

COSTITUZIONALIZZAZIONE DEL SISTEMA DELLE CONFERENZE E
CLAUSOLA DI SUPREMAZIA: ALCUNI TEMI E PROBLEMI DEL (NON?)
NUOVO PROGETTO DI RIFORMA COSTITUZIONALE

DAVIDE DE LUNGO*

Sommario

1. Introduzione. – 2. Due premesse di metodo e una di merito. – 3. Aspetti controversi e possibili correttivi. – 3.1. Il problema del “riconoscimento” dei casi di attivazione della clausola di supremazia. – 3.2. Il problema della retroversione delle competenze dallo Stato alle Regioni. – 3.3. Il problema dello strumento di attivazione della clausola di supremazia: emendamenti, leggi delega, decreti legislativi, decreti-legge. – 3.4. Il problema dei limiti “quantitativi” o “di profondità” dell’intervento statale. – 3.5. Il problema del “triangolo”: la possibile convivenza della clausola di supremazia con la chiamata in sussidiarietà e il potere sostitutivo. – 3.6. Il problema della “definitività” delle posizioni espresse in Conferenza: l’assenso prestato come fattore preclusivo del ricorso in via principale e del conflitto intersoggettivo.

Abstract

In this contribution, far from aiming at a reconstruction or a systematic treatment of subjects already subject to extensive scientific analysis, we will limit ourselves to carrying out some specific considerations relating to specific problems and concrete questions posed by the new reform project regarding the constitutionalization of the system of conferences and supremacy clause.

Suggerimento di citazione

D. DE LUNGO, *Costituzionalizzazione del sistema delle Conferenze e clausola di supremazia: alcuni temi e problemi del (non?) nuovo progetto di riforma costituzionale*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 2/2020. Disponibile in: <http://www.osservatoriosullefonti.it>

* Professore abilitato di seconda fascia in diritto costituzionale – Professore a contratto di diritto pubblico presso l’Università San Raffaele
Contatto: davide.delungo@camera.it

1. Introduzione

L'emergenza sanitaria legata al Covid-19 ha riportato al centro del dibattito politico, e all'attenzione dell'opinione pubblica, il tema del complesso coordinamento delle competenze legislative e amministrative dello Stato e delle Regioni. Nel vivace contrapporsi fra quanti rivendicano la necessità di assicurare al livello nazionale strumenti adeguati di unificazione dell'indirizzo politico, e coloro che sostengono come l'autonomia e la differenziazione siano state anche in questa vicenda risorse preziose, a risaltare in modo più nitido è stata forse la difficoltà di comporre il conflitto fra enti territoriali all'interno delle sedi istituzionali e delle procedure attualmente previste¹. Non per caso, nella sua relazione sulla giurisprudenza costituzionale del 2019, il Presidente della Corte Marta Cartabia ha a più riprese evocato – con un richiamo al quale sembra accompagnarsi, comprensibilmente, anche un auspicio – la leale collaborazione come principio-guida nel dinamico relazionarsi fra le istituzioni della Repubblica².

In questo scenario, che ha rinfocolato questioni sempre vive sotto la cenere e in una certa misura “endemiche” rispetto all'ordinamento italiano, il 22 maggio scorso è stato presentato in Senato il disegno di legge costituzionale recante «Costituzionalizzazione del sistema delle Conferenze e introduzione della clausola di supremazia statale nel titolo V della parte seconda della Costituzione»³.

L'articolato in questione si compone di due previsioni.

La prima consiste nell'introduzione in Costituzione di un nuovo articolo 116-bis, così formulato: «la legge istituisce la Conferenza tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano e la Conferenza tra lo Stato, le città e le autonomie locali, per realizzare la leale collaborazione e promuovere accordi e intese tra i livelli di governo. Le Conferenze si riuniscono in sede unificata qualora siano chiamate a esprimersi su un medesimo oggetto».

