materia di turismo) ed in particolare l'art. 91 comma 8, in quanto in presunto contrasto con l'art. 120 c. 2° Cost.

Detta norma contenente le norme transitorie per le strutture ricettive soggette a classificazione, aveva disposto, al comma 7°, che entro dodici mesi dall'entrata in vigore della legge "i Comuni provvedono ad adeguare i propri strumenti urbanistici con la previsione della disciplina urbanistico-edilizia dei complessi ricettivi all'aperto esistenti e, ove occorra, con la individuazione delle aree specificatamente destinate agli insediamenti turistico-ricettivi, in relazione alle indicazioni della programmazione regionale e provinciale"; il comma 8°, impugnato dal Governo, aveva previsto che "trascorso il termine di cui al comma 7 senza che sia stata data attuazione alle disposizioni in esso contenute, la Regione procede alla nomina di un commissario ad acta".

Il ricorrente ha sostenuto l'illegittimità del comma impugnato, perché in contrasto con l'art. 120 c. 2° Cost., in quanto da detta norma "si ricaverebbe che solo al Governo spetta il potere di sostituirsi agli organi degli enti locali, e che l'esercizio del potere sostitutivo può essere disciplinato solo dalla legge statale". La Corte ha, però, ritenuto la questione di incostituzionalità, sollevata dal Governo, infondata; infatti, ha chiarito che il fondamento costituzionale del potere sostitutivo non va ricercato nell'art. 120 Cost., ma nell'art. 118 della Legge fondamentale; detta norma, infatti, al primo comma "attribuisce in via di principio ai Comuni, in tutte le materie, "le funzioni amministrative", ma riserva la possibilità che esse, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato. Da un lato dunque una "preferenza" generalizzata per gli enti più vicini ai cittadini, dall'altro un criterio flessibile²⁰⁰, guidato da principi generali, per la concreta collocazione delle funzioni ai vari livelli di governo. E poiché tale concreta collocazione non può che trovar base nella legge, ne deriva che sarà la legge statale o regionale, a seconda che la materia spetti alla competenza legislativa dello Stato o della Regione, ad operare le scelte relative, nel rispetto dei principi generali indicati". In questo quadro, continua la Corte, anche l'eventuale previsione di eccezionali sostituzioni di un livello ad un altro di governo per il compimento di specifici atti o attività, considerati dalla legge necessari per il perseguimento degli interessi unitari coinvolti, e non compiuti tempestivamente dall'ente competente, sono ammissibili, "se così non fosse, si avrebbe infatti l'assurda conseguenza che, per evitare la compromissione di

²⁰⁰ La Corte costituzionale torna, come già fatto nella sent. 1 ottobre del 2003, n. 303, ha valorizzare il ruolo dell'art. 118 c. 1° Cost. come strumento di flessibilità volto ha mitigare la rigida attribuzione di competenze ai diversi enti territoriali.

interessi unitari che richiedono il compimento di determinati atti o attività – derivante dall’inerzia anche solo di uno degli enti competenti – il legislatore (statale o regionale) non avrebbe altro mezzo se non collocare la funzione ad un livello di governo più comprensivo, assicurandone “l’esercizio unitario” ai sensi del primo comma dell’articolo 118 della Costituzione: conseguenza evidentemente sproporzionata e contraria al criterio generale insito nel principio di sussidiarietà²⁰¹”.

Nell’esposto contesto la funzione dell’art. 120 cpv. Cost. è residuale; detta norma, infatti, prevede esclusivamente un intervento surrogatorio “straordinario”²⁰² che il Governo può esercitare nel rispetto dei presupposti individuati nella stessa norma, al fine di tutelare “interessi essenziali”²⁰³ in situazioni di emergenze istituzionali di tale gravità, però è da escludere anche che da questa norma costituzionale si possa far discendere una riserva a favore della legge statale di ogni disciplina dell’esercizio di detti ulteriori poteri sostitutivi, lasciando impregiudicata l’ammissibilità di altri casi di interventi sostitutivi previsti con legge statale o regionale, “in capo ad organi dello Stato o delle Regioni o di altri enti territoriali”, in correlazione con il riparto delle funzioni amministrative da dette norme realizzato. La lettura data all’art. 118 Cost. dalla Corte, nella pronuncia in oggetto, sembra essere in perfetta armonia con quella data nella sent. 303 del 2003.

La “surrogazione straordinaria” prevista dall’art. 120 c. 2° Cost. del resto è una fattispecie presente, se pur con natura e forme differenti, anche all’interno delle Leggi fondamentali di ordinamenti stranieri con un pluralismo istituzionale; in particolare il Grundgesetz della repubblica federale tedesca all’art. 37 prevede “Se un *Land* non adempie agli obblighi federali che lo vincolano secondo la presente Legge fondamentale o un'altra legge federale, il Governo federale, avuto il consenso del *Bundesrat*, può adottare i provvedimenti necessari ad obbligare coattivamente il *Land* ad assolvere i suoi doveri. Per far valere l'azione coattiva, il Governo federale, o il suo incaricato, ha il diritto di inviare direttive a tutti i *Länder* ed alle loro autorità”²⁰⁴.

²⁰¹ Detta argomentazione sembra rammentare quella della sentenza 24 luglio 1972, n. 142, nella quale il Giudice delle leggi rilevava la necessità di strumenti idonei a realizzare l’adempimento di interessi nazionali anche di fronte all’inerzia dell’ente territoriale minore che fosse titolare dei medesimi (vedi in particolare punto 9 delle considerazioni in diritto).

²⁰² Bisogna rilevare che una simile lettura dell’art. 120 Cost. era stata proposta da CORPACI, *op. cit.* p. 1324.

²⁰³ La Corte quindi accoglie la lettura data ai presupposti dell’art. 120 cpv. dalla dottrina come interessi rientranti all’unità e indivisibilità della Repubblica garantita dall’art. 5 della Costituzione. In argomento vedi: BARBERA, *Scompare l’interesse nazionale?*, cit.; TOSI, *A proposito dell’interesse nazionale*, cit.

²⁰⁴ Un altro esempio lo possiamo ritrovare nella Costituzione spagnola all’art. 155 che dispone “se una *Comunidad Autónoma* non adempisse le obbligazioni che la Costituzione o altre leggi le impongono, o agisse in maniera gravemente pregiudizievole per gli interessi generali della Spagna, il Governo, previa intimazione al Presidente della *Comunidad Autónoma* e, nel caso in cui l’inottemperanza perduri, con l’approvazione della maggioranza assoluta del senato, potrà adottare le misure necessarie per obbligare la

La Consulta, infine, richiamando la sent. 177 del 1988, ha ribadito che nell'attuale assetto istituzionale, più che in passato, debbono valere nei confronti degli enti sostituiti, "condizioni e limiti non diversi (essendo fondati sulla medesima ragione costituzionale) da quelli elaborati nella ricordata giurisprudenza di questa Corte in relazione ai poteri sostitutivi dello Stato nei confronti delle Regioni".

Dalle parole del Giudice delle leggi, quindi, risulta chiara in primo luogo la natura dell'intervento sostitutivo, che è individuato come strumento di coordinamento delle funzioni amministrative così come disciplinate ex art. 118 Cost.; in realtà vi è chi ha sostenuto²⁰⁵ come le conseguenze dell'impostazione data dalla Consulta all'art. 120 cpv. Cost. scioglierebbero alcuni dei nodi interpretativi quale ad esempio nel quadro di un simile "potere straordinario", parrebbe ammissibile, l'intervento sostitutivo normativo (se del caso anche legislativo); a dette osservazioni è facile obiettare, però, come la Corte abbia esplicitamente chiarito che il riferimento alla legge, fatto nell'ultimo periodo dell'articolo 120, secondo comma, si riferisca alla legge statale quale "disciplina procedurale... relativa all'esercizio dei poteri straordinari di sostituzione delle amministrazioni di qualunque livello, spettanti al Governo a norma del periodo precedente"; detti interventi, quindi, poiché devono sempre essere sottoposti alla legge²⁰⁶, non possono che presentare natura amministrativa.

18. (...Segue) La conferma della sostituzione regionale.

Altra questione sorta dall'interpretazione dell'art. 120 Cost., risolta dal Giudice della costituzionalità, ha riguardato la sostituzione effettuata dalle Regioni, e non esclusivamente dallo Stato, nei confronti degli enti territoriali minori. Chiarito che la sostituzione deve essere disciplinata dalla legge, essa può essere esercitata sia dallo Stato che dalla Regione, in base alla titolarità delle competenze, ma, soprattutto, della disciplina prevista dalla legge statale o regionale che prevede la potestà surrogatoria; tale conclusione rappresenta naturale conseguenza del principio di sussidiarietà, che per la prima volta trova espressamente ingresso nella Costituzione; la Corte, e non esclusivamente al fine di definire il potere surrogatorio, ha enfatizzato l'importanza che nella riforma del Titolo V ha detto principio, rappresentando la chiave di lettura di tutto il riformato assetto istituzionale. La funzione amministrativa va

Comunidad Autónoma all'adempimento forzato di dette obbligazioni o per la protezione del menzionato interesse generale. Per l'attuazione delle misure previste al numero precedente, il governo potrà dare istruzioni a tutte le autorità delle *Comunidades Autonomas*".

²⁰⁵ TOSI, *Nota alla sentenza n. 43 del 2004*, in www.forumcostituzionale.it.

²⁰⁶ Cfr. DICKMANN, *La Corte riconosce la legittimità dei poteri sostitutivi regionali*, in www.federalismi.it

attribuita all'ente più vicino ai cittadini, che meglio possa esercitarla, salvo²⁰⁷ risalire ad un livello di governo più alto in caso di necessità.

In suddetto assetto va inserito il potere sostitutivo, previsto nelle varie fattispecie del legislatore statale o regionale, indipendentemente dall'art. 120 capoverso Cost.²⁰⁸, quale strumento di attuazione della sussidiarietà, se detto istituto non potesse operare le funzioni non potrebbero essere trasferite ai livelli istituzionali più vicini al cittadino, quindi, l'alternativa sarebbe collocare la funzione ad un livello di governo più comprensivo, assicurandone, così, "l'esercizio unitario".

Nell'esposto contesto di protagonismo della sussidiarietà nei rapporti tra enti territoriali, sembrano anche trovare copertura costituzionale alcune applicazioni del potere sostitutivo disciplinate dal d.l.vo n. 112 del 1998 come la, già ricordata, "sostituzione alla rovescia"²⁰⁹ prevista dall'art. 7²¹⁰ c. 10, che prevede, con riguardo al conferimento di beni e risorse finanziarie dallo Stato alle Regioni, il potere alla Conferenza Stato-Città ed autonomie locali, di predisporre, perdurando l'inerzia dello Stato, uno schema di provvedimento da inviare al Presidente del Consiglio; mentre il comma 11°, prevede il caso che la Conferenza unificata segnali il ritardo o l'inerzia al Presidente del Consiglio, il quale nomina un Commissario *ad acta* qualora decorra inutilmente il termine assegnato al Ministro per provvedere. Detta disciplina sembra in perfetta armonia con il principio di sussidiarietà l'assetto costituzionale esposto nelle suddette pronunce della Corte²¹¹. Suddetta norma infatti garantisce la tutela degli interessi dell'ente minore dal pregiudizio che potrebbe derivare dall'inerzia dell'amministrazione centrale, mutano così in nome della sussidiarietà i rapporti tra amministrazione centrale e periferica, laddove la seconda gode di strumenti che possono

²⁰⁷ PIZZOLATO, *Il principio di sussidiarietà*, cit., p. 197; ABRESCIA, *Sull'utilità dell'analisi economica del diritto: il caso della sussidiarietà*, in *Quaderni costituzionali*, 2003, p. 637, il quale mette in luce il ruolo della sussidiarietà per mezzo degli strumenti dell'analisi economica del diritto.

²⁰⁸ Nella disciplina del quale, comunque, viene ribadito lo stretto legame con il principio di sussidiarietà.

²⁰⁹ MARTINES, RUGGERI, SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, cit. loc.

²¹⁰ Art. 7 commi 10° e 11° recitano "Nei casi in cui lo Stato non provveda ad adottare gli atti e i provvedimenti di attuazione entro le scadenze previste dalla legge 15 marzo 1997, n. 59 e dal presente decreto legislativo, la Conferenza unificata può predisporre lo schema dell'atto o del provvedimento e inviarlo al Presidente del Consiglio dei Ministri, per le iniziative di cui all'articolo 7 della legge 15 marzo 1997, n. 59. Si applica a tal fine la disposizione di cui all'articolo 2, comma 2, del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281. Ove non si provveda al trasferimento delle risorse disposte ai sensi dell'articolo 7 della legge 15 marzo 1997, n. 59, nei termini previsti, la regione e gli enti locali interessati chiedono alla Conferenza unificata di segnalare il ritardo o l'inerzia al Presidente del Consiglio dei Ministri, che indica il termine per provvedere. Decorso inutilmente tale termine il Presidente del Consiglio dei Ministri nomina un commissario *ad acta*".

²¹¹ Rappresentando una risposta alle istanze della dottrina antecedente la riforma del Titolo V CAMELLI, *Commento all'art. 5 del D.L.vo 31 marzo 1998, n. 112*, cit., pp. 495 ss., "il principio di sussidiarietà introduce una flessibilità inedita nell'ordinamento", detto principio, però, non solo innova i rapporti tra Regioni ed enti locali, ma tocca anche i rapporti tra le istituzioni centrali rappresentando una "ulteriore conferma, se mai ce ne fosse bisogno, che l'attuazione della legge 59/1997 non solo non può prescindere ma, anzi, impone la riforma della vigente Carta costituzionale".

contrastare l'inerzia della prima.

19. (...Segue) La successiva giurisprudenza costituzionale e la conferma del modello.

Il “decalogo” di principi individuati dalle esposte sentenze hanno trovato conferma nella successiva giurisprudenza costituzionale, la quale ha chiarito ulteriormente l'applicazione dell'istituto.

In particolare, dopo che la sent. 43 del 2004 ha legittimato la sostituzione della Regione nei confronti delle funzioni di competenza di Comuni e Province, le sentenze 2 marzo 2004 nn. 69, 70, 71, 72, 73, hanno provveduto a specificare quali requisiti sostanziali e procedurali dovessero essere rispettati dal legislatore regionale nel disciplinare la sostituzione nei confronti degli enti locali. A tal fine il Giudice della costituzionalità non ha fatto altro che riprendere la procedura dalla stessa Corte individuata a partire dalla sent. n. 177 del 1988, specificando come i presupposti individuati in occasione della sostituzione statale fossero applicabili anche nei confronti di quella regionale.

Le questioni di legittimità sollevate dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, nei confronti di leggi regionali disciplinanti interventi sostitutivi nei confronti di Comuni o Province²¹², miravano a sostenere l'illegittimità delle fattispecie sostitutive regionali nei confronti degli enti locali, poiché, prevedendo che la Regione potesse adottare “determinazioni sostitutive” in caso di inattività dei Comuni, avrebbero violato gli articoli 114, 117, secondo comma, lettera p), e 120 della Costituzione, dai quali sarebbe desumibile che la legge, cui tale ultima disposizione costituzionale fa riferimento per la disciplina dei poteri sostitutivi, sarebbe la legge statale, dunque, anche eventuali poteri sostitutivi esercitati dalle Regioni dovrebbero trovare nella legge dello Stato la propria disciplina o almeno il loro fondamento. La normativa regionale impugnata, peraltro, non avrebbe rispettato le prescrizioni costituzionali anche perché in essa sarebbero mancati adeguati strumenti di cooperazione tra i diversi livelli di governo a garanzia degli enti autonomi.

Il Giudice delle leggi, però, da un canto, ha rigettato le questioni di legittimità sulle leggi regionali disciplinanti fattispecie sostitutive nei confronti degli enti territoriali minori, richiamando infatti la sent. n. 43 del 2004 è stato ribadito che in virtù dell'art. 118 Cost., è sempre la legge, statale o regionale, in relazione al riparto delle competenze legislative, ad operare la concreta allocazione delle funzioni, in conformità alla generale attribuzione costituzionale ai Comuni o in deroga ad essa per esigenze di “esercizio unitario”, a livello

²¹² Sulla sostituzione regionale nei confronti di suddetto ente vedi la sent. n. 71 del 2004.

sovracomunale, delle funzioni medesime. Dall'altro, però, richiamando le sentt. 177 del 1988 e 338 del 1989²¹³, ha individuato i principi che la legge di disciplina del potere sostitutivo regionale, come per quello statale a cui si rivolgono le sentenze richiamate dalla Corte, deve presentare al fine di prevedere un intervento surrogatorio legittimo. In applicazione di detti principi, infatti, la Corte ha dichiarato l'illegittimità di alcune leggi regionali, che difettavano di detti requisiti ed in particolare nella sent. n. 69 del 2004 ha statuito l'illegittimità del comma 3 dell'art. 4 della legge della Regione Puglia n. 2 del 2003, per la mancanza delle prescrizioni in precedenza indicate come necessarie, perché fosse stato possibile essere legittimamente raffigurato un potere sostitutivo regionale in relazione ad un'attività attribuita ad enti locali. Secondo la Corte la censurata disposizione era illegittima perché: non aveva determinato in alcun modo la tipologia delle sostituzioni affidate alla Regione; non era stato specificato l'organo regionale che sarebbe dovuto essere competente ad esercitare la surrogazione; infine, non era stata prevista la procedura di esercizio di tali poteri, né era previsto alcun meccanismo di collaborazione con l'ente inadempiente come intese o diffide poste ad attivare l'ente inerte ed evitare la sostituzione.

Successivamente l'impostazione individuata dalla suddetta giurisprudenza è stata confermata nelle pronunce del Giudice della costituzionalità 6 aprile 2004, n. 112 e 14 maggio 2004, n. 140; laddove, ribadita l'infondatezza delle questioni di illegittimità dei poteri sostitutivi regionali disciplinati da leggi regionali, è stata dichiarata l'illegittimità di una tra dette norme nella parte in cui attribuiva al difensore civico il potere di nominare un commissario ad acta, senza neppure chiarire se quest'ultimo avesse dovuto, o meno, osservare le direttive impartite dal difensore civico. La Corte, infatti, ha chiarito (sent. 112 del 2004) che la sostituzione deve essere sempre effettuata da un organo di governo (sent. 177 del 1988) anche nel caso in cui venga effettuata dalla Regione; il difensore civico, invece, è un organo preposto alla vigilanza dell'operato "dell'amministrazione regionale con limitati compiti di segnalazione di disfunzioni amministrative, al quale non può dunque essere legittimamente attribuita, proprio perché non è un organo di governo regionale, la responsabilità di misure

²¹³ La Corte in generale, nel gruppo di sentenze con stessa data, rileva come la sostituzione può essere prevista solo per il compimento di atti o attività "prive di discrezionalità nell'*an* (anche se non necessariamente nel *quid* o nel *quomodo*)" (sentenza 177 del 1988), la cui obbligatorietà sia il riflesso degli interessi di livello superiore alla cui salvaguardia provvede l'intervento sostitutivo; ancora, il potere sostitutivo deve essere esercitato da un organo di governo della Regione o sulla base di una decisione di questo, a causa dell'attitudine dell'intervento ad incidere sull'autonomia costituzionale dell'ente sostituito (sentenze 460 del 1989); da ultimo, è necessario che la legge predisponga congrue garanzie procedurali per l'esercizio del potere sostitutivo, in conformità al principio di leale collaborazione: dovrà dunque essere previsto un procedimento nel quale l'ente sostituito sia messo in grado di interloquire e di evitare la sostituzione attraverso l'autonomo adempimento (sentenza 416 del 1995 e ordinanza 53 del 2003).

sostitutive che incidono in modo diretto e gravoso sull'autonomia costituzionalmente garantita dei Comuni".

Le menzionate pronunce sembrano aver confermato da un canto un modello che pare restare nella "tradizione" dell'istituto escludendo tentazioni centraliste, osservando un rigoroso rispetto delle procedure a garanzia dell'autonomia informate al "nuovo" principio di sussidiarietà, dall'altro sembrano aver confermato il ruolo determinate che i poteri sostitutivi dovrebbero mantenere nell'architettura dello Stato autonomista, consentendo di assicurare al livello territoriale "più alto" quelle funzione tutoria nei confronti degli interessi pubblici e quindi degli amministrati²¹⁴.

Se così fosse nella prassi²¹⁵ l'istituto del potere sostitutivo dovrebbe essere destinato ad acquistare rilevanza proporzionale all'aumento dell'autonomia degli enti territoriali minori, operando, non come un residuo di centralismo, bensì anello di coordinamento e cooperazione tra i vari livelli di governo.

20. Intervento sostitutivo d'urgenza e potere di annullamento degli atti amministrativi assunti dagli enti territoriali minori.

A questo punto sarà necessario interrogarsi su alcune questioni interpretative sorte all'indomani della l. cost. n. 3 del 2001, sull'applicazione dell'art. 120 c. 2°, inerenti all'individuazione dei presupposti²¹⁶ che legittimano l'intervento statale, alla luce della legge n. 131 del 2003 e della sent. 43 del 2004.

Tra dette questioni la prima era inerente alla possibilità da parte del Governo di esercitare

²¹⁴ PIZZETTI, *Il ruolo delle istituzioni nel quadro della "democrazia della cittadinanza" Il principio di sussidiarietà nel nuovo art. 118*, in www.forumcostituzionale.it. L'A. ritiene che il principio di sussidiarietà verticale ed orizzontale, così come formulato dall'art. 118 Cost., ha assunto "un valore davvero "dirompente". Esso cambia il carattere stesso della nostra democrazia. La nostra democrazia costituzionale, fondata finora essenzialmente sul principio democratico di tipo "giacobino", incentrato sulla volontà degli organi assembleari espressione dei cittadini elettori, caratterizzato dal ruolo dinamico assegnato alla Repubblica dagli art. 2 e 3, e temperato dall'esistenza di limiti, vincoli e garanzie costituzionali, nonché dall'individuazione di compiti e dall'articolazione delle autonomie locali dell'art. 5, diventa ora una democrazia costituzionale fondata sulla prevalenza del ruolo proprio dei cittadini come tali, ai quali, indipendentemente dal fatto che operino come singoli o come associati e alla sola condizione che operino nell'interesse generale, viene assegnato un ruolo "centrale" e "fondamentale" che gli enti territoriali sono tenuti non solo a rispettare ma anche a favorire". "La tesi che anche in questa sede, e in questa sede a maggior ragione, si intende sostenere è che il principio di sussidiarietà richiamato dall'art. 118 Cost. significhi assegnare al cittadino, singolo e associato, una nuova "centralità" nell'ambito dell'ordinamento repubblicano"; BIN, *In nuovo Titolo V°: cinque interrogativi (e cinque risposte) su sussidiarietà e funzioni amministrative*, in www.forumcostituzionale.it.

