

Il nuovo (?) riparto di competenze Stato-Regioni nella materia “energia” (*)

Sommario: 1. L’energia nel testo originario della Costituzione. – 2. L’assetto delle competenze in materia di energia antecedente alla riforma del Titolo V Cost.: il contributo della giurisprudenza costituzionale alla definizione del quadro dei rapporti Stato-Regioni. – 3. Il riparto delle competenze in materia energetica tra lo Stato, le Regioni e gli enti locali nel quadro della riforma del Titolo V della Costituzione. – 4. La giurisprudenza costituzionale in materia di energia successiva alla riforma del Titolo V Cost.: premesse generali. – 4.1. Le esigenze unitarie che caratterizzano il settore energetico quali presupposti per l’attrazione allo Stato, in applicazione del principio di sussidiarietà, delle funzioni amministrative e legislative regionali. – 4.1.1. (*Segue*) Esigenze unitarie e necessità di criteri tecnici uniformi. – 4.2. I maggiori spazi di intervento riconosciuti alle Regioni per la disciplina della programmazione energetica. – 4.3. La preclusione per il legislatore regionale di modificare il regime delle attività del settore energetico. – 4.4. I limiti derivanti alla potestà legislativa regionale nel settore “energia” dalle materie “trasversali” di competenza esclusiva statale. In particolare, il caso della “tutela della concorrenza”. – 4.5. Interventi finanziari statali nel settore energetico e la loro incidenza sulle competenze legislative regionali: condizioni e limiti. – 4.6. Poteri dell’Autorità per l’energia elettrica e il gas *versus* competenze regionali in materia di energia. Vince ancora lo Stato... – 5. Considerazioni conclusive.

1. L’energia nel testo originario della Costituzione.

Il testo originario della Costituzione repubblicana, approvato il 22 dicembre 1947 ed entrato in vigore il 1° gennaio 1948, menzionava l’energia, ovvero, più precisamente, «le fonti di energia», all’art. 43, contenuto nel Titolo III della Parte prima, relativo ai «Rapporti economici». Tale disposizione, tuttora vigente (almeno a livello di *costituzione formale*¹), contempla le collettivizzazioni di attività produttive, giuridicamente inquadrata nella figura della “riserva di impresa”, che si concreta, secondo la classica definizione gianniniana, «in una statuizione che riconosce solo ad un soggetto, o a soggetti qualificati, la titolarità del diritto d’impresa in ordine ad un determinato oggetto; nessun altro soggetto dell’ordinamento può essere titolare di diritto d’impresa in ordine all’oggetto riservato»². L’art. 43 Cost. dispone testualmente: «A fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti, determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a *fonti di energia* o a situazioni

(*) In corso di pubblicazione in D. FLORENZANO, S. MANICA (a cura di), *Il governo dell’energia tra Stato e Regioni*, Quaderni del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell’Università degli Studi di Trento.

¹ Al riguardo, occorre ricordare che, secondo un’opinione autorevolmente avanzata in dottrina, le disposizioni costituzionali riguardanti l’economia dovrebbero oramai intendersi come abrogate, in quanto incompatibili con il principio comunitario della libera concorrenza: F. MERUSI, *Giustizia amministrativa e autorità indipendenti*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI DI DIRITTO AMMINISTRATIVO, *Annuario 2002*, Milano, 2003, 176.

² M. S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell’economia*, 5^a ed., Bologna, 1995, 135. Per questo verso, la locuzione “riserva d’impresa” appare ricomprendere unitariamente due momenti, logicamente distinti: da un lato «l’imposizione di un divieto assoluto all’iniziativa privata», dall’altro «l’assunzione dell’impresa» così riservata: cfr. sul punto S. CASSESE, *Legge di riserva e art. 43 Cost.*, in *Giur. cost.*, 1960, 1351 e 1357.

di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale»³. Le *fonti di energia*, o meglio le attività ad esse riferite, sono dunque considerate dalla norma costituzionale onde includerle nel novero delle attività produttive oggetto di possibile collettivizzazione⁴.

Orbene, mentre il testo costituzionale del 1947 conteneva una norma positiva volta ad incidere sul regime delle attività imprenditoriali concernenti le fonti di energia, consentendone la pubblicizzazione al ricorrere dei presupposti fondativi della legittimità dell'intervento di riserva e/o trasferimento, per converso, presentava una omissione quanto alla ripartizione delle competenze nella materia – l'*energia* – che lo stesso art. 43 fungeva ad individuare. Il riferimento è all'art. 117, contenuto nel Titolo V della Parte seconda della Costituzione, che, nella versione originaria, non contemplava l'energia nell'elenco delle materie oggetto di competenza legislativa concorrente da parte delle Regioni a statuto ordinario. Il che, invero, in base al “vecchio”⁵ criterio di riparto delle competenze legislative, comportava, *a rigori*, la spettanza in via esclusiva allo Stato della disciplina normativa della materia energetica, nonché, specularmente, in forza del principio del c.d. “parallelismo delle funzioni” (art. 118, comma 1, Cost., testo originario), l'esclusione della titolarità da parte delle Regioni (e, di riflesso, degli enti locali⁶) di poteri amministrativi nella materia stessa (salvo quelli che fossero eventualmente delegati con legge statale, ai sensi dell'art. 118, comma 2, Cost., testo originario).

La possibilità di interventi regionali in materia energetica risultava pertanto limitata ai profili connessi a materie “contigue” rispetto all'*energia* e previste dallo stesso art. 117 Cost. (si pensi in particolare alla *sanità*, all'*urbanistica*, ai *lavori pubblici di interesse regionale*, alle *acque minerali e termali*, alle *cave e torbiere*, all'*agricoltura*), ovvero dal d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, di

³ Sull'interpretazione dell'art. 43 Cost., v., *ex multis*: S. FOIS, «*Riserva originaria*» e «*riserva di legge*» nei «*principi economici*» della Costituzione, in *Giur. cost.*, 1960, 476 ss.; S. CASSESE, *Legge di riserva*, cit., 1332 ss.; A. PREDIERI, voce *Collettivizzazione*, in *Enc. dir.*, vol. VII, Milano, 1960, 418 ss.; V. SPAGNUOLO VIGORITA, voce *Nazionalizzazione (disciplina interna)*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. XI, Torino, 1965, 146 ss.; F. GABRIELE, *In tema di nazionalizzazione e di altre forme di intervento pubblico nell'economia. Esempi di nazionalizzazione nel settore petrolifero in alcuni ordinamenti stranieri*, in *Foro amm.*, 1972, III, 704 ss.; E. CHELI, *Orientamenti della giurisprudenza costituzionale in tema di «monopoli pubblici»*, in *Scritti in onore di Costantino Mortati*, vol. III, Milano, 1977, 305 ss.; A. DI MAJO, *L'avocazione delle attività economiche alla gestione pubblica o sociale*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, vol. I, *La Costituzione economica*, Padova, 1977, 333 ss.; F. GALGANO, *Sub art. 43*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione, Rapporti economici*, tomo II, Bologna-Roma, 1982, 193 ss.; M. STIPO, voce *Nazionalizzazione*, I) *Diritto pubblico*, in *Enc. giur.*, vol. XX, Roma, 1990, 4 ss.; G. CORSO, *Servizi pubblici e Costituzione*, in G. MARONGIU, G. C. DE MARTIN (a cura di), *Democrazia e Amministrazione*, Milano, 1992, 223 ss.; M. CARABBA, voce *Nazionalizzazione nell'ordinamento italiano*, in *Digesto Disc. pubbl.*, vol. X, Torino, 1995, 103 ss.; M. S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, cit., 137 ss.

⁴ Sotto questo profilo, la norma è da intendere come puro rinvio alla nozione economicistica, le fonti di energia essendo ciò che sono nell'ordine delle qualificazioni industrialistiche: così M. S. GIANNINI, *op. cit.*, 141.

⁵ ... precedente alla modifica dell'art. 117 Cost.

⁶ ... attraverso i quali l'art. 118, comma 3, Cost., testo originario, prevedeva che la Regione dovesse «normalmente» esercitare le sue funzioni amministrative, «delegandole» o «valendosi dei loro uffici».

trasferimento e delega delle funzioni amministrative nelle materie indicate dalla norma costituzionale da ultimo citata⁷.

2. *L'assetto delle competenze in materia di energia antecedente alla riforma del Titolo V Cost.: il contributo della giurisprudenza costituzionale alla definizione del quadro dei rapporti Stato-Regioni.*

Facendo leva sull'esercizio delle competenze loro intestate nelle summenzionate materie, le Regioni (a statuto ordinario) hanno comunque potuto intraprendere un «percorso di avvicinamento»⁸ per l'acquisizione di attribuzioni in materia di energia, pur segnato da frequenti ostacoli frapposti dal legislatore statale a volte recuperando a sé gruppi di attribuzioni o intere funzioni rispetto al quadro istituzionale disegnato dal d.P.R. n. 616/1977, altre volte disciplinando innovativamente la materia, sia sul piano sostanziale che su quello dei criteri ordinatori delle competenze⁹.

Da questo punto di vista, l'«energia», che, a fronte della sua originaria assenza dall'elenco di cui all'art. 117 Cost., non si configurava ancora come *materia a sé stante* ma piuttosto quale *settore* caratterizzato da un fascio di attribuzioni riconducibili ad una pluralità di materie¹⁰, ha costituito, sin da tempi risalenti, un fertile terreno di scontro nei rapporti tra Stato e Regioni, come è testimoniato dai numerosi conflitti (sia legislativi che di attribuzioni) devoluti alla cognizione della Corte costituzionale ed aventi ad oggetto proprio la definizione delle rispettive sfere di competenze nei casi di connessione, di «intreccio» – se non di con-fusione – fra l'energia ed altri ambiti materiali. La copiosa giurisprudenza così formatasi, pur caratterizzata dalla costante affermazione¹¹ della sussistenza nel settore energetico di vitali interessi della collettività (identificati, in generale, con la «disponibilità di energia elettrica adeguata per quantità e prezzo alle esigenze di un equilibrato sviluppo economico del Paese» e con un «preminente interesse generale al programmato reperimento e sfruttamento delle fonti di energia»), in quanto tali ritenuti oggetto di imprescindibile ed esclusiva considerazione statale e quindi bisognevoli di una disciplina di carattere unitario, non ha tuttavia mancato di sottolineare, anche nel quadro istituzionale precedente la riforma del Titolo V Cost., la compresenza nella materia stessa di profili di interesse regionale, emergenti in virtù del

⁷ Occorre in proposito segnalare che la «dimensione contenutistica» delle materie di competenza regionale, enumerate nel vecchio elenco dell'art. 117 Cost., si è resa evidente principalmente attraverso la legislazione ordinaria di trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni, nonché attraverso le c.d. «leggi cornice».

⁸ L'espressione chiusa tra virgolette è di P. DELL'ANNO, *Energia e assetto del territorio: profili istituzionali*, Padova, 1983, 61.

⁹ Sul punto v., *amplius*, P. DELL'ANNO, *ibidem*, 59 ss.

¹⁰ L. MEZZETTI, *Energia e ambiente*, in IDEM (a cura di), *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 2001, 1020.

¹¹ Sin dalla sentenza n. 13 del 1964, in *Giur. cost.*, 1964, 90 ss., con osservazione di V. CRISAFULLI, *Legge di nazionalizzazione, decreti delegati di trasferimento e ricorsi regionali*, 96 ss.

collegamento funzionale tra l'energia e alcune materie (già sopra indicate) rimesse alla competenza concorrente delle Regioni¹².

Se dunque, nel percorso seguito dal giudice costituzionale per la definizione del riparto di competenze Stato-Regioni in materia di energia *ante* riforma del Titolo V¹³, si può trovare, per esempio, che la legge statale per l'attuazione del piano energetico nazionale¹⁴ viene considerata come «diretta a realizzare un preminente interesse nazionale, di carattere generale, non suscettibile di frazionamento a livello locale, nel presupposto della rispondenza del risparmio energetico ad esigenze unitarie dell'economia del Paese», la sussistenza di tali esigenze non impedisce tuttavia – ed anzi richiede – anche la considerazione che «il settore dell'energia incide su altri diversi settori sociali ed economici, di sviluppo produttivo e di benessere in genere, alcuni dei quali ricompresi nella sfera di competenza delle regioni o delle province autonome in relazione alle materie di loro spettanza»¹⁵.

Una siffatta realtà, a fronte della quale la Corte costituzionale ha sostanzialmente ammesso che non tutti gli aspetti dell'energia fuoriescono dalla sfera di competenza regionale, impone, secondo la Corte stessa, «un coordinamento procedimentale dei diversi enti pubblici di livello costituzionale titolari di proprie attribuzioni, da attuarsi mediante forme idonee a salvaguardare gli interessi pubblici non omogenei affidati alla cura dei vari enti pubblici nel rispetto del diverso grado di autonomia di ciascuno di essi, secondo il principio [...] della leale collaborazione tra Stato e soggetti delle autonomie»¹⁶.

Alla luce della ricostruzione – pur necessariamente sommaria – della giurisprudenza costituzionale sui rapporti Stato-Regioni nel settore energetico, come prodottasi nel vigore del “vecchio” Titolo V, sembrerebbe che la riforma in senso c.d. “federalistico” operata sul Titolo stesso con la legge cost. n. 3 del 2001¹⁷, inserendo nell'elenco tassonomico delle materie di legislazione concorrente (art. 117, comma 3, Cost., nuovo testo) anche quella relativa a «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», abbia rappresentato il punto di arrivo

¹² Sul punto devono segnalarsi gli ampi sforzi ermeneutici compiuti in sede dottrinale per la ricerca e l'individuazione di profili di complementarità, accessorietà, funzionalità nell'ambito del rapporto fra l'energia e le materie contigue, il maggiore dei quali quello prodotto da G. CAIA, *Stato e autonomie locali nella gestione dell'energia*, Milano, 1984. Cfr. altresì la serie delle analisi contenute in M. CAMMELLI (a cura di), *Energia e Regioni. Politiche istituzionali e strumenti di governo*, Bologna, 1986.

¹³ Per la cui ricostruzione analitica si rinvia a L. MEZZETTI, *Energia e ambiente*, cit., 1016-1030.

¹⁴ Legge 9 gennaio 1991, n. 10, recante «Norme per l'attuazione del piano energetico nazionale in materia di uso razionale dell'energia, di risparmio energetico e di sviluppo delle fonti rinnovabili di energia».

¹⁵ Corte cost., sent. n. 483 del 1991 (in *Giur. cost.*, 1991, 3909 ss.), punto 4 *cons. in dir.*, sulla quale v. il commento di L. MEZZETTI, *Esigenze unitarie nel settore dell'energia: condizioni di equilibrio e proporzionalità dell'intervento del legislatore statale*, in *Le Regioni*, 1992, 1409 ss.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ Legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, recante «Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione».

di un percorso in parte già avviato dalla richiamata giurisprudenza¹⁸, secondo il quale l'amministrazione regionale si presenta come il livello di governo più adeguato a finalizzare e rendere concrete le decisioni strategiche di politica energetica assunte a livello nazionale¹⁹.

Appare evidente, peraltro, come, mentre nell'assetto competenziale sino ad allora delineato dal giudice delle leggi, le Regioni potevano intervenire per la cura dell'interesse energetico solo in relazione alla spettanza di interessi settoriali a questo intimamente connessi, ora, invece, con l'entrata in vigore predetta legge di revisione costituzionale, gli enti regionali vantano un titolo di legittimazione specifico e diretto all'esercizio di potestà normative in materia, essendo espressamente chiamate all'apprestamento della relativa disciplina di dettaglio, sia di rango primario (potestà legislativa concorrente *ex art. 117, comma 3, Cost.*) che secondario (potestà regolamentare *ex art. 117, comma 6, Cost.*).