Con la seconda, invece, si modifica l'articolo 117 Cost., introducendovi un nuovo ultimo comma, ai sensi del quale «su proposta del Governo e previo parere della Conferenza tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, la legge dello Stato può disporre nelle materie non riservate alla legislazione esclusiva quando lo richiedono la tutela dell'unità

¹ Per un'ampia ricostruzione, si vedano, fra gli altri, U. DE SIERVO, *Emergenza Covid e sistema delle fonti: prime impressioni*, ed E. LONGO, *Episodi e momenti del conflitto Stato-regioni nella gestione della epidemia da Covid-19*, entrambi in questa *Rivista*, fasc. speciale, 2020; ma anche E. CATELANI, *Centralità della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome durante l'emergenza Covid-19? Più forma che sostanza* ed E. D'ORLANDO, *Emergenza sanitaria e Stato regionale: spunti per una riflessione*, entrambi in questa *Rivista*, n. 2/2020. Cfr. anche U. ALLEGRETTI, *Il trattamento dell'epidemia di “coronavirus” come problema costituzionale e amministrativo*, in *www.astriid-online.it*, 25 marzo 2020 e G. SILVESTRI, *Covid-19 e Costituzione*, in *Unicost*, 10 aprile 2020.

² Cfr. la «Relazione sull'attività della Corte costituzionale nel 2019», spec. 6 ss.

³ Si tratta dell'A.S. 1825, a firma Parrini e Pinotti.

giuridica o dell'unità economica della Repubblica, ovvero la tutela dell'interesse nazionale».

Il contenuto del disegno di legge non è certamente inedito, poiché ripropone, anche nella formulazione, due soluzioni già avanzate nei progetti di riforma costituzionale del 2005 e del 2016, respinti entrambi al momento del referendum confermativo. Più in particolare, il testo del 2005 contemplava sia la costituzionalizzazione del sistema delle Conferenze⁴ che un congegno “ibrido”, o meglio una sorta di potere sostitutivo rafforzato, con profili di sovrapposizione fra la clausola di supremazia (per quanto attiene agli ambiti d'intervento, anzi ancor più ampi) e l'istituto dell'art. 120 (con riguardo ai presupposti, pur in parte analoghi)⁵. Al testo del 2016 – che nulla disponeva circa le Conferenze – appartiene invece a pieno titolo la clausola di supremazia, fraseggiata in termini identici⁶.

Può invece definirsi in parte inedita la combinazione, poiché per la prima volta l'accoppiamento fra clausola di supremazia e sistema delle Conferenze viene operato al di fuori di una revisione parallela, in senso autonomistico, del Senato.

⁴ Il nuovo comma 3 dell'art. 118 avrebbe dovuto recitare quanto segue: «la legge, approvata ai sensi dell'articolo 70, terzo comma, istituisce la Conferenza Stato-Regioni per realizzare la leale collaborazione e per promuovere accordi e intese. Per le medesime finalità, può istituire altre Conferenze tra lo Stato e gli enti di cui all'articolo 114».

⁵ Si proponeva infatti l'introduzione di un nuovo art. 120, comma 2, così formulato: «lo Stato può sostituirsi alle Regioni, alle Città metropolitane, alle Province e ai Comuni nell'esercizio delle funzioni loro attribuite dagli articoli 117 e 118 nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali e nel rispetto dei principi di leale collaborazione e di sussidiarietà». Come si vede, rispetto al nuovo progetto di riforma qui in commento, l'intervento dello Stato, similmente alla clausola di supremazia, poteva riguardare tutte le materie di competenza legislativa concorrente e residuale, e in più anche le attribuzioni degli altri enti territoriali. L'istituto restava tuttavia nell'alveo del potere sostitutivo, sia con riguardo ai presupposti – che pur in parte, come detto, coincidono nell'unità giuridica ed economica – che alle condizioni di esercizio, le quali verosimilmente non si sarebbero poi discostate in sede applicativa da quelle richieste dalla giurisprudenza costituzionale.

