

REGIONI E CONFLITTI SU ATTI GIURISDIZIONALI

di *Michela Manetti**
(versione provvisoria)

**Relazione svolta al Convegno "La giustizia a confronto con il cambiamento"
organizzato dalla regione Toscana a Firenze il 28 e 29 gennaio 2005.**

1. Le novità legate al nuovo Titolo V.

Il conflitto di attribuzione avente ad oggetto atti giurisdizionali è tema classico, sul quale molto si è scritto, e che tuttavia appare ancora oggi controverso.

Nell'ambito di questo tema, i conflitti sollevati dalla Regione contro l'atto giurisdizionale che eventualmente ne leda le attribuzioni hanno dato luogo ad un dibattito ulteriore, legato alla difficoltà di inquadramento nello schema del conflitto tra Stato e Regioni. In generale, si è rilevata la stretta somiglianza di questa controversia con il conflitto tra poteri, se non addirittura l'emersione di un *tertium genus* di conflitti, distinto sia da quello tra enti che da quello tra poteri ; e si è di conseguenza lamentata l'inidoneità della disciplina vigente a rispecchiare la vera natura degli interessi in giuoco.

In particolare è apparsa criticabile la necessità, imposta dalla disciplina vigente (e ribadita da ultimo nella sentenza n. 309 del 2000), che nel giudizio intentato dalla Regione contro un atto giurisdizionale non sia parte in causa l'organo giudiziario, ma il Presidente del Consiglio dei Ministri, che rappresenta gli interessi dello Stato unitariamente considerato, ma che spesso si mostra "disinteressato" alla controversia. E' da credere che questa problematica acquisirà ora maggiore urgenza, in relazione alle nuove prospettive che la riforma del titolo V apre al conflitto in esame.

Come molti hanno rilevato, la riduzione dei controlli sugli atti degli enti territoriali (iniziata dalla legge n. 142 del 1990 e generalizzata dalla legge n. 127 del 1997) ha prodotto una moltiplicazione del contenzioso giurisdizionale. In seguito, la legge costituzionale n. 3 del 2001 - secondo la migliore interpretazione, che è indiscussa per i controlli sulle Regioni, ma trova qualche resistenza per i controlli sugli enti c.d. minori, disciplinati dal D. Lgs. n. 267 del 2000 - ha direttamente e radicalmente estinto, con l'abrogazione degli artt. 125 e 130 Cost., tanto il sistema del controllo preventivo di legittimità, quanto gli organi che lo svolgevano.

Nello stesso tempo, la riforma del titolo V ha eliminato *ex art. 127 Cost.* il controllo preventivo sulle leggi regionali, che analogamente al controllo sugli atti, e in tendenziale sinergia con quello, poteva inibire l'efficacia di determinati provvedimenti, indurre meccanismi di correzione spontanea, e comunque impostare gli indirizzi interpretativi e applicativi delle leggi, sia regionali che statali.

Si è così creato uno spazio di grande libertà per gli enti territoriali ; e si è rimessa integralmente alla garanzia giurisdizionale la tutela delle loro competenze, secondo una più matura concezione delle autonomie.

Ciò determina senz'altro un accrescimento della responsabilità dei giudici nella *mise en oeuvre* della riforma, e verosimilmente un più frequente ricorso della Regione al conflitto contro atti giurisdizionali.

2. Riflessi in tema di giudizi di responsabilità.

L'abolizione dei controlli preventivi sugli atti causerà probabilmente un maggiore rilievo, *a posteriori*, delle azioni pubbliche in tema di responsabilità civile e contabile, oltre che penale, degli amministratori.

Nell'immediato, essa determina una serie di iniziative rivolte a conoscere nell'insieme i provvedimenti adottati in determinati settori dalle amministrazioni, onde verificarne le conseguenze.

Queste iniziative scaturiscono dal venir meno delle segnalazioni, anche indirette, che erano collegate al vecchio sistema dei controlli ; lacuna che solo in parte è stata colmata dalla Corte costituzionale, quando ha ritenuto che dalle informazioni raccolte dalla Corte dei Conti in sede di controllo di gestione può scaturire, senza necessità di apposita denuncia, l'azione di responsabilità contabile o per danno erariale (sentenza n. 29 del 1995). (Nella stessa sentenza veniva peraltro precisato che, a tutela del diritto di difesa, quegli stessi dati non potranno essere utilizzati ai fini del giudizio di responsabilità, se non acquisendoli *ex novo*, nelle dovute forme processuali).