Ad ogni buon conto, occorre subito avvertire che, nonostante tale puntuale ed espressa attribuzione di competenze alle Regioni sulla materia energetica, il complessivo assetto dei rapporti tra i diversi livelli di governo resta lontano dal raggiungimento di un punto di equilibrio stabile e definito, e risulta anzi ulteriormente complicato, dal momento che lo stesso legislatore della riforma costituzionale – come si avrà agio di esporre più avanti – si è, da un lato, determinato nel senso di riservare alla competenza esclusiva dello Stato materie che intersecano “trasversalmente” il settore dell'energia, e, dall'altro, abbandonando il principio del parallelismo tra legislazione e amministrazione regionale, ha sancito il principio dell'attribuzione in via di massima delle funzioni amministrative ai Comuni; con il che, sul piano generale, dette funzioni vanno riconosciute ai vari enti territoriali indipendentemente dall'allocazione delle competenze normative²⁰.

3. Il riparto delle competenze in materia energetica tra lo Stato, le Regioni e gli enti locali nel quadro della riforma del Titolo V della Costituzione.

La riforma del Titolo V della Parte seconda della Costituzione, operata, come noto, dalla legge cost. n. 3/2001²¹, è per diversi aspetti indirizzata a dare copertura costituzionale al sistema della

¹⁸ In tal senso R. LOMBARDI, *Il riparto di competenze tra Stato, Regioni ed enti locali: il modello costituzionale e quello emergente dalla legislazione relativa alle procedure energetico-ambientali*, in *GiustAmm.it*, n. 5/2005, 3.

¹⁹ Sul punto cfr., di recente, le considerazioni svolte da R. GALBIATI, G. VACIAGO, *Il governo dell'energia dal decentramento alla riforma costituzionale: profili economici*, in *Merc. conc. reg.*, 2002, 361 ss.

²⁰ Cfr. in tal senso F. FRACCHIA, *Le funzioni amministrative nel nuovo art. 118 della Costituzione*, in G. F. FERRARI, G. PARODI (a cura di), *La revisione costituzionale del Titolo V tra nuovo regionalismo e federalismo. Problemi applicativi e linee evolutive*, Padova, 2003, 164.

²¹ In generale, su tale riforma costituzionale, cfr., *ex multis*, AA. VV., *Le modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Foro it.*, 2001, V, 185 ss.; G. FALCON, *Il nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2001, 163 ss.; AA. VV., *Il nuovo titolo V della parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Atti dell'incontro di studio tenutosi a Bologna il 14 gennaio 2002, Milano, 2002; B. CARAVITA, *La Costituzione dopo la riforma del titolo V. Stato, regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, 2002; S. MANGIAMELI, *La*

legge n. 59/1997²² e del relativo decreto legislativo di attuazione n. 112/1998²³, sistema nel quale, peraltro, le competenze attribuite ai livelli di governo regionali e locali sono – è importante rimarcarlo – di natura esclusivamente amministrativa e, pur riconoscendosi ad essi ampi spazi di autonomia decisionale, vengono mantenuti fermi i principi di indirizzo e controllo nazionale in un ambito ritenuto strategico²⁴.

Con la legge costituzionale di revisione del Titolo V, viceversa, si incide direttamente (anche) sulla distribuzione delle competenze legislative e viene formalmente espunto dalla Carta fondamentale il riferimento all'«interesse nazionale» come limite alle competenze regionali, così come non si prevede un generale potere di indirizzo e coordinamento dello Stato.

Per quanto qui interessa, la disciplina dell'energia, insieme a quella degli altri grandi servizi a rete, economici e non economici (quali l'istruzione, la sanità, i porti ed aeroporti, i trasporti e la navigazione, le telecomunicazioni), è stata attribuita dalla novella costituzionale del Titolo V alla potestà legislativa ripartita o concorrente dello Stato e delle Regioni. In particolare, come più sopra anticipato, alla competenza legislativa concorrente Stato-Regioni è affidata la materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» (art. 117, comma 3, Cost.)²⁵. Al riguardo, non appare superfluo ricordare come, trattandosi di materia di legislazione concorrente, allo Stato spetti determinare solo i principi fondamentali della relativa disciplina; alle Regioni esercitare il loro

riforma del regionalismo italiano, Torino, 2002; G. TARANTINI (a cura di), *Il federalismo a Costituzione variata*, Torino, 2002; A. ANZON, *I poteri delle Regioni nella transizione dal modello originario al nuovo assetto costituzionale*, Torino, 2003; S. BARTOLE, R. BIN, G. FALCON, R. TOSI, *Diritto regionale dopo le riforme*, Bologna, 2003; C. BOTTARI (a cura di), *La riforma del Titolo V, parte II della Costituzione*, Santarcangelo di Romagna, 2003; P. CARETTI, *Stato, regioni, enti locali tra innovazione e continuità. Scritti sulla riforma del Titolo V della Costituzione*, Torino, 2003; G. F. FERRARI, G. PARODI (a cura di), *La revisione costituzionale del Titolo V*, cit.; T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, 2^a ed., Torino, 2003; A. CHIAPPETTI, *Il rebus del "federalismo all'italiana"*, Torino, 2004; F. MODUGNO, A. CELOTTO, M. RUOTOLO, *Aggiornamenti sulle riforme costituzionali (1998-2004)*, Torino, 2004; A. D'ATENA, *Le Regioni dopo il big bang. Il viaggio continua*, Milano, 2005. Per una lettura del nuovo Titolo V alla luce della giurisprudenza costituzionale ad esso relativa, AA. VV., *Le modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione. Tre anni dopo*, in *Foro it.*, 2004, V, 57 ss.

²² Legge 16 marzo 1997, n. 59, recante «Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa».

²³ Decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, «Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni e agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59».

²⁴ Il sistema delle c.d. "leggi Bassanini", costituito da una serie di una serie di provvedimenti normativi concatenati, avviata dalla citata legge n. 59 del 1997, proseguita dalla legge n. 127/1997 e completata da vari decreti legislativi di attuazione, ha in ogni caso realizzato una poderosa opera di decentramento amministrativo, di conferimento di funzioni e compiti amministrativi dallo Stato alle Regioni ed agli enti locali, finalizzata ad instaurare il c.d. "federalismo amministrativo", ossia il massimo di federalismo possibile a Costituzione invariata. In argomento cfr., da ultimo, G. SCIULLO, voce *Federalismo amministrativo*, in *Dig. Disc. pubbl., Aggiornamento***, Torino, 2005, 326 ss.

²⁵ La dottrina ha proposto due diverse letture della disposizione costituzionale *de qua*. Con un'prima interpretazione si cerca di fornire una lettura maggiormente formale della disposizione, considerando partitamente «produzione, trasporto e distribuzione» quali fasi diverse e distinte del processo energetico (cfr. S. CASSESE, *L'energia elettrica nella legge costituzionale n. 3/2001*, in *Rass. giur. energia elettr.*, 2002, 498-499); mentre con una seconda si suggerisce di interpretare l'espressione come includente il più generale «governo dell'energia», quale settore complessivo e onnicomprensivo (cfr. B. CARAVITA, "Taking Constitution seriously". *Federalismo e energia nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Federalismi.it* del 2 aprile 2003, 3).

potere legislativo nel rispetto di tali principi²⁶. Oltre ai limiti «interni» costituiti dalla legislazione statale di principio (che, allo stato attuale della normativa di settore, sono rinvenibili, in particolare, nella legge n. 481/1995²⁷ – per l’energia elettrica ed il gas –, nel d.lgs. n. 79/1999²⁸ – per l’energia elettrica –, nel d.lgs. n. 164/2000²⁹ – per il gas naturale –, nel d.lgs. n. 625/1996³⁰ – per gli idrocarburi –, nonché, da ultimo, nella legge n. 239/2004³¹ – per il settore energetico nel suo complesso³² –), la potestà legislativa concorrente risulta incontrare i seguenti limiti «esterni»: a) i

²⁶ Il nuovo art. 117 Cost., al suo terzo comma, recita testualmente: «Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato». Tale testo differisce da quello originariamente previsto per disciplinare la potestà concorrente. In esso, infatti, si leggeva: «La Regione emana per le seguenti materie norme legislative nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato». La Corte costituzionale, nella sentenza n. 282 del 2002 (in *Giur. cost.*, 2002, 2012 ss.), ha già rimarcato che «La nuova formulazione dell’art. 117, terzo comma, rispetto a quella previgente dell’art. 117, primo comma, esprime l’intento di una più netta distinzione fra la competenza regionale a legiferare in queste materie [di competenza concorrente, *n.d.r.*] e la competenza statale, limitata alla determinazione dei principi fondamentali della disciplina» (punto 4 *cons. in dir.*). Ha comunque precisato che «ciò non significa però che i principi possano trarsi solo da leggi statali nuove, espressamente rivolte a tale scopo. Specie nella fase della transizione dal vecchio al nuovo sistema di riparto delle competenze, la legislazione regionale concorrente dovrà svolgersi nel rispetto dei principi fondamentali comunque risultanti dalla legislazione statale già in vigore» (*ibidem*). In dottrina, sul punto cfr. F. CUOCOLO, *Principi fondamentali e legislazione concorrente dopo la revisione del titolo V, parte seconda, Costituzione*, in *Quad. reg.*, 2003, 721 ss. Come è noto, infatti, nelle materie affidate alla legislazione concorrente dello Stato e delle Regioni, l’art. 117, comma 3, Cost., riserva al primo la determinazione dei principi fondamentali, spettando alle seconde ogni altra disposizione. In proposito, la legge n. 131/2003, «per l’adeguamento dell’ordinamento della Repubblica» alla nuova norma costituzionale, prevede che le Regioni «esercitano la potestà legislativa nell’ambito dei principi fondamentali espressamente determinati dallo Stato o, in difetto, quali desumibili dalle leggi statali vigenti» (art. 1, comma 3), e che, in sede di prima applicazione, il Governo provvede, con decreto legislativo, ad individuare, a titolo di mera ricognizione, i principi fondamentali che si traggono dalle leggi vigenti (art. 1, comma 4). Su tale legge di attuazione del nuovo Titolo V Cost. (c.d. «legge La Loggia»), AA. VV., *Il nuovo ordinamento della Repubblica. Commento alla L. 5 giugno 2003, n. 131 (La Loggia)*, Milano, 2003; C. CITTADINO (a cura di), *Legge “La Loggia”. Commento alla L. 5 giugno 2003, n. 131 di attuazione del Titolo V della Costituzione*, Rimini, 2003; G. FALCON (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Bologna, 2003; G. VESPERINI, *La legge di attuazione del nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Giorn. dir. amm.*, 2003, 1113 ss.; P. CAVALERI, E. LAMARQUE (a cura di), *L’attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge “La Loggia” (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, Torino, 2004.

²⁷ Legge 14 novembre 1995, n. 481, «Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità».

²⁸ Decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, «Attuazione della direttiva 96/92/CE recante norme comuni per il mercato interno dell’energia elettrica».

²⁹ Decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, «Attuazione della direttiva n. 98/30/CE recante norme comuni per il mercato interno del gas naturale, a norma dell’articolo 41 della legge 17 maggio 1999, n. 144».

³⁰ Decreto legislativo 25 novembre 1996, n. 625, «Attuazione della direttiva direttiva 94/22/CEE relativa alle condizioni di rilascio e di esercizio delle autorizzazioni alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi».

³¹ Legge 23 agosto 2004, n. 239 («Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia»), che espressamente stabilisce che sono principi fondamentali in materia energetica, ai sensi dell’art. 117, comma 3, Cost., quelli posti dallo stesso provvedimento legislativo.

³² Per un esame analitico delle discipline normative sopra citate, si rinvia a: M. GOLA, *L’organizzazione pubblica del mercato elettrico*, in *Giorn. dir. amm.*, 1999, 513 ss.; G. AVANZINI, *Il sistema elettrico in Italia*, in E. FERRARI (a cura di), *I servizi a rete in Europa. Concorrenza tra gli operatori e garanzia dei cittadini*, Milano, 2000, 325 ss.; G. CAIA, S. COLOMBARI, *Regolazione amministrativa e mercato interno del gas naturale*, in *Rass. giur. energia elettr.*, 2000, 338 ss. E. CORALI, *Il mercato del gas naturale in Italia*, Milano, 2000; F. DI PORTO, *Il Decreto Bersani (d.lgs. n. 79/99). Profili pro-concorrenziali della riforma del mercato elettrico*, in *Concorrenza e mercato*, 2000, 407 ss.; M. MONTINI, *Il nuovo modello di gestione del servizio di distribuzione del gas naturale*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, 452 ss.; G. G. GENTILE, voce *Energia elettrica (riforma)*, in *Enc. Giur., Aggiornamento*, vol. XII, Roma, 2003; G. NAPOLITANO, *L’energia elettrica e il gas*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di Diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale*, tomo III, *I servizi pubblici. Finanza pubblica e privata*, 2^a ed., Milano, 2003, 2226 ss.; A. COLAVECCHIO, voce *Energia elettrica*, in *Dig. Disc. pubbl., Aggiornamento***, cit., 257-303; M. DE BELLIS, *La legge di riordino del settore energetico*, in *Giorn. dir. amm.*, 2005, 249 ss.; M. E. SALERNO *Il mercato del gas naturale in Italia*, in L. AMMANNATI

«vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario» (art. 117, comma 1, Cost.)³³; b) il vincolo della «tutela dell'unità economica» (art. 120, comma 2, Cost.), per la garanzia del quale è previsto un potere sostitutivo del Governo nei confronti delle Regioni; c) il vincolo della «libera circolazione delle persone e delle cose» (art. 120, comma 1, Cost.), che va inteso come applicantesi anche all'energia, in quanto servizio³⁴.

La potestà legislativa regionale concorrente in materia di energia risulta inoltre circoscritta dalla legislazione statale esclusiva nelle materie che intersecano «trasversalmente» (anche) il settore energetico, quali, in particolare, quali, in particolare, la tutela della concorrenza³⁵; l'ordinamento e organizzazione amministrativa degli enti pubblici nazionali³⁶; la salvaguardia dell'ordine pubblico e della sicurezza³⁷; l'ordinamento civile³⁸; la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali³⁹; la tutela dell'ambiente⁴⁰ (art. 117, comma 2, rispettivamente lett. e, g, h, l, m, s, Cost.)⁴¹.

A questo quadro devono essere aggiunti, infine, i limiti che possono derivare alla potestà legislativa regionale dai principi fondamentali stabiliti dallo Stato nell'esercizio della propria «quota» di potere legislativo in altre materie attribuite alla competenza concorrente, le quali, anch'esse per la loro natura «trasversale», presentano interrelazioni con il settore energetico: sotto questo riguardo, vanno considerate la ricerca scientifica e tecnologica e il sostegno all'innovazione per i settori produttivi⁴², nonché il governo del territorio⁴³ (art. 117, comma 3, Cost.).

(a cura di), *Monopolio e regolazione proconcorrenziale nella disciplina dell'energia*, Milano, 2005, 77 ss.; E. PICOZZA, A. COLAVECCHIO, *Energie*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, vol. II, Milano, 2006, 149 ss.; E. GRIPPO, F. MANCA, *Manuale breve di diritto dell'energia*, Padova, 2008.

³³ Come osserva S. CASSESE, *L'energia elettrica nella legge costituzionale*, cit., 500, questi sono limiti particolarmente rilevanti non solo perché la normativa comunitaria in materia di energia è molto importante, ma anche perché il nuovo art. 120, comma 2, Cost. prevede un potere sostitutivo del Governo nei confronti delle Regioni «in caso di mancato rispetto [...] della normativa comunitaria».

³⁴ Infatti, se così non fosse, la libertà di circolazione sarebbe garantita in sede comunitaria e non in sede nazionale, con un evidente squilibrio: S. CASSESE, *op. et loc. ult. cit.*

³⁵ Su cui cfr. le sentenze nn. 14, 272 e 345, tutte del 2004.

³⁶ Su cui cfr. le sentenze nn. 270 del 2005, 30 e 322 del 2006.

³⁷ Su cui cfr. le sentenze nn. 313 del 2003, 162 e 428 del 2004, 95 del 2005, 396 del 2006.

³⁸ Su cui cfr. le sentenze nn. 300 e 301 del 2003, 282 del 2004, 50 e 106 del 2005, 173, 253 e 411 del 2006.

³⁹ Su cui cfr., fra le molte, le sentenze nn. 282 del 2002, 88 del 2003, 423 e 16 del 2004, 120 e 282 del 2005.