²¹⁵ Per cui si rinvia al prossimo capitolo in cui si è tentato di ricostruire la prassi dei casi di esercizio dei poteri sostitutivi.

²¹⁶ Per una completa trattazione dell'argomento vedi BARBATI, *Inerzia e pluralismo amministrativo, caratteri - sanzioni - rimedi*. Cit., p. 2 ss.

la sostituzione al ricorrere dei presupposti normativi in via d'urgenza senza il rispetto di eventuali procedure di accertamento dell'inerzia, o, come avvenuto in passato, in via preventiva. Le prime letture della disciplina disposta dall'art. 120 c. 2° Cost., come già visto, si erano divise sulla possibilità di accogliere o meno quella che avrebbe potuto rappresentare un'ingerenza illimitata nei confronti dell'ente sostituito, posto che le procedure di diffida e i termini introducono una garanzia contro l'arbitrarietà della sostituzione e ne determinano l'inevitabilità della tutela statale degli interessi pubblici posti in pericolo dall'inerzia dell'ente titolare della funzione.

A seguito della giurisprudenza costituzionale sin qui citata in tema di poteri sostitutivi seguita alla riforma del titolo V della Costituzione, sembra possibile ritenere che tale questione è stata definitivamente risolta dalla legislazione di attuazione, e probabilmente questa scelta, se prevedere o meno interventi d'urgenza da parte della legge di attuazione, era stata legittimata dallo stesso Legislatore costituzionale nella parte in cui all'art. 120 ha previsto che “la legge definisce le procedure di sostituzione”²¹⁷. Oggi, infatti, l'art. 8 c. 4° della legge n. 131 del 2003 prevede esplicitamente che “nei casi di assoluta urgenza, qualora l'intervento sostitutivo non sia procrastinabile senza mettere in pericolo le finalità tutelate dall'articolo 120 della Costituzione, il Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, anche su iniziativa delle Regioni o degli enti locali, adotta i provvedimenti necessari, che sono immediatamente comunicati alla Conferenza Stato-Regioni o alla Conferenza Stato-Città e autonomie locali, allargata ai rappresentanti delle Comunità montane, che possono chiederne il riesame”. Tale disciplina, quindi, consente, nei casi di assoluta urgenza, di intervenire senza il rispetto delle procedure previste dal c. 1° per l'esercizio di una ordinaria fattispecie sostitutiva. A garanzia della sussidiarietà e del rispetto delle competenze attribuite all'ente autonomo vi è comunque una procedura, che prevede la comunicazione dei provvedimenti d'urgenza alle conferenze Stato-Regioni e Stato-Città e autonomie locali, le quali possono chiedere il riesame del provvedimento surrogatorio. Non solo, in generale anche tali interventi sostitutivi d'urgenza, come quelli “ordinari” ex art. 8 c. 1°, devono essere “proporzionati alle finalità perseguite” come prescritto dal comma 5° della stessa norma; requisito, quello della proporzionalità, che già la Corte costituzionale nella sent. n. 177 del 1988 individuava come presupposto in mancanza del quale sarebbe potuta ridondare un'ingiustificata compressione dell'autonomia regionale; detto requisito dispone che il provvedimento sostitutivo venga assunto solo nel caso in cui vi sia una reale necessità di intervento, in misura proporzionale alle finalità da perseguire, lasciando il più possibile spazio

²¹⁷ CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, cit. loc.

all'intervento dell'ente sostituito ove possibile.

Alla luce delle esposte osservazioni detta fattispecie sembra essere perfettamente compatibile con la sent. n. 43 del 2004. La Corte nell'individuare ex art. 120 c. 2° Cost. una fattispecie di intervento sostitutivo "straordinario", allude ad un intervento volto a soccorrere "emergenze istituzionali di particolare gravità, che comportano rischi di compromissione relativi ad interessi essenziali della Repubblica", quindi, senza alcun dubbio suddetta norma è in perfetta armonia con tali fini. Tra l'altro, l'esposta disciplina della sostituzione d'urgenza rispetta quei presupposti e principi, ribaditi dalla giurisprudenza costituzionale, indispensabili al fine di una legittima surrogazione. In tal senso, oltre al dovere di comunicare il provvedimento alle Conferenze, sembra essere anche la parte della norma in cui il legislatore dà la possibilità di proporre l'intervento statale all'ente stesso, tale previsione, in perfetta linea con il principio di sussidiarietà, sembra disporre una cooperazione tra centro e periferia volta a garantire una piena tutela degli interessi pubblici.

21. (... Segue) Il potere di annullamento del Governo

Meno chiara sembra essere, invece, la possibilità di riconoscere ai sensi dell'art. 120 Cost. il potere di annullamento del Governo nei confronti degli atti amministrativi degli enti autonomi. A tal fine sembra necessario domandarsi se l'intervento sostitutivo statale disposto dal capoverso dell'art. 120 Cost., inteso dalla Corte come "straordinario", presupponga necessariamente il mancato esercizio delle competenze regionali, o possa invece sovrapporsi a competenze già esercitate dall'ente, laddove il Governo ritenga che gli atti amministrativi adottati da parte della Regione non soddisfino le esigenze di tutela degli interessi pubblici, tanto da potersi configurare come un inadempimento.

Per risolvere l'esposta questione, anche alla luce della menzionata giurisprudenza del Giudice costituzionale e della normativa d'attuazione della riforma costituzionale del 2001 prevista dalla legge n. 131 del 2003, sarà necessario continuare a chiarire i presupposti che legittimano la surrogazione statale.

In generale possiamo dire che presupposto della sostituzione amministrativa è l'inerzia, la quale si verifica nel caso in cui non vengano assunti i provvedimenti necessari al perseguimento degli interessi pubblici da parte del soggetto competente; in particolare, nel caso degli enti autonomi, però, il mancato perseguimento di tali interessi pubblici potrebbe verificarsi anche nell'ipotesi in cui l'ente territoriale assumesse un provvedimento non idoneo

alle esigenze di tutela dell'interesse pubblico²¹⁸. Si verifica, quindi, un inadempimento nel momento in cui il soggetto competente non si attiva al perseguimento di uno specifico interesse; pertanto, non sembra bastare, infatti, che l'ente emetta un provvedimento amministrativo per adempiere alle sue funzioni.

E' necessario constatare poi che il dettato dell'art. 120 Cost. e dell'art. 8 c. 1° della legge d'attuazione non parlano di inattività dell'ente, ma in generale di tutela degli interessi pubblici affidati alla competenza dell'ente, ragion per cui sembra possibile immaginare un intervento sostitutivo statale nel caso in cui sia già stato assunto un provvedimento, da parte dell'ente minore, non idoneo alla tutela degli interessi pubblici. Soprattutto oggi, dopo la sent. n. 43 del 2004, la sostituzione ex art. 120 individuata come funzione di tutela straordinaria di "interessi essenziali della Repubblica", potrebbe legittimare un intervento correttivo di eventuali provvedimenti amministrativi assunti dall'ente autonomo non adeguati alla tutela dei suddetti interessi.

Nonostante le esposte considerazioni, però, deve tenersi ferma un'obiezione²¹⁹: riconoscere il suddetto intervento allo Stato significa legittimare il potere di annullamento governativo degli atti assunti dagli enti territoriali minori non idonei alla tutela dell'interesse. È evidente, infatti, che se l'intervento statale sostituisce il provvedimento amministrativo dell'ente, ritenuto evidentemente dal Governo come insufficiente a soddisfare gli interessi nazionali, che nel particolare caso sarebbero quelli individuati dall'art. 120 Cost., ciò deve per forza di cose comportare il previo annullamento dell'atto assunto dall'ente autonomo, poiché quest'ultimo non cesserebbe automaticamente di produrre i suoi effetti ex tunc per il semplice sopravvenire dell'atto statale²²⁰. Chi ha proposto detta obiezione ha poi richiamato la sent. 21 aprile 1989, n. 229²²¹; detta pronuncia statui l'illegittimità del potere statale di annullamento degli atti amministrativi regionali.

Se sono veri gli esposti rilievi sembrerebbe altrettanto necessario, però, rivalutare oggi le argomentazioni della Corte nella sent. n. 229 del 1989 nell'attuale assetto del sistema delle autonomie nel riformato Titolo V della Costituzione, soprattutto alla luce della lettura data

²¹⁸ BARBATI, op. cit., p. 19 ss., osserva come il concetto di inerzia, degli enti autonomi, sia strettamente connesso all'esercizio della funzione e come essa assuma i caratteri dell'inadempimento contrattuale.

²¹⁹ MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, cit., p. 1393.

²²⁰ Cfr. MAINARDIS, *op. cit. loc.*, ritiene che le argomentazioni della corte dle 1989 siano ancora oggi valide, è doveroso osservare, però, che l'A. scrive le esposte considerazioni prima delle sentt. n. 303 del 2003 e n. 43 del 2004.

²²¹ Pubblicata con *Nota a commento di*: COCOZZA, *Annullamento governativo e autonomia regionale*, in *Le Regioni*, 1990, p. 1190; BARBATI, *L'annullamento governativo degli atti regionali illegittimi: alla ricerca del "perché" di una scelta legislativa*, in *Le Regioni*, 1990, p. 1198.

dalla giurisprudenza costituzionale al riformato contesto istituzionale.

Il Giudice delle leggi, nella sent. n. 229 del 1989, pronunciandosi sulla questione di legittimità, sollevata da alcune Regioni, dell'art. 2 c. 3° lett. p della legge n. 400 del 1988, dichiarò l'illegittimità della censurata disposizione, che attribuiva alla deliberazione del Consiglio dei Ministri le determinazioni concernenti l'annullamento straordinario, a tutela dell'unità dell'ordinamento, gli atti amministrativi illegittimi delle Regioni.

Nella menzionata pronuncia, la Corte, accolse la questione di legittimità della suddetta norma con riferimento a principi e disposizioni costituzionali la cui vigenza è oggi da verificare. Il potere di annullamento governativo sugli atti amministrativi regionali, disciplinato dall'art. 2 c. 3° lett. p della legge n. 400 del 1988, era infatti illegittimo perché “la natura costituzionale che risulta conferita all'autonomia regionale comporta, come prima conseguenza, che il complesso sistema delle relazioni tra Stato e Regioni debba trovare la sua base diretta nel tessuto della Costituzione, cui spetta il compito di fissare, in termini conclusi, le stesse dimensioni dell'autonomia, cioè i suoi contenuti e i suoi confini. L'ulteriore conseguenza sarà che ad ogni potere di intervento dello Stato, suscettibile di incidere su tale sfera costituzionalmente garantita, in modo da condizionarne in concreto – così come accade con le forme pari del controllo – la misura e la portata, non potrà non corrispondere un fondamento specifico nella stessa disciplina costituzionale”. Se così è, continua la Corte, “il potere in esame non potrà non essere ricondotto alla disciplina del controllo di legittimità sugli atti amministrativi delle Regioni posta dall'art. 125 della Cost.”.

Le argomentazioni della Corte costituzionale del 1989 non possono oggi essere considerate ancora valide; infatti, la legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3 ha abrogato il comma 1° dell'art. 125, facendo venire meno la fattispecie sui controlli degli atti amministrativi, assunti dagli enti autonomi, a cui la Corte faceva riferimento nella pronuncia in oggetto.

Tra l'altro, alla luce del riformato Titolo V e della lettura ad esso data dal Giudice della costituzionalità, la natura stessa dell'autonomia delle Regioni e degli altri enti territoriali, come visto, è notevolmente cambiata, essa ha subito un accrescimento, eppure pare che tale autonomia, così come ribadito nelle sentenze della più recente giurisprudenza costituzionale (sentt. n. 303 del 2003 e n. 43 del 2004), non possa comunque prescindere da limiti e strumenti di controllo a favore dello Stato a tutela degli interessi pubblici, al meno con riferimento a quelli nazionali o sovra locali, a cui l'art. 120 Cost. sembra riferirsi.

Se si condividono le esposte considerazioni, quindi, sembra possibile dedurre che nessun ostacolo possa essere individuato all'assunzione, da parte del Governo, di un provvedimento amministrativo, in via sostitutiva del tutto straordinaria, volto a tutelare interessi essenziali

che l'atto dell'ente autonomo non è riuscito adeguatamente a garantire. Detta attività di intervento statale trova nel principio di sussidiarietà fondamento e limite; in nome di tale principio, infatti, possono essere garantite le istanze unitarie ed allo stesso tempo vietati, tramite il sindacato di garanzia della Corte costituzionale, interventi non necessari e sproporzionati da parte della amministrazione centrale.

Le considerazioni esposte consentono di estendere suddetta fattispecie anche alle ipotesi sostitutive ordinarie, disciplinate al di fuori dell'art. 120 Cost. dalla legge ordinaria, attuazione del principio di sussidiarietà; solo ed esclusivamente, però, se la legge statale ovvero regionale che prevede e regola detti interventi ne individui la disciplina. Si è visto, infatti, che la sent. n. 43 del 2004 legittima nella sussidiarietà, disposta dall'art. 118 Cost., le fattispecie surrogative statali o regionali disciplinate da apposite leggi che rispettino ed attuino tale principio.

Capitolo III

La prassi dell'esercizio dei poteri sostitutivi statali

Sommario: 1. Il modello procedimentale della sostituzione amministrativa; 2. I casi concreti di esercizio di interventi sostitutivi nei confronti di funzioni amministrative regionali; 3. (...Segue) L'esercizio dei poteri sostitutivi per inadempimento agli obblighi comunitari nei confronti della Regione Calabria; 4. Il caso dell'adozione dei piani territoriali paesistici; 5. I casi di sostituzione per omessa approvazione del piano di dimensionamento della rete scolastica; 6. Un caso particolare di sostituzione tra funzioni amministrative e fonti legislative; 7. I casi di sostituzione legislativa; 8. Alcuni dati significativi della prassi dei poteri sostitutivi; 9. I casi ulteriori di attività sostitutiva del Governo.

1. Il modello procedimentale della sostituzione amministrativa.

I poteri sostitutivi sembrano trovare, come già anticipato, il loro principale momento di evoluzione con la sentenza n. 177 del 1988.

Non si può non notare, infatti, che sino alla summenzionata pronuncia, tutto sommato, le garanzie procedurali che limitavano l'intervento sostitutivo erano per lo più le medesime del periodo antecedente alla Costituzione repubblicana e, nonostante il sistema autonomistico delineato dalla Carta fondamentale, i principi che garantivano e limitavano l'intervento surrogatorio dello Stato nei confronti delle autonomie territoriali erano i medesimi che già la giurisprudenza del passato aveva statuito.

Al contrario con la sent. n. 177 la Corte costituzionale pose quale elemento cardine, valore di rango costituzionale, il principio di leale collaborazione. La Corte per la prima volta aveva inteso il principio di collaborazione "non più quale fondamento, bensì, molto più correttamente, come modalità di esercizio del potere di sostituzione"²²². Tale modello è poi stato ulteriormente precisato e sviluppato dalla Corte, ma sembra ancora oggi il punto di riferimento per il legislatore che voglia disciplinare una fattispecie sostitutiva compatibile con il sistema delle autonomie territoriali riconosciute dalla Costituzione. Anzi, l'attualità del modello definito dalla Corte nella menzionata sentenza sembra trovare conferma nell'esplicito collegamento tra potere sostitutivo e principio di leale collaborazione che la riforma

²²² A. CARIOLA, *Le modificazioni del D.P.R. 616 e la conferma di uno "statuto" della sostituzione statale nei confronti delle Regioni: la Corte costituzionale giustifica le scelte del legislatore ma non ne indica i limiti*, cit., pp. 1009 ss.

costituzionale del 2001 ha realizzato nella disciplina dell'art. 120 Cost.²²³.

Il principio di leale collaborazione così come enucleato dalla Corte costituzionale²²⁴ a fondamento ed ispirazione di interventi surrogatori garantisce oggi che le funzioni siano rimosse dal livello in cui sono state allocate solo nei casi in cui l'inerzia dell'ente titolare non abbia lasciato altra soluzione, al fine di tutelare gli interessi pubblici coinvolti.

Il principio di leale collaborazione nell'attuazione di interventi surrogativi ha comportato tutto un corredo di garanzie che hanno trasformato il potere sostitutivo, da strumento di controllo ed ingerenza nelle funzioni degli enti subordinati, in istituto di garanzia del sistema multilivello ispirato al principio di sussidiarietà.

Il principio di leale collaborazione prescritto nell'art. 120 Cost. comporta il dovere per l'ente sostituito di intendere la sostituzione come l'ultimo dei rimedi, *extrema ratio* del sistema. Detto principio deve essere tenuto presente da parte del legislatore, nella disciplina della fattispecie sostitutiva, nonché dall'ente sostituito, nell'esecuzione di tutte le fasi del procedimento surrogatorio²²⁵.

Il procedimento sostitutivo si apre con quello che potremmo definire il momento preparatorio all'intervento sostitutivo. A seguito dell'inadempimento di una funzione, infatti, l'ente preposto al controllo deve necessariamente instaurare un "contatto" con l'amministrazione inerte per mezzo di note, solleciti, intese²²⁶, volto a stimolare

²²³ La mancata espressa previsione costituzionale, non ha però mai rappresentato un ostacolo all'utilizzo del principio di leale collaborazione nei rapporti tra enti autonomi, sul tema BARTOLE, *Supremazia e collaborazione nei rapporti tra Stato e Regioni*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1971, pp. 147 ss.

²²⁴ Cfr. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001, pp. 374 ss, per il quale nella giurisprudenza costituzionale il principio di leale collaborazione "non identifica solo il dover essere dei rapporti tra Stato, regione e enti locali, ma costituisce la proiezione del principio di ragionevolezza nei rapporti tra enti di governo territoriale".

²²⁵ Di per sé, infatti, come osservava, SCUDIERO, *I controlli sulle regioni sulle province e sui comuni nell'ordinamento costituzionale italiano*, cit., p. 267, il "controllo sostitutivo non esplica...un'incidenza negativa... comportando che un soggetto estraneo – in via diretta o mediata – faccia, esso, ciò che spetta all'ente, incide positivamente sull'autonomia stessa".

²²⁶ La Corte costituzionale già nella sent. n. 232 del 1991 ha ricompreso l'intesa tra gli strumenti di raccordo istituzionale attuativi del principio di leale collaborazione, in tema cfr. MORRONE, *La Corte Costituzionale e la cooperazione tra Stato e Regione nella fattispecie dell'intesa: analisi critica di un modello contraddittorio*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1995, pp. 662 ss. Già BARBERA, *Regioni e interesse nazionale*, cit., p. 282, notava "allorché la previsione di un'intesa venga a costituire un principio «fondamentale», cui una apposita legge cornice vincoli l'attività regionale... non deve mai tradursi in una totale sottrazione alla Regione della disponibilità della materia o submateria". Tale istituto ha acquistato un particolare valore dopo la riforma costituzionale del 2001, essa rappresenta uno strumento di collegamento tra i principi di sussidiarietà e collaborazione. Si veda in particolare la sent. n. 303 del 2003, a nota della quale BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, cit., pp. 578 ss., ha messo in risalto come il "principio di collaborazione, correttamente applicato, dovrebbe evitare impostazioni e prepotenze da parte dello Stato". Più di recente sul ruolo dell'intesa quale attuazione del principio di leale collaborazione si veda sent. n. 378 del 2005. La Corte (sent. n. 6 del 2004) ha legittimato la possibilità di superare lo stallo determinato dal mancato raggiungimento dell'intesa solo nei casi in cui vi sia una "pressante esigenza di provvedere".

l'adempimento. Il principio di leale collaborazione, infatti, implica per l'ente sostituito il dovere di comprendere le ragioni dell'inadempimento, anche al fine di sostenere il soggetto titolare della funzione nel fronteggiare l'inadempimento (basti pensare a casi in cui l'inerzia sia causata da mancati trasferimenti di fondi)²²⁷. Solo nei casi in cui i preliminari tentativi di collaborazione siano rimasti infruttuosi l'ente sostituito potrà diffidare l'amministrazione rimasta inerte ad adempiere al fine di evitare l'ingerenza sostitutiva. Anche la diffida, però, deve essere ispirata al principio collaborativo, esso impone l'obbligo di prevedere un congruo termine, che consenta all'ente destinatario di poter adempiere. La diffida consente inoltre di fugare qualsiasi dubbio circa l'opportunità dell'intervento surrogatorio. Il mancato ossequio del termine di diffida determina, infatti, la necessità che l'ente titolare della sostituzione provveda a far cessare la protratta inerzia, al fine di tutelare gli interessi pubblici coinvolti²²⁸.

Al di là della fase preparatoria alla sostituzione, il principio di collaborazione, secondo quanto enucleato nella citata giurisprudenza costituzionale, impone il dovere per l'ente sostituito di coinvolgere l'ente sostituito nella determinazione dei contenuti del provvedimento e più in generale nel procedimento di adozione dello stesso. Se gli effetti della sostituzione, infatti, si riverberano in capo all'ente e soprattutto sulla sua collettività, il soggetto che provvede in luogo del sostituito non può non tener presente le indicazioni del soggetto passivo nel determinare il contenuto del provvedimento surrogatorio.

Alla base del principio di leale collaborazione pare esservi, oltre al diretto rispetto delle competenze attribuite e costituzionalmente garantite dell'ente, la più concreta consapevolezza che nessuno meglio del legittimo titolare della funzione ex art. 118 Cost. possa adempiere agli interessi della collettività che rappresenta. Pertanto l'ente potrà, se ve ne saranno le condizioni, adempiere tardivamente²²⁹. Secondo la Corte, infatti, dopo l'avvio del procedimento di sostituzione, ma prima che il sostituito abbia posto in essere alcuna significativa attività strumentale alla realizzazione del provvedimento sostitutivo, nulla impedisce al sostituito di esercitare le competenze sue proprie, così come nulla impedirebbe, una volta che la sostituzione fosse stata adottata, di modificare (se possibile) in tutto o in parte il provvedimento risultante dalla sostituzione²³⁰.

²²⁷ Tra le altre Corte costituzionale sentt. nn. 206 del 1985; 286 del 1985; 747 del 1988, nonché dopo la riforma costituzionale del 2001 sentt. nn. 27 del 2004; 228 del 2004; 339 del 2005; 21 del 2006;

²²⁸ Così in particolare Corte costituzionale sent. n. 153 del 1986. Più di recente sentt. nn. 43 e 227 del 2004.

²²⁹ Si vedano le sentt. nn. 419 del 1995 e 153 del 1986; ord. n. 53 del 2003; più di recente sent. n. 227 del 2004.