In questo senso, si può dire che il controllo di gestione non dovrebbe trasformarsi in un'arma rivolta contro gli amministratori degli enti territoriali, in osservanza del carattere "collaborativo" che la Corte costituzionale ha riconosciuto a tale forma di controllo (nella stessa sentenza n. 29 del 1995) e che il legislatore sancisce ora espressamente nell'art. 7, comma 7, dalla legge 5 giugno 2003 n. 131 (c.d. legge La Loggia). Reciprocamente, sembra che le Regioni debbano mostrarsi più disponibili a (lealmente) collaborare, quando vengano loro richieste determinate informazioni, che ormai non è possibile ottenere altrimenti.

Ciò si deduce dalle ultime sentenze adottate in materia, che sia pure con diverse sfumature sembrano arricchire il filone giurisprudenziale che ritiene non lesive in sé queste iniziative (vedi in passato la sentenza n. 104 del 1989), rispetto all'indirizzo, più severo, che riteneva invece lesive le richieste di informazioni, se non scaturivano da una precisa denuncia o notizia (vedi ad esempio la sentenza n. 100 del 1995).

Fatto sta che la richiesta di informazioni più o meno circostanziate da parte di un Sostituto Procuratore della Repubblica, gli "inviti a dedurre" provenienti da una Procura regionale della Corte dei Conti, e una vera e propria richiesta di conto decretata dalla Corte dei Conti nei confronti degli agenti contabili del Consiglio regionale hanno provocato altrettanti conflitti.

Nelle pronunzie relative (rispettivamente, n. 511 del 2000, 163 del 1997, 292 del 2001) la Corte costituzionale si è premurata di sottolineare che le preliminari, e seppur formali, richieste avanzate dall'organo agente sono legittime, e di per sé non idonee a ledere la posizione costituzionale della Regione, che si vedrebbe interessata ad reagire soltanto ove intervenisse una pronunzia di responsabilità in materie coperte da immunità.

In particolare, la sentenza n. 511 del 2000, nella parte in cui si riferisce alle informazioni sollecitate dal Sostituto Procuratore della Repubblica nel corso del procedimento penale relativo all'incidente occorso ad una bambina trasportata dallo "scuolabus", riconosce che tale iniziativa rientra nelle funzioni attribuite al p.m. in vista dell'esercizio dell'azione penale (mentre, come vedremo più oltre, lo nega per la parte relativa alle indagini "a tutto campo" svolte dallo stesso p.m. sull'attività degli organi regionali successiva all'incidente stesso).

3. Nuove prospettive del conflitto su atti giurisdizionali lesivi delle attribuzioni regionali.

Come si è detto, il nuovo assetto del titolo V determina uno spostamento nella sede giurisdizionale di tutte le questioni relative alla legittimità degli atti amministrativi degli enti territoriali, e delle leggi sulle quali essi si basano, ivi compresi naturalmente i profili attinenti alla distribuzione costituzionale delle rispettive competenze.

In assenza del filtro rappresentato dai controlli preventivi, ovvero dei binari in cui si doveva in qualche modo incanalare il confronto o lo scontro tra Stato e Regione ; in assenza altresì di un'elaborazione giurisprudenziale consolidata sul nuovo assetto costituzionale, il giudice deve dunque interpretare autonomamente la distribuzione di competenze contemplata nel nuovo Titolo V, che si può definire per molti versi indecifrabile. Soltanto l'esito dell'impugnazione diretta proposta davanti alla Corte costituzionale è in grado di offrire al riguardo tempestivi ma episodici punti di riferimento.

Non voglio dire naturalmente che l'interpretazione del Titolo V sia un compito troppo arduo per i giudici : in verità, è compito troppo arduo per chiunque. E se da un lato bisogna riconoscere che i giudici possono offrire prestazioni non inferiori, sul piano delle garanzie, a quelle che assicura il magistero della Corte costituzionale, dall'altro non si possono ignorare i rischi che un'attività giurisdizionale spiegata a tutto campo può comportare.