⁴⁰ Su cui cfr., fra le molte, le sentenze nn. 407 e 536 del 2002; 226 e 307 del 2003; 259 e 429 del 2004; 232 e 336 del 2005, 246 e 398 del 2006.

⁴¹ Si tratta delle materie c.d. «trasversali», o «materie-non materie», ovvero ancora «materie di scopo», le quali, come ripetutamente evidenziato dalla Corte costituzionale nella sua opera di interpretazione delle voci costituzionali contenute nell'elenco di cui al comma 2 del nuovo art. 117 Cost., individuano competenze del legislatore statale idonee ad investire una pluralità di materie. Sui caratteri delle competenze legislative «trasversali», si rinvia, anche per i riferimenti giurisprudenziali, alle ampie ricostruzioni di R. CARANTA, *La tutela della concorrenza, le competenze legislative e la difficile applicazione del Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2004, 990 ss., G. SCACCIA, *Le competenze legislative sussidiarie e trasversali*, in *Dir. pubbl.*, 2004, 461 ss., e F. S. MARINI, *I criteri di interpretazione delle materie*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte generale*, Milano, 2006, 90 ss.

⁴² Quanto, in particolare al sostegno all'innovazione per i settori produttivi, la disciplina di tale materia pare in grado di incidere non soltanto sulle modalità di produzione dell'energia, ma, non di meno, sui consumi industriali, essendo

Per quanto concerne la potestà regolamentare, l'art. 117, comma 6, Cost.⁴⁴ dispone che essa spetta alle Regioni, salvo che nelle materie di legislazione esclusiva statale (nel qual caso, peraltro, lo Stato può delegarne l'esercizio alle Regioni). Gli enti regionali, dunque, mentre sono sottoposti al principio della competenza ripartita per l'esercizio del potere legislativo in materia di energia, hanno competenza regolamentare piena nella materia stessa per la parte assegnata alla legislazione concorrente. A termini della stessa disposizione costituzionale, Comuni, Province e Città metropolitane dispongono della potestà regolamentare in relazione alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

Con riferimento, infine alle funzioni amministrative, il novellato art. 118 della Carta fondamentale⁴⁵, abbandonando il principio del *parallelismo* tra legislazione e amministrazione regionale, sancisce, invece, il principio dell'attribuzione in via di massima delle funzioni stesse ai Comuni, a meno che, per assicurarne l'esercizio unitario, queste non siano conferite, sulla base dei principi di *sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza*⁴⁶, alle Province, o alle Città metropolitane, o alle Regioni, ovvero, in ultima istanza, allo Stato (comma 1)⁴⁷. In riferimento, quindi, alla materie di competenza legislativa regionale, le corrispondenti funzioni amministrative comunque vanno

facilmente ipotizzabili divieti o misure di incentivazione relative, rispettivamente, ai consumi di energia prodotta da fonti inquinanti ovvero ad alto contenuto di innovazione: cfr. L. R. PERFETTI, *Il governo dell'energia tra federalismo e liberalizzazione. Profili di ricomposizione del quadro delle competenze*, in *Merc. conc. reg.*, 2002, 378.

⁴³ Essendo notevole, infatti, la rilevanza che la materia *de qua* ha in tema di localizzazione degli impianti di produzione e delle reti di trasmissione, quanto al loro impatto sulla pianificazione urbanistica comunale e sovracomunale.

⁴⁴ Su tale disposizione, cfr., in specie, G. GUZZETTA, *Problemi ricostruttivi e profili problematici della potestà regolamentare dopo la riforma del Titolo V*, in *Istituz. federalismo*, 2001, 1123 ss.; A. RUGGERI, *La potestà regolamentare*, in AA. VV., *Le modifiche al titolo V*, cit., 207 ss.; R. BIN, *Regolamenti statali in materie delegate: una chiave interpretativa del "nuovo" art. 117, 6 comma, Cost.?*, in *Le Regioni*, 2002, 110 ss.; G. D'AMICO, *La controversa titolarità della potestà regolamentare regionale tra modello comunale e statale*, in *Riv. Dir. Cost.*, 2002, 137 ss.; A. DE ROBERTO, *La normativa regolamentare dopo il nuovo Titolo V delle Costituzioni*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 2002, 136-137, 7 ss.; C. TUBERTINI, *Riforma costituzionale e potestà regolamentare dello Stato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2002, 935 ss.; N. LUPO, *Le potestà regolamentari*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., 115 ss.

⁴⁵ Sull'assetto costituzionale delle competenze amministrative dopo la riforma del Titolo V, cfr., in specie, G. D'AURIA, *Funzioni amministrative e autonomia finanziaria delle regioni e degli enti locali*, in AA. VV., *Le modifiche al titolo V*, cit., 212 ss.; G. BERTI, G.C. DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, Atti del Convegno, Roma 31 gennaio 2002, Roma, 2002; R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2002, 365 ss.; G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 118 e 117 della Costituzione*, *ibidem*, 383 ss.; G. PASTORI, *La funzione amministrativa nell'odierno quadro costituzionale*, in *Dir. econ.*, 2002, 475 ss. A. CELOTTO, A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., 177 ss.; F. CORTESE, *Le competenze amministrative nel nuovo ordinamento della Repubblica. Sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza come criteri allocativi*, in *Istituz. federalismo*, 2003, 843 ss.; E. FOLLIERI, *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2003, 439 ss.; F. FRACCHIA, *Le funzioni amministrative*, cit., 159 ss.; P. URBANI, *L'allocazione delle funzioni amministrative secondo il Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2003, 459 ss.; ai quali adde, da ultimo, V. LOPILATO, *Le funzioni amministrative*, in G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte generale*, cit., 178 ss.

⁴⁶ Per un'analisi sistematica dei quali, G. RAZZANO, *Sui principi di sussidiarietà, differenziazione, adeguatezza e leale collaborazione*, in F. MODUGNO, P. CARNEVALE (a cura di), *Nuovi rapporti Stato-Regione dopo la legge costituzionale n. 3 del 2001*, vol. I, Milano, 2003, 1 ss.

⁴⁷ Si è cioè introdotta una sorta di «asimmetria istituzionale» tra funzione legislativa e funzione amministrativa: in questi termini, M. CAMELLI, *Relazione*, in G. BERTI, G. C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Atti del Convegno di Roma, 9 gennaio 2001, Milano, 2001, 88.

esercitate, di norma, dagli enti locali (in base al principio di sussidiarietà⁴⁸), salvo che non sussistano prevalenti motivi (coordinamento amministrativo, adeguatezza di gestione) che spingano (ragionevolmente) ad allocare la funzione ad un livello di governo di più vasta area⁴⁹.

Quanto specificamente alle funzioni amministrative dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane, il comma 2 dell'art. 118 Cost. precisa – sia pure con qualche contraddizione terminologica⁵⁰ – che tali enti «sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze»⁵¹; con ciò sembrando implicare una sorta di «nuovo parallelismo» tra competenze legislative e potere di allocazione delle funzioni amministrative⁵².

Questa nuova dislocazione – all'evidenza estremamente articolata – dei compiti legislativi, regolamentari e amministrativi in ordine alla materia energetica pone numerosi e complessi problemi, non solo per ragioni tecniche (strutture finora unitarie vengono sottoposte a legislazione differenziata), ma anche per ragioni più generali e politiche, in quanto le Regioni, con un trentennio soltanto di esperienza alle spalle (dal 1970), nella gran parte dei casi non si sono dotate di efficaci apparati amministrativi ed hanno vertici politici precari⁵³. Da più parti ci si chiede, infatti, se la riforma costituzionale in senso federalista estesa al settore energetico sia stata una scelta adeguatamente ponderata e si richiama la necessità di una repentina marcia indietro, sottolineando la necessità, per la sicurezza energetica nazionale, di una gestione centralizzata dell'energia: in particolare, si evidenzia come la distribuzione dei poteri normativi che ne emerge sarà fonte di pesanti asimmetrie regolatorie che rischiano di bloccare un settore strategico per lo sviluppo

⁴⁸ ... su cui, cfr., tra gli altri, L. MAZZAROLLI, *Funzioni locali, funzioni amministrative locali e principio di sussidiarietà*, in *Dir. Regione*, 2002, 937 ss.; G. PASTORI, *Le trasformazioni dell'amministrazione e il principio di sussidiarietà*, in *Quad. reg.*, 2002, 59 ss.; D. BOLOGNINO, *Il principio di sussidiarietà nell'art. 118, comma 4, Cost.: un'interpretazione*, in *Nuove autonomie*, 2003, 663 ss.

⁴⁹ Peralto, la legge di attuazione delle nuove norme costituzionali (l. n. 131/2003), all'art. 7, comma 1, prevede che non vengano assegnate ai Comuni, oltre alle funzioni amministrative per cui occorra «unitarietà di esercizio», anche quelle non esercitabili in sede locale per «motivi di buon andamento, efficienza o efficacia dell'azione amministrativa», per «motivi funzionali o economici», e per «esigenze di programmazione o di omogeneità territoriale». In questo modo, l'elenco dei compiti amministrativi che possono essere conferiti a livelli sovracomunali di governo è stato ampliato.

⁵⁰ ... evidenziate, in specie, da A. RUGGERI, P. NICOSIA, *Verso quale regionalismo? (Note sparse al progetto di revisione costituzionale approvato, in prima lettura, dalle Camere nei mesi di settembre-ottobre 2000)*, in *Rass. parlam.*, 2001, 121; A. D'ATENA, *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, in G. BERTI, G. C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali*, cit., 231; A. D'ATENA, *Il nodo delle funzioni amministrative*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it; ma v. pure gli Autori indicati *infra*, alla nt. a questa successiva.

⁵¹ Sul significato della distinzione operata dalla disposizione *de qua* tra funzioni *proprie* e funzioni *conferite* agli enti locali, si rinvia alle ricostruzioni, tra loro anche molto diverse, proposte, *ex ceteris*, da A. CORPACI, *Revisione del titolo V della parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, 2001, 1314 ss.; G. C. DE MARTIN, *Relazione*, in G. BERTI, G. C. DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo*, cit., 103 ss.; G. FALCON, *Funzioni amministrative*, cit., 391 ss.; S. MANGIAMELI, *L'autonomia locale nel disegno della riforma costituzionale*, in *IDEM, La riforma del regionalismo italiano*, cit., 260 ss.; T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2002, 229 ss.; A. CELOTTO, A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, cit., 186 ss.

⁵² L. ANTONINI, *Un passo avanti sul nodo delle funzioni amministrative: un commento "a botta calda" sull'art. 4 del nuovo d.d.l. di attuazione del titolo V*, in *Federalismi.it* del 25 maggio 2002, 31.

⁵³ Cfr. S. CASSESE, *op. ult. cit.*, 498.

dell'intero sistema economico⁵⁴; come la sottoposizione della disciplina di servizi energetici di dimensione nazionale ad un sistema di legislazione ripartita o concorrente Stato-Regioni sia suscettibile di porsi in contraddizione con le esigenze di ordinamento e gestione unitari che contraddistinguono la materia (basti pensare, al riguardo, alla gestione delle reti, che è «tecnicamente indivisibile»)⁵⁵; come, stante la distribuzione non uniforme degli impianti sul territorio e la conseguente forte interdipendenza delle Regioni, una disciplina differenziata e non coordinata, potrebbe accentuare lo squilibrio del sistema energetico e la discriminazione degli operatori in funzione della localizzazione geografica dei rispettivi impianti, a scapito anche della sicurezza degli approvvigionamenti⁵⁶.

4. *La giurisprudenza costituzionale in materia di energia successiva alla riforma del Titolo V Cost.: premesse generali.*

A fronte di un assetto di poteri così complesso e articolato come quello emergente dalla c.d. riforma federalistica, apparentemente privo di elementi di razionalizzazione e fonte di inevitabili tensioni e conflitti tra i diversi livelli territoriali di governo, il contributo della giurisprudenza costituzionale non può che risultare di fondamentale importanza al fine ricondurre a coerenza tale

⁵⁴ L'assetto delle competenze in materia di energia, infatti, risulta ora attestarsi su ben quattro livelli di normazione (statale primaria e secondaria, regionale e dell'Autorità di regolazione) e su quattro livelli cui corrisponde l'esercizio di funzioni amministrative: così A. BIANCO, *Stato, regioni ed autorità indipendenti nel settore dell'energia: brevi considerazioni sulle prospettive di attuazione della riforma costituzionale*, 16 gennaio 2003, in www.forumcostituzionale.it, 13.

⁵⁵ S. CASSESE, *op. ult. cit.*, 501. Analogamente, L. ELIA, *Introduzione*, in T. GROPPi, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., 12, al cui avviso le grandi reti di trasporto dell'energia «avrebbero dovuto essere presumibilmente nella competenza esclusiva dello Stato», nonché M. OLIVETTI, *Le funzioni legislative regionali*, *ibidem*, 103, il quale ritiene «piuttosto incongruo» qualificare come materia di competenza concorrente la produzione e il trasporto nazionale dell'energia. Ancora, sull'inopportunità di non riservare allo Stato la legislazione sulle reti di trasmissione e distribuzione nazionale dell'energia, cfr. C. SCARPA, *Titolo V e politica energetica: per favore, riformiamo la riforma*, in *Merc. conc. reg.*, 2002, 393 ss., ove più diffuse argomentazioni di carattere tecnico-economico, nonché, da ultimo, F. VETRÒ, *Il servizio pubblico a rete. L'esempio paradigmatico dell'energia elettrica*, Torino, 2005, 336, il quale rileva che il nuovo assetto costituzionale delle competenze in materia di «trasporto» e di «distribuzione nazionale» di energia «mal si concilia con attività che afferiscono alla gestione ed al funzionamento di reti che per la dimensione nazionale del servizio dell'energia elettrica e, specie nel caso di quella di trasmissione, per le caratteristiche tecniche ed economiche delle stesse, rispondono ad una logica necessariamente unitaria».

⁵⁶ Autorità per l'energia elettrica e il gas, *Relazione annuale sullo stato dei servizi e sull'attività svolta*, Roma, 4 luglio 2002, 110. In proposito, può ricordarsi anche il parere espresso dal Presidente dell'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato, Giuseppe Tesauro, nel corso della sua audizione alla 1ª Commissione permanente (Affari costituzionali) del Senato in data 5 dicembre 2001, tenuta nell'ambito dell'*Indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del Titolo V della Parte II della Costituzione*: «[...] occorre tenere conto delle caratteristiche dei settori economici coinvolti. Alcuni di essi sono contraddistinti dalla presenza di infrastrutture essenziali o comunque di strutture dedicate, limitate nel territorio nazionale. In tali contesti, diventa essenziale che la potestà legislativa regionale garantisca una gestione uniforme ed ispirata alle esigenze di efficienza e di sicurezza a livello nazionale. È questo, ad esempio, il caso dell'attività di produzione di elettricità, che richiede legislazioni regionali, ad esempio, in termini di localizzazione e tempistica per la creazione di impianti, ispirate al soddisfacimento non della domanda locale, ma di quella nazionale. È il caso anche dell'attività di gestione della rete di trasmissione nazionale elettrica [...], la quale richiede norme uniformi per garantire il corretto funzionamento tecnico sull'intero territorio nazionale».

«sistema policentrico “esplosivo”»⁵⁷. Tanto più ciò è vero in riferimento ad un settore strategico per lo sviluppo del Paese come quello energetico, dove le esigenze di carattere unitario ad esso connaturate richiedono che la distribuzione di competenze e poteri ai governi locali trovi un momento di coordinamento e di fondamentale *reductio ad unicum* a livello statale⁵⁸.

Le decisioni rese dal giudice costituzionale in materia energetica successivamente all'entrata in vigore del nuovo Titolo V sono tutte accomunate, infatti, dal tentativo di restituire coerenza sistematica (*id est*: ragionevolezza) al contraddittorio modello di governo dell'energia delineato dalla riforma costituzionale, ri-accentrando in capo allo Stato la gran parte delle funzioni di disciplina normativa e di gestione amministrativa del settore, sul presupposto della necessità di garantire in modo unitario l'esercizio degli impianti e delle infrastrutture energetiche.