⁶ Cambiava solo, di poco, la collocazione: il nuovo quarto comma, anziché l'ultimo dell'art. 117 Cost. Occorre comunque aggiungere come un riferimento alla necessità di inserire una clausola di supremazia fosse già presente nella «Relazione finale del Gruppo di lavoro sui temi istituzionali dei Saggi nominati dal Presidente Napolitano», al par. 20; vi si raccomanda «che nell'art. 117 sia inserita la clausola di supremazia presente in varia forma in tutti gli ordinamenti costituzionali federali, per esempio prevedendo, come disposizione di chiusura dell'art. 117, che in ogni caso “il legislatore statale, nel rispetto dei principi di leale collaborazione e di sussidiarietà, può adottare i provvedimenti necessari ad assicurare la garanzia dei diritti costituzionali e la tutela dell'unità giuridica o economica della Repubblica” (formulazione che riecheggia quella contenuta nella legge Fondamentale tedesca). Tale previsione potrebbe condurre a limitare l'uso da parte dello Stato delle cosiddette competenze trasversali (come la tutela della concorrenza, l'ordinamento civile e i livelli essenziali delle prestazioni inerenti i diritti civili e sociali) in funzione di limitazione delle competenze regionali».

Con le presenti note, lungi dall'ambire a una ricostruzione o a una trattazione sistematica di temi già oggetto di ampie analisi in sede scientifica⁷, ci si limiterà a svolgere alcune considerazioni puntuali relative a problemi specifici e interrogativi concreti posti dal nuovo progetto di riforma. La possibile utilità di una tale operazione, che può apparire legata alla stretta contingenza, risiede ad avviso di chi scrive proprio nella ciclicità delle soluzioni proposte, spesso in tutto o in parte coincidenti, che si riaffacciano negli anni, e in questa prospettiva acquistano una sorta di "stabilità" che le rende meritevoli di disamina.

2. Due premesse di metodo e una di merito

Prima di scendere nell'analisi, l'approccio al testo richiede tre premesse: due di metodo e una di merito.

La prima premessa di metodo – doverosa quando si mette mano alla Costituzione – è l'invito a mantenere un atteggiamento per quanto possibile slegato dall'attualità, a compiere uno sforzo di "decantazione". L'emergenza Covid ha senz'altro evidenziato la debolezza dei congegni di raccordo legislativo fra Stato e Regioni, peraltro già da anni oggetto del dibattito politico e scientifico. Tuttavia, quella che oggi è in corso di esame è una riforma relativa al riparto delle competenze fra Stato e Regioni, e non una disciplina dello stato di emergenza, destinata a trovare applicazione assai frequente, non certo eccezionale, e per questo meritevole di essere valutata con le giuste cautele, trattandosi, potenzialmente, di una sorta di "ordigno nucleare" calato nel Titolo V. Sarebbe opportuno, dunque, bandire approcci emotivi o la suggestione di mitologie costituzionali.

La seconda premessa, anch'essa di metodo, riguarda l'invito a non immettere nell'ordinamento, finché possibile, "corpi estranei", cercando, là dove si intervenga in sede di riforma, di utilizzare concetti, congegni e categorie già sperimentati e noti agli operatori giuridici, così da evitare incertezze, lunghe fasi di rodaggio e proliferazione del contenzioso. Mi sembra che da questo punto di vista la proposta di riforma sia soddisfacente, perché si muove attraverso istituti e nozioni (il sistema delle Conferenze, la clausola di supremazia,

⁷ Fra i lavori più recenti, cui si rinvia anche per ogni ulteriore riferimento bibliografico, cfr. almeno P. CARETTI, *La potestà legislativa nelle proposte di riforma del Titolo V della seconda parte della Costituzione*, in questa *Rivista*, fasc. 3/2014; S. MANGIAMELI, *Titolo V – Il nuovo art. 117*, in www.is-sirfa.cnr.it, aprile 2015;

G. SCACCIA, *Il riparto della potestà legislativa fra Stato e Regioni*, S. PAJNO, *La clausola di supremazia*, ID. – M. NARDINI, *Il potere sostitutivo dello Stato*, in F.S. MARINI – G. SCACCIA, *Commentario alla riforma costituzionale del 2016*, ESI, Napoli, 2016, 125 ss., 225 ss., 283 ss.; A. D'ATENA, *Tra autonomia e neocentralismo. Verso una nuova stagione del regionalismo italiano?*, Giappichelli, Torino, 2016, 222, il quale allude alla clausola di supremazia con l'immaginifica formula di "clausola vampiro". Più risalente, ma utile in chiave ricostruttiva, anche A. PIRAINO, *La costituzionalizzazione (diretta ed indiretta) del sistema delle conferenze*, in *Federalismi.it*, n. 2/2006.

l'interesse nazionale, l'unità giuridica ed economica) già consolidati o comunque non sconosciuti alla nostra tradizione.