In particolare mi sembra assai rilevante, nella materia che ci occupa, la possibilità che il giudice, nell'annullare un provvedimento regionale (o di altro ente autonomo) si trovi a disapplicare sostanzialmente la legge regionale sulla quale tale provvedimento si basa.

Il legittimo esercizio del potere interpretativo, certamente insidiato dai dubbi e dagli interrogativi che un assetto normativo nuovo e incompleto determina (si pensi all'attribuzione delle funzioni ai Comuni, che è rimandata all'approvazione delle leggi statali e regionali nelle materie di rispettiva competenza, *ex art. 118, comma 2 Cost.*), può in altri termini trasformarsi in abuso, giungendo più o meno consapevolmente ad omettere il passaggio fondamentale, costituito dalla rimessione della *quaestio legitimatis* alla Corte costituzionale.

Sappiamo bene che la tentazione di disapplicare la legge regionale, come fosse una fonte secondaria, non è del tutto estranea alla nostra giurisprudenza : tentazione giustificata un tempo dalla condizione subalterna cui questo atto era condannato, ma inammissibile alla luce della rinnovata dignità dell'autonomia regionale.

Oggi semmai è lo statuto dimidiato di tutte le leggi, e non solo di quelle regionali, di fronte alla diretta applicabilità del diritto comunitario, che può favorire da parte del giudice un atteggiamento più disincantato, nel quale prevalga in definitiva l'intento di risolvere direttamente le antinomie (qualsiasi antinomia), al fine di rendere giustizia.

In questo ambito però vengono in giuoco direttamente le competenze non solo della Regione, che si veda disapplicare la propria legge, ma anche quelle della Corte, che si veda menomata nel potere di sindacare, ed eventualmente di annullare, la legge stessa.

Qui si pone il primo e fondamentale problema (comune a tutti i conflitti su atti giurisdizionali), che scaturisce da una Corte certamente preoccupata di difendere le proprie attribuzioni, ma al tempo stesso restia ad ergersi a giudice d'appello, ossia a sindacare gli errori di interpretazione commessi dal giudice.

La vulgata di questa posizione è normalmente tratta dalla sentenza n. 289 del 1974, che ritiene ammissibile il conflitto se la Regione lamenta "la soggezione alla

giurisdizione di atti o di soggetti che ne sono sottratti”, ma non se si duole di *errores in iudicando* (intesi come errori di interpretazione incidenti sulle norme processuali o sostanziali). Tale posizione è stata di recente ribadita dalla sentenza n. 27 del 1999, che con analoga severità ha negato ingresso all’impugnazione di una sentenza del Consiglio di Stato che affermava la competenza statale in materia di provvedimenti di sospensione dell’apertura dei pubblici esercizi (lasciando di fatto la Provincia autonoma di Trento sprovvista di ulteriore tutela).

4. I precedenti, complessivamente considerati.

Si consideri ora che la denegata applicazione di una legge regionale può derivare sia dal dichiarato esercizio di un (inesistente) potere di disapplicarla, sia dalla interpretazione che delimiti l’ambito di efficacia della legge stessa (escludendone ad esempio i rapporti anteriori all’entrata in vigore, o i c.d. “diritti quesiti”), sia ancor più facilmente dalla interpretazione che intenda adeguare il contenuto della legge ai principi costituzionali o ai principi a qualsiasi titolo vincolanti dettati dalla legge statale.

Nel primo caso, inverosimile ma verificatosi, la Corte costituzionale ha ritenuto ammissibile il conflitto promosso dalla Regione, e ha annullato la sentenza della Cassazione che dichiarava di volere e potere disapplicare la legge regionale illegittima in forza dell’art. 5 dell’all. E (sentenza n. 285 del 1990).

Questa sentenza, nonostante le molte critiche suscitate, spinge invero a ritenere che l’ammissibilità del conflitto si abbia solo in casi limite, perché è assai difficile che il giudice dichiari esplicitamente di esercitare un potere riservato dalla legge ad organi legislativi o amministrativi, o un potere non contemplato affatto dall’ordinamento (secondo la definizione del difetto assoluto di giurisdizione contenuta nell’art.606, lett. a) c.p.p.).