Sotto questo riguardo, è stato puntualmente osservato che «nel riconoscere che il sistema energetico è caratterizzato da forti interdipendenze a livello nazionale, le sentenze della Corte contribuiscono a ritenere innovata solo in minima parte la situazione *ante* riforma del Titolo V, caratterizzata da una situazione di governo del settore affidato quasi esclusivamente allo Stato»⁵⁹. Al tempo stesso, le decisioni in questione procedono verso un tentativo di razionalizzazione del quadro dei criteri costituzionalmente previsti per la ripartizione delle competenze tra Stato e Regioni, tendendo a superare il criterio (rigido) di riparto *per materia* a favore di quello (elastico) *per interessi*⁶⁰. Da questo punto di vista, quindi, viene sostanzialmente recuperata la clausola dell'«interesse nazionale», che, pur formalmente espunta dal nuovo Titolo V, viene ora veicolata nel sistema di riparto delle competenze attraverso l'applicazione del principio di sussidiarietà in riferimento alla potestà legislativa⁶¹.

4.1. *Le esigenze unitarie che caratterizzano il settore energetico quali presupposti per l'attrazione allo Stato, in applicazione del principio di sussidiarietà, delle funzioni amministrative e legislative regionali.*

⁵⁷ ... per riprendere il titolo dell'articolo di F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di governance in un sistema policentrico “esplosivo”*, in *Le Regioni*, 2001, 1153 ss.

⁵⁸ Così R. LOMBARDI, *Il riparto di competenze*, cit., 5.

⁵⁹ F. DE LEONARDIS, *La Consulta tra interesse nazionale e energia elettrica*, in *Giur. cost.*, 2004, 146.

⁶⁰ Cfr., sul punto, A. RUGGERI, *La riforma costituzionale del titolo V e i problemi della sua attuazione, con specifico riguardo alle dinamiche della normazione ed al piano dei controlli*, in *Quad. reg.*, 2001, 565 ss. (spec. 594-608). L'A. propone una lettura dei rapporti fra Stato e Regioni che vorrebbe che «le relazioni fra gli enti (e fra gli atti dagli stessi adottati)» fossero governati «dalla “logica” e dal criterio per sua natura mobile degli *interessi*» (qui pag. 601). *Contra* M. OLIVETTI, *Le funzioni legislative regionali*, cit., 95, al cui avviso un simile approccio contrasterebbe con la logica profonda del nuovo come del vecchio Titolo V: «una logica di carattere garantistico, che vede nella enumerazione delle competenze (ieri di quelle regionali, oggi di quelle statali) un argine contro le invasioni della sfera di competenza regionale da parte dello Stato (e viceversa)».

⁶¹ V., *infra*, in particolare par. 5.

Venendo dunque ad esaminare più nel dettaglio la recente giurisprudenza costituzionale in tema di energia, occorre prendere le mosse dalla sentenza n. 6 del 2004⁶², con la quale la Corte, per la prima volta dopo la riforma del Titolo V, ha affrontato *ex professo* il problema del riparto di competenze tra Stato e Regioni nella materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale di energia».

In tale decisione, scaturita dai ricorsi proposti dalla Regioni Umbria, Basilicata e Toscana avverso il d.l. n. 7/2002 (c.d. “sblocca-centrali”) e la relativa legge di conversione n. 55/2002⁶³, la Corte ha innanzitutto chiarito che la disciplina relativa alla costruzione e all’esercizio di centrali elettriche e di elettrodotti non rientra in ambiti di competenza legislativa esclusiva dello Stato.

Nello specifico, la Corte ha escluso che la materia «ordine pubblico e sicurezza», di cui alla lett. h) del secondo comma dell’art. 117 Cost. possa essere artificiosamente dilatata sino a ricomprendervi il concetto di «sicurezza» utilizzato nella legislazione sull’energia come «sicurezza dell’approvvigionamento di energia elettrica» e «sicurezza tecnica» (cfr. art. 2, n. 28, della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2003/54/CE del 26 giugno 2003, relativa a norme comuni per il mercato interno dell’energia elettrica e che abroga la direttiva 96/92/CE). La suddetta “voce” costituzionale, infatti, deve essere interpretata come «riferibile esclusivamente agli interventi finalizzati alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell’ordine pubblico»⁶⁴. Del pari, la Corte ha escluso l’interpretazione estensiva delle altre materie affidate alla legislazione esclusiva statale, quali quella della «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni» e della «tutela della concorrenza», di cui, rispettivamente, alle lettere m) ed e) dell’art. 117 Cost., che pure individuano competenze statali “trasversali”, in quanto tali idonee ad incidere sui più diversi oggetti con l’obiettivo di raggiungere la finalità costituzionalmente fissata⁶⁵.

Nell’affermare in tal modo che la disciplina inerente la costruzione e l’esercizio di centrali elettriche e di elettrodotti insiste indubitabilmente nell’ambito di una materia («produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia») compresa dall’art. 117, comma 3, Cost. fra quelle

⁶² Corte cost., sent. 13 gennaio 2004, n. 6, in *Giur. cost.*, 2004, 105 ss., a commento della quale, v. S. AGOSTA, *La Corte costituzionale dà finalmente la... “scossa” alla materia delle intese tra Stato e Regioni? (Brevi note a margine di una recente pronuncia sul sistema elettrico nazionale)*, 2 febbraio 2004, in www.forumcostituzionale.it; O. CHESSA, *Sussidiarietà ed esigenze unitarie: modelli giurisprudenziali e modelli teorici a confronto*, in *Le Regioni*, 2004, 941 ss.; F. BILANCIA, *La riforma del titolo V della Costituzione e la «perdurante assenza di una trasformazione delle istituzioni parlamentari»*, in *Giur. cost.*, 2004, 137 ss.; F. DE LEONARDIS, *La Consulta tra interesse nazionale e energia*, cit., 145 ss.; E. PESARESI, *Nel regionalismo a tendenza duale, il difficile equilibrio tra unità ed autonomia*, in *Giur. cost.*, 2004, 153 ss.

⁶³ Tale disciplina legislativa aveva dettato regole per accelerare la costruzione e consentire il pieno funzionamento delle centrali elettriche, prevedendo un’unica autorizzazione di competenza statale e la possibilità di derogare automaticamente agli strumenti urbanistici vigenti.

⁶⁴ Sent. n. 6/2004, punto 5 *cons. in dir.* In tal senso già la sentenza n. 407 del 2002 (in *Giur. cost.*, 2002, 2940 ss., con osservazione di F. S. MARINI, *La Corte costituzionale nel labirinto delle materie «trasversali»: dalla sent. n. 282 alla sent. n. 407 del 2002*, 2951 ss., e G. PAGANETTO, *Potestà legislativa regionale e «limiti» alle competenze esclusive statali*, 3347 ss.), a sua volta confermativa di un tradizionale indirizzo della giurisprudenza costituzionale sul punto.

⁶⁵ V., *retro*, nt. 41.

di legislazione concorrente, la Corte ha evidenziato nello stesso tempo le esigenze di ordinamento e gestione unitari che caratterizzano il settore. Il nodo cruciale che la Corte si è trovata a dover affrontare è costituito proprio dalla contraddittorietà tra la sussistenza di tali esigenze di carattere unitario e l'attribuzione della materia *de qua* alla potestà concorrente delle Regioni. Al fine di risolvere tale "questione di massima", il giudice costituzionale si è basato principalmente sul proprio celebre "precedente" rappresentato dalla sentenza n. 303 del 2003⁶⁶ (in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici), laddove essa ha individuato nel principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost. un «meccanismo dinamico» che in determinati casi può giustificare «una deroga alla normale ripartizione delle competenze», in forza della quale le funzioni amministrative attratte allo Stato per soddisfare esigenze unitarie, trascinano con sé, in ossequio al principio di legalità, anche l'esercizio della corrispondente funzione legislativa (che così

⁶⁶ Corte cost., sent. 1° ottobre 2003, n. 303, in *Giur. cost.*, 2003, 2675 ss., che ha dichiarato l'incostituzionalità del decreto legislativo 4 settembre 2002, n. 198, recante disposizioni volte ad accelerare la realizzazione di telecomunicazioni strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese, per vizio di eccesso di delega. Il perno centrale della ricostruzione operata dalla Corte dell'assetto delle competenze legislative in materia di infrastrutture strategiche è il richiamo ad «un elemento di flessibilità» presente nel nuovo testo costituzionale, costituito dall'art. 118, comma 1, «il quale si riferisce esplicitamente alle funzioni amministrative, ma introduce per queste un meccanismo dinamico che finisce col rendere meno rigida [...] la stessa distribuzione delle competenze legislative, là dove prevede che le funzioni amministrative, generalmente attribuite ai Comuni, possano essere allocate ad un livello di governo diverso per assicurarne l'esercizio unitario, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza» (punto 2.1 *cons. in dir.* della sent. n. 303/2003). Tale circostanza comporta conseguenze «sull'esercizio della funzione legislativa, giacché il principio di legalità, il quale impone che anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge, conduce logicamente ad escludere che le singole Regioni, con discipline differenziate, possano organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale e ad affermare che solo la legge statale possa attendere a un compito siffatto» (*ibidem*). Nella linea così tracciata, il principio di sussidiarietà opera quale criterio interpretativo (e integrativo) della ripartizione di competenze legislative ricavabile dal dato meramente testuale del solo art. 117 Cost. Peraltro, dopo aver stabilito che, nelle materie di competenza statale esclusiva o concorrente, la legge può attribuire allo Stato funzioni amministrative (in virtù dell'art. 118, comma 1, Cost.) e che essa è pure legittimata a organizzarle e regolarle (in osservanza dei canoni fondanti dello Stato di diritto), la Corte ha precisato che i principi di sussidiarietà e di adeguatezza potranno giustificare tale deroga al normale riparto di competenze legislative solo se c'è un *interesse pubblico* proporzionato e ragionevole, e, soprattutto, solo in presenza di un'*intesa* con la Regione interessata (cfr. punto 2.2 *cons. in dir.*). Rileva, a quest'ultimo proposito, l'insistenza del richiamo al principio di leale collaborazione, che assume nella sentenza n. 303/2003 una centralità e una articolazione di tipo particolare: la «concezione procedimentale e consensuale della sussidiarietà e dell'adeguatezza» (*ibidem*) che porta la Corte ad assegnare un valore decisivo all'*intesa* tra Stato e Regioni nell'attuazione della normativa in oggetto (cioè nella programmazione e realizzazione delle infrastrutture strategiche). Ciò in quanto, nel congegno sottostante al nuovo art. 118 Cost., «l'esigenza di esercizio unitario che consente di attrarre, insieme alla funzione amministrativa, anche quella legislativa, può aspirare a superare il vaglio di legittimità costituzionale solo in presenza di una disciplina che prefiguri un *iter* in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovvero sia le intese, che devono essere condotte in base al principio di lealtà» (*ibidem*). La sopramenzionata sent. n. 303 del 2003, divenuta già *leading case* tra le sentenze rese dalla Corte sulla nuova potestà legislativa regionale e che, secondo il giudizio ormai diffuso in dottrina, ha introdotto un'innovazione di grande impatto sul complessivo assetto dei rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali, ha costituito oggetto di numerosissimi commenti: tra questi, si segnalano i contributi di A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 2003, 2782 ss.; A. D'ATENA, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, *ibidem*, 2776 ss.; A. MOSCARINI, *Sussidiarietà e Supremacy Clause sono davvero perfettamente equivalenti?*, *ibidem*, 2791 ss.; F. FRACCHIA, *Dei problemi non (completamente) risolti dalla Corte costituzionale: funzioni amministrative statali nelle materie di competenza regionale residuale, norme statali cedevoli e metodo dell'intesa*, in *Foro. it.*, 2004, I, 1014 ss.; R. FERRARA, *Unità dell'ordinamento giuridico e principio di sussidiarietà: il punto di vista della Corte costituzionale*, *ibidem*, 1018 ss.; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in *Le Regioni*, 2004, 578 ss.; L. VIOLINI, *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa «concorrente», leale collaborazione e strict scrutiny*, *ibidem*, 587 ss.

sale dal livello regionale a quello statale a prescindere dalla rigida suddivisione nominale per materia di cui al dettato dell'art. 117).

Proseguendo su questo solco (già profondamente tracciato), la Corte, per quanto qui interessa, nella sentenza n. 6/2004, pur riconoscendo che la disciplina statale impugnata non contiene principi fondamentali volti a guidare il legislatore regionale nell'esercizio delle proprie attribuzioni, bensì norme di dettaglio autoapplicative e intrinsecamente non suscettibili di essere sostituite dalle Regioni, ha affermato così che «il problema della competenza legislativa dello Stato non può essere risolto esclusivamente alla luce dell'art. 117 Cost.» e che nella ricostruzione sistematica del quadro di riparto delle competenze deve necessariamente tenersi conto «dell'esercizio del potere legislativo di allocazione delle funzioni amministrative secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza di cui al primo comma dell'art. 118 Cost.»⁶⁷. Conseguentemente, seguendo il ragionamento della Corte, per giudicare della legittimità costituzionale della normativa impugnata è necessario considerarne non già la conformità rispetto all'art. 117 Cost., pur specificamente dedicato alla distribuzione delle funzioni legislative, bensì valutarne la rispondenza, da un lato, ai criteri posti dall'art. 118 per la allocazione delle funzioni amministrative, e, dall'altro, al principio di leale collaborazione.

In questa logica, viene confermato il ruolo cardine del principio di sussidiarietà nella ripartizione delle competenze legislative tra Stato e Regioni: tale principio opera, per così dire, «a tutto campo», nel senso che l'assunzione – in sussidiarietà, appunto – di funzioni amministrative regionali da parte dello Stato, comporta l'attrazione in capo allo stesso della corrispondente competenza legislativa, ossia della potestà di disciplinare le funzioni di cui è necessario assicurare l'esercizio unitario su tutto il territorio nazionale.

Dunque, nel caso in cui si fosse accertata la necessità di un intervento amministrativo di livello statale per esigenze di gestione unitaria, la potestà legislativa non potrebbe che spettare allo Stato (e ciò a prescindere dai criteri di riparto per materia stabiliti dall'art. 117 Cost.), dal momento che sarebbe irragionevole pensare che l'esercizio di funzione amministrativa statale fosse regolato da norme di livello regionale⁶⁸.

Analogamente, la valutazione della necessità di conferire allo Stato la responsabilità amministrativa unitaria in una certa materia non può che essere operata dallo stesso legislatore statale, risultando logico che essa spetti all'organo legislativo corrispondente al livello territoriale interessato, piuttosto che ad un organo legislativo operante ad un livello territoriale inferiore.

Una siffatta scelta legislativa, sempre per la Corte, trova sicuro, seppur implicito, fondamento nel principio di legalità, affermandosi essenzialmente che se le funzioni amministrative devono

⁶⁷ Punto 6 *cons. in dir.*

⁶⁸ Così, con efficace sintesi del pensiero della Corte, F. DE LEONARDIS, *op. cit.*, 150.

essere regolate dalla legge (principio di legalità), quelle attratte a livello nazionale (in virtù del principio di sussidiarietà) potranno essere regolate soltanto dalla legge statale.

In quest'ordine di ragionamento, sarebbe indubbia, dunque, l'idoneità della fonte primaria statale a compiere una scelta allocativa a favore dell'esercizio accentrato delle funzioni amministrative, anche in una materia ove, come nel caso della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», le norme costituzionali affidano allo Stato solo limitati poteri legislativi.

Nella fattispecie decisa con la sentenza n. 6/2004, la normativa impugnata costituisce appunto espressione di una scelta del tipo sopra indicato, rappresentando lo strumento individuato dal legislatore statale allo scopo di ridefinire, in modo unitario a livello nazionale, i procedimenti di modifica e ripotenziamento degli impianti di produzione elettrica, in base al presupposto della necessità di riconoscere un ruolo fondamentale agli organi statali nell'esercizio delle corrispondenti funzioni amministrative.