La terza premessa, questa di merito, riguarda la congiunzione, operata dal progetto di riforma in esame, fra clausola di supremazia e sistema delle Conferenze. Guardando a ritroso – come già osservato – la clausola di supremazia è quasi sempre andata congiunta a un bilanciamento istituzionale “compensativo”, volto ad assicurare un coinvolgimento delle autonomie territoriali nella definizione dell’indirizzo politico. Nella sua variante più lontana della riforma del 2005 e in quella del 2016 la clausola di supremazia andava in parallelo con la riforma del Senato (in quella del 2005 – lo si è ricordato – il bilanciamento era addirittura doppio, perché era prevista anche la costituzionalizzazione del sistema delle Conferenze); qui, con il sistema delle Conferenze. La scelta di attribuire rilievo alle Conferenze nel procedimento legislativo è forse la conferma definitiva del tramonto dell’aspirazione, almeno nel breve-medio periodo, alla “camera federale”, o anche solo all’istituzione della commissione prevista dall’art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001, e la presa d’atto del ruolo essenziale che, nella prassi, le Conferenze sono venute assumendo; al punto che non sarebbe peregrino ipotizzarne già ad oggi, *rebus sic stantibus*, una sopravvenuta “copertura costituzionale”, in quanto principale se non unico strumento di attuazione del principio di leale collaborazione⁸. La valorizzazione del sistema delle Conferenze, anziché dell’assemblea rappresentativa, non è però senza costi: si riduce il ruolo del Parlamento nella definizione dell’indirizzo politico, per lo più affidato a un circuito in cui agiscono gli Esecutivi, statale e regionale; il procedimento che si svolge in seno alle Conferenze è fisiologicamente assistito da minori garanzie di trasparenza, pubblicità e tutela delle minoranze, rispetto a quello parlamentare⁹. Per converso, la clausola di supremazia, in un contesto debolmente razionalizzato come è quello del parlamentarismo italiano, attribuisce al Governo un significativo strumento per l’attuazione dell’indirizzo politico di maggioranza: l’intenzione traspare sia dal fatto che l’iniziativa per l’attivazione della clausola spetta, appunto, al Governo, sia dall’evocazione fra i presupposti dell’interesse nazionale.

⁸ Situazione di copertura tale che non se ne potrebbe predicare la possibile espunzione dall’ordinamento, a pena di lasciare altrimenti inattuato il principio di leale collaborazione. Il ragionamento, che estende all’abrogazione disposta dal legislatore parlamentare il limite delle leggi a contenuto costituzionalmente vincolato e obbligatorio previsto dalla giurisprudenza costituzionale per il referendum è sviluppato, se si vuole, in D. DE LUNGO, *Alcune considerazioni intorno alla sentenza n. 5 del 2015 della Corte costituzionale, fra giudizio di utilità del referendum e reviviscenza delle leggi costituzionalmente vincolate e necessarie*, in *Giust. Amm. it – Rivista di Diritto Pubblico*, Aprile 2015.

⁹ Riferimenti recenti a queste problematiche sono presenti in E. CATELANI, *Centralità della Conferenza delle Regioni*, cit.; spunti di carattere più ampio in A. D’ATENA, *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2019, 367 ss. e in C. PINELLI, *Forme di stato e forme di governo. Corso di diritto costituzionale comparato*, Jovene, Napoli, 2007, 128 ss.