Non è questo però l’unico precedente che abbia sanzionato la disapplicazione della legge regionale da parte di un giudice, come comunemente si ritiene. Si deve infatti considerare che la Corte costituzionale ha sempre assimilato, sotto questo profilo, la funzione del giudice alla funzione “decisoria” o “valutativa” affidata ad organi che non possono definirsi giurisdizionali.

Da ultimo, ciò è avvenuto nella sentenza n. 163 del 1997, che pone esplicitamente sullo stesso piano, ai fini del sindacato sul rispetto delle competenze regionali, attività giurisdizionali e attività di controllo, svolte tanto dalla Corte dei Conti, quanto (a suo tempo) dalle Commissioni statali di controllo. In relazione a tali organi, afferma la Corte, debbono ritenersi sindacabili non solo le pronunzie che espressamente dichiarino di disapplicare le leggi, ma anche le “interpretazioni palesemente erranee e quindi meramente apparenti, che celino il sostanziale travalicamento della funzione”.

Quest’ultima frase si riferisce in particolare alle Commissioni di controllo sugli atti regionali, che la Corte ha talvolta sanzionato per il rifiuto di applicare la legge regionale, attraverso interpretazioni pretestuose e fittizie, contrastanti con l’espresso volere del legislatore che pure era stato riconosciuto dallo stesso organo (così la sentenza n. 162 del 1976 ; e *a contrario* la sentenza n. 473 del 1992).

Ma anche alla Corte dei Conti in sede di controllo preventivo di legittimità, fin dalla lontana sentenza n. 73 del 1977, il giudice costituzionale ha fatto divieto di interpretare “solo in apparenza” la legge regionale, quando in realtà ne intendeva contestare la legittimità (tanto da negare la registrazione all’atto che sulla legge si

fondava). Si noti che a quest'epoca la Corte dei Conti era già stata legittimata come giudice *a quo* (dalla sentenza n. 226 del 1976), e ciò che le viene rimproverato è appunto di aver espresso una valutazione di illegittimità della legge, senza però sollevare la questione di legittimità costituzionale.

Il ragionamento si ripete, identico, nella recente sentenza n. 160 del 2001, dove (come nota Giorgio Grasso) è significativamente richiamata la sentenza n. 285 del 1990, ossia la famosa sentenza resa sul conflitto originato dalla disapplicazione di una legge regionale da parte della Cassazione.

Si può ritenere dunque che sia caduto il tabù dell'insindacabilità degli *errores in iudicando*, e si può auspicare che la Corte sindachi in particolare gli errori che comportano disapplicazione della legge regionale ?

5. Una questione controversa.

La verità è che il dissenso in materia è profondo, e deriva dai diversi postulati che si assumono in ordine alla posizione della giurisdizione nel sistema. Ricordiamo bene il *caveat* di Alessandro Pizzorusso, che ha visto nel conflitto sull'atto giurisdizionale lo strumento per ricondurre il giudice al volere dell'autorità politica.

A questo appello la Corte sembra aver aderito, dichiarando appunto di non essere disposta a diventare "giudice d'appello". Ma nel tempo le motivazioni di tale atteggiamento sono sembrate moltiplicarsi, abbracciando da un lato il timore di ledere il diritto di difesa dei privati interessati, che sono assenti dal conflitto (timore ora superabile in forza della sentenza n. 76 del 2001), dall'altro l'intento di preservare il "tono costituzionale" del conflitto, che verrebbe svilito dal giudizio sulla pura e semplice interpretazione della legge.

Nella prassi sembra prevalere quest'ultima ottica, dove la scelta di sindacare l'atto giurisdizionale si lega a criteri indeterminati (o – come è stato detto - alle mutevoli necessità di inserimento del giudizio costituzionale nella forma di governo), e solo marginalmente alla necessità sistematica di non sovrapporre i rimedi costituzionali ai rimedi giurisdizionali comuni.

Alla luce di questa prassi appare più credibile la posizione di coloro che hanno contestato l'autolimitazione della Corte nei confronti dell'atto del giudice, a partire da Vezio Crisafulli - che però faceva in qualche modo eccezione per i conflitti tra Stato e Regioni (e che fu infatti redattore della sentenza n. 289 del 1974, capostipite della giurisprudenza contraria a sindacare gli *errores in iudicando*) -.