Peraltro, affinché una legge statale possa legittimamente conferire funzioni amministrative allo Stato, e, quindi, secondo una logica di parallelismo c.d. «rovesciato», attrarre al livello di governo stesso le inerenti funzioni legislative, è necessario che ricorrano specifici presupposti individuati dalla Corte stessa già a partire dalla sentenza n. 303/2003, e ulteriormente specificati nella sentenza n. 6/2004. Più nel dettaglio, «perché nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., una legge statale possa legittimamente attribuire funzioni amministrative a livello centrale ed al tempo stesso regolarne l'esercizio, è necessario che essa innanzi tutto rispetti i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza nella allocazione delle funzioni amministrative, rispondendo ad esigenze di esercizio unitario di tali funzioni. È necessario, inoltre, che tale legge detti una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tale fine. Da ultimo, essa deve risultare adottata a seguito di procedure che assicurino la partecipazione dei livelli di governo coinvolti attraverso strumenti di leale collaborazione o, comunque, deve prevedere adeguati meccanismi di cooperazione per l'esercizio concreto delle funzioni amministrative allocate in capo agli organi centrali»⁶⁹.

La necessità della sussistenza delle condizioni suindicate affinché possa operare la deroga allo schema di riparto disegnato dall'art. 117 Cost. viene fortemente ribadita in un'altra fondamentale decisione del giudice costituzionale in materia energetica, la sentenza n. 383 del 2005⁷⁰, scaturita

⁶⁹ Punto 7 cons. in dir., sent. n. 6/2004.

⁷⁰ Corte cost., sent. 14 ottobre 2005, n. 383, in *Le Regioni*, 2006, 405 ss., con commento di Q. CAMERLENGO, *Autonomia regionale e uniformità sostenibile: principi fondamentali, sussidiarietà e intese forti*, 422 ss.; su tale decisione, cfr. altresì F. DONATI, *Il riparto delle competenze tra Stato e Regioni in materia di energia*, in E. BRUTI LIBERATI, F. DONATI, *Il nuovo diritto dell'energia fra regolazione e concorrenza*, Torino, 2007, 46 ss.

dal giudizio relativo alle disposizioni del c.d. «decreto anti-*blackout*»⁷¹ e della legge di riordino del settore energetico⁷².

Tale decisione è di particolare rilievo non soltanto per l'oggetto del relativo giudizio di costituzionalità (la normativa statale fondamentale del settore energetico), ma anche perché in essa la Corte si sofferma *funditus* sulla dimensione contenutistica della materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», di cui al terzo comma dell'art. 117 Cost., chiarendo innanzitutto che tale *nomen* costituzionale «deve ritenersi corrispondere alla nozione di “settore energetico” di cui alla legge n. 239 del 2004, così come alla nozione di “politica energetica nazionale” utilizzata dal legislatore statale nell'art. 29 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 [...], che era esplicitamente comprensiva di “qualunque fonte di energia”»⁷³. In secondo luogo, la Corte ha precisato che nella materia così definita è ricompreso anche l'ambito materiale della «distribuzione locale di energia», che non costituisce quindi un'autonoma materia affidata alla competenza legislativa residuale delle Regioni, ai sensi del quarto comma dell'art. 117 Cost. Tale nozione, infatti, essendo «utilizzata dalla normativa comunitaria e nazionale, ma solo come possibile articolazione a fini gestionali della rete di distribuzione nazionale», e «determinata nella sua consistenza dagli organi e attraverso le procedure operanti a livello nazionale e comunque sottoposta alla legislazione nazionale e ad una normativa tecnica unitaria», viene ritenuta rilevante soltanto a livello amministrativo e gestionale⁷⁴.

Ciò posto sul piano della delimitazione della materia “energia”, la Corte ha poi affrontato il problema fondamentale emergente dal giudizio relativo alle disposizioni del decreto *anti-black-out* e della legge di riordino del settore energetico: il problema della relazione intercorrente fra le disposizioni stesse ed i modelli di rapporto Stato-Regioni in base alla riforma costituzionale del 2001.

Al riguardo, la Corte ha innanzitutto rilevato che, in entrambi i corpi normativi esaminati, il legislatore statale ha disposto la «chiamata in sussidiarietà» di una buona parte delle funzioni amministrative concernenti il settore energetico, con l'attribuzione di rilevanti responsabilità ad organi statali e, quindi, con la parallela disciplina legislativa da parte dello Stato di settori che, di norma, dovrebbero essere di competenza regionale ai sensi del terzo comma dell'art. 117 Cost. Tale scelta legislativa si basa sull'evidente presupposto di ritenere gli organi statali gli unici a cui naturalmente non sfugge la valutazione complessiva del fabbisogno nazionale di energia e quindi

⁷¹ Decreto-legge 29 agosto 2003, n. 239, («Disposizioni urgenti per la sicurezza del sistema elettrico nazionale e per il recupero di potenza di energia elettrica»), convertito, con modificazioni, dalla legge 27 ottobre 2003, n. 290.

⁷² Legge n. 239/2004.

⁷³ Punto 13 *cons. in dir.* della sent. n. 383/2005.

⁷⁴ *Ibidem.*

idonei ad operare in modo adeguato per ridurre eventuali situazioni di gravi carenze a livello nazionale.

La Corte così ritiene che non vi siano problemi al fine di giustificare in linea generale disposizioni legislative come quelle in questione «dal punto di vista della ragionevolezza della chiamata in sussidiarietà, in capo ad organi dello Stato, di funzioni amministrative relative ai problemi energetici di livello nazionale, al fine di assicurare il loro indispensabile esercizio unitario»⁷⁵; ma rimane comunque ferma la necessità di verificare, in maniera analitica, la sussistenza delle altre condizioni che la Corte stessa ha individuato come necessarie per poter considerare costituzionalmente ammissibile un siffatto meccanismo istituzionale, che oggettivamente incide in modo significativo sull'ambito dei poteri regionali. In particolare, secondo la Corte, una disciplina statale che, disponendo la suddetta chiamata in sussidiarietà, aspiri a superare indenne il vaglio di costituzionalità, deve prefigurare un iter in cui assumano il dovuto risalto le attività concertative e di coordinamento orizzontale, ovverosia le «intese», che devono essere condotte in base al principio di lealtà.

La previsione di un'intesa fra lo Stato e le Regioni nell'allocazione delle funzioni amministrative a livello statale, infatti, appare tanto più necessaria in riferimento ad una legislazione come quella in questione, «che spesso si riferisce alla dimensione “nazionale” [...] di fenomeni od attrezzature, da cui sembra che spesso si vogliano escludere le Regioni, malgrado l'esplicito riferimento alla stessa dimensione “nazionale” che è contenuto nella denominazione della materia “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia”»⁷⁶. Da questo punto di vista, secondo la Corte, «dovendosi quindi individuare un organo adeguatamente rappresentativo delle Regioni, ma anche degli enti locali, a loro volta titolari di molteplici funzioni amministrative senza dubbio condizionate od incise dalle diverse politiche del settore energetico, emerge come naturale organo di riferimento la Conferenza unificata, di cui all'art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281»⁷⁷.

Un ultimo profilo che assume rilievo nella sentenza n. 383/2005 attiene al rapporto intercorrente tra la materia (trasversale) “livelli essenziali delle prestazioni”⁷⁸ e la materia “energia”. Sul punto, la Corte ha sottolineato come «il potere di predeterminare eventualmente – sulla base di apposite disposizioni di legge – i “livelli essenziali delle prestazioni concernenti i

⁷⁵ Punto 15 *cons. in dir.*, sent. n. 383/2005.

⁷⁶ Punto 15 *cons. in dir.*, sent. n. 383/2005.

⁷⁷ *Ibidem.*

⁷⁸ Su tale materia “trasversale”, cfr., in dottrina, E. BALBONI, *Il concetto di “livelli essenziali ed uniformi” come garanzia in materia di diritti sociali*, in *Istituz. federalismo*, 2001, 1103 ss.; M. LUCIANI, *I diritti costituzionali tra Stato e Regioni (a proposito dell'art. 117, comma 2, lett. m, della Costituzione)*, in *Pol. dir.*, 2002, 345 ss.; C. PINELLI, *Sui “livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali” (art. 117, comma 2, lett. m, Cost.)*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 881 ss.; A. D'ALOIA, *Diritti e Stato autonomistico. Il modello dei livelli essenziali delle prestazioni*, in *Le Regioni*, 2003, 1063 ss.; L. GRIMALDI, *I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali tra autonomia, unità ed uguaglianza*, in *Il Filangieri*, 2004, 105 ss.

diritti civili e sociali”, anche nelle materie che la Costituzione affida alla competenza legislativa delle Regioni, non può trasformarsi nella pretesa dello Stato di disciplinare e gestire direttamente la disciplina concernente la continuità dell’erogazione di energia elettrica, escludendo o riducendo radicalmente il ruolo delle Regioni»⁷⁹. In ogni caso, tale titolo di legittimazione legislativa può essere invocato solo «in relazione a specifiche prestazioni delle quali la normativa statale definisca il livello essenziale di erogazione», mentre esso non è utilizzabile «al fine di individuare il fondamento costituzionale della disciplina, da parte dello Stato, di interi settori materiali»⁸⁰.

In altri termini, come ulteriormente precisato nella successiva sentenza n. 248/2006⁸¹, «quanto ai livelli essenziali delle prestazioni, se è evidente che le leggi regionali non possono pretendere di esercitare una funzione normativa riservata in via esclusiva al legislatore statale, nel contempo quest’ultimo non può invocare tale competenza di carattere trasversale [...] per richiamare a sé l’intera disciplina delle materie cui essa possa di fatto accedere; disciplina nell’ambito della quale, viceversa, se di titolarità regionale, resta integra la potestà stessa della Regione di sviluppare ed arricchire il livello e la qualità delle prestazioni garantite dalla legislazione statale, in forme compatibili con quest’ultima»⁸².

4.1.1. (Segue) *Esigenze unitarie e necessità di criteri tecnici uniformi.*

Il principio secondo cui le esigenze unitarie sottese al settore dell’energia giustificano la massiccia allocazione delle relative funzioni di governo al livello statale, trova particolare applicazione in riferimento ai criteri tecnici concernenti le singole attività energetiche, dei quali viene infatti predicata la necessità che – in particolare al fine di salvaguardare l’unitarietà delle reti – siano uniformi sull’intero territorio nazionale e pertanto definiti dallo Stato.

Ciò è riscontrabile, almeno *in nuce*, già nella sentenza n. 7/2004⁸³, la quale trae origine dal ricorso promosso dal Governo avverso una singola disposizione⁸⁴ della legge regionale del Piemonte n. 23/2002⁸⁵.

La questione di fondo di questo giudizio di costituzionalità riguarda il potenziale conflitto fra, da un lato, le regole tecniche emanate dalla Regione in ordine alla progettazione degli impianti di

⁷⁹ Punto 12 *cons. in dir.*, in fine, della sent. n. 383/2005.

⁸⁰ *Ibidem*. Nello stesso senso, in precedenza, le sentenze n. 282 del 2002, n. 16 e 423 del 2004, nn. 120 e 285 del 2005.

⁸¹ Corte cost., sent. 28 giugno 2006, n. 248, in *Giur. cost.*, 2006, 2490 ss. Su tale decisione, v. anche, *infra*, par. 4.2.

⁸² Punto 4.1 *cons. in dir.* della sent. n. 248/2006.

⁸³ Corte cost., sent. 13 gennaio 2004, n. 7, in *Giur. cost.*, 2004, 167 ss., a commento della quale v. S. PINTUS, *La sentenza n. 7 del 2004 della Corte costituzionale. Sussidiarietà, norme tecniche e riparto di competenze normative tra Stato e Regioni*, in *Federalismi.it* n. 17 del 2004.

⁸⁴ Art. 2, comma 2, lett. i).

⁸⁵ Legge reg. Piemonte 7 ottobre 2002, n. 23, recante «Disposizioni in campo energetico. Procedure di formazione del piano regionale energetico-ambientale. Abrogazione delle leggi regionali 23 marzo 1984, n. 19; 17 luglio 1984, n. 31 e 28 dicembre 1989, n. 79».

produzione, distribuzione e di utilizzo dell'energia, e, dall'altro, le regole tecniche di fonte statale, adottate sia dal gestore della rete di trasmissione nazionale sia dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas ai sensi dell'art. 3, commi 1 e 6, del d.lgs. n. 79/1999. Tale possibile contrasto comporterebbe come rischio implicito una differenziazione territoriale delle reti di trasmissione e di distribuzione di energia elettrica, lesiva della competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza.

Analogamente all'impostazione seguita nella coeva sentenza n. 6/2004⁸⁶, la questione viene inquadrata dal giudice costituzionale sul piano delle funzioni amministrative; peraltro, diversamente che in quella, la soluzione del problema relativo all'individuazione del livello territoriale competente ad attribuire tali funzioni nelle materie di legislazione concorrente, quando sia necessario assicurarne l'esercizio unitario, non è basata sull'impiego del principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost. Nella seconda fattispecie, infatti, la Corte fornisce soluzione alla questione richiamandosi alle disposizioni della legge n. 59/1997 e del relativo decreto legislativo di attuazione n. 112/1998, individuati come fonti statali abilitate a conferire le funzioni amministrative nel settore energetico sul presupposto – implicito – della loro perdurante vigenza anche a seguito della riforma del Titolo V Cost. È infatti sulla base di questi due corpi normativi – ovvero dei trasferimenti di funzioni amministrative dagli stessi operati – che viene riconosciuta la possibilità per le Regioni di dettare criteri relativi alla realizzazione degli impianti. Attraverso l'esatta individuazione della portata della disciplina regionale impugnata rispetto al complessivo quadro normativo di riferimento, inoltre, la Corte, con una sentenza interpretativa di rigetto, perviene ad escludere il prospettato contrasto, chiarendo che le specifiche definite dal gestore della rete e dall'AEEG per la progettazione degli impianti vanno intese come regole tecniche cui la Regione deve comunque uniformarsi per la progettazione degli impianti per la produzione, distribuzione e utilizzo di energia⁸⁷. Con l'importante avvertenza che le regole tecniche che il gestore della rete e l'AEEG hanno il compito di predisporre sono soltanto quelle finalizzate «a garantire la più idonea connessione alla rete di trasmissione nazionale nonché la sicurezza e la connessione operativa tra le reti» (art. 3, comma 6, d.lgs. n. 79/1999), e non già tutte le regole tecniche⁸⁸.

⁸⁶ Le sentenze n. 6 e n. 7 del 2004, infatti, sono state depositate entrambe in data 13 gennaio 2004.

⁸⁷ Cfr. punto 3 *cons. in dir.* della sent. n. 7/2004. In termini analoghi, Corte cost., sent. n. 336 del 2005 (in *Giur. cost.*, 2005, 3165 ss., con osservazione di E. DI SALVATORE, *La Corte, le Regioni e il «Codice delle comunicazioni elettroniche»*, 3200 ss.), laddove la Corte, per quanto nello specifico rileva, ha escluso l'incostituzionalità dell'art. 95 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 («Codice delle comunicazioni elettroniche»), che, nel disciplinare gli impianti e le condutture di energia elettrica, prescrive che venga richiesto all'Ispettorato del Ministero delle comunicazioni il nulla osta sul progetto relativo a qualunque costruzione, modifica o spostamento di condutture di energia elettrica. Nella fattispecie, infatti, la Corte ha rilevato che «il nulla osta ministeriale è diretto proprio a garantire il rispetto di quelle regole tecniche senza le quali l'esercizio della potestà legislativa regionale potrebbe produrre una elevata diversificazione della rete di distribuzione della energia elettrica, con notevoli inconvenienti sul piano tecnico ed economico» (punto 16.1 *cons. in dir.*).

⁸⁸ Punto 3 *cons. in dir.*, sent. n. 7/2004

Ne discende che le Regioni sono bensì legittimate ad individuare criteri di realizzazione degli impianti ulteriori e aggiuntivi rispetto a quelli di competenza dei suddetti organismi di regolamentazione tecnica, ma pur sempre uniformandosi agli *standard* stabiliti da questi ultimi⁸⁹.