²³⁰ Ad esempio nel caso affrontato nell'ord. n. 53 del 2003 la Corte ha chiarito che "dopo l'avvio del procedimento di sostituzione, ma prima che lo Stato abbia posto in essere alcuna significativa attività strumentale alla realizzazione del piano, nulla impedisce alla Regione di esercitare le competenze sue proprie, così come nulla le impedirebbe, una volta che il piano fosse adottato in via sostitutiva, di

2. *I casi concreti di esercizio di interventi sostitutivi nei confronti di funzioni amministrative regionali.*

Il summenzionato modello di sostituzione statuito nella giurisprudenza costituzionale è stato, come menzionato, recepito dal legislatore per mezzo di fattispecie aperte che hanno previsto sostituzioni di natura amministrativa, come il già analizzato art. 5, d.l.vo 31 marzo 1998 n. 112, o – dopo la riforma costituzionale del 2001 – l’art. 8, legge 5 giugno 2003 n. 131, le quali fattispecie hanno imposto un dialogo con il sostituito e la ricerca di un’intesa tra lo Stato e l’ente che deve subire la sostituzione, nonché la partecipazione del Presidente della Giunta regionale della Regione interessata alla decisione sul provvedimento sostitutivo²³¹.

A questo punto dell’indagine, però, pare opportuno tentare di comprendere se l’elaborazione giurisprudenziale e l’attuazione normativa dei poteri sostitutivi abbia trovato conferma nella prassi dei casi di esercizio dei poteri sostitutivi.

A fini di metodo, pare necessario precisare, che la ricerca di casi concreti di sostituzioni dello Stato (Governo) nei confronti delle funzioni amministrative delle Regioni non è stata affatto semplice, non solo – è possibile subito anticipare – perché utilizzati in rare occasioni e solo per circoscritti settori, ma anche per la difficoltà di individuare materialmente i provvedimenti di sostituzione.

Formalmente il provvedimento sostitutivo è adottato (tipicamente) con Decreto del Presidente della Repubblica, ma non mancano casi in cui esso è stato adottato con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri²³² nonché tutti quei provvedimenti di diffida o comunque finalizzati alla sostituzione adottati per mezzo di Decreti Ministeriali; Ordinanze; Note.

“L’attività surrogatoria” dello Stato nei confronti della Regione, con riferimento ai casi riportati si è svolta nel periodo di attuazione delle cosiddette “leggi Bassanini”, in un periodo quindi di particolare fermento per l’evoluzione del sistema autonomistico della Repubblica.

Indipendentemente dai presupposti e dalle differenti procedure le sostituzioni hanno riguardato principalmente due settori, ovvero tutela dell’ambiente-governo del territorio e, più in generale, attività di programmazione concernenti differenti materie.

modificarlo in tutto o in parte”.

²³¹ Sul punto BARDUSCO, *Commento all’art. 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131*, in CAVALIERI, LAMARQUE (a cura di), *L’attuazione del nuovo Titolo V della Costituzione. Commento alla legge 5 giugno 2003, n. 131*, Torino, 2004, pp. 210 ss.

²³² Si veda DPCONS 6 ottobre 2000 n. 1271300.

3. (...Segue) *L'esercizio dei poteri sostitutivi per inadempimento agli obblighi comunitari nei confronti della Regione Calabria.*

Il primo dei casi di esercizio dei poteri sostitutivi dello Stato nei confronti delle Regioni è quello disposto con d.p.r. 13 maggio 1998 n. 830200 nei confronti della Regione Calabria.

In particolare la Regione non aveva adempiuto all'obbligo di classificazione delle acque dolci da rendere idonee alla vita dei pesci disposto dal decreto legislativo del 25 gennaio 1992, n. 130, di attuazione della direttiva 78/659/CEE.

La Calabria era l'unica Regione ad aver omesso la prescritta classificazione e detta omissione aveva causato una sentenza di condanna per lo Stato italiano della Corte di Giustizia²³³. Inoltre, la Commissione europea aveva provveduto ad avviare un'ulteriore procedura d'infrazione nei confronti dell'Italia per ottenere il pagamento di una pena pecuniaria, nonostante fossero stati comunicati i dati relativi alla classificazione delle acque dolci delle Regioni italiane, con la sola eccezione della Calabria.

I menzionati fatti spinsero dapprima il Governo ed in particolare i Ministri dell'ambiente e dell'industria, del commercio e dell'artigianato, competenti ad esercitare i poteri sostitutivi, ai sensi dell'art. 9, comma 3²³⁴, del predetto decreto legislativo n. 130 del 1992, a diffidare la Regione ad adempiere tempestivamente entro il termine perentorio di quaranta giorni con atto notificato in data 24 febbraio 1998.

Decorso infruttuosamente il termine di diffida il Consiglio dei Ministri, su proposta dei Ministri competenti che avevano già provveduto alla diffida dell'ente inadempiente, provvide a deliberare in favore della sostituzione.

Il provvedimento fu adottato, come anticipato, con Decreto del Presidente della Repubblica. Formalmente il decreto rispettò i termini di legge e fu motivato, al fine di giustificare l'intervento nei confronti della Regione. Con esso si attribuì direttamente al Ministro dell'ambiente e il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, il potere di provvedere all'adempimento delle competenze regionali che avevano concretizzato la violazione degli obblighi comunitari. A tal fine i menzionati Ministri si sarebbero potuti avvalere dell'Agenzia nazionale per la protezione dell'ambiente (ANPA) a cui era rimessa la classificazione delle acque dolci da rendere idonee alla vita dei pesci all'interno del territorio

²³³ Sentenza 12 luglio 1988 (causa 322/86) per mancato recepimento della direttiva 78/659/CEE.

²³⁴ Il quale recitava "Il Ministro dell'ambiente ed il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, in caso di inosservanza totale o parziale da parte delle regioni degli obblighi derivanti dal presente decreto, possono, previa diffida sottoporre alla deliberazione del Consiglio dei Ministri proposte per il compimento dei necessari ed urgenti atti sostitutivi".

della Regione Calabria. La sostituzione sotto tale profilo sembra particolarmente interessante, poiché la sostituzione è stata esercitata direttamente dai ministri titolari della potestà di surrogazione, ma l'ANPA sembra aver acquisito un ruolo simile a quello che tipicamente viene assunto dal commissario *ad acta*, il quale deve adempiere alle funzioni attribuite entro un determinato termine e nel rispetto delle norme che avrebbe dovuto rispettare il sostituito. Nella specie, però, sembra interessante notare che l'ANPA essendo un'agenzia amministrativa rappresentava sempre un soggetto interno alla stessa organizzazione governativa.

4. Il caso dell'adozione dei piani territoriali paesistici.

Ulteriore intervento sostitutivo è stato esercitato nei confronti delle Regioni Calabria e Puglia per la mancata adozione dei rispettivi piani territoriali paesistici, pertanto sempre in riferimento alla materia del governo del territorio finalizzato alla tutela dell'ambiente e del paesaggio.

La sostituzione è stata effettuata con d.p.r. 16 febbraio 1998 per la formazione e l'approvazione del Piano territoriale paesistico della Regione. Il dato che è necessario subito registrare riguarda i tempi della sostituzione. Il decreto-legge 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1985, n. 431, ed in particolare l'art. 1-bis, aveva previsto che le Regioni avrebbero dovuto redarre piani paesistici o piani urbanistico-territoriali, con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali, entro il 31 dicembre 1986. Tale data rappresenta il momento ultimo oltre il quale, in caso di inadempimento degli organi regionali per la redazione ed approvazione dei piani sopramenzionati, lo Stato avrebbe potuto esercitare la surrogazione.

Eppure nonostante l'inadempimento la diffida ad adempiere, che anticipava la sostituzione, venne assunta dal soggetto competente all'esercizio della sostituzione ben dieci anni dopo con decreto del Ministro per i beni culturali e ambientali in data 16 luglio 1996 con il quale la Regione Calabria è stata diffidata a compiere gli atti di approvazione del piano territoriale paesistico entro centoventi giorni dalla notifica del decreto medesimo, avvenuta il 22 luglio 1996.

Prima che il termine scadesse la Regione Calabria chiese per mezzo di una nota²³⁵ al Ministro competente per la sostituzione una proroga dei termini fissati nel decreto ministeriale di diffida al fine di poter essa adempiere regolarmente all'adozione dei menzionati piani

²³⁵ Nota del 25 novembre 1996, n. 11448.

territoriali.

Con successivo decreto il Ministro per i beni culturali e ambientali in data 30 dicembre 1996 concesse alla Regione inadempiente una proroga di giorni settanta dal termine ultimo posto dal decreto di diffida.

Nonostante la lunga proroga, però, la Regione Calabria non riuscì ad adempiere nel rispetto degli ampi termini concessi dal Ministero, il quale, pertanto, inviò una nota in data 9 maggio 1997 con la quale fu nuovamente sollecitato il Presidente della giunta regionale della Calabria a concludere l'iter per l'adozione ed approvazione del piano.

L'Assessorato all'ambiente e territorio nell'interesse della Regione con una nota²³⁶ comunicava che il provvedimento di adozione del piano territoriale paesistico, con i relativi elaborati, era stato trasmesso il 28 maggio 1997 alla segreteria della giunta regionale per l'inserimento nell'ordine del giorno della prima seduta utile. A seguito di tale nota il Ministero temporeggiò l'adozione del provvedimento.

Dopo alcuni mesi, però, il Ministero, verificato il perdurante inadempimento della Regione, provvide ad iniziare la procedure di sostituzione, senza ulteriori diffide ad adempiere. A nulla servì l'ennesima nota²³⁷ con la quale l'Assessore all'ambiente e al territorio della Regione chiedeva al Ministero di voler soprassedere dall'adozione dei provvedimenti sostitutivi. Il lungo tempo trascorso dai termini posti dalla legge e, soprattutto, le esigenze derivanti dalla tutela degli interessi pubblici non consentivano di accogliere le richieste di una ulteriore proroga. Il perdurante stato di inerzia degli organi regionali nell'adozione ed approvazione del piano territoriale paesistico aveva reso indispensabile procedere alla sostituzione dell'Amministrazione della Regione Calabria da parte del Ministero per i beni culturali e ambientali nella predisposizione e approvazione del piano territoriale paesaggistico ai sensi dell'art. 1-bis, comma 2, del decreto-legge 27 giugno 1985, n. 312, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1985, n. 431²³⁸, la quale rimandava alla procedura sostitutiva disciplinata dagli artt. 4 e 82 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616.

La deliberazione del Consiglio dei Ministri fu adottata su proposta dello stesso Ministro per i beni culturali e ambientali, di concerto con il Ministro dell'ambiente e con il Ministro per la funzione pubblica e gli affari regionali.

Il decreto conferì al Ministero per i beni culturali e ambientali la competenza ad adottare in

²³⁶ Nota del 29 maggio 1997, n. 5970.

²³⁷ Nota del 17 settembre 1997, n. 2878.

²³⁸ La quale norma disponeva che “Decorso inutilmente il termine di cui al precedente comma, il Ministro per i beni culturali e ambientali esercita i poteri di cui agli articoli 4 e 82 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616”.

sostituzione dell'amministrazione regionale il compimento degli atti necessari per l'approvazione del Piano territoriale paesistico della Regione Calabria.

Il menzionato intervento pare spingere a due principali riflessioni, da un canto, come la prassi dei poteri sostitutivi abbia rivolto particolare attenzione al rispetto di tutte le procedure interlocutorie tra sostituyente e sostituito. Non è possibile non constatare infatti come lo Stato nell'esecuzione della procedura abbia con particolare attenzione rispettato ed attuato il principio di leale collaborazione instaurando un dibattito volto a stimolare l'attività della Regione, in diverse occasioni, attraverso le diffide e le note volte a prorogare l'intervento di ingerenza statale sino a quando l'amministrazione centrale non ha più potuto dare ulteriori proroghe che avrebbero messo in pericolo l'amministrazione dei pubblici interessi.

Dall'altro, però, il menzionato caso spinge all'ulteriore riflessione generale – e che sembra connotare l'istituto dei poteri sostitutivi nella storia del diritto pubblico del periodo repubblicano – ovvero il dato che pare importante registrare è che tra l'inadempimento della Regione e l'esecuzione sostituiva sono passati ben più di dieci anni. Tale constatazione sembra mostrare tutta la “debolezza” dell'istituto dovuta probabilmente a ragioni più politiche che giuridiche, legata forse alla fragilità ed instabilità dei governi che avrebbero dovuto operare la surrogazione e che per la breve durata non riuscivano a seguire procedure sostitutive che probabilmente duravo più dello stesso governo centrale.

Dal punto di vista della forma del procedimento, va segnalata l'ampia motivazione che esplicitamente descrive le ragioni che hanno portato lo Stato ad eseguire la sostituzione e come, dopo le numerose proroghe nonché la continua inerzia regionale, il sostituyente non aveva altra scelta che assumere l'estrema soluzione della surrogazione.

Sempre con riferimento all'adozione del Piano territoriale paesistico regionale lo Stato intervenne in via sostitutiva nei confronti della Regione Puglia con d.p.r. 6 marzo 2000.

Ai sensi dell'articolo 149, comma 1, del d.l.vo 29 ottobre 1999, n. 490, le Regioni dovevano sottoporre a specifica normativa d'uso e di valorizzazione ambientale il territorio alcuni beni ambientali, indicati dallo stesso d.l.vo n. 490, mediante la redazione di piani territoriali paesistici o di piani urbanistico-territoriali aventi le medesime finalità di salvaguardia dei valori paesistici e ambientali.

L'inerzia della Regione Puglia nell'adozione dei menzionati piani aveva spinto il Ministro per i beni e le attività culturali – applicando la fattispecie sostituiva prevista dall'art. 4 d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616 – a diffidare con proprio decreto del 31 maggio 1999 la Regione a compiere gli atti di approvazione del piano territoriale paesistico entro centoventi giorni dalla notifica del decreto medesimo, avvenuta in data 30 giugno 1999.

Contrariamente a quanto accaduto nel summenzionato caso di sostituzione nei confronti della Regione Calabria, il Ministro competente non accolse la richiesta, avanzata con una nota²³⁹ da parte della Regione Puglia, di prorogare i termini contenuti nella diffida entro i quali l'ente avrebbe potuto adempiere. La Regione in particolare aveva esplicitamente chiarito che avrebbe provveduto all'approvazione del Piano urbanistico territoriale tematico-paesistico nella data del 9 novembre 1999.

La perdurante inerzia della Regione, però, e l'esigenze di tutela del territorio richiedevano un tempestivo adempimento che non consentiva l'attesa sino alla data indicata dall'ente.

Su proposta del Ministro per i beni e le attività culturali, di concerto con il Ministro dell'ambiente e con il Ministro per gli affari regionali seguì la deliberazione del Consiglio dei Ministri, che dispose la sostituzione del Ministero per i beni e le attività culturali nel compimento degli atti necessari per la redazione e l'approvazione del Piano territoriale paesistico della Regione Puglia.

La Regione, però, nonostante il menzionato provvedimento sostitutivo statale, determinata ad adempiere, con delibera della Giunta Regionale del 15 dicembre 2000, n. 1748 provvede ad adottare il Piano Urbanistico Territoriale Tematico per il Paesaggio, la mancanza del quale aveva comportato la procedura surrogatoria.

Inoltre, contro il già riportato d.p.r. che aveva disposto la sostituzione dello Stato, la Regione adì: il giudice amministrativo (T.a.r. Puglia, Sede di Bari – Sezione Seconda) affinché provvedesse all'annullato del censurato d.p.r.; nonché la Corte costituzionale per conflitto di attribuzione. In particolare nel ricorso per conflitto di attribuzione la Regione lamentò, tra le altre censure, che il medesimo decreto avrebbe violato il principio di leale collaborazione, il quale avrebbe esigito, ai fini della legittimità dell'intervento sostitutivo, che lo Stato svolgesse un'attività di informazione nei confronti dell'amministrazione sostituita, al contrario, invece, il Ministero per i beni culturali si sarebbe limitato ad inviare alla Regione Puglia una diffida a compiere gli atti di approvazione del piano territoriale e ad assegnare contestualmente un termine di 120 giorni, senza procedere ad audizione degli organi regionali al fine di acquisire elementi utili a comprendere le ragioni dell'inerzia.

A tali censure, però, tanto il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia²⁴⁰, quanto la Corte costituzionale²⁴¹ dichiararono cessata la materia del contendere, posto che era intervenuta la già menzionata delibera di Giunta regionale n. 1748 del 15 dicembre 2000, di

²³⁹ Nota del 29 ottobre 1999

²⁴⁰ Decisione 4 ottobre 2001, n. 5706.

²⁴¹ Ordinanza 10 febbraio 2003, n. 53.

approvazione definitiva del Piano Urbanistico Territoriale Tematico per il Paesaggio. Detto provvedimento, inoltre, non era stato oggetto di impugnazione da parte del Ministero per i beni e le attività culturali.

Va segnalato, però, che per mezzo di una nota del 2 gennaio 2001 il suddetto Ministro aveva diffidato la Regione dall'adottare qualsiasi altro atto procedimentale con riferimento alla procedura sostitutiva ormai attivata, nonostante tale diffida, però, l'amministrazione statale non impugnò il piano approvato dalla Regione.

Del resto il Giudice della costituzionalità nella riportata ord. n. 53 ribadì²⁴² un aspetto fondamentale riguardante la procedura sostitutiva, direttamente connesso al principio di leale collaborazione, ovvero che l'adempimento tardivo è possibile se ricorrono le condizioni materiali, infatti, secondo la Corte "dopo l'avvio del procedimento di sostituzione, ma prima che lo Stato abbia posto in essere alcuna significativa attività strumentale alla realizzazione del piano, nulla impedisce alla Regione di esercitare le competenze sue proprie, così come nulla le impedirebbe, una volta che il piano fosse adottato in via sostitutiva, di modificarlo in tutto o in parte".

5. I casi di sostituzione per omessa approvazione del piano di dimensionamento della rete scolastica.

I quattro casi di intervento sostitutivo nei confronti di altrettante Regioni per l'omessa approvazione dei rispettivi piani di dimensionamento della rete scolastica, sembrano descrivere bene la funzione del potere sostituivo nel fronteggiare emergenze per le quali non sia assolutamente possibile rinviarne l'attuazione.

I quattro provvedimenti sostitutivi sono stati adottati con decreti del Presidente della Repubblica, tre dei quali – destinati a produrre i loro effetti nei confronti delle Regioni Campania²⁴³, Molise²⁴⁴, Puglia²⁴⁵ – hanno la medesima data (15 giugno 2000) ed il medesimo contenuto; quello rivolto alla Regione Calabria al contrario è datato 5 luglio 2000, differendo in parte anche a causa dei differenti eventi che hanno portato alla sostituzione.

L'inadempimento regionale derivava dal mancato rispetto del d.p.r. 18 giugno 1998, n. 233, che aveva disciplinato il procedimento per l'adozione di piani di dimensionamento delle istituzioni scolastiche a livello regionale. Tale norma aveva rimesso alle Regioni

²⁴² Sul punto, precedentemente, si vedano le sentt. nn. 419 del 1995 e 153 del 1986.

²⁴³ D.p.r. 15 giugno 2000, n. 748800.

²⁴⁴ D.p.r. 15 giugno 2000, n. 749000.

²⁴⁵ D.p.r. 15 giugno 2000, n. 748900.

l'approvazione dei summenzionati piani sulla base delle proposte formulate dalle apposite conferenze provinciali di organizzazione entro il termine di l'approvazione del 28 febbraio 1999, prevedendo la possibilità di apportarvi modifiche nell'anno successivo e quindi non oltre il 28 febbraio 2000, che rappresentava pertanto un termine perentorio.

Al di là dei termini formali, in concreto, la mancata adozione dei piani regionali di dimensionamento delle istituzioni scolastiche avrebbe comportato anche la violazione dell'art. 21 della legge 15 marzo 1997, n. 59, che aveva disposto l'autonomia delle istituzioni scolastiche e degli istituti educativi all'interno di un generale processo di realizzazione della autonomia e della riorganizzazione dell'intero sistema formativo. Ai fini della realizzazione della autonomia delle istituzioni scolastiche le funzioni dell'Amministrazione centrale e periferica della pubblica istruzione in materia di gestione del servizio di istruzione sarebbero dovute essere progressivamente attribuite alle istituzioni scolastiche. La definizione dei requisiti dimensionali ottimali delle istituzioni scolastiche costituiva condizione essenziale per l'acquisizione della relativa personalità giuridica e conseguente autonomia organizzativa, amministrativa e didattica, nonché per l'attribuzione ai rispettivi capi di istituto della qualifica dirigenziale.

Pertanto era indispensabile (e non rinviabile) realizzare la completa e definitiva concreta attuazione dei piani regionali entro l'inizio dell'anno scolastico (2000-2001), posto a carico dell'amministrazione statale, alla quale occorreva definire al più presto il numero e la tipologia delle istituzioni scolastiche e la loro dislocazione sul territorio, in modo da poter provvedere tempestivamente a tutti gli adempimenti preliminari all'avvio del prossimo anno scolastico, la cui regolarità ne sarebbe risultata gravemente pregiudicata.

Dopo la formale diffida²⁴⁶ alle tre Regioni, adottata dal Ministro della pubblica istruzione previa autorizzazione del Consiglio dei Ministri, ad approvare, nel termine di sessanta giorni dell'intervenuta notifica, il menzionato piano regionale. Su proposta del Ministro della pubblica istruzione, di concerto con il Ministro per gli affari regionali, il Consiglio dei Ministri, con delibera del 9 giugno 2000, nominò i presidenti delle giunte regionali, in sostituzione della rispettiva Regione, commissario ad acta, al fine di adottare, nel termine di quindici giorni dalla data di comunicazione del presente decreto, il piano di dimensionamento della rete scolastica.

In parte differente fu il caso che portò alla sostituzione nei confronti della Regione Calabria, la quale Regione, infatti, aveva comunicato²⁴⁷ che con delibera di giunta, datata 29

²⁴⁶ Nota del 16 marzo 2000

²⁴⁷ Nota 6570 del 30 maggio 2000

maggio 2000, essa aveva approvato il piano predetto. Detta delibera, però, anche se immediatamente esecutiva rimaneva soggetta, a pena di decadenza, a ratifica da parte del consiglio regionale che sarebbe dovuta avvenire nei trenta giorni successivi, ponendosi, tale ratifica, come elemento necessario alla produzione degli effetti finali del provvedimento. La mancata ratifica, quindi, nei termini di legge comportava la conseguente decadenza della precedente delibera giunta, ad essa subordinata. Il governo pertanto non poteva non procedere alla sostituzione.