3. Aspetti controversi e possibili correttivi

Esaurite le premesse, si può procedere all'esame dei singoli punti di merito, cercando di combinare per quanto possibile illustrazione degli aspetti controversi e potenziali correttivi. L'attenzione si dedicherà prevalentemente, anche se in via non esclusiva dato il suo inestricabile intreccio col sistema delle Conferenze, alla clausola di supremazia.

3.1. Il problema del “riconoscimento” dei casi di attivazione della clausola di supremazia.

Un elemento affinché la clausola di supremazia possa efficacemente assolvere al compito per il quale è congegnata, è quello della effettiva riconoscibilità della legge che ne costituisce esercizio. In particolare, sarebbe opportuno che la legge suprema si autoqualificasse espressamente come tale, nel preambolo o nell'articolato, per due ragioni: da un lato, il dibattito nelle sedi istituzionali e nella sfera pubblica si concentrerebbe immediatamente e nella giusta misura su di essa, garantendo sia l'adeguata ponderazione nel processo deliberativo sia la chiara assunzione delle responsabilità politiche; dall'altro lato, si eviterebbe – come invece può accadere in casi di impieghi “surrettizi” – di scaricare inevitabilmente sulla Corte costituzionale la necessità di giustificare o meno la legittimità dell'intervento statale *a posteriori*, sulla base di indici presuntivi e altamente discrezionali. L'autoqualificazione, così, mantiene la centralità della politica nell'apprezzamento di cosa costituisca interesse nazionale, unità giuridica, unità economica; rende più trasparente il dibattito; disincentiva la proliferazione del contenzioso, poiché nel silenzio circa l'attivazione della clausola di supremazia, le Regioni saranno più inclini nel ricercare una pronuncia della Corte circa l'illegittimità dell'intervento statale¹⁰. Mi sembra opportuno ricordare al riguardo che, nella sentenza capostipite n. 303 del 2003 e nei primi filoni giurisprudenziali successivi¹¹, la Corte costituzionale avesse richiesto al legislatore di esplicitare i presupposti per l'attivazione della chiamata in sussidiarietà. L'obbligo di autoqualificazione – se non di vera e propria motivazione – potrebbe essere prescritto all'interno di una eventuale legge di attuazione del nuovo art. 117, ultimo comma.

¹⁰ Con il problema dell'autoqualificazione della legge suprema si confronta anche G. SCACCIA, *I tipi di potestà legislativa statale e regionale nella riforma costituzionale*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, n. 1/2016, 107.

¹¹ Cfr. in particolare la sent. n. 232 del 2011, con commento di M. MENGIOZZI, *Chiamata in sussidiarietà ed “esplicitazione” dei relativi presupposti*, in *Giur. cost.*, 2011, 477 ss., in cui si trova anche una più compiuta ricostruzione dell'orientamento giurisprudenziale in questione.

3.2. Il problema della retroversione delle competenze dallo Stato alle Regioni.

Un altro problema centrale è quello della retroversione, o retrocessione, delle competenze, dallo Stato alle Regioni. In altre parole: se, quando e a quali condizioni la competenza avocata dallo Stato può essere riesercitata dalle Regioni? In linea teorica, il trasferimento di competenze non dovrebbe essere definitivo, perché altrimenti, a ben vedere, si consentirebbe a una fonte legislativa di disporre in via permanente del riparto di competenze legislative fra Stato e Regioni, il quale risulterebbe in tal modo sostanzialmente decostituzionalizzato. Sul piano pratico, data la diversità delle materie, dei presupposti e delle finalità che giustificano di volta in volta l'attivazione della clausola, anche per evitare paralizzanti incertezze foriere di contenzioso, sarebbe opportuno che fosse la singola legge "suprema" a specificare quali siano le condizioni temporali e i margini materiali di riattivazione della competenza regionale¹². Anche questo potrebbe essere un contenuto minimo necessario della legge di attivazione della clausola di supremazia, da prescrivere all'interno di una ipotetica legge di attuazione del nuovo ultimo comma dell'art. 117.

3.3. Il problema dello strumento di attivazione della clausola di supremazia: emendamenti, leggi delega, decreti legislativi, decreti-legge.