Il sillogismo secondo cui le esigenze unitarie caratterizzanti un sistema a rete comportano la necessità di caratteristiche tecnico-costruttive uniformi, definibili, *ergo*, solo a livello centrale, viene applicato in modo ben più chiaro e rigoroso nella sentenza n. 103/2006⁹⁰, laddove gli spazi di intervento legislativo regionale vengono ridotti praticamente a nulla.

In tale decisione, di accoglimento delle censure di incostituzionalità mosse dal Governo nei confronti di una norma della Regione Abruzzo⁹¹ che imponeva ai gestori delle reti elettriche «l'utilizzo delle migliori tecnologie disponibili sul mercato», la Corte, infatti, osserva che nel settore della trasmissione e distribuzione dell'energia elettrica «sussistono esigenze di unitarietà nella determinazione, tra l'altro, dei criteri tecnici [...], che non ammettono interferenze da parte delle Regioni per effetto di autonome previsioni legislative [...], le quali, imponendo ai gestori che operano a livello regionale l'utilizzo di distinte tecnologie, eventualmente anche diverse da quelle previste dalla normativa statale, possano produrre una elevata diversificazione della rete di distribuzione dell'energia elettrica, con notevoli inconvenienti sul piano tecnico ed economico»⁹². L'immediata conseguenza è che «deve [...] essere riconosciuto esclusivamente allo Stato, in questa materia, il compito, tra l'altro, di prescrivere l'utilizzo di determinate tecnologie, sia al fine di assicurare la tutela dell'ambiente e del paesaggio e di promuovere l'innovazione tecnologica e le azioni di risanamento volte a minimizzare l'intensità e gli effetti dei campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici, sia al fine di assicurare unitarietà ed uniformità alla rete nazionale»⁹³.

4.2. *I maggiori spazi di intervento riconosciuti alle Regioni per la disciplina della programmazione energetica.*

Se – per quanto sopra visto – in relazione alla definizione dei criteri tecnici concernenti le attività del settore “energia” alle Regioni vengono riconosciuti spazi di potestà normativa ridotti se non nulli, una maggiore sfera di intervento sembra invece essere alle stesse riconosciuta per quanto attiene alla disciplina della programmazione energetica. Al riguardo, viene in rilievo la sentenza n.

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ Corte cost., sent. 17 marzo 2006, n. 103, in *Giur. cost.*, 2006, 1001 ss.

⁹¹ Art. 2, comma 5, della legge della Regione Abruzzo 3 marzo 2005, n. 11 («Modifiche alla legge regionale 13 dicembre 2004, n. 45 recante: Norme per la tutela della salute e la salvaguardia dell'inquinamento elettromagnetico»).

⁹² Punto 9.1 *cons. in dir.* della sent. n. 103/2006, laddove, peraltro, viene ripreso testualmente un passaggio della precedente sentenza n. 336 del 2005.

⁹³ Punto 9.1 *cons. in dir.* della sent. n. 103/2006.

246 del 2006⁹⁴, relativa al giudizio promosso dallo Stato avverso la legge della Regione Emilia-Romagna n. 26/2004⁹⁵, che ha disciplinato «gli atti di programmazione e gli interventi operativi della Regione e degli enti locali in materia di energia [...] al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile del sistema energetico regionale garantendo che vi sia una corrispondenza tra energia prodotta, il suo uso razionale e la capacità di carico del territorio e dell'ambiente» (art. 1, comma 1).

In tale giudizio, condotto alla stregua del parametro interposto costituito dai principi fondamentali di cui alla legge n. 239/2004, la Corte ritiene che l'art. 2, comma 1, lett. k), della legge regionale impugnata, nel richiamare gli indirizzi definiti dalla Giunta regionale ai sensi del comma 3, vale a dire gli «indirizzi di sviluppo del sistema elettrico regionale volti a garantire, anche nel medio termine, il raggiungimento ed il mantenimento di condizioni di sicurezza, continuità ed economicità degli approvvigionamenti in quantità commisurata al fabbisogno interno», non si ponga in contrasto con i suddetti principi.

In particolare, non sussisterebbe alcun contrasto con i principi fondamentali di cui all'art. 1, comma 3, della legge n. 239/2004, il quale attribuisce allo Stato la competenza a «garantire sicurezza, flessibilità e continuità degli approvvigionamenti di energia» (lett. a) e ad «assicurare la economicità dell'energia offerta ai clienti finali». La conformità della disposizione regionale al parametro interposto viene dedotta in virtù del richiamo, operato dalla disposizione stessa, al suo comma 3, il quale prevede espressamente che la Giunta regionale, nel predisporre gli indirizzi di sviluppo del sistema elettrico regionale, tenga conto, tra l'altro, dello sviluppo della rete nazionale⁹⁶. Risulta pertanto erronea la lettura da cui muoveva il ricorrente, secondo la quale la norma regionale impugnata, nel fare riferimento al «fabbisogno interno regionale» senza considerare quello nazionale, avrebbe presupposto che la rete regionale operasse autonomamente, non tenendo conto del quadro nazionale e delle esigenze della rete unica.

Ad avviso della Corte, inoltre, lo stesso art. 2, comma 3 si pone in attuazione delle disposizioni statali evocate dal ricorrente come parametro interposto. Innanzitutto, «le finalità che devono essere perseguite dalla Giunta regionale nella determinazione degli indirizzi di sviluppo del sistema elettrico regionale sono proprio gli obiettivi generali della politica energetica del Paese, individuati dall'art. 1 della legge n. 239 del 2004 ed il cui conseguimento, secondo tale disposizione, deve

⁹⁴ Corte cost., sent. 28 giugno 2006, n. 246, in *Giur. cost.*, 2006, 2446 ss., con osservazione di Q. CAMERLENGO, *Regolamenti regionali cedevoli e autonomia locale: «la riserva di regolamento locale» secondo la Corte costituzionale*, 2476 ss. A commento di tale decisione, v. altresì G. DI COSIMO, *Norme cedevoli: un genere, due specie*, in *Le Regioni*, 2007, 168 ss., e A. RUGGERI, *La Corte, i regolamenti di autonomia locale e le oscillazioni della «logica» sistemica (a «prima lettura» di Corte cost. n. 246 del 2006)*, *ibidem*, 172 ss.

⁹⁵ Legge reg. Emilia-Romagna 23 dicembre 2004, n. 26, «Disciplina della programmazione energetica territoriale ed altre disposizioni in materia di energia».

⁹⁶ Cfr. punto 4.4 *cons. in dir.*, sent. n. 246/2006.

essere assicurato sulla base dei principi di sussidiarietà, di differenziazione, di adeguatezza e di leale collaborazione sia dallo Stato, che dalle Regioni che dagli enti locali»⁹⁷.

Anche la asserita violazione del principio sancito dall'art. 1, comma 4, lettera *d*), della legge n. 239 del 2004, viene ritenuta priva di fondamento poiché tale disposizione assegna espressamente anche alle Regioni – e non solo allo Stato – il compito di garantire l'adeguatezza delle attività energetiche strategiche di produzione, trasporto e stoccaggio per assicurare adeguati *standard* di sicurezza e di qualità del servizio⁹⁸.

Ma la “tolleranza” della Corte verso norme regionali che disciplinano la programmazione degli interventi in campo energetico appare ancor più forte laddove la Regione ponga a fondamento della programmazione stessa obiettivi di tutela ambientale.

Nella fattispecie in esame, tali obiettivi venivano individuati nella riduzione delle emissioni inquinanti e climalteranti ed inoltre nel garantire che lo svolgimento delle attività di ricerca, coltivazione, produzione, trasformazione, stoccaggio, trasporto e distribuzione dell'energia sia effettuato in condizioni di compatibilità ambientale, paesaggistica e territoriale (art. 1, comma 3, lett. *c*), della legge della Regione Emilia-Romagna n. 26/2004).

Come noto, la giurisprudenza costituzionale è costante nel senso di ritenere che la circostanza che una determinata disciplina sia ascrivibile alla materia «tutela dell'ambiente» di cui all'art. 117, comma 2, lett. *s*), della Costituzione, se certamente comporta il potere dello Stato di dettare *standard* di protezione uniformi validi su tutto il territorio nazionale e non derogabili in senso peggiorativo da parte delle Regioni, non esclude affatto che le leggi regionali emanate nell'esercizio della potestà concorrente di cui all'art. 117, comma 3, o di quella “residuale” di cui al successivo comma 4, possano assumere fra i propri scopi anche finalità di tutela ambientale⁹⁹.

Nella sentenza n. 246/2006, la Corte fa salva la disposizione regionale impugnata, che viene comunque ricondotta al «quadro della disciplina dell'energia che, ai sensi dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, è attribuita alla potestà legislativa concorrente dello Stato e delle Regioni»¹⁰⁰. Ad avviso della Corte, la norma regionale, «se pure individua, tra gli obiettivi che intende perseguire attraverso i propri interventi in campo energetico, quello di ridurre le emissioni inquinanti e di assicurare le condizioni di compatibilità ambientale nello svolgimento di determinate attività, non invade l'ambito di competenza riservato al legislatore statale dall'art. 117, lettera *s*)

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ Si vedano, le sentenze citate, *retro*, alla nt. 40. Per una più ampia analisi della giurisprudenza della Corte in materia di tutela dell'ambiente dopo la riforma del Titolo V Cost., si rinvia, tra gli altri, a B. POZZO, M. RENNA (a cura di), *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione, Quaderni della Riv. giur. amb.*, n. 15, Milano, 2004; G. MANFREDI, *Tre modelli di riparto delle competenze in tema di ambiente*, in *Istituz. Federalismo*, 2004, 509 ss.; A. COLAVECCHIO, *La tutela dell'ambiente fra Stato e Regioni: l'ordine delle competenze nel prisma della giurisprudenza costituzionale*, in F. GABRIELE, A. M. NICO (a cura di), *La tutela multilivello dell'ambiente*, Bari, 2005, 1 ss.

¹⁰⁰ Punto 2.1 *cons. in dir.*, sent. n. 246/2006.

della Costituzione e non viola alcun principio fondamentale, dal momento che non determina l'effetto di derogare agli *standard* di protezione minima degli equilibri ambientali stabiliti dallo Stato, né tanto meno assegna alla Regione il compito di fissare valori-limite per le emissioni o *standard* di protezione dell'ambiente e del paesaggio»¹⁰¹.

D'altra parte, alla «riduzione delle emissioni» concorrono misure e politiche che sicuramente rientrano anche nel campo proprio delle competenze regionali, quali, ad esempio, l'azione di informazione ed educazione per il razionale utilizzo dell'energia; la elaborazione degli strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica volte ad assicurare il contenimento energetico; la predisposizione dei piani urbani del traffico¹⁰².

Nella stessa direzione del consentire spazi di intervento più ampi alle Regioni per quanto attiene la programmazione energetica, può essere letta anche la sentenza n. 248 del 2006¹⁰³.

Al riguardo, di particolare rilievo è l'affermazione che «Le Regioni dispongono, ai sensi del terzo comma dell'art. 117 della Costituzione, di potestà legislativa di tipo concorrente in materia di produzione e distribuzione nazionale dell'energia [...] e non vi è quindi dubbio che esse possano legittimamente perseguire obiettivi di adattamento alla realtà locale dei diversi profili della fornitura di energia, nella misura in cui non vengano pregiudicati gli assetti nazionali del settore energetico e gli equilibri su cui esso si regge nel suo concreto funzionamento»¹⁰⁴.

4.3. *La preclusione per il legislatore regionale di modificare il regime delle attività del settore energetico.*

La possibilità di intervento del legislatore regionale torna invece ad essere preclusa laddove sia diretta ad incidere sul regime delle attività del settore energetico. In particolare, tale preclusione è stata affermata con riferimento all'attività di distribuzione dell'energia, per la quale vige il principio, stabilito dall'art. 1, comma 2, lett. c), della legge n. 239/2004, che l'esercizio della stessa avvenga in virtù di titolo concessorio. Nella stessa sentenza n. 248/2006, infatti, la Corte, nell'esaminare l'art. 28, commi 1, 3, 4 e 5, della legge Regione Toscana n. 39/2005¹⁰⁵, nella parte in cui consente alle «amministrazioni competenti» di sovrapporre alle concessioni di distribuzione contratti di servizio con i concessionari del servizio di approvvigionamento e di distribuzione di energia, ovvero di procedere direttamente all'erogazione del servizio, ritiene fondata la censura statale inerente la violazione del suddetto principio concessorio. Ad avviso della Corte, la

¹⁰¹ *Ibidem.*

¹⁰² Punto 2.1, in fine, della sent. n. 246/2006.

¹⁰³ Citata, *retro*, alla nt. 81.

¹⁰⁴ Punto 4.1. *cons. in dir.*, sent. n. 248/2006.

¹⁰⁵ Legge reg. Toscana 24 febbraio 2005, n. 39, «Disposizioni in materia di energia».

disposizione impugnata «è formulata in termini così ampi da consentire alle amministrazioni locali di disciplinare in forma esclusiva il servizio di distribuzione energetica mediante il contratto di servizio, che viene in tal modo non ad accedere alla concessione ma a sostituirla, quale necessario titolo di conferimento dello stesso»¹⁰⁶.

Come rilevato dalla stessa Corte, «vige, invece, nell'ordinamento il principio fondamentale, espresso ora dall'art. 1, comma 2, lettera c), della legge n. 239 del 2004, secondo cui l'attività distributiva dell'energia è attribuita "in concessione", principio che non è stato scalfito nel passaggio dal d.lgs. n. 79 del 1999 [...] a tale testo normativo, pur a fronte del rafforzamento delle competenze regionali, assicurato, in sede di definizione dei criteri generali per le nuove concessioni, dalla necessità della previa intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281»¹⁰⁷.

A fronte di tale principio fondamentale, tanto più appare illegittimo il comma 5 della disposizione impugnata, che prevede la possibilità dell'esercizio diretto del servizio, senza espressa menzione del necessario titolo di concessione.

Egualemeente incostituzionale si rivela l'art. 29 della stessa legge regionale, nella parte in cui consente di incidere sul regime delle concessioni di distribuzione di energia in vigore, integrandone o sostituendone i «disciplinari», ovvero formulandone indicazioni vincolanti per il concessionario.

La Corte sottolinea che l'art. 1, comma 33, della legge n. 239 del 2004 prevede espressamente che «sono fatte salve le concessioni di distribuzione dell'energia elettrica in essere, ivi compresa, per quanto riguarda l'attività di distribuzione, la concessione di cui all'art. 14, comma 1, del decreto-legge 11 luglio 1992, n. 333, riservando al Ministro delle attività produttive il potere di «proporre modifiche e variazioni delle clausole contenute nelle relative convenzioni». La Corte, inoltre, ricorda di aver già rilevato (con sentenza n. 383 del 2005) che tale disposizione contiene «una norma transitoria relativa alla mera gestione della fase di passaggio dal precedente regime all'attuale», che mira a garantire «la certezza dei rapporti giuridici già instaurati dai concessionari dell'attività di distribuzione dell'energia» e che, comunque, si riferisce a concessioni di distribuzione di energia elettrica «relative ad ambiti territoriali largamente eccedenti quelli delle singole Regioni»¹⁰⁸.

Per le medesime ragioni, «deve ritenersi precluso alla normativa regionale di incidere sul regime delle concessioni statali di distribuzione già rilasciate, contraddicendo il principio fondamentale accolto dalla legislazione dello Stato circa la salvezza dei titoli concessori "in essere",

¹⁰⁶ Punto 5.1 *cons. in dir.* della sent. n. 248/2006.

¹⁰⁷ *Ibidem.*

¹⁰⁸ Punto 32 *cons. in dir.* della sent. n. 383/2005, richiamata al punto 3.1 *cons. in dir.* della sent. n. 248/2006.

ferma rimanendo, ovviamente, l'eventuale procedura di revisione delle convenzioni, facente capo al Ministro delle attività produttive e prevista dalla legislazione statale»¹⁰⁹.

L'illegittimità di interventi regionali rivolti ad incidere sul regime delle attività energetiche viene affermata anche con riguardo all'attività di vendita.