A seguito degli interventi sostitutivi riportati, però, solo alcuni dei commissari *ad acta*, in persona dei rispettivi presidenti della Regione, provvidero – pur non rispettando pienamente il termine di quindici giorni – all’adempimento in via sostitutiva dei singoli piani regionali con Decreto presidenziale che, nel caso della Regione Calabria²⁴⁸ confermò il contenuto del piano deliberato dalla giunta, rappresentando in tale caso un modo per ovviare alle difficoltà che sarebbero potute presentarsi in sede di decisione politica all’interno del consiglio regionale. Il Decreto del presidente del Molise²⁴⁹, al contrario, provvide a redigere tutto il piano all’interno dello stesso decreto.

6. Un caso particolare di sostituzione tra funzioni amministrative e fonti legislative.

Il modello di sostituzione ispirato al principio di leale collaborazione, già ricordato (cap. III, par. 1), enucleato dalla Corte costituzionale sembra aver trovato la sua massima espressione ed attuazione nel caso di intervento sostitutivo esercitato dallo Stato nei confronti della Regione Sardegna per il mancato esercizio delle funzioni amministrative conferite dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, in occasione della riforma della disciplina relativa al settore del commercio a seguito della legge 15 marzo 1997, n. 59 – cosiddetta “Bassanini” – ed in particolare dell’art. 4, comma 4.

La summenzionata normativa prevedeva che fosse riordinata la disciplina delle attività economiche ed industriali, con particolare riferimento al sostegno e allo sviluppo delle imprese operanti nell’industria, nel commercio, nell’artigianato, nel comparto agro-industriale e nei servizi alla produzione, al fine di promuovere la competitività delle imprese nel mercato globale e la razionalizzazione della rete commerciale, anche in relazione all’obiettivo del contenimento dei prezzi e dell’efficienza della distribuzione.

Il d.l.vo n. 114 del 1998 assegnò un termine alle Regioni per l’attuazione degli

²⁴⁸ D.P. Calabria 1 agosto 2000.

²⁴⁹ Si veda D.P. regione Molise 26 luglio 2000.

adempimenti dagli stessi previsti che non consentiva di superare la data del 24 aprile 1999.

Suddetta attuazione non fu eseguita dalla Regione Sardegna. Verificato l'inadempimento, il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato provvide ad attivare le procedure prodromiche all'esecuzione dell'intervento sostitutivo disciplinato dall'art. 31 del decreto n. 114, il quale prevedeva – in ossequio all'art. 3, comma 1, lettera c) della legge n. 59 del 1997 – il potere sostitutivo dello stesso Ministro qualora le Regioni non avessero esercitato le funzioni amministrative ad esse conferite dello stesso decreto nei tempi previsti.

Il Ministro, competente alla sostituzione, pertanto, provvide a diffidare con una nota²⁵⁰ la Regione Sardegna all'adempimento tempestivo, ponendo un termine di sessanta giorni dalla notifica della diffida stessa.

La Regione, però, non solo non si attivò, ma non provvide neppure ad instaurare un dialogo con il Governo al fine di evitare la sostituzione. Il Ministro, quindi, scaduto il termine di diffida, per evitare l'immediata sostituzione, pur senza un'esplicita richiesta da parte della Regione inerte, con un ulteriore nota²⁵¹ prorogò il predetto termine di diffida al 31 ottobre 1999. Anche la seconda diffida, però, restò ignorata da parte dell'ente territoriale.

Nonostante la scadenza del primo termine di diffida, nelle more del secondo termine, il Ministero al fine di comprendere le ragioni dell'inadempimento e, conseguentemente, individuare gli strumenti per aiutare la Regione a fronteggiare lo stesso, inviò con nota²⁵² alla Regione interessata un formulario conoscitivo relativo agli adempimenti attuativi previsti dal decreto n. 114 del 1998.

Considerevolmente superati i termini di adempimento, constatato che la Regione non aveva espresso nessuna intenzione di adempiere, il Governo attivò la procedura sostitutiva prescritta dall'art. 31 del decreto n. 114.

Anche in questa fase il Ministro competente osservò un particolare rispetto per l'autonomia regionale, e con una nota²⁵³ fu richiesto alla Regione, ai sensi del predetto art. 31, il parere sullo schema di decreto recante l'intervento sostitutivo. La Regione Sardegna continuò, però, a tenere un atteggiamento del tutto opposto al principio collaborativo, posto che non rese alcuna risposta circa il parere sullo schema di decreto.

Il Governo, pertanto, acquisita (in data 3 agosto 2000) l'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 6 ottobre 2000 su proposta del

²⁵⁰ Nota n. 540461 del 27 maggio 1999

²⁵¹ Nota n. 530588 del 4 agosto 1999

²⁵² Nota n. 500825 del 27 gennaio 2000

²⁵³ Nota n. 501660 del 18 febbraio 2000

Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, di intesa con il Ministro degli affari regionali attuò l'intervento sostitutivo nei confronti della Regione Sardegna, attuando esso i provvedimenti necessari ai sensi della già ricordata normativa di trasferimento.

L'intervento sostitutivo operò in un settore di particolare rilievo tra gli interessi della collettività, l'inadempimento, infatti, andava a ledere direttamente gli interessi dei singoli utenti dei settori interessati dalla normativa di attuazione, i quali in concreto spinsero e stimolarono il Governo ad attivare la sua potestà sostitutiva. Come anticipato non è possibile non enfatizzare come il presente caso dimostri non solo il particolare rispetto da parte del Governo dell'autonomia regionale nel perseguire l'attività surrogatoria, ma anche il ruolo che la prassi ha svolto nella disciplina della procedura stessa, ovvero come gli enunciati della Corte costituzionale, che hanno definito e ricostruito il procedimento di sostituzione nei confronti degli enti territoriali nel rispetto del principio di leale collaborazione, siano stati attuati e sviluppati nella prassi dell'adozione degli interventi sostitutivi²⁵⁴.

L'art. 31 del d.l.vo n. 114, infatti, prevedeva il termine di diffida (di sessanta giorni), l'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le province autonome e un generico dovere di "sentire" la Regione, eppure l'esposta cronaca della sostituzione ostenta chiaramente la volontà dello Stato di fare uno sforzo particolare nell'evitare la sostituzione, concedendo due differenti termini di diffida, nonché, soprattutto, instaurando un vero e proprio dibattito "collaborativo", al fine di comprendere le ragioni dell'inerzia e se possibile soccorrere l'ente nel fronteggiare l'inerzia ed evitare la sostituzione. Nel presente caso pare insomma raggiunto l'intento della Corte costituzionale di intendere la sostituzione come l'estrema *ratio* dell'attività tutoria dello Stato posta a garanzia degli interessi degli amministrati.

Dal punto di vista formale: il provvedimento sostitutivo fu adottato con Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, piuttosto che (come tipicamente visto negli altri casi) con d.p.r.; la forma di tale provvedimento suscitò²⁵⁵ alcuni dubbi in ordine alla legittimità

²⁵⁴ Con riferimento al rapporto tra giurisprudenza costituzionale e prassi MORRONE, *Intervento*, in *Atti al convegno La prassi degli organi costituzionali*, in corso di pubblicazione, il quale ha posto l'accento sulla stretta connessione che vi è tra l'attività delle Corte costituzionale e la prassi, qualificando tale organo come una sorta di laboratorio della prassi costituzionale, perché attraverso i vari giudizi le varie prassi vengono sottoposte a giudizio e vagliate dalla stessa corte.

²⁵⁵ RUGGIU, *Decreto Bersani: il Governo esercita il potere sostitutivo nei confronti della Regione Sardegna*, in *Le regioni*, 2000, pp. 1170 ss. L'A. ricordava, però, che con riferimento all'art. 3, c. 1, lett. c) della legge n. 59 del 1997, non poteva essere considerato illegittimo nella parte in cui lascia liberi i decreti legislativi di codificare le forme di esercizio del potere sostitutivo, poiché la stessa Corte si era pronunciata nella sent. 408/98 affermando che «la generica previsione... di interventi sostitutivi non appare in sé in contrasto con norme costituzionali» per cui il legislatore può ben prevedere le più diverse «forme di intervento sostitutivo...sulla base dei presupposti e con l'osservanza delle modalità a loro volta rispettose dell'autonomia costituzionale degli enti».

delle norme che gli fornivano fondamento legale, autorizzandolo ad intervenire in una materia riservata dallo Statuto alla Regione Sardegna. In particolare, probabilmente, l'art. 31 del d.lgs. 114/98 si sarebbe potuto ritenere non rispettoso dell'autonomia costituzionale di tutte le Regioni, in quanto consentiva una generica sostituzione con atto amministrativo, senza distinguere tra Regioni dotate di diverso tipo di potestà legislativa.

La legittimità del decreto sostitutivo, però, sarebbe dovuta essere rinvenuta nella stretta connessione tra il d.p.c.m. ed il d.l.vo n. 114 del 1998 che conteneva una disciplina di dettaglio della normativa in cui interveniva. La "disciplina di dettaglio" in materia di commercio non era, quindi, contenuta in un atto amministrativo quale il d.p.c.m., ma nello stesso decreto n. 114 che per effetto dell'inerzia della Regione Sardegna subiva "una «espansione» della propria efficacia", il decreto sostitutivo era intervenuto, pertanto, attuando coattivamente la disciplina della legge cornice²⁵⁶.

7. I casi di sostituzione legislativa.

Analizzando il periodo relativo all'attuazione della riforma apportata dalle cosiddette "leggi Bassanini" emergono inoltre casi di sostituzione dello Stato contro inerzie non solo (come visto) amministrative, ma anche legislative regionali.

Come noto il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, in ossequio alla legge 15 marzo 1997, n. 59 aveva compiuto una serie di attribuzioni di funzioni e compiti agli enti locali, che pertanto le Regioni avrebbero dovuto trasferire. In particolare, l'art. 4 c. 5 della legge delega aveva prescritto che ciascuna Regione avrebbe dovuto adottare, entro sei mesi dall'emanazione di ciascun decreto legislativo, la legge di puntuale individuazione delle funzioni trasferite o delegate agli enti locali e di quelle mantenute in capo alla Regione stessa.

Nel caso in cui ciascuna Regione non avesse provveduto entro il termine indicato, il Governo era delegato ad emanare, entro i successivi novanta giorni, sentite le Regioni inadempienti, uno o più decreti legislativi di ripartizione di funzioni tra Regione ed enti locali le cui disposizioni si sarebbero applicate fino alla data di entrata in vigore della legge regionale.

A seguito del summenzionato disposto numerose Regioni risultarono inadempienti in più settori.

Il Governo, dunque, intervenne in via sostitutiva, attuando la delega per mezzo di quattro

²⁵⁶ RUGGIU, cit., p. 1171

decreti legislativi: 5 marzo 1998, n. 60²⁵⁷ al fine di ripartire le funzioni amministrative tra Regioni ed enti locali in materia di agricoltura e pesca; 22 settembre 1998, n. 345²⁵⁸ per la ripartizione delle funzioni amministrative tra Regioni ed enti locali in materia di trasporto pubblico locale; 6 ottobre 1998, n. 379²⁵⁹ in materia di mercato del lavoro; 30 marzo 1999, n. 96²⁶⁰ che attuò un intervento sostitutivo del Governo per la ripartizione di funzioni amministrative in materia di: artigianato, industria, energia, miniere e risorse geotermiche, sviluppo economico e attività produttive, territorio, ambiente e infrastrutture, servizi alla persona e alla comunità.

In realtà i casi di sostituzione non presentano particolari forme, essendo semplicemente un tipico decreto legislativo che non descriveva i fatti che avevano portato alla sostituzione, e non motivava l'ingerenza, se non per il richiamo alla legge delega che aveva previsto l'intervento. Il decreto di sostituzione non aveva neppure previsto diffide o tentativi di collaborazione.

Pare, anzi, che il Governo non rispettò le procedure collaborative previste dalla legge delega. Infatti, contro il d.l.vo n. 96 del 1999 la Regione Veneto ricorse per presunta illegittimità costituzionale innanzi la Corte costituzionale²⁶¹, lamentando, tra le altre censure, con particolare riferimento alla forma, sebbene il preambolo del decreto legislativo avesse affermato che fossero state sentite le Regioni inadempienti, in realtà, il Governo non avrebbe proceduto alla necessaria acquisizione del parere della Regione Veneto, quale Regione ritenuta inadempiente, "acquisizione necessaria sulla base della norma legislativa di delegazione... e, in generale, del principio costituzionale di "leale collaborazione" dello Stato con le Regioni".

La Regione, inoltre, rilevò come il suo inadempimento fosse stato giustificato "dall'assenza, rispetto al tempo in cui sarebbe dovuta avvenire l'approvazione della legge regionale di ripartizione delle funzioni conferite, dei decreti ministeriali di individuazione delle risorse". L'ente territoriale ricorrente pertanto ritenne l'incostituzionalità del decreto legislativo censurato e conseguentemente del potere sostitutivo del Governo.

La questione di legittimità costituzionale fu accolta dalla Corte costituzionale, la quale

²⁵⁷ Nei confronti delle regioni Piemonte, Lombardia, Veneto, Emilia-Romagna, Marche, Molise, Campania e Calabria

²⁵⁸ Nei confronti delle regioni Piemonte, Lombardia, Veneto, Umbria, Marche, Molise, Campania, Puglia e Calabria

²⁵⁹ Nei confronti delle regioni Piemonte, Lombardia, Veneto, Umbria, Marche, Molise, Puglia e Calabria

²⁶⁰ Nei confronti delle regioni Piemonte, Lombardia, Marche, Lazio, Molise, Campania, Puglia e Calabria. La regione Veneto fu esclusa dall'intervento a seguito di Corte costituzionale sent. 22 marzo 2001, n. 110.

²⁶¹ Sent. 22 marzo 2001, n. 110

attribuì particolare rilievo al rispetto del procedimento previsto dalla legge di delegazione, la cui osservanza non sarebbe stata facoltativa per il legislatore delegato. La norma delegante, infatti, aveva stabilito che l'esercizio del potere sostitutivo del Governo doveva avvenire "sentite le Regioni inadempienti". Alla stregua del materiale probatorio prodotto dalle parti e di quello acquisito a seguito dell'ordinanza istruttoria, però, fu accertato che nessun contatto diretto tra il Governo e la Regione Veneto era stato promosso al fine di acquisire il parere dell'ente.

Né sarebbe bastato il generico avvertimento, che il Ministro per gli affari regionali aveva fatto al Presidente della Regione Veneto, di esercitare i poteri sostitutivi in caso di continua inerzia della Regione nella seduta²⁶² della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome.

La Corte, quindi, dichiarò l'incostituzionalità del decreto legislativo n. 96 del 1999, per violazione nei confronti della Regione Veneto – la quale, è necessario ricordare, era stata l'unica ad aver presentato ricorso – della norma di delegazione.

8. Alcuni dati significativi della prassi dei poteri sostitutivi.

Nel ricercare casi concreti di esercizio di poteri sostitutivi uno dei dati che sembra degno di attenzione è la constatazione che sino al mese di agosto 2007 non si sono registrati casi di sostituzione esercitati direttamente in applicazione dell'art. 120 Cost. nonché della sua normativa di attuazione ex art. 8 legge n. 131 del 2003.

Sembra necessario ricordare, però, che, sia nella quattordicesima (Governo Berlusconi), sia nella quindicesima Legislatura (Governo Prodi), con d.p.c.m. è stata espressamente conferita al Ministro per gli affari regionali la competenza a promuovere l'"esercizio coordinato e coerente dei poteri e rimedi previsti in caso di inerzia o di inadempienza, anche ai fini dell'esercizio del potere sostitutivo del Governo di cui all'art. 120 della Costituzione"²⁶³.

La mancata esecuzione di poteri sostitutivi in ossequio della menzionata norma costituzionale, però, non lascia perplessi, bensì, piuttosto, sembra rappresentare l'ulteriore conferma della "straordinarietà" della fattispecie sostitutiva costituzionalizzata, così come affermato dalla Corte costituzionale nelle sent. n. 43 del 2004 (sul punto si rinvia al cap. II).

Infatti, in via "ordinaria" lo Stato prevede sostituzioni per mezzo di specifiche disposizioni

²⁶² Del 4 marzo 1999

²⁶³ Si vedano Art. 1, D.P.CON.S. 06 maggio 2005 n. 17999 e Art. 1, D.P.CON.S. 15 giugno 2006 n. 22805.

di legge²⁶⁴ o addirittura esercita poteri sostitutivi per mezzo di decreti legge, come di recente il D.L. 9 ottobre 2006, n. 263 contenente le misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dei rifiuti nella Regione Campania, che ha assegnato al Capo del Dipartimento della protezione civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri “le funzioni di Commissario delegato per l'emergenza nel settore dei rifiuti nella Regione Campania per il periodo necessario al superamento di tale emergenza e comunque non oltre il 31 dicembre 2007”. Spesso l'aspetto interessante che sembra emergere da tali sostituzioni, disposte per mezzo della decretazione d'urgenza, è rappresentato dalla mancata previsione di diffide o procedure di dialogo, perché giustificate da casi di estrema urgenza, che spesso spingono la Regione stessa a richiedere l'intervento di surrogazione²⁶⁵. Del resto, è stata la stessa Corte costituzionale a legittimare, nei casi di particolare urgenza e necessità, sostituzioni prive di strumenti di dialogo e diffida nella sent. n. 304 del 1987.

Con riferimento agli interventi sostitutivi adottati per mezzo della decretazione d'urgenza si segnala di recente, con riferimento al rispetto degli obblighi comunitari, quello adottato con il d.l. 16 agosto 2006, n. 251 contenente disposizioni urgenti per assicurare l'adeguamento dell'ordinamento nazionale alla direttiva 79/409/CEE in materia di conservazione della fauna selvatica. In particolare l'Italia era stata sottoposta a due procedure di infrazione da parte della Commissione delle Comunità europee – n. 2006/2131 e n. 2006/4043 – perché aveva adottato un sistema di recepimento della direttiva 79/409/CEE “sulla conservazione degli uccelli selvatici” non completamente conforme e che non ne garantisce la corretta applicazione, in particolare di alcuni articoli della direttiva citata.

Successivamente la Corte di giustizia (Sesta Sezione) con sentenza del 20 marzo 2003 (causa C-378/01) aveva condannato la Repubblica italiana. Il Governo, quindi, aveva l'esigenza di adempiere tempestivamente agli addebiti contestati dalla Corte di giustizia e poiché per raggiungere tale risultato era necessario l'attività delle Regioni ha provveduto ad adottare il summenzionato d.l. n. 251 del 2006, prevedendo all'art. 8 una fattispecie rubricata

²⁶⁴ Che spesso però rimanda allo stesso art. 120 Cost. Si veda art. 26 c. 4-bis legge 23 agosto 2004 n. 239 (Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia) “In caso di mancata definizione dell'intesa con la regione o le regioni interessate nel termine prescritto per il rilascio dell'autorizzazione, lo Stato esercita il potere sostitutivo ai sensi dell'articolo 120 della Costituzione, nel rispetto dei principi di sussidiarietà e leale collaborazione e autorizza le opere di cui al comma 1, con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro delle attività produttive previo concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio”.

²⁶⁵ E' il caso dell'emergenza rifiuti, per la quale in diverse regioni tra cui la Campania e la Sicilia la sostituzione è stata conseguenza di una vera e propria richiesta per mezzo di note inviate al governo dal Presidente della regione. Il dato emerge dal D.P.CON.S. 16/12/1999 n. 1340600, con il quale è stato dichiarato lo stato di emergenza. Nello stesso senso prima si veda OM 31/05/1999 n. 2983, che aveva nominato il Presidente della regione sicilia commissario straordinario.

“Intervento sostitutivo urgente”, disponendo che “entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, adeguano il proprio ordinamento alle disposizioni dell'articolo 9 della direttiva 79/409/CEE del Consiglio, del 2 aprile 1979, e dell'articolo 19-bis della legge 11 febbraio 1992, n. 157, come modificato dal presente decreto, abrogando o modificando le proprie leggi”.

Decorso inutilmente il termine su indicato, le leggi e gli atti regionali difformi da tali disposizioni si sarebbero dovute essere intese abrogate e annullate.

Il menzionato decreto legge, però, non fu successivamente convertito in legge²⁶⁶, e probabilmente perché le Regioni avevano provveduto ad adeguare la loro normativa ai precetti individuati nella stesso decreto d'urgenza.

Sentore in tal senso sembra essere il successivo decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio del 5 luglio 2007 che nel riprodurre l'elenco delle “zone di protezione speciale” classificate ai sensi della direttiva 79/409/CEE, in ossequio, quindi della normativa comunitaria ha elencato tutti gli interventi delle Regioni volte ad adempiere tempestivamente laddove non fatto in precedenza, e ad evitare così la sostituzione.

In generale l'indagine pare registrare un limitato uso dei poteri sostitutivi statali; inoltre non sembra casuale il dato, che pare emergere dalla prassi di esercizio delle surrogazioni statali, per cui le materie in cui le sostituzioni sono intervenute abbiano insistito sui medesimi settori, ovvero principalmente la tutela ambientale e più in generale il governo del territorio. Ambiti che sin dagli anni settanta in occasione del trasferimento delle funzioni alle Regioni (vedi cap. II) hanno rappresentato un settore di “contrasto” tra Stato e Regioni.

Le ragioni di tale scarso uso dei poteri sostituivi sembrano connesse alle “patologie” stesse dei Governi della Repubblica che si sono succeduti. L'evoluzione dell'istituto dei poteri sostitutivi, infatti, pare aver camminato “di pari passo” con quella dei governi che si sono sempre caratterizzati per debolezza ed instabilità²⁶⁷.

La procedura sostituiva necessita di tempo e scelte politiche “forti” in grado di superare le indecisioni o le stesse difficoltà politiche che determinano l'inerzia della Regione. Sembra pertanto che solo un governo “stabile” e sostenuto da un'ampia maggioranza parlamentare potrebbe assumere la decisione di intervenire in via sostitutiva nei confronti di una regione.