Ancora, un profilo meritevole di attenzione riguarda lo strumento attraverso il quale può essere attivata la clausola di supremazia. Secondo l'articolo, l'intervento in supremazia si opera «su proposta» del Governo, con «legge dello Stato».

Stando alla lettera, parrebbe che la riforma ponga al riguardo una riserva di legge formale: sembra, cioè, che la clausola di supremazia possa essere attivata solo con legge ordinaria, non anche con atti aventi forza di legge. Facendosi riferimento alla proposta, e non all'iniziativa in senso tecnico, potrebbe però argomentarsi che il Governo possa attivare la clausola di supremazia anche mediante emendamenti.

Ora, che si tratti di una riserva di legge formale, è possibile ma non certo scontato: il riferimento alla legge, in Costituzione, è nella maggior parte dei casi ritenuto comprensivo sia della legge che degli atti aventi forza di legge; qui, poi, la formula «legge dello Stato» pare più funzionale a individuare il soggetto competente (lo Stato) che non l'atto-fonte (la legge ordinaria). Questi problemi, peraltro, erano stati già sollevati rispetto al testo della riforma costituzionale del 2016, che recava una identica formulazione, e che prescriveva un

¹² Fra i lavori che in modo più approfondito si sono confrontati con il problema della retroversione delle competenze, sebbene con riferimento alla chiamata in sussidiarietà e non al tema della clausola di supremazia (terreno rispetto al quale, invece, l'ambito è piuttosto scoperto), cfr. G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, ES, Napoli, 2009, 106 ss. e C. MAINARDIS, *Chiamata in sussidiarietà e strumenti di raccordo nei rapporti Stato-Regioni*, in *Reg.*, 2011, 455 ss.

particolare meccanismo di conversione per i decreti-legge in supremazia, così ammettendo che pure questi potessero essere impiegati per attivare la clausola¹³.

I problemi che qui si pongono non sono solo di ordine formale, ma pratico, e richiederebbero per lo meno un supplemento di riflessione o un chiarimento, al fine di scongiurare incertezze applicative.

Cominciando dalla possibilità di utilizzare emendamenti per impiegare la clausola di supremazia, la criticità principale attiene al problema di individuazione dell'intervento in supremazia e della trasparenza del dibattito: andrà qualificato come tale, e acquisito rispetto ad esso il consenso in sede di Conferenza, solo l'emendamento o l'intero provvedimento? E nel caso di maxiemendamento? In quale segmento procedurale, rispetto alla formulazione dell'emendamento, andrà acquisito il punto di vista della Conferenza? Prima o dopo la presentazione?

Circa la delega legislativa, poiché il primo segmento del procedimento ex art. 76 Cost. è costituito da una legge ordinaria, non sembra dubbio che questa possa essere utilizzata per attivare la clausola di supremazia. In questo caso però occorre chiedersi se il coinvolgimento delle Conferenze si possa limitare alla sola legge di delega, o si debba estendere anche all'approvazione dello schema di decreto legislativo¹⁴.

Ma è con riferimento al decreto-legge che forse si pongono gli interrogativi più rilevanti. Guardando ai presupposti di attivazione della clausola di supremazia – unità giuridica ed economica, interesse nazionale – sembra difficile dubitare che tali situazioni siano anche quelle che più di frequente possono giustificare l'uso della decretazione d'urgenza, specie nella lettura assai lasca che si offre ai requisiti della necessità e dell'urgenza. Ebbene, si intravedono due scenari, entrambi non privi di criticità: a) se riteniamo che la clausola di supremazia possa essere attivata solo con legge ordinaria, escludiamo l'utilizzo del decreto-legge da una "platea" d'interventi che, per come qualificati, si presentano davvero necessari e urgenti; esclusione che, peraltro, sarebbe probabilmente superata nella prassi, poiché i presupposti di straordinaria necessità e urgenza saprebbero trovare altri canali per consentire alla decretazione d'urgenza, che in fondo rappresenta una quota assai rilevante della produzione normativa di rango primario statale, di realizzare interventi compressivi delle

¹³ L'osservazione è di S. PAJNO, *La clausola di supremazia*, cit., 146.