Nella stessa sentenza n. 248/2006, infatti, la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità anche dell'art. 30, comma 1, della legge Regione Toscana n. 39/2005, che consente di attribuire la qualifica di «cliente idoneo» (e cioè libero di acquistare energia elettrica dal fornitore di propria scelta) ad ogni cliente finale, a partire dal 1° gennaio 2006.

Al riguardo, giova ricordare che l'art. 14, comma 5-*quinquies*, del d.lgs. n. 79 del 1999 (comma aggiunto dal comma 30 dell'art. 1 della legge n. 239/2004) stabilisce che alla data del 1° luglio 2007 ogni cliente finale sia «cliente idoneo»; questo termine corrisponde al termine indicato dall'art. 21 della direttiva 2003/54/CE, affinché gli Stati membri provvedano in tal senso.

La Corte ritiene che «anche prescindendo dal dibattito relativo alla possibilità o meno, sulla base della normativa comunitaria, che questa data possa essere anticipata, la sua intervenuta fissazione al 1° luglio 2007 ad opera del legislatore statale [...] appare giustificata dalla necessità di garantire in modo adeguato ed in forma bilanciata la tutela dei consumatori e il processo di liberalizzazione del mercato elettrico nazionale, anche con riguardo alle funzioni dell'Acquirente unico»¹¹⁰.

In questi termini, «la determinazione uniforme della data dalla quale tutti i clienti finali possono «stipulare contratti di fornitura con qualsiasi produttore, distributore o grossista, sia in Italia che all'estero» assume le caratteristiche di un principio fondamentale (per quanto transitorio) della materia “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia”, principio con il quale la norma regionale in questione si pone in evidente contrasto, con conseguente violazione dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione»¹¹¹.

4.4. I limiti derivanti alla potestà legislativa regionale nel settore “energia” dalle materie “trasversali” di competenza esclusiva statale. In particolare, il caso della «tutela della concorrenza».

¹⁰⁹ Punto 6.1 *cons. in dir.*, sent. n. 248/2006.

¹¹⁰ Punto 8.1 *cons. in dir.* della sent. n. 248/2006. Si ricorda che l'Acquirente unico è una società per azioni del gruppo Gestore dei Servizi Elettrici GSE S.p.A., cui è affidato per legge il ruolo di garante della fornitura di energia elettrica alle famiglie e alle piccole imprese, a prezzi competitivi e in condizioni di continuità, sicurezza ed efficienza del servizio. Il compito dell'Acquirente unico è quello di acquistare energia elettrica alle condizioni più favorevoli sul mercato e di cederla ai distributori o alle imprese di vendita al dettaglio, per la fornitura ai piccoli consumatori che non acquistano sul mercato libero. Dal 1° luglio 2007, con la completa apertura del mercato elettrico, l'Acquirente unico, secondo quanto stabilito dal d.l. n. 73/2007, conv. con modif. in legge n. 125/2007, acquista l'energia elettrica per il fabbisogno dei clienti appartenenti al mercato di “maggior tutela”, consumatori domestici e piccole imprese che non hanno scelto un nuovo fornitore nel mercato libero.

¹¹¹ Punto 8.1 *cons. in dir.*, sent. n. 248/2006.

Oltre ai limiti “interni” costituiti dalla legislazione statale di principio, la potestà legislativa regionale concorrente in materia di energia risulta incontrare – come già anticipato¹¹² – anche i limiti derivanti dall’esercizio dei titoli di competenza esclusiva dello Stato in materie che intersecano “trasversalmente” il settore energia. Tra queste, in considerazione del fatto che tutta la produzione legislativa energetica dell’ultimo decennio è rivolta all’instaurazione di mercati concorrenziali ed all’attuazione delle politiche comunitarie di liberalizzazione, viene massimamente in rilievo la materia – “trasversale”, appunto”, «tutela della concorrenza», di cui all’art. 117, comma 2, lettera e), Cost.¹¹³.

Del rapporto tra i due ambiti competenziali – energia e tutela della concorrenza – si è occupata *ex professo* la sentenza n. 1 del 2008¹¹⁴, con la quale la Corte ha deciso sui ricorsi presentati da cinque Regioni avverso varie disposizioni della legge n. 266/2005 (legge finanziaria 2006)¹¹⁵, tra le quali quelle dettate dall’art. 1, commi da 483 a 492, disciplinanti le concessioni di grandi derivazioni di acqua a scopo idroelettrico.

Per quanto nello specifico interessa, vengono innanzitutto in rilievo le questioni relative al comma 483, laddove stabilisce che, con provvedimento del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio, sono determinati i requisiti organizzativi e finanziari minimi, i parametri di aumento dell’energia prodotta e della potenza installata concernenti la procedura di gara.

La Corte, scomponendo il comma in due parti, idealmente delimita i confini entro cui lo Stato può disciplinare la materia energetica avvalendosi del titolo di competenza esclusiva trasversale *ex art. 117, lett. e)*, e, in via, per così dire “residuale”, disegna lo spazio che deve essere invece garantito alle Regioni in ragione della loro competenza concorrente nella materia stessa.

In base a tale impostazione, il giudice costituzionale perviene a salvare dalle censure di incostituzionalità la prima parte del comma 483, ritenendo che essa, disciplinando l’espletamento

¹¹² *Supra*, par. 3.

¹¹³ Su tale materia “trasversale”, cfr., in dottrina, G. CORSO, *La tutela della concorrenza come limite della potestà legislativa (delle Regioni e dello Stato)*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 981 ss.; A. PACE, *Gli aiuti di Stato sono forme di «tutela» della concorrenza?*, in *Giur. cost.*, 2004, 259 ss.; G. P. DOLSO, *Tutela dell’interesse nazionale sub specie di tutela della concorrenza?*, *ibidem*, 265 ss.; L. AMMANNATI, *la tutela della concorrenza nella riforma costituzionale: come definire e realizzare un «valore» comune a stato e regioni*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, vol. I, Napoli, 2005, 33 ss.; R. BIFULCO, *La tutela della concorrenza tra parte I e II della Costituzione (in margine alla sent. n. 14/2004 della Corte costituzionale)*, in *Le Regioni*, 2008, 791 ss.; G. LUCHENA, *La «tutela della concorrenza» nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in F. GABRIELE, M. A. CABIDDU (a cura di), *Governance dell’economia e integrazione europea*, vol. I, *Processi di decisione politica e sovranità economica*, Milano, 2008, 103 ss.

¹¹⁴ Corte cost., sent. 18 gennaio 2008, n. 1, in *Giur. cost.*, 2008, 1 ss., a commento della quale v. S. MANICA, *Concessioni idroelettriche e tutela della concorrenza nella sentenza della Corte costituzionale 14 gennaio 2008, n. 1*, in *Federalismi.it* n. 8 del 2008.

¹¹⁵ Legge 23 dicembre 2005, n. 266, «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2006».

delle gare ad evidenza pubblica, rientri sicuramente nella materia della «tutela della concorrenza»¹¹⁶. Secondo la giurisprudenza della Corte, infatti, la gara pubblica costituisce uno strumento indispensabile per tutelare e promuovere la concorrenza¹¹⁷.

Viene invece colpita con la sanzione di incostituzionalità la seconda parte dello stesso comma impugnato, con riguardo alla quale la Corte rileva che il decreto con il quale il Ministero delle attività produttive determina i requisiti organizzativi e finanziari minimi, i parametri di aumento dell'energia prodotta e della potenza installata concernenti la procedura di gara è «un atto che, da un lato, è riconducibile alla indicata competenza statale in materia di tutela della concorrenza, dall'altro, interferisce su aspetti organizzativi, programmatori e gestori della materia, di competenza concorrente, della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia»¹¹⁸. Ora, in ordine a tale potere, suscettibile di coinvolgere anche aspetti di gestione del territorio, la Corte, se non può non affermare la necessità di un ruolo specifico degli organi dello Stato, in quanto «chiamati a tutelare la concorrenza nel settore economico di riferimento, nonché interessi unitari alla produzione e gestione di una risorsa strategica qual è l'energia idroelettrica», non può tuttavia negare, al contempo, «la necessità di un coinvolgimento, sul piano amministrativo, delle Regioni»¹¹⁹.

Di qui la dichiarazione di incostituzionalità del comma 483, nella parte in cui non prevede alcun coinvolgimento delle Regioni nel procedimento finalizzato all'adozione del suddetto decreto ministeriale.

Nella stessa sentenza n. 1/2008, la Corte ha dichiarato anche l'incostituzionalità della disposizione statale dettata dal comma 485 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005, secondo la quale le grandi concessioni di derivazioni idroelettriche in corso alla data di entrata in vigore della legge stessa sono prorogate di dieci anni rispetto alle date di scadenza, e si sospendono, di conseguenza, per il corrispondente periodo di tempo, le relative gare, mirando al miglioramento delle prestazioni energetiche degli impianti di produzione e ad una più elevata tutela delle condizioni ambientali. La Corte esclude recisamente la portata procompetitiva della misura di proroga e quindi la sua riconducibilità alla materia «tutela della concorrenza»: ad avviso del giudice costituzionale, infatti, la previsione censurata «anziché aprire gradualmente il mercato interno dell'energia seguendo le scadenze naturali delle diverse concessioni di grandi derivazioni di acque pubbliche, proroga irragionevolmente queste ultime di dieci anni decorrenti dalla data di scadenza di ciascuna

¹¹⁶ Cfr. punto 7.3 *cons. in dir.* della sent. n. 1/2008.

¹¹⁷ In relazione a tale principio, viene richiamata la sentenza n. 401 del 2007. In argomento, in dottrina, cfr. L. CASSETTI, *Appalti e concorrenza: quante sono le «anime» della competenza esclusiva statale in materia di tutela della concorrenza*, in *Giur. cost.*, 2007, 4559 ss., e C. LOMBARDI, *Il diritto europeo e la trasversalità dell'intervento a tutela della concorrenza legittimano la disciplina statale dell'evidenza pubblica*, *ibidem*, 4569 ss.

¹¹⁸ Punto 7.3 *cons. in dir.* della sent. n. 1/2008.

¹¹⁹ *Ibidem*.

concessione. La norma, dunque, lungi dal costituire uno strumento indispensabile per tutelare e promuovere la concorrenza, contrasta con i principi comunitari e contraddice apertamente il fine (la tutela della concorrenza), che pur afferma di voler perseguire»¹²⁰. A fronte di tale contraddittorietà e inadeguatezza del mezzo rispetto al fine¹²¹, il sopra citato comma 485, piuttosto che alla materia «tutela della concorrenza» deve essere, al contrario, ricondotto alla competenza concorrente in materia di «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia»; ed in tale ambito competenziale esso si rivela lesivo delle competenze regionali, in quanto la previsione di una proroga di dieci anni delle concessioni in atto costituisce una norma di dettaglio¹²².

Dalla illegittimità costituzionale del comma 485 dell'art. 1 della legge n. 266 del 2005 discende la illegittimità costituzionale delle previsioni, pure impugnate, che recano la dettagliata disciplina della proroga in questione, e pertanto: del comma 486, il quale introduce a carico dei concessionari un canone aggiuntivo quale corrispettivo della proroga; del successivo comma 487, il quale prevede le condizioni quantitative, qualitative e temporali degli interventi di ammodernamento degli impianti richiesti ai fini dell'ottenimento della proroga; ed, infine, del comma 488, il quale prevede gli adempimenti formali a carico dei concessionari ed il termine entro il quale la Regione deve compiere la verifica dell'esistenza dei presupposti per la proroga. Tali previsioni, infatti, essendo stata dichiarata l'illegittimità della proroga delle concessioni in atto, vengono a perdere il proprio oggetto; ed inoltre, regolando nel dettaglio la procedura finalizzata alla proroga stessa, sono affette dai medesimi vizi di legittimità costituzionale che inficiano quest'ultima¹²³.

4.5. Interventi finanziari statali nel settore energetico e loro incidenza sulle competenze legislative regionali: condizioni e limiti.

Sono contenute in una legge finanziaria, quella per il 2007, anche le disposizioni¹²⁴ oggetto del giudizio deciso dalla Corte con sentenza n. 168 del 2008¹²⁵. Tale decisione, originata da un ricorso promosso dalla Regione Lombardia, appare di particolare rilievo in quanto con essa il giudice costituzionale affronta la questione del se ed entro quali limiti lo Stato possa finanziare interventi nel settore energetico. Questione che si pone non soltanto perché tali misure incidono nella materia

¹²⁰ Punto 8.5 *cons. in dir.* della sent. n. 1/2008.

¹²¹ ... secondo figure di patologia della legge che appaiono riconducibili al c.d. "eccesso di potere legislativo", su cui cfr., tra i contributi più recenti, A. CELOTTO, *Corte costituzionale ed «eccesso di potere legislativo»*, in *Giur. cost.*, 1995, 3724 ss.; R. NIRO, *Il processo costituzionale: le tecniche di giudizio. Il controllo della ragionevolezza nelle scelte del legislatore*, in *Foro it.*, 1998, V, 359 ss.; G. SCACCIA, *Eccesso di potere legislativo e sindacato di ragionevolezza*, in *Pol. dir.*, 1999, 387 ss.

¹²² V., *ex multis*, sentt. n. 390 del 2004 e n. 181 del 2006.

¹²³ Cfr. punto 8.6 *cons. in dir.* della sent. n. 1/2008.

¹²⁴ Art. 1, commi da 362 a 365 e 1284 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2007»).

¹²⁵ Corte cost., sent. 23 maggio 2008, n. 168, in *Giur. cost.*, 2008, 2052 ss.

della «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», di competenza legislativa concorrente, ma anche perché, per questa via, sono suscettibili di ledere «l'autonomia finanziaria di entrata e di spesa» della Regione, garantita dall'art. 119, comma 1, Cost. Ciò a fronte della stretta correlazione che il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione individua tra gli artt. 117 e 119, in forza della quale, almeno in astratto, le funzioni pubbliche relative a materie di competenza regionale piena o concorrente debbono essere finanziate con le risorse proprie cui si riferisce il comma 4 dello stesso art. 119.

D'altra parte, la giurisprudenza costituzionale ha già affermato che «deve ritenersi preclusa la possibilità di interventi finanziari statali non coerenti con il vigente riparto di competenze tra Stato e regioni» ed, in particolare, «la previsione di fondi a destinazione vincolata, relativi ad ambiti di competenza regionale». Alla luce della medesima giurisprudenza, «il tipo di ripartizione delle materie fra Stato e regioni di cui all'art. 117 Cost. vieta comunque che in una materia di competenza legislativa regionale, in linea generale, si prevedano interventi finanziari statali seppur destinati a soggetti privati, poiché ciò equivarrebbe a riconoscere allo Stato potestà legislative e amministrative sganciate dal sistema costituzionale di riparto delle rispettive competenze»¹²⁶.

Come la Corte ha più volte affermato, infatti, tali misure «possono divenire strumenti indiretti, ma pervasivi, di ingerenza dello Stato nell'esercizio delle funzioni delle Regioni e degli enti locali, nonché di sovrapposizione di politiche e di indirizzi governati centralmente a quelli legittimamente decisi dalle Regioni negli ambiti materiali di propria competenza»¹²⁷.

Peraltro, a temperamento del “divieto” di interventi finanziari dello Stato in materie di competenza regionale, la Corte ha precisato che titolo di competenza statale che permette l'istituzione di un fondo con vincolo di destinazione non deve necessariamente identificarsi con una delle materie espressamente elencate nel secondo comma dell'art. 117 Cost., ma può consistere anche nel fatto che detto fondo incida su materie oggetto di “chiamata in sussidiarietà” da parte dello Stato, ai sensi dell'art. 118, primo comma, Cost.; il che si verifica quando sia necessario attribuire con legge funzioni amministrative a livello centrale, per esigenze di carattere unitario, e regolare al tempo stesso l'esercizio di tali funzioni – nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza – mediante una disciplina «che sia logicamente pertinente e che risulti limitata a quanto strettamente indispensabile a tali fini»¹²⁸.

Ora, nella fattispecie decisa con la sentenza n. 168 del 2008, gli interventi censurati, il cui finanziamento veniva posto a carico di un fondo nell'ambito dello stato di previsione del Ministero dello sviluppo economico, erano di vario tipo: alcuni, di carattere sociale, relativi alla riduzione dei

¹²⁶ Sentenze n. 370 del 2003 e nn. 16 e 320 del 2004.