Non appare un fatto casuale che il Governo nei casi analizzati in cui ha esercitato la

²⁶⁶ Si veda il Comunicato del Consiglio dei Ministri 18 ottobre 2006

²⁶⁷ Sul punto si rinvia a MERLINI, *Autorità e democrazia nello sviluppo della forma di Governo italiana*, Torino, 1997, Vol. I, pp. 112 ss.; GIUPPONI, *Il Governo nel sistema bipolare: profili organizzativi e funzionali*, in *Atti al Convegno “La prassi degli organi costituzionali” Università di Bologna, 14-15 giugno 2007*, cit.; TIMIANI, *Crisi e formazione dei Governi: tendenze nella prassi dell'Italia del maggioritario (1992-2007)*, in *Atti al Convegno “La prassi degli organi costituzionali” Università di Bologna, 14-15 giugno 2007*, cit.

sostituzione nei confronti delle funzioni amministrative della Regione lo ha fatto proprio in materie come la tutela ambientale, il governo del territorio e la pianificazione scolastica, per le quali le conseguenze dell'inerzia si sarebbero riverberate direttamente in capo agli amministrati in settori di considerevole rilievo per l'opinione pubblica.

In secondo luogo la spesso breve durata dei Governi, probabilmente, non ha favorito l'esercizio degli interventi sostitutivi; anche perché visto il tempo necessario per l'esercizio delle attività surrogatorie non è da escludere – come nel primo caso analizzato di sostituzione nei confronti della Regione Calabria in cui l'inerzia del 1986 è stata sanata con la sostituzione nel 1998 – che un'altra tra le ragioni dello scarso utilizzo dell'istituto sostitutivo sia stata dovuta al fatto che il procedimento per la sostituzione sia durato, sovente, più della vigenza dei Governi stessi.

9. I casi ulteriori di attività sostitutiva del Governo.

Ai casi sin qui riportati, vanno poi aggiunti quelli di surrogazione disposti dalle ordinanze in materia di protezione civile ex art. 5 della legge 24 febbraio 1992 n. 225, nonché i casi di commissariamento ex art. 193 del d.l.vo 18 agosto 2000, n. 267, a seguito di scioglimento dei consigli comunali. In attuazione di tali fattispecie è possibile registrare numerosi casi di esercizio concreto di sostituzione.

In particolare gli istituti sostitutivi attuati in ossequio alla legge n. 225 del 1992 in materia di protezione civile rappresentano molti elementi di interesse.

Non si possono tipicamente intendere come poteri sostitutivi, perché non sempre vi è una vera e propria inerzia dell'ente sostituito, bensì spesso una “difficoltà” un'emergenza da fronteggiare. Detti interventi inoltre sono privi di quelle garanzie che la sostituzione non può eludere.

Nei summenzionati commissariamenti la situazione di emergenza sembra legittimare procedure straordinarie, che giustificano inoltre la possibilità, in casi di emergenze, di nominare commissari straordinari con particolari poteri che di fatto consentono di stravolgere le competenze dell'ente sostituito. Si pensi ad esempio alla sostituzione effettuata con o.p.c.m. 20 dicembre 2002 n. 3259 che ha disposto interventi necessari a fronteggiare l'emergenza ambientale determinatasi nella città di Catania nel settore del traffico e della mobilità, con la quale il sindaco della città di Catania è stato nominato Commissario delegato per l'attuazione degli interventi volti a fronteggiare l'emergenza determinatasi nella città²⁶⁸.

²⁶⁸ Per le numerose ipotesi di ordinanze ex legge n. 225 del 1992 e la loro prassi si rinvia a PEDRINI, “Le

Che tali interventi costituiscano una sostituzione al governo dell'ente territoriale e anche un'ingerenza non sembra esservi alcun dubbio. Solo a mo' d'esempio si ricorda che nel caso della nomina del commissario delegato per "l'emergenza traffico" nella città di Catania il menzionato commissario ha, tra gli altri, il potere di disporre "misure rivolte alla realizzazione di una disciplina del traffico e della mobilità urbana istituendo parcheggi, aree pedonali e zone a traffico limitato", o, ancora, "individuare, progettare e realizzare, se del caso assumendo il ruolo di stazione appaltante, un programma straordinario di opere e di interventi, diretto tra l'altro alla realizzazione urgente di parcheggi pubblici, anche di interscambio, e volto, altresì, ad integrare e completare strutture ed impianti già esistenti o in corso di costruzione, anche mediante il ricorso alla trattativa privata e sempreché la particolare urgenza non consenta l'espletamento dei procedimenti di gara". Poteri, quindi, che prescindono dalle deliberazioni e più in generale dalla "sovranità" del consiglio comunale, al fine di fronteggiare l'emergenza.

Nonostante tali sostituzioni si differenzino sostanzialmente da quella nei confronti degli enti territoriali in senso proprio, esse paiono utili, per il loro sovente utilizzo, a mettere in evidenza le accennate ragioni che probabilmente hanno causato lo scarso utilizzo dei poteri sostituiti nel nostro ordinamento, ovvero la mancanza di "forti" esecutivi che siano stati in grado di assumere altrettante "forti" scelte politiche contro le inerzie e gli inadempimenti delle Regioni, "forza" che ha al contrario ai sensi della legge n. 225 del 1992 il Presidente del consiglio possiede.

In tal senso il potere sostitutivo è stato utilizzato – seppur non nella forma che ha rispettato le procedure di garanzia, nella sostanza – come un intervento di ingerenza solo nei casi in cui non si poteva non intervenire su un inadempimento che insisteva su materie di importante impatto sociale ed immediato collegamento con interessi primari dei cittadini come la salute e l'ambiente. Un maturo ordinamento autonomistico al contrario dovrebbe per mezzo del Governo centrale garantire tutti i settori, ed i connessi interessi pubblici degli amministrati, anche i meno "rilevanti", operando in quest'ultimo senso, probabilmente, il potere sostitutivo porrebbe acquisire quel ruolo di strumento di coordinamento che, almeno a livello statale, non sembra ancora avere²⁶⁹.

ordinanze contingibili e urgenti fra la sistematica degli atti normativi e la recente prassi governativa", in corso di pubblicazione in "Atti al Convegno la Prassi degli Organi Costituzionali, Bologna 14-15 giugno 2007"

²⁶⁹ Cfr. BARBATI, *Inerzia e pluralismo amministrativo*, cit., p. 197, la quale metteva in evidenza le differenze tra effettivi rapporti ispirati al principio collaborativo e istituti prescritti al fine semplicemente di mascherare interventi autoritativi dell'amministrazione centrale.

Capitolo IV

La prassi dell'esercizio dei poteri sostitutivi regionali

Sommario: 1. L'aticipità del proceimento sostitutivo tra legge regionale e prassi.; 2. (... Segue) La forma dei provvedimenti sostitutivi; 3. Premessa metodologica; 4. I casi della Regione Emilia-Romagna; 5. I casi della Regione Basilicata; 6. Il caso della Regione Sicilia.

1. L'aticipità del proceimento sostitutivo tra legge regionale e prassi.

Le prime fattispecie di poteri sostitutivi disciplinate da leggi regionali sono rinvenibili con i primi trasferimenti di funzioni amministrative a partire dagli anni settanta²⁷⁰, esse aumentarono sensibilmente alla fine degli anni novanta a seguito delle funzioni trasferite dalla cosiddetta legge “Bassanini” 15 marzo 1997, n. 59 e dai decreti di attuazione²⁷¹.

L'evoluzione dei poteri sostitutivi delle Regioni nei confronti degli enti locali seguì l'evoluzione di quelli statali a partire dalla riforma apportata dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3. Come già detto, infatti, a seguito della riforma del Titolo V la Corte costituzionale la Corte nella sent. n. 43 del 2004 (si veda cap. II), dopo aver legittimato la legittimità dei poteri sostitutivi regionali come fattispecie sostitutive “straordinarie” che vanno al di là di quella prevista nell'art. 120 co. 2 Cost., statui anche che la legge regionale,

²⁷⁰ Tra le prime fattispecie si segnalano, tra le altre, in particolare: Art. 4 legge della provincia di Trento n. 12 del 28 ottobre 1960 sull'Ordinamento delle Regole di Spinale e Manez; Art. 8 legge regionale Calabria n. 4 del 9-05-1981 Provvidenze in favore delle popolazioni colpite dalle calamità naturali nel mese di gennaio 1981; Art. 29 legge regionale Calabria n. 18 del 30-05-1983 Norme sulla realizzazione di opere pubbliche di interesse regionale e sulla accelerazione delle relative procedure - Delega agli enti locali in materia di espropriazione per pubblica utilità, di occupazione provvisoria e d' urgenza e di circolazione di veicoli eccezionali. Art. 5 legge regionale Lombardia n. 52 del 16-08-1982 Norme in materia di opere concernenti linee ed impianti elettrici fino a 150.000 volt; Art. 33 legge regionale Lombardia n. 86 del 30-11-1983 Piano generale delle aree regionali protette. Norme per l'istituzione e la gestione delle riserve, dei parchi e dei monumenti naturali nonché delle aree di particolare rilevanza naturale e ambientale. Particolare attenzione merita la regione Sicilia, in tale regione l'ordinamento degli enti locali è stato regolato da una prima legge del 1955, trasformata poi in Testo Unico nel 1963 con la legge n. 16. In seguito con la legge regionale 48/1991 è stato recepito il Testo Unico nazionale sugli Enti Locali (L. 142/1990). Ad essa hanno fatto seguito la legge regionale 23/1998 che adotta la cosiddetta riforma Bassanini. La legge che istituisce il regime dei controlli e individua le materie su cui viene esercitato il controllo di legittimità sugli atti del Consiglio è la legge regionale n. 44 del 3-12-1991, la quale agli art. 24, 25, 26 regola anche gli interventi sostitutivi.

²⁷¹ Si veda ad esempio art. 9 legge regionale Lombardia n. 11 del 4-07-1998 Riordino delle competenze regionali e conferimento di funzioni in materia di agricoltura; Art. 14 legge regionale Piemonte n. 34 del 20-11-1998 Riordino delle funzioni e dei compiti amministrativi della Regione e degli Enti locali; Art. 16 legge regionale Emilia-Romagna n. 3 del 21-04-1999 Riforma del sistema regionale e locale.

al fine di disciplinare una fattispecie costituzionalmente legittima, avrebbe dovuto rispettare i principi e le indicazioni definite nella sua giurisprudenza dei poteri sostitutivi esercitati dallo stato nei confronti delle Regioni, infatti, a seguito della riforma costituzionale anche gli enti locali avevano attribuzioni costituzionalmente garantite che non potevano essere sottratte tramite la surrogazione senza il rispetto delle garanzie derivanti dal principio di leale collaborazione (si rinvia al cap. III).

Tutte le Regioni nonché le province autonome di Trento²⁷² e Bolzano²⁷³ prevedono fattispecie sostitutive nei confronti degli enti locali, e tali normative sembrano spesso rappresentare dei modelli di eccellenza, che paiono aver superato le previsioni poste a garanzia dell'autonomia dell'ente previste dalle leggi statali.

I poteri sostitutivi trovano la loro disciplina principalmente nelle leggi regionali, per quanto sia possibile, però, trovarne alcune fattispecie all'interno degli statuti di recente riformati.

La titolarità dei poteri sostitutivi è, in taluni statuti, espressamente attribuita ai soli organi “di governo” della Regione (statuti Emilia-Romagna e Lazio). L'esercizio dei poteri sostitutivi può essere limitato, già a livello statutario, ad ipotesi assai circostanziate, in cui la rilevanza dell'interesse tutelato va in modo evidente al di là del mero fatto dell'inadempimento (statuto Regione Veneto). Si incontrano, altresì, espressi rinvii alla legge regionale per la definizione, nel rispetto del principio di leale collaborazione, di “adeguate garanzie procedurali” per gli Enti locali inadempienti (statuto Regione Emilia-Romagna). Tra le maggiori innovazioni, inoltre, si deve ricordare che alcuni statuti richiedono esplicitamente che il provvedimento di sostituzione sia assunto previo parere del Consiglio delle Autonomie locali (ad esempio statuto Regione Marche).

Tra previsioni statutarie e legislative non sembra possibile, però, individuare un modello comune a tutte le Regioni, o addirittura all'interno della Regione stessa. In generale, è possibile distinguere fattispecie normative che prevedono una procedura sostitutiva unica²⁷⁴ a cui le singole normative regionali di settore rinviano di volta in volta, da quelle previste in modo non omogeneo e con procedure spesso molto differenti individuate dalle singole norme di settore²⁷⁵.

²⁷² Si veda ad esempio l'articolo 9 della legge provinciale di Trento n. 5 del 14 aprile 1998 sulla “Disciplina della raccolta differenziata dei rifiuti”.

²⁷³ Cfr. l'art. 23 legge provinciale di Bolzano n. 13 del 11 agosto 1997 in materia di urbanistica provinciale.

²⁷⁴ Art. 16 legge regionale Emilia-Romagna n. 3 del 21-04-1999 Riforma del sistema regionale e locale.

²⁷⁵ Gli esempi sono numerosi. Per tutti si veda l'art. 89 legge regionale Lombardia n. 12 del 11 marzo 2005 in materia di governo del territorio.

Chi esercita il potere sostitutivo è sempre la Regione, mentre gli enti sostituiti possono essere: province, comuni, unioni di comuni, comunità montane, consorzi.

Gli interventi surrogativi possono essere rivolti alle funzioni proprie secondo legge o nei confronti di quelle delegate dall'ente superiore e, come per le sostituzioni statali, non tutto il procedimento sostitutivo è tipicamente disciplinato dalla legge, la quale viene integrata da una prassi che pare rispettare ed attuare i precetti fissati in tema dalla Corte costituzionale nella sua giurisprudenza.

Il soggetto competente ad avviare il procedimento nelle numerose normative può essere: il Presidente della Giunta regionale, la Giunta regionale, l'assessorato per gli enti locali o quello competente della materia in cui si è verificato l'inadempimento dell'ente nei confronti del quale si procede, o, infine, (è il caso della Sicilia) il dipartimento agli enti locali.

Osservando i modelli fissati nelle varie discipline regionali, ed integrato nella prassi, l'organo preposto ad avviare il procedimento di sostituzione può, come spesso avviene, essere stimolato da esposti di privati cittadini lesi dall'inerzia dell'ente nell'esercizio delle attribuzioni locali, oppure derivare da riscontri della stessa Regione a seguito di monitoraggi periodici.

La Regione, verificata l'inerzia dell'ente locale, nel rispetto di uno dei principi fissati dalla Corte costituzionale, deve accertare che l'ente abbia un obbligo di adempimento fissato dalla legge e che in concreto l'ente non riesca a far fronte alla sua inerzia: si concretizzi cioè l'esigenza di intervenire in via sostitutiva.

La Regione tipicamente provvede ad adottare provvedimenti di sollecito informale, note e, in ultimo, una diffida ad adempiere che tipicamente è l'ultimo mezzo di comunicazione con l'ente prima della sostituzione.

Le situazioni che legittimano la sostituzione sono l'inerzia o anche il ritardo nella forma dell'atto dilatorio o elusivo, che si possono protrarre oltre il tempo che sarebbe necessario all'esercizio della funzione, come si potrebbe dedurre dall'art. 2 della legge 241 del 1990²⁷⁶,

²⁷⁶ La legge sul procedimento amministrativo n. 241 del 1990 riceve un tutela attraverso poteri sostitutivi previsti dall'art. 3-ter (Rimedi per l'inosservanza dei termini) della Legge n. 273/1995 (conv. del D.L. 163/1995), che prevede "1. Decorsi inutilmente i termini di conclusione dei procedimenti amministrativi di competenza delle amministrazioni statali, fissati ai sensi dell'art. 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, l'interessato può produrre istanza al dirigente generale dell'unità responsabile del procedimento, il quale provvede direttamente nel termine di trenta giorni. Se il provvedimento è di competenza del dirigente generale l'istanza è rivolta al Ministro, il quale valuta se ricorrono le condizioni per l'esercizio del potere di avocazione regolato dall'art. 14, comma 3, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, come sostituito dall'art. 8 del decreto legislativo 23 dicembre 1993, n. 546, provvedendo in caso positivo entro trenta giorni dall'avocazione. 2. I servizi di controllo interno dei Ministeri, istituiti ai sensi dell'art. 20 del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, come sostituito dall'art. 6 del decreto legislativo 18 novembre 1993, n. 470, e i servizi ispettivi compiono annualmente rilevazioni sul numero complessivo dei procedimenti non conclusi entro il termine determinato ai sensi dell'art. 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241. L'inosservanza di tale

oppure il mancato compimento *tout cour* dell'atto in assenza di una discrezionalità nell'*an* prevista dalla legge.

Tipicamente le ragioni dell'inerzia sono causate non solo da semplici inefficienze dell'ente sostituito, ma da più concrete resistenze e difficoltà di formazione della volontà politica dello stesso, ad esempio non riuscendo a raggiungere la maggioranza in consiglio comunale entro il termine fissato dalla legge.

Non mancano casi, inoltre, in cui l'ente non riesca ad adempiere per mancanza di risorse tanto materiali quanto finanziarie, le quali potrebbero anche essere dovute al mancato trasferimento di risorse da parte dell'ente superiore.

Aperto, invece, resta il tema concernente la possibilità di configurare come inadempimento un atto difforme dal modello normativo o considerato dall'amministrazione superiore come invalido o inopportuno, in tal caso è discussa la possibilità dell'amministrazione sovraordinata di annullare o revocare l'atto così viziato (sul punto si rinvia al cap. II, par. 21).

Le leggi regionali prevedono sempre numerose garanzie per l'autonomia dell'ente sostituito, esse però nella prassi vengono ampiamente integrate ed estese, si pensi, come già riportato, alla diffida ad adempiere che sovente viene integrata da note e solleciti informali che evidenziano la garanzia per l'ente di non subire la sostituzione, grazie ai quali è possibile consentire un adempimento tardivo. Esse inoltre, come per la sostituzione statale, garantiscono un dialogo tra sostituito e sostituto volto a favorire la comprensione delle cause dell'inerzia e magari consentire alla Regione di facilitare l'ente locale nell'adempimento. Non mancano, infatti, nella prassi attività della Regione volte a trasmettere schemi, modelli di provvedimenti, relazioni tecniche o comunicazioni che facilitino l'adempimento.

Anche nel caso delle sostituzioni regionali, nel rispetto della ricordata giurisprudenza costituzionale (da ultimo ord. n. 53 del 2003), è consentito l'adempimento tardivo che anzi viene solitamente stimolato dallo stesso sostituito.

Con riferimento all'organo o al soggetto che deve adottare il provvedimento sostitutivo la normativa regionale prevede alcune formule tipiche, che possono consistere semplicemente nella dicitura "la Regione"²⁷⁷, oppure è possibile che sia specificata tra gli organi della stessa:

termine comporta accertamenti ai fini dell'applicazione delle sanzioni previste a carico dei dirigenti generali, dei dirigenti e degli altri dipendenti dall'art. 20, commi 9 e 10, e dall'art. 59 del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, come sostituiti, rispettivamente, dall'art. 6 del decreto legislativo 18 novembre 1993, n. 470, e dall'art. 27 del decreto legislativo 23 dicembre 1993, n. 546".

²⁷⁷ Si veda, tra le altre, l'art. 30 della legge regionale Emilia-Romagna 24 Marzo 2004, n. 6 Riforma del sistema amministrativo regionale e locale. Unione Europea e relazioni internazionali. Innovazione e semplificazione. Rapporti con l'Università.

quali la “Giunta regionale”²⁷⁸, che è l’organo collegiale che assume le decisioni di indirizzo politico generale; o il “Presidente della Regione”²⁷⁹, il quale, soprattutto dopo la legge cost. n. 1 del 1999, in qualità di vertice dell’esecutivo ha ampi poteri di indirizzo e direzione della politica regionale. Alcune leggi, però, riservano l’adozione del provvedimento all’Assessore competente della materia in cui si è verificata l’inerzia, oppure attribuiscono una competenza di tipo generale all’assessore per gli enti locali²⁸⁰.

Non mancano, inoltre, leggi che dispongono in via alternativa chi possa adottare la sostituzione individuando ad esempio il Presidente della Giunta regionale o l’Assessore competente nella materia in cui è avvenuta l’inerzia²⁸¹.

Nei casi in cui la legge prevede che la sostituzione sia esercitata dalla Regione senza specificare l’organo, non pare che si possano avere dubbi di legittimità della fattispecie; l’Ente sostituito sarà libero, pertanto, nella prassi di far adottare a qualsiasi soggetto che rappresenti un organo di governo nel rispetto di principi enucleati dal giudice delle leggi. In tal senso, sicuramente incompatibili con la Costituzione sono quelle previsioni legislative che prevedono la possibilità di adottare il provvedimento sostitutivo al difensore civico regionale²⁸².

2. (...Segue) La forma dei provvedimenti sostitutivi.

Con riferimento alla forma dell’atto attraverso cui si esercita la sostituzione, esso segue ovviamente quella dei provvedimenti che vengono prodotti dall’organo regionale competente

²⁷⁸ Cfr. art. 52 legge regionale Basilicata 20 Luglio 1999, n. 19 Disciplina del commercio al dettaglio su aree private in sede fissa e su aree pubbliche.

²⁷⁹ Così art. 5 legge regionale Toscana 31 Ottobre 2001, n. 53 Disciplina dei commissari nominati dalla Regione.

²⁸⁰ Si veda l’art. 24 legge regionale Sicilia 03 dicembre 1991, n. 44 Nuove norme per il controllo sugli atti dei comuni, delle province e degli altri enti locali della regione siciliana. norme in materia di ineleggibilità a deputato regionale. Nella prassi però presso la regione siciliana la sostituzione di fatto viene esercitata dal Dirigente generale presso l’assessorato per gli enti locali

²⁸¹ In tal senso si veda l’art. 3 co. 19 legge regionale Lombardia n. 1 del 5-01-2000 Riordino del sistema delle autonomie in Lombardia. Attuazione del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112, il quale prevede: “Nel caso in cui la provincia ravvisi, entro i termini ed a seguito del confronto di cui al comma 18, elementi di incompatibilità con il proprio piano territoriale di coordinamento, il comune procede ai conseguenti adeguamenti in sede di decisione sulle osservazioni e di approvazione definitiva; qualora il comune non provveda ai necessari adeguamenti, interviene in via sostitutiva il presidente della giunta regionale o l’assessore competente, se delegato, mediante la nomina di un commissario ad acta”.

²⁸² Così Corte costituzionale 25 marzo 2004, n. 112, che ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 10 della legge della Regione Marche 24 luglio 2002, n. 10 che prevedeva l’esercizio dei poteri sostitutivi del Difensore civico regionale. Nello stesso senso sent. 9 giugno 2004 n. 173 che ha dichiarato incostituzionali i commi 1 e 3 dell’art. 1 della legge della Regione Toscana 27 settembre 2002, n. 35, recante Modificazioni alla legge regionale 2 gennaio 2002, n. 2; sent. 18 aprile 2005 n. 167, la quale ha statuito l’illegittimità costituzionale dell’art. 1 della legge della Regione Abruzzo 23 gennaio 2004, n. 4.

per la sostituzione. Pertanto, nel caso in cui la legge attribuisca tale potestà alla Giunta regionale il provvedimento di sostituzione viene adottato per mezzo di una delibera, la quale contiene un'ampia motivazione nonché i prescritti pareri di legittimità e regolarità tecnica rilasciati dai competenti servizi amministrativi della Regione. Tali contenuti sembrano fornire ulteriori elementi di garanzia nella sostituzione, se non altro, almeno con riferimento alla motivazione a giustificazione dell'intervento.