¹⁴ Si pensi, a proposito, alla giurisprudenza costituzionale sulla riforma Madia, e alla sentenza n. 251 del 2016, dedicata, appunto, alla realizzazione della leale collaborazione nell'ambito dei procedimenti di delegazione legislativa. Cfr. almeno F. S. MARINI, *La sentenza n. 251 del 2016 tra intesa legislativa e applicabilità condizionata ai decreti legislativi*, in *www.giustamm.it*, 2017, n. 1, nonché G. SCACCIA, *Principio di leale collaborazione e funzione legislativa in una sentenza di incostituzionalità "cautelare"*, in *Giur. cost.*, 2016, n. 6, 2226.

attribuzioni regionali. Peraltro, con un accorgimento tecnico piuttosto elementare, forme di esercizio della clausola di supremazia potrebbero essere inserite dal Governo in via di emendamento nell'ambito della legge di conversione dei decreti-legge; b) se invece riteniamo che la clausola di supremazia possa essere attivata con decreto-legge, occorre specificare in quali forme e secondo quali tempistiche vada inserita l'interlocuzione con le Conferenze, in modo da conciliarla con la straordinaria necessità e urgenza del provvedimento.

3.4. Il problema dei limiti “quantitativi” o “di profondità” dell'intervento statale.

Per come formulata, e per l'ampiezza dei presupposti che ne giustificano l'esercizio – sostanzialmente di natura politica e valutativa – la clausola di supremazia consente allo Stato incursioni pressoché illimitate, sotto il profilo quantitativo, nelle competenze regionali, concorrenti e residuali. Mentre, infatti, la chiamata in sussidiarietà e l'esercizio delle competenze trasversali sono state subordinate dalla giurisprudenza costituzionale ai limiti della ragionevolezza e proporzionalità, tali criteri non figurano nel nuovo istituto. Il controllo della Corte, peraltro, sarebbe assai tenue e circoscritto verosimilmente a casi di non manifesta irragionevolezza. Si potrebbe dunque valutare, ove si volesse accompagnare l'intervento del legislatore nazionale con “vincoli di profondità”, richiamare i principi di ragionevolezza e proporzionalità, o almeno il principio di sussidiarietà, che in fondo ricomprende i primi due; oppure circoscriverne l'ambito di operatività alle materie concorrenti (come previsto dall'art. 72 della Costituzione tedesca ma – beninteso – in un sistema in cui le competenze concorrenti sono intese in modo del tutto diverso da quanto avviene nell'ordinamento italiano¹⁵), sulla base di una valutazione già operata a monte dalla stessa Costituzione circa l'insussistenza di interessi nazionali o ragioni di unitarietà nelle materie residuali.

Ulteriore e distinta questione, che finisce per connettersi inevitabilmente a quella della profondità dell'intervento consentito al legislatore statale, è quella della sorte della potestà regolamentare. L'assenza di limiti quantitativi, infatti, sembra consentire allo Stato sia di porre una disciplina esaustiva della materia, tale da escludere in tutto o in parte il concorso di fonti secondarie (con modulazione rimessa alla singola legge esercizio della clausola di supremazia), sia di avocare a sé pure la competenza regolamentare, in forza della regola del parallelismo enunciata dall'art. 117, comma 6 Cost.: lo spostamento della potestà legislativa trascina con sé quella regolamentare.

¹⁵ Sul tema, con particolare attenzione alla “dialettica possibile” fra il modello italiano e quello tedesco, cfr. A. D'ATENA, *Tra autonomia e neocentralismo*, Giappichelli, Torino, 2016, 62, spec. nt. 34.

3.5. Il problema del “triangolo”: la possibile convivenza della clausola di supremazia con la chiamata in sussidiarietà e il potere sostitutivo.

Un tema con il quale confrontarsi è quello dell’innesto della clausola di supremazia all’interno di un sistema che già contempla, in via normativa, il potere sostitutivo ex art. 120 Cost., e la chiamata in sussidiarietà forgiata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale.