Proprio con riferimento ai conflitti tra Stato e Regione invece Sergio Bartole ha ritenuto ingiustificato il sacrificio dell'autonomia regionale sull'altare della (malintesa) autonomia della funzione giurisdizionale (pensando forse che non sia *tout court* identificabile con l'autorità politica onnipotente e prevaricante la Regione che lotta per difendere le sue competenze).

Ad un esame strettamente dogmatico emerge d'altronde che il sindacato sull'*iter* logico-argomentativo svolto dal giudice non si traduce necessariamente in un giudizio sul merito, ovvero nella spoliamento della discrezionalità interpretativa spettante al giudice ; e reciprocamente si può dimostrare che anche in casi indiscussi di difetto assoluto di giurisdizione (ossia di esercizio da parte del giudice di potere che non gli spetta in nessun modo) il vizio può essere evidenziato soltanto ripercorrendo tale *iter* (così anche Veronesi e Cuniberti).

E' difficile infatti che il giudice adotti un provvedimento che ha per contenuto l'adozione di norme o di provvedimenti amministrativi ; piuttosto egli adotterà un atto

che rappresenta l'esercizio di potere giurisdizionale, ma che tende a raggiungere un risultato vietato (secondo l'insuperabile insegnamento del Sandulli).

E' appunto questo il caso in cui il giudice, come la Corte riconosce in molte sentenze, si arroga poteri di indirizzo sulla legislazione o sull'amministrazione, o addirittura poteri di amministrazione attiva : ordinando o intimando di fare alcunché, in forza del potere cautelare previsto dall'art. 700 c.p.c., oppure in forza delle disposizioni penali che sanzionano omissioni specifiche o generiche di attività dell'amministrazione. Tutti questi provvedimenti si basano infatti a ben vedere sull'erroneo presupposto che la legge (a volte la Costituzione, *omisso medio*) consideri tali atti come dovuti. Il che costituisce appunto un errore interpretativo.

Così nei casi affrontati dalla sentenza n. 70 del 1985, in relazione ai giudici che pretendevano dalla Regione toscana l'adozione di provvedimenti diretti a combattere l'inquinamento dell'Arno o a prevenirne lo straripamento dagli argini ; così anche nel caso oggetto della sentenza n. 511 del 2000, nella parte relativa alla richiesta di informazioni che nascondeva in realtà l'intento di sollecitare dalla Giunta provinciale di Bolzano l'adozione di specifici provvedimenti (volti ad evitare, per il futuro, il pericolo di incidenti nel trasporto degli scolari).

Se l'erroneo presupposto dell'obbligo di adottare determinati atti equivale a sconfinamento nell'attività riservata alla amministrazione, lo sconfinamento nell'attività riservata al legislatore (regionale) può aversi invece attraverso l'interpretazione che pur riconoscendo la volontà manifestata dal legislatore stesso non ne tenga conto (secondo la formula, già ricordata, che la Corte ha talvolta applicato agli organi di controllo) ; ovvero attraverso l'interpretazione che attraverso il richiamo alle norme costituzionali e/o ai principi generali o fondamentali non adegui semplicemente ma privi di efficacia le disposizioni normative, raggiungendo così il risultato vietato, consistente nella denegata applicazione della legge regionale, che menoma le competenze del legislatore regionale e insieme della Corte costituzionale.

6. Casi recenti.

Sta di fatto che le Regioni hanno utilizzato in misura crescente, nel conflitto su atti giurisdizionali, la censura fondata sulla disapplicazione delle proprie leggi ; ma la Corte l'ha rifiutata, o schivata, sino a poco tempo fa.

Ricordo in particolare - nella sentenza n. 163 del 1997 - la censura avanzata dalla Regione Veneto nei confronti dell'obbligo, che la Procura della Corte dei Conti aveva desunto direttamente dal principio di buon andamento *ex* art. 97 Cost., di sottoporre le richieste di finanziamento per gli enti teatrali a determinate verifiche, che la legge regionale invece non prevedeva affatto. La sentenza ben esordiva con la motivazione, già ricordata, tesa ad ammettere il sindacato sulle interpretazioni "manifestamente erronee", ma si concludeva con una pronuncia di inammissibilità per difetto di lesività degli atti impugnati.