Qualora la legge preveda l'adozione del provvedimento surrogatorio da parte del Presidente della giunta, questi lo adotta con decreto, anche in questo caso, quindi, nel rispetto della normale procedura che sottopone il decreto al rilascio di pareri di legittimità e regolarità tecnica da parte dei competenti servizi amministrativi. Analogamente per mezzo di un decreto viene adottato il provvedimento nel caso in cui la competenza sia di un Assessore regionale.

Con particolare riferimento al contenuto del provvedimento la legislazione regionale raramente dispone in modo analitico sul contenuto dell'atto. Nonostante detta constatazione, si possono riscontrare i seguenti elementi (che nella prassi sembrano essere necessari) come: la motivazione in fatto e in diritto, la quale mira a descrivere i presupposti dell'intervento nonché a giustificarlo, consentendo all'ente che subisce la sostituzione, se lo ritiene, di adire la giustizia amministrativa a tutela delle sue funzioni; la delimitazione (più o meno analitica) dell'attività di sostituzione nell'intento di prefigurare modalità ed effetti della sostituzione; infine, l'individuazione dell'eventuale soggetto che darà esecuzione al provvedimento sostitutivo (se diverso dal titolare del potere sostitutivo, ad es. commissario *ad acta*), con una specificazione più o meno analitica delle singole operazioni connesse alla sostituzione.

Proprio con riferimento al concreto esercizio della sostituzione la legislazione può prevedere tre differenti discipline. Può conferire la titolarità del potere sovrapposta al suo concreto esercizio, in questo caso la legge prevede che l'organo competente all'adozione dell'atto sia anche l'organo che dovrà materialmente sostituirsi all'ente inadempiente²⁸³.

Alcune leggi, però, prevedono la titolarità sovrapposta o scissa dal suo esercizio, in modo alternativo, lasciando, quindi, aperta la possibilità che, caso per caso, l'esecuzione del provvedimento sia disposta dall'organo titolare del potere sostitutivo o da un soggetto diverso, che tipicamente è un commissario *ad acta*²⁸⁴.

²⁸³ Si veda la Legge regionale Lombardia 08 Agosto 1998, n. 14 in materia di "Nuove norme per la disciplina della coltivazione di sostanze minerali di cava. Ecologia", che all'art. 7. dispone "I piani provinciali sono adottati dalle province entro 2 anni dalla emanazione dei criteri di cui all'art. 5; in caso di mancata proposta di un piano provinciale entro detto termine, la Giunta regionale si sostituisce alla provincia adottando gli atti necessari".

²⁸⁴ Casi l'art. 30 c. 3 legge regionale Emilia-Romagna del 24 marzo 2004 n. 6 Riforma del sistema amministrativo regionale e locale. Unione Europea e relazioni internazionali. Innovazione e semplificazione. Rapporti con l'Università, la quale con specifico riferimento all'esecuzione del provvedimento prevede

Infine, sovente la legge prevede esplicitamente che la titolarità sia scissa dal suo esercizio, dunque, assume come modello quello dell'esecuzione del provvedimento ad opera di un commissario *ad acta*, per separare il momento della decisione da quella della sua esecuzione. La legge, però, salvo nei casi in cui sia disciplinato per legge l'albo dei commissari *ad acta*²⁸⁵, non dice tra quali categorie debba essere nominato il commissario. Nella prassi si opta tra soggetti appartenenti all'amministrazione stessa che procede in via sostitutiva, o esperti nel settore in cui deve intervenire la sostituzione, i quali però sono estranei all'amministrazione regionale.

La prima delle due opzioni, pur presentando il vantaggio di comportare minori costi che tipicamente sono sopportati dall'ente sostituito, comporta minori garanzie per l'ente che potrebbe subire ingerenze dirette da parte della Regione. Dall'altro, al contrario, la sostituzione effettuata da un commissario "professionista" esterno alla Regione garantisce imparzialità e competenza a favore del sostituito, però, appunto, farà sopportare maggiori costi, che spesso sono sostenuti dall'amministrazione sostituita.

L'organo o il soggetto che esercita materialmente la sostituzione si surrognerà all'organo (es. Consiglio comunale, Sindaco) che ha comportato l'inadempimento dell'ente sostituito assumendo i provvedimenti necessari che produrranno effetti nei confronti dello stesso ente. Il contenuto di tali provvedimenti adottati in via sostitutiva, dunque, si differenzia a seconda del tipo di funzione amministrativa su cui va ad incidere, potendo assumere le vesti: di un atto di programmazione; di delibera di un organo collegiale; o di provvedimento di un organo monocratico.

Il problema sembra essere, però, l'ampiezza dei margini di discrezionalità che il sostituito può avere nel determinare il contenuto del provvedimento. Certamente esso dovrà rispettare le procedure ordinarie di adozione che il sostituito rispetterebbe, pertanto deve acquisire tutti i pareri di legittimità o regolarità tecnica previsti dalla legge per l'adozione dell'atto sostituito. Sembra innegabile, tuttavia, che la discrezionalità vari a seconda di come la Regione voglia intendere l'intervento sostitutivo, è insomma ampio in concreto lo spazio che il sostituito ha nell'assumere le decisioni, salvo poi l'ente sostituito, se possibile, intervenire modificando l'atto adottato in sostituzione. Il rispetto dell'autonomia vorrebbe, infatti, che il sostituito seguisse (laddove assunte) le linee e le indicazioni dell'ente locale sostituito.

"Decorso inutilmente tale termine e sentito l'ente interessato, gli atti sono posti in essere in via sostitutiva dalla Regione, anche attraverso la nomina di un commissario, dandone comunicazione alla Conferenza Regione-Autonomie locali".

²⁸⁵ Ad esempio si veda legge regionale Toscana 31 Ottobre 2001, n. 53 Disciplina dei commissari nominati dalla Regione.

Spesso la legge²⁸⁶ stessa dispone chi debba sopportare i costi della procedura sostitutiva, comunque lo stesso provvedimento che autorizza la surrogazione prevede chi debba sopportare i costi della procedura, che tipicamente è l'ente che ha causato l'inerzia, non mancano casi in cui i costi siano sopportati da soggetti terzi come gli Ambiti territoriali ottimali (A.T.O.).

3. Premessa metodologica

Dall'analisi dei rapporti tra Regioni ed enti locali sono emersi numerosi casi concreti di applicazione delle fattispecie sostitutive disciplinate dalla normativa regionale. I modelli e le opzioni fissate dai legislatori regionali nonché le prassi summenzionate sembrano trovare la loro massima espressione in particolare dall'analisi di alcuni casi concreti di sostituzione.

Tra questi sembra necessario riportare i casi esercitati dalle Regioni: Emilia-Romagna, Basilicata e Sicilia. Essi, meglio di altri, emersi dall'indagine della prassi, consentono di comprendere quali cause possono determinare gli inadempimenti degli Enti Locali e quali differenti modelli sostitutivi, con differenti garanzie per le Autonomie Locali, possono essere adottati dalle Regioni al fine di far fronte ai suddetti inadempimenti. Si è voluto descrivere nel dettaglio tutte le fasi inerenti ai casi analizzati, partendo dalle cause, sino ad arrivare agli esiti giudiziali. Non solo, una lettura sistematica di detti casi consente di enfatizzare le differenti soluzioni adottate dalla normativa delle tre Regioni in cui i casi si sono verificati.

Non può essere taciuto che i fatti oggetto dei casi di esercizio dei poteri sostitutivi sono stati adottati, come per le sostituzioni statali nei confronti delle Regioni, in materia di tutela ambientale e governo del territorio. Infatti, i casi di esercizio delle Regioni Emilia-Romagna e Sicilia hanno riguardato la costituzione degli Ambiti territoriali ottimali. L'istituzione dei suddetti soggetti previsti dalla normativa statale, con competenze volte all'esercizio di funzioni amministrative di organizzazione, regolazione e vigilanza dei servizi pubblici in materia di gestione di risorse idriche e gestione di rifiuti, ha rappresentato, in frequenti occasioni, presupposto per l'esercizio dei poteri sostitutivi. Così come la materia della gestione del territorio e della tutela ambientale è stata a fondamento dei due casi di sostituzione della Regione Basilicata.

²⁸⁶ Si veda l'art. 5 co. 2 legge regionale toscana n. 53 del 31 ottobre 2001, che dispone "Nell'atto di nomina sono indicati: (...) l'eventuale indennità e i rimborsi spese spettanti al commissario, e le modalità della loro erogazione;

4. I casi della Regione Emilia-Romagna

La Regione Emilia-Romagna ha avuto modo di applicare in poche occasioni le fattispecie sostitutive disciplinate dalla sua normativa. Il presente caso si caratterizza per la particolare vicenda e per i numerosi elementi di interesse giuridico. La Giunta Regionale ha dovuto, infatti, sostituirsi, per mezzo della nomina di un commissario *ad acta*, a diciannove Comuni²⁸⁷, i quali non avevano adempiuto all'obbligo di deliberare quegli atti e quei provvedimenti previsti dalla legge regionale, al fine di costituire gli Ambiti territoriali ottimali²⁸⁸, soggetti individuati dalla legge statale, oltre che recepiti dalla normativa regionale, con competenze nell'esercizio di funzioni amministrative di organizzazione, regolazione e vigilanza dei servizi pubblici in materia di gestione di risorse idriche e gestione di rifiuti, al fine di assicurare la tutela ambientale e del territorio.

L'interesse all'analisi del presente caso di sostituzione deriva anche dal fatto che lo stesso si è verificato in una Regione che si è caratterizzata per una puntuale e dettagliata normativa di disciplina dell'esercizio di poteri sostitutivi regionali.

Così come, inoltre, appare di particolare interesse anche per la materia, quella della tutela ambientale, in cui avviene un confronto tra i livelli di governo regionale e "locale".

La tutela ambientale, come detto, ha rappresentato nell'esperienza normativa e giurisprudenziale, nei rapporti tra Stato e Regioni, uno dei settori in cui i poteri sostitutivi hanno trovato il loro maggiore sviluppo, e, appare interessante, quindi, analizzare in quali forme la sostituzione abbia operato in tale settore nei rapporti tra Regioni ed Enti Locali.

Al fine di comprendere gli elementi di particolare interesse giuridico enucleabili dall'analisi del presente caso è necessario analizzare i vari passaggi partendo dai presupposti sino ad arrivare all'esercizio della sostituzione.

La menzionata sostituzione ha trovato il suo fondamento nella legge regionale Emilia-Romagna 6 settembre 1999, n. 25, recante "Delimitazione degli ambiti territoriali ottimali e disciplina delle forme di cooperazione tra gli enti locali per l'organizzazione del servizio idrico integrato e del servizio di gestione dei rifiuti urbani", più in particolare, nel 4° comma dell'art. 4 disciplinante i poteri sostitutivi esercitabili dalla Regione in caso di inadempimento degli Enti Locali.

²⁸⁷ I Comuni interessati sono stati: San Benedetto val di Sambro (Bo), Monghidoro (Bo), Granaglione (Bo), Gaggio Montano (Bo), Fanano (Mo), Fiumalbo (Mo), Pievepelago (Mo), Prignano sulla secchia (Mo), Riolunato (Mo), Serramazzoni (Mo), Caorso (Pc), Poggio Renatico (Fe), Jolanda di Savia (Fe), Voghiera (Fe), Sant'Agostino (Fe), Cento (Fe), Comacchio (Fe), Bondeno (Fe), Masi Torello (Fe).

²⁸⁸ Gli ATO interessati sono stati quattro: Bologna, Ferrara, Piacenza, Modena.

La legge ha recepito i principi fondamentali dettati da due normative statali, la legge 5 gennaio 1994, n. 36, contenente le disposizioni in materia di risorse idriche e il decreto legislativo n. 22 del 1997, sull'attuazione delle direttive comunitarie nella gestione dei rifiuti.

Queste ultime, hanno operato e fissato i principi inderogabili da parte delle Regioni, per la costituzione degli Ambiti territoriali e delle forme di cooperazione tra Enti Locali, per l'esercizio unitario delle funzioni amministrative relativamente al servizio idrico integrato ed al servizio di gestione dei rifiuti.

In forza di tali leggi, infatti, gli Enti interessati erano obbligati a partecipare e a porre in essere tutti gli atti necessari alla costituzione degli ambiti territoriali.

L'art. 4 comma 4° della l. n. 25 del 1999, disponeva per i Comuni che non avessero deliberato, gli atti necessari per l'istituzione dell'Agenzia di ambito per i servizi pubblici, dandone peraltro comunicazione alla Provincia, entro novanta giorni dalla scelta della forma di cooperazione, la sostituzione da parte della Giunta regionale.

Quest'ultima, su comunicazione della Provincia e previa diffida ad adempiere entro un termine di trenta giorni, avrebbe nominato un commissario ad acta, che avrebbe provveduto ad adottare tutti gli atti necessari per l'istituzione dell'Agenzia di ambito per i servizi pubblici.

La fattispecie in esame è ricaduta esattamente nell'applicazione della legge sopra richiamata: diciannove comuni non avevano provveduto a deliberare gli atti di cui all'art. 4 con conseguente esercizio in via sostitutiva dei poteri.

Nei diciannove casi di sostituzione, infatti, l'inadempimento dei Comuni interessati, si era caratterizzato in tre diverse modalità: nella prima, (un solo caso²⁸⁹) gli organi di governo locale non avevano approvato le modalità relative al finanziamento dell'Agenzia; nella seconda (tre casi²⁹⁰) i Comuni sostituiti non avevano assunto alcuna deliberazione, il loro inadempimento si era quindi configurato come una vera e propria inerzia; nella terza (restanti casi) invece, i Comuni avevano deliberato di non approvare gli atti istitutivi dell'Agenzia d'ambito votando contrariamente alla partecipazione in essa.

Questa terza modalità di inadempimento riveste ai nostri fini un notevole interesse, poiché sembra riscontrare un vero e proprio contrasto tra la Regione e i Comuni.

Quest'ultimi, infatti, ritenevano all'interno degli spazi concessi alla loro autonomia, di poter decidere liberamente se partecipare o meno alla costituzione dell'Agenzia d'ambito. Il potere sostitutivo finiva per intervenire, dunque, come strumento di correzione per realizzare l'attuazione, non solo dei precetti disposti dalla normativa regionale, ma anche, ancor prima,

²⁸⁹ Sostituzione eseguita nei confronti del comune di San Benedetto Val di Sambro.

²⁹⁰ Sostituzione eseguita nei confronti dei comuni: Prignano sulla Secchia; Poggio Renatico; Serramazzoni.

per attuare i principi fondamentali individuati dai disposti normativi statali.

Sembra interessante rilevare, inoltre, come la disciplina sostitutiva, applicata in concreto da parte della Regione, quella disposta dall'art. 4 comma 4° della l. n. 25 del 1999, abbia rappresentato una deroga della legge speciale alla disciplina generale individuata dall'art. 16 della legge regionale Emilia-Romagna n. 3 del 21 aprile 1999, "Riforma del sistema regionale e locale".

In essa, infatti, veniva disposta²⁹¹ una disciplina generale di sostituzione regionale nei confronti di Enti minori, e in particolare al comma 3°, si disponeva che le procedure del citato articolo venissero applicate a tutti i casi di potere sostitutivo previsti dalla legislazione regionale vigente.

Il particolare interesse per la disciplina in oggetto è quindi individuato nella deroga, prevista dalla legge regionale n. 25 del 1999, al generale e stabile modello di sostituzione regionale nei confronti degli Enti Locali. Se si considera, però, che, in realtà, si tratta di discipline con differenze per lo più formali, essendo la sostituzione prevista dalla l.r. n. 25 del 1999, una disciplina ossequiosa dei principi garantistici previsti dalla disciplina generale della l.r. n. 3 del 1999, è facile concludere come venga confermato il tentativo, del legislatore emiliano romagnolo, di elaborare un modello procedimentale comune in materia di esercizio dei poteri sostitutivi nei confronti degli Enti Locali. È necessario rilevare, però, come non fossero previste dall'art. 4 della l.r. n. 25 del 1999, né le consultazioni sulle forme del provvedimento con la Conferenza Regione-Autonomie locali, né le stesse comunicazioni del provvedimento sostitutivo. Tale deroga avrebbe potuto rappresentare il pericolo di una minore garanzia per l'ente sostituito.

Ciascun provvedimento di sostituzione, dei diciannove, è stato assunto con una delibera votata all'unanimità da parte della Giunta Regionale su proposta dell'Assessore, competente nella materia in cui è avvenuta la violazione, pertanto, l'Assessore all'agricoltura, ambiente e sviluppo sostenibile.

Quest'ultimo, nei fatti, prima di adire la Giunta Regionale nel gennaio 2001, ha formalmente sollecitato i Comuni interessati ad adempiere,

L'invito, nella forma del sollecito, pur non essendo previsto dalla normativa disciplinante il potere sostitutivo in analisi, ha rappresentato un'autonoma iniziativa dell'Assessore in ossequio alla prassi e va letto nello spirito complessivo della normativa regionale, la quale, come verrà ulteriormente confermato, vuole che i poteri sostitutivi siano utilizzati solo nel

²⁹¹ Oggi abrogata dall'art. 30 della legge n. 6 del 24 marzo 2004, la quale norma dispone comunque un modello di sostituzione generale sullo schema disposto dalla precedente disciplina.

rispetto massimo dell'autonomia degli Enti sostituiti.

Il sollecito, però, non va confuso con la diffida ad adempiere che, nel caso in specie, è stata adottata per mezzo di apposita deliberazione della Giunta regionale nell'aprile 2001, decorso il termine di 90 giorni previsto dalla legge per l'adempimento ordinario.

L'organo regionale, intimando la sostituzione, ha così diffidato i Comuni interessati ad assumere quelle deliberazioni necessarie per la costituzione delle Agenzie d'ambito entro e non oltre giorni trenta.

La deliberazione della Giunta Regionale che ha assunto il provvedimento di sostituzione, ha descritto in modo approfondito i fatti e le ragioni a fondamento della sostituzione, con l'intento, da un lato, di motivare ampiamente con elementi di fatto e di diritto la stessa, e dall'altro, di voler dimostrare come la surrogazione regionale non fosse un esercizio di "abuso di potere", bensì rappresentasse una indispensabile necessità per la tutela degli interessi pubblici.

Degne di nota sono le parti in cui la deliberazione evidenzia come la circolare dell'Assessorato al territorio avesse ulteriormente chiarito gli adempimenti che gli Enti Locali avrebbero dovuto porre in essere, per consentire la costituzione delle Agenzie d'ambito.

Inoltre, al fine di agevolare ulteriormente queste attività, la Regione aveva predisposto delle bozze di schemi di convenzione e di statuto-tipo che, in concreto, gli Enti adempienti hanno utilizzato. La Giunta ha inteso dimostrare, così, che le sanzionate inottemperanze erano attribuibili esclusivamente al comportamento dei Comuni, i quali erano stati posti nelle migliori condizioni per adempiere agli obblighi loro prescritti dalla legge.

Ai nostri fini è quindi indispensabile enfatizzare l'atteggiamento cooperativo della Regione che ha tentato di evitare la sostituzione, salvo esercitarla a tutela degli interessi pubblici. Le sostituzioni sono avvenute tutte nel rispetto delle forme, disciplinate dalla legge, a garanzia dell'autonomia del soggetto sostituito.

L'esercizio materiale della sostituzione è stato attribuito nella delibera regionale, così come previsto dalla fattispecie sostitutiva disciplinata dalla legge, ad un commissario *ad acta*. Più in particolare la Giunta della Regione Emilia-Romagna ha nominato, un unico commissario, che, mancando un albo specifico, è stato individuato in un avvocato scelto con competenze specifiche nella materia e per la comprovata esperienza maturata in incarichi analoghi.

I poteri di esercizio delle funzioni del commissario *ad acta*, sono stati individuati e limitati nel provvedimento regionale di nomina. Nello stesso, si sono indicati, oltre che l'oggetto, i tempi: la sostituzione si sarebbe dovuta essere realizzata entro 90 giorni dalla deliberazione. Il commissario, infatti, ha potuto sostituirsi agli organi di governo comunale solo al fine di porre

in essere tutti gli atti e i provvedimenti necessari ad adempiere gli obblighi disposti dalla legge regionale per i quali l'ente locale fosse rimasto inottemperante ovvero annullando tutti gli atti assunti in contrasto con le norme di legge.

Il summenzionato caso presenta altri elementi di particolare interesse, quale l'attribuzione, ex art. 4 c. 5°, degli oneri sostenuti dalla Regione per esercitare la surrogazione nei confronti dell'Agenzia d'ambito interessata, quando questa fosse stata costituita. Generalmente, la normativa in materia dispone detti oneri a carico dell'ente inadempiente ovvero, poiché spesso nella prassi l'inadempimento è dovuto alla mancanza dei fondi necessari all'esercizio delle competenze attribuite all'ente inadempiente, gli oneri ricadono sull'ente sostituito stesso; peculiare quindi sembra la scelta fatta dal legislatore regionale nel caso di specie.

Le sostituzioni sono tutte avvenute con successo.

In un solo Comune, una delegazione di cittadini ha chiesto un incontro con il commissario *ad acta*, per avere un confronto ed esprimere le ragioni per le quali c'era stata opposizione alla partecipazione nell'Agenzia.

Il commissario si è sostituito al Consiglio Comunale, organo competente all'assunzione delle delibere necessarie alla partecipazione nell'Agenzia d'ambito. Al fine di esercitare l'attività sostitutiva il Commissario *ad acta*, ha notificato il provvedimento di nomina regionale, non solo al Segretario Comunale, come previsto obbligatoriamente dalla legge, ma anche al Sindaco del Comune da sostituire. Per mezzo della menzionata notifica il commissario ha comunicato anche il giorno e l'ora in cui si sarebbe recato nella Casa comunale per esercitare la sostituzione per cui era stato incaricato. Se i Comuni non potevano consentire le attività del commissario, a causa di altre attività, nella data comunicata, veniva individuata una data alternativa.

Gli atti sostitutivi sono stati adottati da parte del commissario nella sede del Consiglio Comunale in presenza del Segretario comunale. Successivamente lo stesso commissario ha provveduto alla loro pubblicazione.