Con riferimento al potere sostitutivo, si possono porre in teoria problemi di coordinamento, anche alla luce della parziale corrispondenza dei presupposti di attivazione (garanzia dell’unità giuridica ed economica), ma si può qui rilevare come i due strumenti restino tutto sommato distinti: in via di massima approssimazione, il potere sostitutivo è esercitabile in caso di attività ad esercizio necessario, per lo più a carattere provvedimentale-amministrativo, e nei confronti degli enti inadempienti, dunque di regola con efficacia territorialmente delimitata; la clausola di supremazia è invece slegata da attività vincolate nell’*an* e da situazioni di inadempimento o errato adempimento, il suo esercizio sfocia nell’adozione di atti normativi di portata generale¹⁶.

Per quanto riguarda la chiamata in sussidiarietà, non è così scontato che questa scompaia dall’orizzonte ordinamentale: scelta che dipenderà, in ultima analisi, dall’orientamento che la Corte costituzionale intenderà assumere. Come noto, nella giurisprudenza costituzionale l’impiego della chiamata in sussidiarietà era stato subordinato, fin dalla sentenza n. 303 del 2003, alla perdurante assenza di un’istanza politico-istituzionale di raccordo legislativo fra Stato e Regioni, vale a dire la seconda camera regionale o almeno la commissione prevista (e mai istituita) dall’art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001. La costituzionalizzazione del sistema delle conferenze sarà considerata dalla Corte un idoneo “sucedaneo” in questa prospettiva? La risposta resta aperta. A rigore, un margine per la sopravvivenza della chiamata in sussidiarietà vi sarebbe: ci si riferisce a quei casi in cui il moto ascendente delle competenze sorga dalla necessità di avocare allo Stato competenze amministrative, con correlativa traslazione delle potestà legislative pertinenti; laddove la clausola di supremazia opera con un modulo vettoriale inverso, partendo dalla competenza legislativa¹⁷. Se i due istituti sopravvivessero entrambi, lo Stato avrebbe margini ancora più ampi d’intervento: la clausola di supremazia potrebbe essere invocata *ex ante* per operare interventi puramente regolatori; la chiamata in sussidiarietà potrebbe essere riconosciuta dalla Corte *ex post* nel caso d’interventi giustificati da esigenze di unificazione amministrativa.

¹⁶ Una ricostruzione assai nitida è in S. PAJNO, *La clausola di supremazia*, cit., 146.

¹⁷ Cfr. ancora quanto osservato da S. PAJNO, *La clausola di supremazia*, cit., 144-146, richiamando la giurisprudenza costituzionale più rilevante sul punto

3.6. Il problema della “definitività” delle posizioni espresse in Conferenza: l’assenso prestato come fattore preclusivo del ricorso in via principale e del conflitto intersoggettivo.

Per aumentare il peso e la stessa credibilità della Conferenza come sede decisionale definitiva sia per la co-gestione dell’indirizzo fra i diversi livelli territoriali, sia per la composizione del conflitto fra Stato e Regioni, si potrebbe prevedere che l’assenso prestato dallo Stato o dalle Regioni nell’ambito di intese e pareri precluda, almeno con riguardo agli oggetti e ai profili rispetto ai quali l’assenso stesso è esplicitamente prestato, la successiva attivazione del ricorso in via principale o del conflitto intersoggettivo davanti alla Corte costituzionale. Ciò consente di contenere la proliferazione del contenzioso e il prolungamento in sede giurisdizionale del conflitto politico. Finora, questo scenario è stato in linea di massima escluso – seppure alcune sentenze si pongano in termini più sfumati e dubitativi¹⁸ – dalla giurisprudenza costituzionale argomentando sull’inapplicabilità dell’istituto dell’acquiescenza là dove, come nel caso delle competenze costituzionali, si faccia questione di attribuzioni inderogabili¹⁹. Rispettare la parola data sembra però una forma ragionevole di invero della leale collaborazione.

¹⁸ Si vedano, ad esempio, sentt. nn. 235 del 2006 e 507 del 2002.

¹⁹ Cfr. le recenti sentt. nn. 31 del 2019, 171 e 38 del 2018.