Nella sentenza n. 276 del 2003 era oggetto di conflitto una sentenza della Cassazione con la quale si riteneva illecita l'apertura di un cantiere edile in assenza di concessione. La legge regionale lombarda che richiedeva la semplice denuncia di inizio attività, anziché la concessione, veniva a tal fine interpretata "alla luce dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato" ; ma in sostanza la legge era ritenuta illegittima perché in palese contrasto con tali principi, e disapplicata per consentire l'applicazione di questi ultimi. Per la Corte costituzionale questa

interpretazione è “palesamente erronea”, e tuttavia insuscettibile di radicare un conflitto di attribuzione.

Nella sentenza n. 326 del 2003 incontriamo un'altra ipotesi di disapplicazione, determinata dall'estensione alla legge regionale di una pronuncia di incostituzionalità riguardante la legge di un'altra Regione, avente contenuto analogo. Nonostante il Consiglio di Stato ammetta apertamente di aver disposto tale estensione, là dove svolge l'esplicito riferimento “ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 536 del 2002”, il conflitto sollevato dalla regione Lombardia è dichiarato inammissibile. Nelle parole della Corte, il Consiglio di Stato non avrebbe ritenuto “espressamente” illegittima la legge regionale, e non si sarebbe pertanto “sostituito formalmente” nel giudizio spettante alla Corte.

E' difficile peraltro non rilevare quanto sia remota la possibilità che il Consiglio di Stato si arroghi in modo esplicito i poteri attribuiti alla Corte dall'art. 134 Cost. ; molto più remota, forse, della appropriazione del potere di disapplicare la legge regionale in quanto atto (sostanzialmente) amministrativo, cui fece ricorso a suo tempo la Cassazione. In poche parole, il giudice costituzionale sembra richiedere in questo caso la realizzazione di una condizione impossibile, sì da negare in sostanza qualsiasi rilievo al vizio in esame.

Ma, infine, con la recentissima sentenza n. 129 del 2004 (redattore Mezzanotte), la Corte sanziona la disapplicazione di una legge regionale commessa dal giudice ordinario, e commessa senza arrogarsi esplicitamente tale potere. Nel caso *de quo* il G.I.P. aveva escluso la competenza della legge regionale a disciplinare, in attuazione della direttiva comunitaria, determinate ipotesi di deroga ai divieti di caccia, e aveva senz'altro applicato, in luogo della legge regionale lombarda, la legge statale che successivamente a quest'ultima era intervenuta a disciplinare le medesime deroghe.

Probabilmente, sul giudizio della Corte ha pesato il fatto che il G.I.P., dopo aver esaurientemente motivato l'esclusiva spettanza allo Stato della competenza legislativa in materia (da ricondursi secondo la sua opinione alla “tutela dell'ambiente e dell'ecosistema” *ex lett. s.*) dell'art. 117, comma 2, Cost.), abbia respinto la richiesta, formulata dal p.m., di sollevare la questione di legittimità costituzionale della legge regionale.

Si intende infatti come tale rifiuto sia la prova più evidente del vizio che ha inficiato l'intero *iter* logico-argomentativo seguito dal giudice. E tuttavia rimane il fatto che per la prima volta dal 1990 la Corte è intervenuta a proteggere le attribuzioni legislative della Regione di fronte non ad una dichiarazione di disapplicazione, che risulterebbe abnorme *ictu oculi*, ma ad un abuso di potere interpretativo che conduce il giudice a determinare un effetto o risultato vietato, e lesivo delle attribuzioni regionali.

L'esempio or ora citato dimostra del resto che l'introduzione di una riforma costituzionale ancorata a criteri completamente nuovi (quale l'attribuzione allo Stato di una potestà legislativa definita “esclusiva” su materie enumerate, che possono apparire come una cittadella da preservare ad ogni costo) può esporre a questi errori. Ed è bene che la Corte, ove interpellata dalla Regione, possa dare il suo contributo a quella che potrebbe definirsi la “ragionevole attuazione” del nuovo titolo V.

* Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università di Siena.