Dette sostituzioni sono avvenute tutte nel rispetto dei termini prescritti dalla Giunta Regionale nel provvedimento di nomina del commissario.

È necessario rilevare come il contrasto tra la Regione Emilia-Romagna e i Comuni interessati sia continuato anche nella fase di sostituzione, essendo i secondi ricorsi alla tutela giurisdizionale contro i provvedimenti surrogatori. In particolare i Comuni hanno contestato la nomina di un avvocato come commissario *ad acta*, poiché trattavasi di un soggetto esterno alla pubblica amministrazione.

Il Tribunale Amministrativo Regione Emilia-Romagna ha, però, respinto tutti i ricorsi

presentati dai Comuni, dichiarando ciascun ricorso in parte irricevibile ed in parte infondato.

Irricevibili, a causa della tardiva presentazione dei ricorsi dopo lo scadere del termine di 60 giorni dal ricevimento della diffida ad adempiere. Infondati, poiché il commissario ad acta può essere nominato tra soggetti estranei alla pubblica amministrazione, purché detta scelta venga adeguatamente motivata. Il Giudice amministrativo ha rilevato, inoltre, come la designazione non debba essere preceduta da una selezione, attesa l'assenza di una previsione al riguardo e la natura fiduciaria dell'incarico. Il ricorso ad un libero professionista risulta, d'altronde, motivato proprio "in ragione di esigenze di imparzialità da assicurare verso tutte le parti coinvolte"²⁹².

In conclusione, non è possibile fare a meno di rilevare come l'intervento regionale abbia prestato la massima attenzione al pieno rispetto delle procedure previste dalla legge, delle competenze e dell'autonomia degli Enti Locali. È facile percepire dalla delibera, che ha assunto il provvedimento regionale di sostituzione, l'intenzione di motivare ampiamente il provvedimento e di fugare ogni dubbio su arbitrarie interferenze nell'autonomia dei Comuni interessati.

Il caso dell'Emilia Romagna, rappresenta una concreta applicazione dell'istituto dei poteri sostitutivi, e fornisce spunto per una loro concreta lettura non come di strumenti di interferenza nell'esercizio delle funzioni amministrative, quanto, piuttosto, quali strumenti di coordinamento tra i vari livelli di governo a tutela di Comuni interessi pubblici.

5. I casi della Regione Basilicata

La Regione Basilicata ha esercitato solo in rare occasioni i poteri sostitutivi disciplinati dalla sua normativa regionale. In particolare, ai fini della nostra ricerca, due casi presentano aspetti di particolare interesse.

Il primo, è un caso di esercizio del potere sostitutivo della Regione Basilicata nei confronti del Comune di Calvello per la mancata adozione del Piano Particolareggiato Esecutivo.

La sostituzione è stata esercitata in materia di tutela del territorio in applicazione della disciplina prevista dall'art. 10 della legge regionale Basilicata 27 luglio 1979, n. 23, (Disciplina transitoria delle procedure di approvazione degli strumenti urbanistici di attuazione).

La norma disciplina un'ipotesi di sostituzione generale che la Regione può esercitare

²⁹² Sentenze Tar Emilia Romagna – Bologna, sez. II del 07 novembre 2001, nn. 831, 832, 833, 834, 835, 836, 837, 838.

ogniquale volta un ente locale risulti inadempiente nell'attuazione di uno strumento urbanistico previsto dalla legge.

Nel caso di specie, l'inadempimento riguardava la mancata adozione del piano particolareggiato esecutivo da parte del Comune di Calvello. L'art. 7 della legge regionale Basilicata n. 3 del 12 febbraio 1990, "Piani regionali paesistici di area vasta", infatti, prevedeva la possibilità per i Comuni di chiedere alla giunta regionale l'autorizzazione a redigere, in sostituzione dei piani paesaggistici esecutivi, piani particolareggiati esecutivi di iniziativa Comunale con specifica considerazione degli interessi locali. Detta autorizzazione era stata avanzata alla Regione Basilicata da parte dei Comuni di Marsicovetere, Viaggiano e Calvello, relativamente alla zona inerente ai loro territori, denominata "Vulturino-Madonna di Viggiano".

La Regione aveva loro concesso l'autorizzazione alla redazione del piano particolareggiato.

Unitamente all'autorizzazione, aveva anche concesso e trasferito una somma pari al 70% del costo presuntivo per la redazione del piano particolareggiato.

Quest'ultimo, quindi, nell'ambito intercomunale è stato così redatto e consegnato, così come previsto dalla legge, alla Regione Basilicata per essere sottoposto ai pareri degli uffici regionali.

Dopo l'approvazione definitiva dalla Regione, in capo ai Comuni interessati, veniva posto l'obbligo di adottare mediante delibera del Consiglio comunale, il piano particolareggiato redatto.

Il Comune di Calvello, però, si era rifiutato di adempiere a questo obbligo, peraltro previsto dalla legge, comunicando alla Regione Basilicata di non aver dato corso all'impegno di spesa previsto né di aver partecipato al procedimento di redazione del piano con gli altri comuni interessati, e di ritenere, quindi, la pianificazione redatta inadeguata alle esigenze del proprio territorio²⁹³.

A causa dell'inadempimento comunale per l'adozione del piano particolareggiato, la Regione Basilicata ha, su propria iniziativa, dato seguito alla procedura di sostituzione prevista dall'art. 10 della l.r. n. 23 del 1979.

È necessario rilevare come la vera e propria diffida ad adempiere, eseguita per mezzo di un Decreto del Presidente della Giunta Regionale, era stata preceduta da una nota con cui la Regione chiedeva le ragioni dell'inadempimento ed invitava il Comune all'adozione del piano particolareggiato.

Il persistente inadempimento, oltre il sessantesimo giorno dalla diffida, così come previsto

²⁹³ Come ribadito nell'intervista telefonica con il responsabile all'urbanistica del comune di Calvello.

dalla legge regionale, ha spinto la Regione Basilicata ad esercitare il potere sostitutivo nei confronti del Comune inadempiente nominando, per mezzo di delibera della Giunta Regionale, un commissario *ad acta*, scelto tra il personale della Regione stessa.

Diversi sono gli aspetti pratici di interesse.

In primo luogo, confermando una tendenza riscontrabile nell'esercizio dei poteri sostitutivi anche di altre Regioni, è manifesta la volontà da parte della Regione di evitare l'intervento surrogatorio, considerandolo come rimedio estremo posto ad esclusiva tutela di interessi pubblici. Sono considerazioni che derivano dal fatto che la diffida ad adempiere è stata preceduta da una nota della Regione, con la quale, non solo si invitava il Comune ad adempiere, ma, venivano richiesti dei pari e spiegazioni sulle motivazioni che avevano portato l'Ente Locale all'inadempimento.

Nella delibera di nomina del commissario *ad acta*, infatti, accanto alla formale dichiarazione di inadempimento al dettato normativo regionale, assumono rilievo le ragioni che hanno spinto la Regione ad intervenire in via sostitutiva.

In primo luogo, la Regione nella delibera di nomina ha motivato l'intervento, sottolineando come a causa della richiesta dei Comuni di adottare il piano particolareggiato essa si era privata di una funzione propria per concederla agli Enti Locali richiedenti. Più nel dettaglio, inoltre, la Regione ha ulteriormente spiegato come tale autorizzazione comportava un obbligo per il Comune di dotarsi del piano particolareggiato esecutivo, obbligo "più pregnante se si considera che per le aree da pianificare il piano territoriale paesistico di area vasta prevedeva la quasi totale sospensione di ogni trasformazione edilizia". La Regione ha dovuto al contempo tutelare il territorio e, quindi, più in generale, il pubblico interesse. Per farlo ha dovuto provvedere in forma diretta mediante l'esercizio del potere sostitutivo.

In secondo luogo, il carattere intercomunale del piano particolareggiato ha comportato che l'inadempimento di un Comune determinasse a cascata quello delle Amministrazioni Locali cointeressate, a nulla valendo il loro rispetto di tutti gli adempimenti prescritti dalla legge.

Nel presente caso la titolarità del potere sostitutivo è stata scissa dal suo esercizio: con una delibera della Giunta Regionale (così come prescritto dall'art. 10 della l.r. n. 23 del 1979) la Regione, infatti, ha nominato un commissario *ad acta*, che è stato selezionato tra i componenti di un elenco di funzionari regionali con diploma di laurea e specifica competenza tecnica di settore. In particolare la Regione Basilicata con delibera della Giunta Regionale n. 1791 del 3 agosto 1999 ha individuato i criteri per la nomina dei commissari *ad acta*.

Gli oneri della procedura di commissariamento sono ricaduti sul Comune inadempiente.

Il secondo caso, riguarda, invece, l'esercizio di poteri sostitutivi regionali nei confronti del

Comune di Ferrandina.

La fattispecie in parola, prende avvio da un'istanza di un privato al Presidente della Regione, con cui veniva richiesto di esercitare poteri sostitutivi nei confronti del Comune di Ferrandina, mediante nomina di un commissario *ad acta*, ai sensi dell'art. 52 della legge regionale n. 19 del 20 luglio 1999 (Disciplina del commercio al dettaglio su aree private in sede fissa e su aree pubbliche), affinché venissero adottati i provvedimenti in materia di commercio per l'individuazione delle zone del territorio comunale da destinare all'insediamento delle strutture medie di vendita, così come previsto dalla legge regionale n. 19 del 20 luglio 1999 e dall'art. 6 del D.Lgs. n. 114 del 1998.

La richiesta del privato nasceva da un diniego di autorizzazione del Comune di Ferrandina per il trasferimento e l'ampliamento della sede di una media struttura di vendita.

In particolare, nella nota di diniego dell'autorizzazione, l'amministrazione comunale giustificava il rigetto con due distinte motivazioni fondate, l'una, su un proprio ritardo nell'adozione di atti presupposti, in pratica sul fatto che la stessa amministrazione non aveva ancora provveduto ad adeguare lo strumento urbanistico con l'individuazione delle zone del territorio comunale da destinare all'insediamento delle medie strutture di vendita, l'altra, per non aver provveduto ad adottare i criteri per il rilascio delle autorizzazioni all'apertura delle medie strutture di vendita.

Al diniego dell'autorizzazione da parte dell'amministrazione comunale di Ferrandina, per far valere le proprie ragioni, in un primo tempo il privato adiva la giustizia amministrativa.

Il Tribunale amministrativo della Regione Basilicata, però, rigettava il ricorso, rilevando come il Giudice amministrativo non potesse intervenire contro il contestato inadempimento del Comune.

A tal fine infatti, il ricorrente avrebbe dovuto adire la Regione Basilicata, al fine di stimolare l'esercizio dei poteri sostitutivi previsti all'articolo 52, terzo comma della legge regionale n. 19 del 1999, a norma del quale "Per assicurare gli adempimenti previsti dalla presente legge e dall'articolo 6 del D.Lgs. n. 114/98, la Giunta Regionale nomina un commissario *ad acta* che si sostituisce gli organi di amministrazione del Comune fino all'emanazione dei provvedimenti".

Sembra di notevole interesse notare il particolare ruolo attribuito all'istituto del potere sostitutivo e alle funzioni di controllo della Regione da parte del Giudice amministrativo. Si legge, infatti, nella motivazione "in difetto del previo adeguamento dello strumento urbanistico comunale con contestuale individuazione delle aree da destinare all'insediamento (tra l'altro) delle medie strutture di vendita nel rispetto dei criteri indicati nell'art. 8 della

Legge regionale Basilicata nn. 19 del 1999, nonché della previa adozione da parte del Comune stesso dei criteri per il rilascio delle autorizzazioni all'apertura, al trasferimento di sede ed all'ampliamento delle superfici delle medie strutture di vendita secondo quanto previsto dall'art. 19 della Legge regionale Basilicata n. 19 del 1999, l'Amministrazione comunale non poteva legittimamente rilasciare l'autorizzazione richiesta”²⁹⁴.

Il ricorso giurisdizionale non è, quindi, lo strumento idoneo ad intervenire a tutela del censurato inadempimento del Comune. A tal fine la legge ha previsto i poteri sostitutivi, che lo stesso privato deve adire al fine di vedere soddisfatta la propria pretesa. Infatti, il collegio giudicante ha statuito “la denunciata inerzia dell'Amministrazione può essere efficacemente contrastata dalla ditta odierna ricorrente, anche attraverso la richiesta, diretta alla Regione Basilicata, di esercitare i poteri sostitutivi”²⁹⁵.

Tale considerazione viene posta in essere anche da parte della Regione, la quale ha inserito, nella relazione alla delibera della Giunta Regionale di nomina del commissario ad acta, la motivazione della sentenza di rigetto del Tribunale amministrativo, a ulteriore sostegno delle ragioni che hanno spinto la Regione ad adottare l'intervento sostitutivo.

Il potere sostitutivo, così come disciplinato dall'art. 52 della legge n. 19 del 1999, è stato assunto per mezzo di delibera della Giunta Regionale, all'unanimità, su proposta dell'assessore all'ambiente e territorio²⁹⁶. La delibera ha nominato come commissario *ad acta* un tecnico laureato sorteggiato con le modalità e con i criteri come individuati dalla delibera della Giunta Regionale n. 1791 del 1999, e ha attribuito tutti gli oneri derivanti dal commissariamento in capo all'Ente Locale inadempiente.

Il provvedimento di nomina ha conferito pieni poteri al commissario, individuando il solo limite generico dell'applicazione della legge regionale Basilicata n. 19 del 1999.

Il caso esposto si caratterizza per fornire un'ulteriore valenza all'istituto dei poteri sostitutivi. Gli stessi, possono rappresentare, infatti, un rimedio di tutela al contempo alternativo e complementare a quello giurisdizionale.

6. Il caso della Regione Sicilia

²⁹⁴ Cfr. Tar Basilicata sentenza n. 879 del 2001.

²⁹⁵ Cfr. Tar Basilicata sentenza n. 879 del 2001.

²⁹⁶ È necessario rilevare come l'istanza sia stata prodotta da parte del privato al dipartimento ambiente e territorio, ma la proposta alla giunta regionale è stata posta in essere da parte dell'assessore del ramo interessato.

Dalla ricerca è emerso un frequente esercizio dei poteri sostitutivi da parte dell'amministrazione regionale nei confronti di Comuni e Province.

Tra i diversi casi di esercizio dei poteri sostitutivi regionali quello che per la nostra indagine presenta spunti di maggiore interesse è, senza dubbio, il caso di sostituzione della Regione Sicilia nei confronti del Comune di Palermo, per la mancata costituzione dell'agenzia d'ambito territoriale, per la gestione e lo smaltimento dei rifiuti, in ossequio al decreto legislativo n. 22 del 1997, recante le norme di attuazione delle direttive comunitarie nn. 91/156, 91/689, 96/92.

Il particolare interesse è riscontrabile, tanto per la materia della tutela ambientale e per la diffusa inerzia degli Enti Locali nella costituzione delle agenzie d'ambito, quanto per la particolare situazione in cui versa la Regione Sicilia in materia di gestione dei rifiuti.

In una nota del 2 dicembre 1998, il Presidente della Regione Sicilia ha descritto la grave crisi determinatasi nel settore dello smaltimento dei rifiuti urbani, divenuta vera e propria emergenza igienico-sanitaria, con risvolti anche di ordine pubblico.

A causa di questa grave emergenza, il Presidente della Regione Sicilia è stato nominato, dal Governo statale, commissario delegato per l'emergenza rifiuti, con Ordinanza Ministeriale 31 maggio 1999, n. 2983, recante Immediati interventi per fronteggiare la situazione di emergenza determinatasi nel settore dello smaltimento dei rifiuti urbani nella Regione Sicilia, per predisporre un piano di interventi di emergenza nel settore della gestione dei rifiuti e al fine ulteriore di realizzare gli adempimenti necessari per far fronte alla situazione di emergenza.

Assume un particolare rilievo, nel presente caso, una fattiva e sinergica collaborazione tra il commissario straordinario per l'emergenza rifiuti, ovvero il Presidente della Regione, e l'Assessore regionale per gli Enti Locali, competente ad esercitare i poteri sostitutivi nella Regione Sicilia.

In sintesi, il presente caso rappresenta una sostituzione (Regione - Comune) all'interno della sostituzione (Stato - Regione).

Il Comune di Palermo non aveva provveduto ad adottare tutti quei provvedimenti eccezionali, assunti, in sostituzione della Regione e in attuazione della normativa nazionale, dal commissario straordinario per l'emergenza rifiuti per costituire l'Agenzia d'ambito territoriale nel cui distretto il Comune di Palermo rientrava.

In particolare: il decreto commissariale n. 280 del 2001, con il quale erano stati individuati gli ambiti territoriali ottimali per gli impianti di selezione e valorizzazione della frazione

secca dei rifiuti; l'ordinanza commissariale n. 488 del 2002 con la quale erano state approvate le linee guida per la gestione integrata dei rifiuti; l'ordinanza commissariale n. 1069 del 2002 con la quale erano state dettate ulteriori disposizioni per la costituzione delle società per la gestione integrata dei rifiuti in ciascun ambito territoriale ottimale.

L'inadempimento del Comune era conseguenza del mancato accordo tra le parti sull'individuazione del soggetto a cui affidare lo smaltimento dei rifiuti: il Comune di Palermo voleva che la gestione venisse attribuita alla propria azienda municipale di smaltimento dei rifiuti, mentre le ordinanze del commissario straordinario statale per l'emergenza rifiuti prevedevano che lo smaltimento venisse attribuito solo in seguito a gare pubbliche alle quali avrebbero potuto partecipare società europee²⁹⁷.

Il provvedimento sostitutivo regionale che ne è seguito è stato adottato per mezzo di un decreto del dirigente generale del dipartimento Enti Locali.

Sul punto appare degno di nota il fatto che l'Assessorato agli Enti Locali, diversamente da quanto avviene in altre Regioni, abbia in Sicilia una competenza esclusiva nell'esercizio dei poteri sostitutivi, restando agli altri assessorati regionali una competenza residuale di sollecito per l'esercizio degli stessi.

L'esercizio materiale in via sostitutiva, venne posto in essere da parte del dirigente generale²⁹⁸, perché, come tra l'altro dettagliatamente esplicitato nel parere n. 13064 del 2001 dell'Ufficio Legislativo e Legale della Regione Sicilia, l'esercizio del potere sostitutivo regionale nei confronti degli Enti inadempienti, nel rispetto della normativa regionale, non incideva sulla posizione degli organi sostituiti, ma operava a livello di funzioni. La sostituzione è avvenuta, quindi, nell'ambito dell'attività procedimentale a tutela della gestione amministrativa. Ai dirigenti compete, infatti, nell'ambito degli indirizzi prefissati, tutta l'attività di amministrazione concreta, anche ove essa si estrinsechi attraverso atti di imperio.

Rimangono attratte, invece, nelle attribuzioni degli organi politici gli atti di discrezionalità politica. Gli atti assunti in sostituzione sono privi di quei caratteri di discrezionalità, implicanti valutazioni di ordine politico, pertanto vanno devoluti alle dirigenze regionali, in applicazione del criterio di separazione tra i compiti di direzione politica e quelli di direzione amministrativa.

La fattispecie disciplinata dall'art. 24 della legge regionale n. 44 del 1991, applicata nel presente caso, ha previsto una separazione tra la titolarità del potere sostitutivo e il suo

²⁹⁷ Come emerso dalle interviste telefoniche con i funzionari del Comune di Palermo.

²⁹⁸ Rileva dall'indagine condotta nelle altre Regioni, come i poteri sostitutivi vengano assunti per mezzo di delibera della giunta regionale all'unanimità.

esercizio trasferito ad un commissario *ad acta* nominato con il decreto del dirigente generale.

Il commissario ad acta è stato nominato tra i funzionari dello stesso assessorato con particolari competenze nella materia oggetto della sostituzione.

In merito alle competenze del commissario ad acta, va considerato come il decreto del dirigente regionale al dipartimento per gli Enti Locali, che ha disposto la nomina del commissario ad acta, offra sotto molti punti di vista, utili elementi d'approfondimento.

Il provvedimento, infatti, non si è limitato a richiamare la generica previsione delle funzioni e ad indicazione i fini che il commissario ad acta avrebbe dovuto perseguire nell'esercizio delle sue funzioni, bensì, ha indicato e descritto puntualmente tutti gli adempimenti che il commissario avrebbe dovuto porre in essere, in ossequio alla legge, a seconda delle fasi in cui l'ente fosse stato inadempiente.

Ad esempio, il decreto regionale, all'art. 1, lettera a), aveva previsto che il commissario *ad acta* avrebbe dovuto deliberare, secondo lo schema allegato all'ordinanza commissariale n. 1069 del 2002, l'adesione alla costituzione della società d'ambito da parte del Comune, qualora l'ente non avesse posto in essere alcun adempimento al fine della costituzione dell'A.T.O. Lo stesso provvedimento regionale aveva disposto, alla lettera b), nel medesimo articolo, che nel caso in cui fosse stata adottata la deliberazione consiliare di adesione alla società d'ambito, con l'approvazione del relativo statuto e sottoscrizione dell'atto costitutivo, il commissario ad acta avrebbe dovuto dichiarare la deliberazione immediatamente esecutiva per motivi di urgenza.

In pratica, quindi, il decreto regionale di sostituzione non si è limitato solamente ad una generica nomina di un commissario ad acta, ma, al fine di garantire il rispetto dell'autonomia dell'Ente sostituito, ha indicato esplicitamente tutti gli adempimenti, previsti dalla legge, che lo stesso il commissario avrebbe dovuto porre in essere.

Il provvedimento sostitutivo regionale è stato anticipato, il 3 dicembre 2002, da una diffida ad adempiere, disposta con nota del dirigente generale del dipartimento Enti Locali fissando, altresì, il termine a provvedere entro quindici giorni. Con detto provvedimento gli organi delle Province regionali, dei Comuni, ciascuno per la rispettiva competenza, erano stati invitati a porre in essere gli specifici adempimenti previsti dalla legge nei termini dalla stessa nota assegnati.

Trascorsi meno di quindici giorni dalla diffida da adempiere in data 11 dicembre 2002, verificato il persistente inadempimento dell'ente locale, motivando con particolari ragioni d'urgenza, la Regione provvedeva all'esercizio dei poteri sostitutivi al fine di costituire l'agenzia territoriale d'ambito di Palermo.

Contro il provvedimento, il Comune di Palermo adiva, il Tribunale amministrativo regionale della Sicilia, rilevando l'illegittimità della sostituzione, in quanto eseguita prima del termine dei 30 giorni dalla diffida ad adempiere, così come previsto dall'articolo 24 della legge regionale n. 44 del 1991.

Il Giudice amministrativo, con ordinanza n. 108 del 22 gennaio 2003, respingeva la domanda di sospensione dell'esecuzione del provvedimento impugnato, perché i motivi di censura non erano supportati da un sufficiente *fumus boni iuris*. Infatti, se è vero che l'art. 24, al comma 2, dispone che "Il termine assegnato per il compimento dell'atto non può essere inferiore a trenta giorni", è altrettanto vero che nella seconda parte dello stesso comma si prevede che "Termini inferiori possono essere assegnati solo per i casi di urgenza, motivando specificatamente le ragioni".

L'urgenza, o meglio, l'emergenza, ha rappresentato il fondamento della surrogazione regionale.

Del resto, la riduzione dei termini per la diffida ad adempiere nei casi di urgenza rappresenta un orientamento consolidato anche nella giurisprudenza costituzionale²⁹⁹.

A differenza dei provvedimenti di sostituzione adottati in altre Regioni³⁰⁰, la motivazione del citato provvedimento, ha indicato solo genericamente nella mancata applicazione di una serie di norme, peraltro richiamate nel provvedimento stesso, il fondamento legittimante l'esercizio del potere sostitutivo.

In altre parole, il provvedimento pare carente nella parte relativa all'esposizione dei fatti, e conseguentemente, nell'individuazione del tipo degli interessi pubblici da tutelare, ritenendo tali considerazioni implicite nella particolare situazione d'emergenza della Regione Sicilia in materia di gestione dei rifiuti.

Tuttavia, sembra opportuno ricordare che, come sempre avviene nelle surrogazioni operate dalla Regione Sicilia, quindi anche in questo caso, la formale diffida da adempiere era stata anticipata da informali solleciti.

Ad ulteriore garanzia dell'autonomia del Comune, l'Assessorato agli Enti Locali aveva provveduto a sentire, prima dell'adozione dei poteri sostitutivi, il commissario delegato per l'emergenza rifiuti e i rappresentanti delle Province regionali e dell'Associazione degli Enti Locali in Sicilia.

La sostituzione è andata a buon fine, il commissariamento, infatti, ha condotto alla

²⁹⁹ Cfr. Corte costituzionale n. 151 del 1986.

³⁰⁰ Cfr. la delibera adottata per l'esercizio del potere sostitutivo nel caso studio della Regione Emilia-Romagna, dove le motivazioni a sostegno della surrogazione sono particolarmente copiose.

costituzione dell'agenzia territoriale d'ambito Palermo. Gli atti sostitutivi sono stati posti in essere nel rispetto del termine previsto dall'art. 24 della l.r. n. 44/1991, richiamato dal decreto di nomina del commissario.

Al di là del ricorso presentato al Tribunale Amministrativo dal Comune, il commissario *ad acta* non ha subito comportamenti ostruzionistici nell'esercizio dell'attività sostitutiva. La spesa relativa all'intervento commissariale, così come statuito dall'art. 2 del decreto del dirigente generale regionale di nomina del commissario, in attuazione dell'art. 24 comma 3 della legge regionale n. 44 del 1991, è gravata completamente sul bilancio dell'ente sostituito.

Al fine di esercitare l'attività sostitutiva il commissario *ad acta* ha notificato il provvedimento di nomina regionale, non solo al Segretario comunale, ma anche al Sindaco del Comune di Palermo. Per mezzo della menzionata notifica il commissario ha comunicato anche il giorno e l'ora in cui si sarebbe recato nella Casa comunale per esercitare la sostituzione per cui era stato incaricato. Gli atti sostitutivi sono stati adottati da parte del Commissario nella sede del Consiglio Comunale in presenza del segretario comunale. Successivamente lo stesso commissario ha provveduto alla loro pubblicazione.

BIBLIOGRAFIA:

- AMATO, BARTOLE, BASSANINI, CASSESE, ELIA, *Dibattito sul trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1971, p. 456;
- AMATO, *Il sindacato di costituzionalità sulle competenze legislative dello Stato e della Regione*, Milano, 1964;
- ANZON, “*Flessibilità dell’ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*”, in <http://www2.unife.it/forumcostituzionale>;
- ARCIDIACONO, CARULLO, RIZZA, *Istituzioni di diritto pubblico*, Bologna, 2001;
- ARCIDIACONO, *Organizzazione pluralistica e strumenti di collegamento*, Milano, 1974
- BARBATI, *Inerzia e pluralismo amministrativo, caratteri -sanzioni - rimedi*, Milano, 1992;
- BARBATI, *L’annullamento governativo degli atti regionali illegittimi: alla ricerca del perché di una scelta legislativa*, in *Le Regioni*, 1990, p. 1198;
- BARBERA, BASSANINI (a cura di), *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali*, Bologna, 1978;
- BARBERA, CALIFANO (a cura di), *Saggi e materiali di diritto regionale*, Rimini, 1997;
- BARBERA, *Regioni e interesse nazionale*, Milano, 1971
- BARBERA, *Scompare l’interesse nazionale?*, in <http://www2.unife.it/forumcostituzionale>;
- BARDUSCO, Commento all’art. 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, in CAVALIERI, LAMARQUE (a cura di), *L’attuazione del nuovo Titolo V della Costituzione. Commento alla legge 5 giugno 2003, n. 131*, Torino, 2004, pp. 210 ss.;
- BARTOLE, BIN, FALCON, TOSI, *Diritto Regionale. Dopo la riforma*, Bologna, 2003, pp. 215 ss.;
- BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale (nota a Corte cost. n. 3003 del 2003)*, in <http://www2.unife.it/forumcostituzionale>;
- BARTOLE, *La primarietà di valori costituzionali è giustificazione di interventi di emergenza?*, in *Le Regioni*, 1986, p. 1284;
- BARTOLE, Principio di collaborazione e proporzionalità degli interventi sostitutivi statali in ambiti regionali, in *Giur. Cost.*, 2003, p. 259;
- BARTOLE, *Supremazia e collaborazione nei rapporti tra Stato e Regione*, in *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 1971, p. 84;

- BASSANINI *Attuazione regionale di direttive comunitarie e intervento sostitutivo del Governo*, in *Le Regioni*, 1977, p. 148;
- BELLETTI, *Potere sostitutivo "straordinario" ed "ordinario" dopo la sentenza n. 43 del 2004*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; GROPPI, *nota alla sentenza n. 43 del 2004*, in www.forumcostituzionale.it;
- BENVENUTI, *I controlli sostitutivi nei confronti dei Comuni e l' Ordinamento regionale*, in *Rivista Amministrativa della Repubblica Italiana*, 1956, p. 241;
- BENVENUTI, SEPE (a cura di) *Codice Comunale e Provinciale*, Roma, 1959;
- BILANCIA, *Emergenza di livello regionale: necessità ed urgenza di provvedere*, in *Studi per Motzo*, Milano, 2003, p. 37;
- BIN, *La legge regionale*, sta in BARBERA – CALIFANO (a cura di), *Saggi e materiali di diritto regionale*, Rimini, 1997, p. 99;
- BIN-PITRUZZELLA, *Diritto Costituzionale*, Torino, 2001;
- BISCARETTI DI RUFFIA, *Diritto Costituzionale*, Napoli, 1956;
- BONFIGLIO, *Il dibattito sulla trasformazione del Senato in Italia: un'ipotesi di riforma*, sta in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it>;
- BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1985;
- CAMMELLI, *Commento all'art. 5 del D.L.vo 31 marzo 1998, n. 112*, sta in *Le Regioni*, 1998, p. 492;
- CAMMELLI, *Principio di sussidiarietà e sistema amministrativo nel nuovo quadro costituzionale*, in BERTI, DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Roma, 2002, p. 50;
- CARAVITA, *I <<poteri sostitutivi>> dopo le sentenze della Corte costituzionale*, sta in *Politica del Diritto*, 1987, p. 315;
- CARETTI, *Il potere sostitutivo dello Stato nei confronti delle Regioni ancora al vaglio della Corte costituzionale*, in *Le Regioni* 1979, p. 1170;
- CARETTI, *La lenta nascita della <<bicameralina>>, strumento indispensabile non solo per le Regioni, ma anche per il Parlamento*, sta in *Le Regioni*, 2003, p. 351;
- CARETTI, *L'assetto dei rapporti tra competenza legislativa statale e regionale, alla luce del nuovo titolo V della Costituzione: aspetti problematici*, in *Le Regioni*, 2001, 1229;
- CARETTI, *Principio di sussidiarietà e funzione legislativa*, in *Quaderni regionali*, 2002, 451;

- CARETTI, *Rapporti fra Stato e Regioni: funzioni di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo*, in *Le Regioni*, 2002, 1325;
- CARETTI, *Rapporti tra Stato e Regioni: funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo*, sta in *La giurisprudenza della Corte costituzionale di interesse regionale (1987 – 1990): atti al seminario di aggiornamento*, Firenze, 1991, p. 91;
- CARIOLA (a cura di), *I Percorsi delle Riforme Le proposte di revisione costituzionale da Bozzi a D'Alema*, Catania, 1997;
- CARIOLA, *Le leggi dell'organizzazione costituzionale*, Milano, 2003
- CARIOLA, *Le modificazioni del d.P.R. 616 e la conferma di uno 'statuto' della sostituzione statale nei confronti delle Regioni: la Corte costituzionale giustifica le scelte del legislatore ma non ne indica i limiti* in *Le Regioni*, 1990, p. 1009;
- CARIOLA, *Le ordinanze cautelari del ministero dell'ambiente e l'autonomia regionale: aspetti problematici*, in *Le Regioni*, 1988, p. 1214;
- CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2002
- CAVALERI, *Il potere sostitutivo sui Comuni e sulle Province*, in *Le Regioni*, 2003, p. 846;
- CERULLI IRELLI, Art. 8 Attuazione dell'art. 120 della Costituzione sul potere sostitutivo, in AA. VV., *Legge <<La Loggia>>. Commento alla legge 5 giugno 2003, n. 131 di attuazione del Titolo V della Costituzione*, Rimini, 2003, pp. 172 ss.;
- CHELI, *Nota a Corte costituzionale, 24 luglio 1972, n. 142*, in *Le Regioni*, 1973, p. 121;
- COCOZZA, *Annullamento governativo e autonomia regionale*, in *Le Regioni*, 1990, p. 1190;
- CONFORTI, *Diritto Internazionale*, Napoli, 2002;
- CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, 2001, 1323;
- CRISAFULLI, *Vicende della <<questione regionale>>*, in *Le Regioni*, 1982, p. 495;
- D'ATENA in *Funzione III) Funzioni amministrative delle Regioni*, sta in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XIV, TRECCANI, 1989;
- D'ATENA, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale (Nota a Corte cost. n. 303/2003)*, in www.forumcostituzionale.it;
- D'ATENA, *Le Regioni italiane e la Comunità economica europea*, Milano, 1981;

- D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quaderni costituzionali*, 2003, p. 141;
- D'ATENA, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebung*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it>;
- D'ATENA, *Poteri sostitutivi e konkurrierende Gesetzgebung*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; DE MARCO, *Tutela dei diritti e potere sostitutivo nel nuovo titolo V della Costituzione*, in AA. VV., *Studi per Giovanni Motzo*, cit., p. 174;
- D'ATENA, *Prefazione*, sta in *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, GROPPI, OLIVETTI (a cura di), Torino, 2003, p. 4;
- D'ATENA, *Regolamenti ministeriali e surrogazione delle Regioni*, sta in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1987, p. 2517;
- DICKMANN, *la Corte costituzionale attua (ed integra) il titolo V (osservazioni a Corte cost., 1° ottobre 2003, N. 303)*, in <http://www.federalismi.it>;
- DICKMANN, *Note sul potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in www.federalismi.it;
- DICKMANN, *Note sul potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in www.federalismi.it;
- DICKMANN, *Osservazioni in tema di sussidiarietà e poteri sostitutivi dopo la legge cost. n. 3 del 2001 e la legislazione di attuazione*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2003, p. 485;
- ELIA, *Introduzione*, sta in *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, GROPPI, OLIVETTI (a cura di), Torino, 2003, p. 8;
- ESPOSITO, *Il Potere Sostitutivo*, Napoli, 1966;
- FALCON, *art. 118 c. 1°*, in *Commentario della Costituzione* (a cura di BRANCA), Bologna, 1985, p. 224;
- FALCON, *Il decreto 112 e il percorso istituzionale italiano*, in *Le Regioni*, 1998, p. 453;
- FALCON, *Modello e transizione nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, sta in *Le Regioni*, 2001, p. 1247;
- FONTANA, *Alla ricerca di uno statuto giuridico dei poteri sostitutivi ex art. 120, comma 2, Cost.*, in MODUGNO, CARNEVALE, *I nuovi rapporti Stato-Regioni dopo la Legge costituzionale n. 3 del 2001*, Milano, 2003, p. 63;

- FORTI, *I Controlli dell' Amministrazione Comunale*, sta in V. E. Orlando (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo Italiano*, 1915, p. 624;
- FORTI, *Lezioni di diritto amministrativo, Il Comune*, Napoli, 1924;
- GAJA, *Commento all' art. 6*, sta in *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali* BARBERA, BASSANINI (a cura di), Bologna, 1978, p. 120;
- GAJA, *Introduzione al diritto comunitario*, Roma, 2000;
- GIANFRANCESCO, *Il Federalismo a Costituzione invariata: profili problematici del conferimento di funzioni amministrative a Regioni ed enti locali previsto dalla L. N. 59/1997*, sta in *Scritti in onore di Serio Galeotti*, tomo I, Milano, 1998, p. 627;
- GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, in GROPPI, OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino, 2003, p. 235;
- GIANFRANCESCO, *Il potere sostitutivo*, sta in *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, GROPPI, OLIVETTI (a cura di), Torino, 2003, p. 235;
- GIUFFRÈ, *Note su poteri sostitutivi e unità della Repubblica alla luce della recente legge 131 del 2003 (c.d. legge "La Loggia")*, in *Annali del seminario giuridico dell'Università di Catania*, Milano, 2004;
- GIUFFRÈ, *Note minime su poteri sostitutivi e unità della Repubblica alla luce della recente legge 131 del 2003 (cd. Legge "La Loggia")*, in www.forumcostituzionale.it;
- GIZZI, *Manuale di Diritto Regionale*, Milano, 1986;
- GIZZI, *Manuale di Diritto Regionale*, Milano, 1991;
- GROPPI, *nota alla sentenza n. 43 del 2004*, in www.forumcostituzionale.it;
- GROPPI, OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino, 2003;
- LOIODICE, *Osservazioni al disegno di legge per l'adeguamento alla legge costituzionale n. 3/2001. Vincoli internazionali e poteri sostitutivi*, in www.federalismi.it;
- LUCIANI, *Le nuove competenze legislative delle Regioni a statuto ordinario. Prime osservazioni sui principali nodi problematici della l. Cost. n. 3 del 2001, relazione al Convegno "Il nuovo Titolo V della Costituzione. Lo Stato delle autonomie"*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it>;
- MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, sta in *Le Regioni*, 2001, p. 1369;
- MAINARDIS, *I poteri sostitutivi statali: una riforma costituzionale con (poche) luci e (molte) ombre*, in *Le Regioni*, 2001, p. 1369;

- MAINARDIS, *Il potere sostitutivo* (Commento all'art. 8), in FALCON (a cura di), *Stato, Regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Bologna 2003, p. 157;
- MARCHETTI, *I poteri sostitutivi nel quadro del nuovo assetto dei rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali*, in *Rassegna Parlamentare*, 2005, n. 1, p. 233.
- MARTINES, RUGGERI, SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2002;
- MATUCCI, *Il potere sostitutivo in via legislativa e l'attuazione regionale della direttive comunitarie dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*, Torino, 2004, p. 475;
- MERLINI, *Autorità e democrazia nello sviluppo della forma di Governo italiana*, Torino, 1997, Vol. I, pp. 112 ss.; Giupponi, *Il Governo nel sistema bipolare: profili organizzativi e funzionali*, in *Atti al Convegno "La prassi degli organi costituzionali" Università di Bologna, 14-15 giugno 2007*, in corso di pubblicazione;
- MERLONI, *Una definitiva conferma della legittimità dei poteri sostitutivi regionali*, in *Le Regioni*, 2004, p. 1074;
- MERLONI, *Una definitiva conferma della legittimità dei poteri sostitutivi regionali*, in *Le Regioni*, 2004, p. 1074; Scaccia, *Il potere di sostituzione in via normativa nella legge l. n. 131 del 2003*, in *Le Regioni*, 2004, p. 883; Marchetti, *I poteri sostitutivi nel quadro del nuovo assetto dei rapporti tra Stato, regioni ed enti locali*, in *Rassegna Parlamentare*, 2005, n. 1, p. 233;
- MEZZANOTTE, *Interesse nazionale e scrutinio segreto*, sta in *Giurisprudenza costituzionale*, 1988, p. 631;
- MIELE, *La Regione nella Costituzione italiana*, Firenze, 1949;
- MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001,
- MORRONE, *Intervento*, in *Atti al convegno La prassi degli organi costituzionali*, in corso di pubblicazione;
- MORRONE, *La Corte Costituzionale e la cooperazione tra Stato e Regione nella fattispecie dell'intesa: analisi critica di un modello contraddittorio*, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1995, pp. 662 ss.;
- MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il titolo V*, in *Quaderni costituzionali*, 2003, pp. 818 ss.;
- MORRONE, *Una spada di Damocle sulla potestà legislativa esclusiva delle regioni*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, pp. 4427 ss.
- MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1975;

- MUSCARINI, *Titolo V e prove di sussidiarietà: la sentenza n. 303/2003 della Corte costituzionale*, in <http://www.federalismi.it>;
- ONIDA, <<legge Galasso>>: *quattro capitoli di un contenzioso Stato-Regioni*, sta in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1986, p. 350;
- ORSI BATTAGLINI, *La Corte Costituzionale di fronte allo scontro politico sulle Regioni e la riforma dello Stato*, sta in *Qualegiustizia* n. 8, 1971, p. 243;
- PALADIN *Nota alla sentenza 24 luglio 1972, n. 140*, sta in *Le Regioni*, 1973, p. 90;
- PALADIN, *Diritto regionale*, Padova, 1982;
- PALADIN, *Nota a commento della sent. n. 138/1972*, in *Le Regioni*, 1973, p. 58;
- PALADIN, *Sulle funzioni statali di indirizzo e coordinamento nelle materie di competenza regionale*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 1971, p. 191;
- PAPA, *Attuazione dell'art. 120 della Costituzione sul potere sostitutivo*, in AA.VV., *Il nuovo ordinamento della Repubblica. Commento alla l. 5 giugno 2003, n. 131 (La Loggia)*, Milano, 2003, p. 528;
- PICCIONE, *Gli enigmatici orizzonti dei poteri sostitutivi del Governo: un tentativo di razionalizzazione*, in *Giur. Cost.*, 2003, p. 1207;
- PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, in *Foro Italiano*, 2001, V, 194;
- PIZZETTI, *Commento all'art. 7 del D.L.vo 31 marzo 1998, n. 112*, sta in *Le Regioni*, 1998, p. 500;
- PIZZETTI, *L'evoluzione del sistema italiano fra "prove tecniche di governance" e nuovi elementi unificanti. Le interconnessioni con la riforma dell'Unione europea*, in *Le Regioni*, 2002, 691;
- PIZZOLATO, *Il principio di sussidiarietà*, sta in *La Repubblica delle autonomie Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, GROPPPI, OLIVETTI (a cura di), Torino, 2003, p. 197;
- PRINCIPATO, *I diritti costituzionali e l'assetto delle fonti dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2002, p. 1186;
- RAFFIOTTA, *A proposito dei poteri sostitutivi esercitati nei confronti delle comunità montane: davvero non c'è spazio per la leale collaborazione?*, in *Le Regioni*, 2007, pp. 185 ss.;

- RESCIGNO, *Attuazione regionale delle direttive comunitarie e potere sostitutivo dello Stato*, in *Le Regioni*, 2002, p. 729;
- RIZZONI, *La riforma del sistema delle autonomie nella XIII legislatura*, in GROPPI - OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino, 2001, p. 23;
- ROCCELLA, *La circolare sull'attuazione della l. 431/1985 riaccende il conflitto tra Stato e Regioni*, in *Le Regioni*, 1986, p. 1339;
- ROTELLI, *L'avvento della Regione in Italia*, Milano, 1967;
- RUGGERI, *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare...) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronunzia. Nota a Corte cost. n. 303 del 2003*, in <http://www2.unife.it/forumcostituzionale>;
- RUGGERI, *Note minime, "a prima lettura", a margine del disegno di legge La Loggia*, in www.federalismi.it;
- SALA, *Autonomie speciali e poteri statali di sostituzione*, in *Le Regioni*, 1987, p. 100;
- SALERNO, *La disciplina legislativa dei poteri sostitutivi tra semplificazione e complessità ordinamentale*, in www.federalismi.it;
- SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1989
- SCACCIA, *Il potere di sostituzione in via normativa nella legge l. n. 131 del 2003*, in *Le Regioni*, 2004, p. 883;
- SCACCIA, *Il potere di sostituzione in via normativa nella legge n. 131 del 2003. Prime note*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it>, p. 1;
- SCUDIERO, *I controlli sulle Regioni sulle province e sui comuni nell'ordinamento costituzionale italiano*, Napoli, 1963
- TIMIANI, *Crisi e formazione dei Governi: tendenze nella prassi dell'Italia del maggioritario (1992-2007)*, in *Atti al Convegno "La prassi degli organi costituzionali" Università di Bologna, 14-15 giugno 2007*, in corso di pubblicazione
- TOSI, *A proposito dell'interesse nazionale*, in www.forumcostituzionale.it;
- TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa e amministrativa*, in *Le Regioni*, 2001, 1241;
- TRIMARCHI BANFI, *Nuovi 'risvolti positivi' per l'interesse nazionale?*, in *Le Regioni*, 1988, p. 727;
- VANDELLI, *Commento al II° e III° comma dell'art. 118 della Costituzione*, sta in BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1985, p. 267;

- VERONESI, *Il regime dei poteri sostitutivi alla luce del nuovo art. 120, comma 2, della Costituzione*, sta in *Le Istituzioni del Federalismo*, 2002, p. 733;
- VILLAMENA, *Il potere sostitutivo statale e le funzioni sul “governo del territorio”*, in FERRARI (a cura di), *La disciplina pubblica dell’attività edilizia e la sua codificazione*, Atti del quinto Convegno nazionale. Ancona, 16-17 novembre 2001. Milano, 2002;
- VIOLINI, *i confini della sussidiarietà: potestà legislativa "concorrente", leale collaborazione e Strict scrutiny*, in www.forumcostituzionale.it.