¹²⁷ *Ex multis*, sentenze nn. 51, 77 e 160 del 2005; n. 137 del 2007; nn. 45, 50 e 63 del 2008.

¹²⁸ Sent. n. 6 del 2004, nonché, *ex plurimis*, sentt. n. 303 del 2003; n. 31 e n. 155 del 2005.

costi delle forniture di energia per usi civili a favore di clienti economicamente disagiati, anziani e disabili; altri riguardanti le specifiche misure di efficienza energetica previste dalle disposizioni della stessa legge finanziaria e finalizzati, in particolare, alla riduzione dei consumi di energia.

Il suddetto fondo, come rilevato dalla Corte, interviene su una pluralità di materie riconducibili sia alla competenza legislativa statale sia a quella regionale¹²⁹. In casi del genere, laddove non sia possibile individuare una materia nettamente prevalente sulle altre, la quale determinerebbe in termini sicuri la competenza, la Corte fa applicazione del principio di leale collaborazione. Tale principio, secondo la giurisprudenza della Corte stessa, impone alla legge statale di predisporre adeguati strumenti di coinvolgimento delle Regioni, a salvaguardia delle loro competenze¹³⁰; strumenti che possono assumere, rispettivamente, la forma di intese o pareri, a seconda del maggiore o minore impatto dell'intervento finanziario statale sulle competenze regionali¹³¹.

È così che, nel caso di specie, la Corte costituzionale, non potendo scorgere, attraverso la coltre di materie su cui il fondo¹³² interviene, una competenza statale o regionale sicuramente prevalente, si rimette al principio di leale collaborazione, richiedendo al legislatore statale di adottare forme partecipative le più intense, quali le intese “forti”. Perché *forte* è l'impatto del fondo contestato sulle competenze legislative regionali – ivi compresa, per quanto qui interessa, la competenza nella materia “energia” – e «solo questa modalità di partecipazione collaborativa consente un'adeguata composizione dei rilevanti e diversificati interessi sottesi alla suddetta pluralità di materie»¹³³.

Con la conseguenza che viene dichiarata l'illegittimità costituzionale di tutte quelle disposizioni della legge finanziaria 2007 che, per la gestione degli interventi a carico del fondo, non prevedono l'intesa con le Regioni, ovvero, quando siano coinvolte le competenze anche degli enti locali, con la Conferenza unificata.

4.6. *Poteri dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas versus competenze regionali in materia di energia. Vince ancora lo Stato...*

¹²⁹ In particolare, la Corte rileva che «nella misura in cui il fondo finanzia riduzioni dei costi della fornitura energetica per finalità sociali [...], esso interviene [...] nella materia dei “servizi sociali”, di potestà legislativa residuale delle Regioni. Per la parte in cui il fondo finanzia, invece, interventi concernenti le specifiche misure di efficienza energetica [...], esso interviene nella materia, di potestà legislativa concorrente, della “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia” [...]. Nella misura, poi, in cui il medesimo fondo finanzia interventi concernenti l'acquisto di apparecchi televisivi dotati di *decoder* in vista del passaggio alla trasmissione con tecnica “digitale terrestre” [...], esso interviene in un ambito nel quale, secondo la sentenza n. 151 del 2005, vengono in rilievo una pluralità di materie e interessi particolarmente qualificati, riconducibili alla competenza legislativa esclusiva o concorrente dello Stato [...]» (punto 3.2.4.2 *cons. in dir.* della sent. n. 168/2008).

¹³⁰ Sentt. n. 133 e 211 del 2006; n. 201 del 2007; n. 50 e 63 del 2008.

¹³¹ Sent. n. 6 del 2004.

¹³² ... che ha pure natura unitaria.

¹³³ Punto 4 *cons. in dir.* sent. n. 168/2008.

Ancora una volta su disposizioni di una legge finanziaria, quella per il 2008¹³⁴, la Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi nel giudizio deciso con sentenza n. 88/2009¹³⁵. Oggetto delle questioni di legittimità costituzionale, sollevate con ricorsi delle Regioni Veneto e Toscana, erano, più in dettaglio, disposizioni concernenti la promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili. La decisione risulta di assoluto rilievo, in quanto con essa, per la prima volta, la Corte affronta – e risolve – la problematica (già oggetto di vari approfondimenti dottrinari¹³⁶) di come conciliare la presenza di un'Autorità nazionale di regolazione del settore energetico¹³⁷, dotata di ampi poteri normativi, con l'attribuzione alle Regioni, operata dal nuovo art. 117, comma 3, Cost., di una competenza legislativa espressa in materia di energia.

Si può subito anticipare che la questione è stata risolta in senso ampiamente favorevole all'Autorità per l'energia, e ciò facendo leva, da un lato, sulle esigenze di unitarietà e uniformità della regolazione del mercato dell'energia e, dall'altro, sull'incidenza nella regolazione stessa di profili attinenti a materie di competenza esclusiva statale "trasversale", quali la «tutela della concorrenza» e la «tutela dell'ambiente», di cui, rispettivamente, alle lettere e) ed s) dell'art. 117 Cost.

Le censure regionali si appuntavano, tra l'altro, sull'art. 2, comma 165, della legge finanziaria 2008, che ha integrato l'art. 14 del d.lgs. n. 387 del 2003¹³⁸, concernente le direttive che l'Autorità per l'energia elettrica e il gas emana relativamente alle condizioni tecniche ed economiche per l'erogazione del servizio di connessione di impianti alimentati da fonti rinnovabili alle reti elettriche. In particolare, la disposizione impugnata arricchisce il contenuto di tali direttive, cui è

¹³⁴ Legge 24 dicembre 2007, n. 244, «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato – legge finanziaria 2008».

¹³⁵ Corte cost. 27 marzo 2009, n. 88, attualmente reperibile in www.cortecostituzionale.it; per un commento a tale decisione v. F. MANGANIELLO, *Perché la prevalenza è sempre la risposta? Nota a Corte cost. n. 88/2009*, 17 luglio 2009, in www.forumcostituzionale.it.

¹³⁶ S. NICODEMO, *Le autorità indipendenti dopo la riforma del Titolo V*, in *Quad. cost.*, 2002, 607 ss.; M. PASSARO, *La riforma del titolo V della Costituzione e le prospettive nel settore energetico*, in Atti del Convegno svoltosi a Carrara il 23 febbraio 2002 su «La riforma del titolo V della Costituzione», *paper*; A. BIANCO, *Stato, regioni ed autorità indipendenti nel settore dell'energia: brevi considerazioni sulle prospettive di attuazione della riforma costituzionale*, 16 gennaio 2003, in www.forumcostituzionale.it; ai quali adde, se si vuole, A. COLAVECCHIO, *Autorità di regolazione dei servizi pubblici e Regioni. Il piano della normazione*, in F. GABRIELE, M. A. CABIDDU (a cura di), *Governance dell'economia e integrazione europea*, vol. I, *Processi di decisione politica e sovranità economica*, cit., 141 ss.

¹³⁷ ... l'Autorità per l'energia elettrica e il gas, istituita, come noto, dalla legge n. 481/1995. Su tale organismo indipendente, v. AA. VV., *Attività regolatoria e autorità indipendenti. L'Autorità per l'energia elettrica e il gas*, Atti del Convegno di Studi tenuto a Roma il 2-3 febbraio 1996, Quaderni della *Rass. giur. energia elettr.*, n. 13, Milano, 1996; A. BARDUSCO, G. CAIA, G. DI GASPARE (a cura di), *Commentario alla legge 14 novembre 1995, n. 481*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1998, 228 ss.; L. CICI, *L'Autorità per l'energia elettrica e il gas*, in *Rass. giur. energia elettr.*, 1998, 731 ss.; V. PARISIO, *Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità, discrezionalità e controllo giurisdizionale*, in EADEM (a cura di), *Potere discrezionale e controllo giudiziario*, Milano, 1998, 199 ss.; F. PELLIZZER, L. TRUCCHIA, *Brevi spunti sulla tutela dell'utente rispetto alla qualità del servizio: l'Autorità di regolazione*, in D. SORACE (a cura di), *Le responsabilità pubbliche. Civile, amministrativa, disciplinare, penale, dirigenziale*, Padova, 1998, 57 ss.; F. VETRÒ, *Le autorità indipendenti di regolazione: l'Autorità per l'energia elettrica e il gas*, in *Rass. giur. energia elettr.*, 2001, 453 ss.; IDEM, *Il servizio pubblico a rete*, cit., 149 ss.; E. PICOZZA, A. COLAVECCHIO, *Energie*, cit., 131 ss.

¹³⁸ Decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, «Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità».

demandata l'adozione di ulteriori previsioni e misure in materia, le quali individuano ciascuna una nuova competenza dell'AEEG. Tali direttive sicuramente interferiscono, riducendola, sull'autonomia regionale in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia: si tratta quindi, per la Corte, di stabilire, se tale "menomazione" possa essere giustificata alla luce della peculiare natura dell'Autorità per l'energia e degli specifici compiti ad essa assegnati.

Al riguardo, il giudice costituzionale osserva innanzitutto che l'Autorità in questione, pur operando «in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione» (art. 2, comma 5, legge n. 481/1995), «costituisce una "autorità nazionale" [...] riconducibile alla materia della organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali»¹³⁹.

La Corte esclude che «tale posizione di indipendenza, ovvero il carattere "neutrale" che le Autorità di tale natura in linea di principio assumono rispetto agli interessi cui sono preposte, possano produrre alterazioni dei criteri costituzionali in base ai quali viene ripartito l'esercizio delle competenze amministrative tra Stato, Regioni ed enti locali»¹⁴⁰. In altri termini, «la peculiare collocazione dell'Autorità nell'apparato amministrativo dello Stato, quand'anche indotta da vincoli comunitari¹⁴¹ [...], non ne elide il carattere nazionale»¹⁴². Avendo ciò chiarito, alla Corte rimane da accertare se le attribuzioni di cui detta Autorità gode, al fine di regolare e controllare il settore di propria competenza, siano compatibili con la sfera di competenza costituzionalmente riconosciuta alle Regioni.

All'esito positivo di tale verifica di compatibilità la Corte perviene attraverso due ordini di argomentazioni.

Il primo, fondato sulle esigenze di carattere unitario sottese alla regolazione del settore elettrico, afferma che «la legge statale [...] può assegnare all'Autorità, nel rispetto dei criteri indicati dall'art. 118 della Costituzione, le funzioni amministrative di cui lo Stato stesso è titolare, o di cui possa comunque rivendicare legittimamente l'esercizio, sia in quanto sussistano le condizioni per la chiamata in sussidiarietà al livello centrale del compito in questione [...], ovvero in quanto, in casi eccezionali, sia il diritto comunitario ad imporre "normative statali derogatrici di tale quadro della normale distribuzione costituzionale delle competenze interne"»¹⁴³. In linea di principio, la Corte ritiene che la natura «unitaria a livello nazionale» dei compiti delle Autorità indipendenti¹⁴⁴ «è

¹³⁹ Punto 3 *cons. in dir.*, sent. n. 88/2009.

¹⁴⁰ *Ibidem.*

¹⁴¹ Quanto alle autorità di regolamentazione del mercato interno dell'energia elettrica, v. l'art. 23 della direttiva 2003/54/CE.

¹⁴² Punto 3 *cons. in dir.*, sent. n. 88/2009.

¹⁴³ Ancora punto 3 *cons. in dir.* della sent. n. 88/2009, laddove, in merito alle deroghe imposte dal diritto comunitario, viene richiamata la sent. n. 126 del 1996.

¹⁴⁴ V. sent. n. 482 del 1995 e sent. n. 256 del 2007, entrambe relative all'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici. La letteratura giuridica in tema di "Autorità indipendenti" è divenuta ormai sterminata; tra i contributi più significativi, e per limitarsi alle opere monografiche, si vedano: M. MANETTI, *Poteri neutrali e Costituzione*, Milano, 1994; S.

largamente connaturata alla finalità di assicurare una regolazione ed un controllo uniforme di settori della vita civile, soggetti all'azione amministrativa, ove parcellizzare la disciplina normativa e gli interventi regolatori implicherebbe non solo il difetto delle condizioni tecniche necessarie alla funzionalità del mercato in oggetto, ma talvolta la stessa compromissione dei principi costituzionali alla cui osservanza le regole del mercato debbono conformarsi»¹⁴⁵.

Occupandosi di valutare se tali presupposti ricorrano nel caso di specie, la Corte rileva che sicuramente l'operato dell'AEEG, con riguardo alle direttive in tema di collegamento degli impianti alla rete elettrica, incide sulla materia energetica, oggetto di potestà legislativa regionale concorrente; peraltro, la Corte stessa ricorda che, con riferimento a tale ambito di competenza regionale, ha già ritenuto in linea di principio non difforme dalla Costituzione «riconoscere un ruolo fondamentale agli organi statali nell'esercizio delle corrispondenti funzioni amministrative (sentenza n. 6 del 2004), secondo l'indirizzo assunto dalla normativa statale di riordino dell'intero settore energetico (sentenza n. 383 del 2005) e sia pure a seguito della introduzione di adeguati meccanismi di leale collaborazione, ove ritenuti costituzionalmente necessari»¹⁴⁶.

Ad ogni buon conto, la Corte, con il secondo ordine di argomentazioni (che appare assorbente rispetto al primo), ritiene che «le molteplici previsioni di cui si compone la norma impugnata, in ragione delle finalità cui appaiono ispirate e dell'obiettivo fascio di interessi che ne vengono incisi, siano riconducibili, con un giudizio di prevalenza rispetto alla materia dell'energia, a materia di competenza esclusiva dello Stato»¹⁴⁷. Ad avviso della Corte, infatti, le direttive che l'AEEG è incaricata di adottare ai sensi della norma stessa «esprimono il punto di sintesi tecnicamente necessario per assicurare, in questo particolare ambito, l'assetto concorrenziale del mercato con modalità e forme compatibili rispetto al prioritario obiettivo di incentivare l'impiego delle fonti energetiche rinnovabili, a fini di tutela ambientale»¹⁴⁸. Esse, in altri termini, «si trovano all'incrocio delle competenze esclusive dello Stato in materia di “tutela della concorrenza” (art. 117, secondo comma, lettera *e* della Costituzione) e di “tutela dell'ambiente” (art. 117, secondo comma, lettera *s*, della Costituzione)»¹⁴⁹.

NICCOLAI, *I poteri garanti della Costituzione e le autorità indipendenti*, Pisa, 1996; M. PASSARO, *Le amministrazioni indipendenti*, Torino, 1996; A. PREDIERI, *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, 1997; F. MERUSI, *Democrazia e autorità indipendenti. Un romanzo “quasi” giallo*, Bologna, 2000; R. TITOMANLIO, *Autonomia e indipendenza delle Authorities: profili organizzativi*, Milano, 2000; M. ANTONIOLI, *Mercato e regolazione*, Milano, 2001; P. LAZZARA, *Autorità indipendenti e discrezionalità*, Padova, 2001; F. MERUSI, M. PASSARO, *Le autorità indipendenti. Un potere senza partito*, Bologna, 2003; M. CLARICH, *Autorità indipendenti. Bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005; C. P. GUARINI, *Contributo allo studio della regolazione ‘indipendente’ del mercato*, Bari, 2005; G. GRASSO, *Le autorità indipendenti della Repubblica. Tra legittimità costituzionale e legittimazione democratica*, Milano, 2006; M. CUNIBERTI, *Autorità indipendenti e libertà costituzionali*, Milano, 2007.

¹⁴⁵ Punto 3 cons. in dir. della sent. n. 88/2009.

¹⁴⁶ Punto 3 cons. in dir. della sent. n. 88/2009.

¹⁴⁷ *Ibidem*.

¹⁴⁸ *Ibidem*.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

Per tale ragione, la norma impugnata, pur ripercuotendosi sulle materie della produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, «è caratterizzata dalla finalità prevalente di assicurare e conformare gli interessi peculiarmente connessi alla protezione dell'ambiente nell'ambito di un mercato concorrenziale»¹⁵⁰.

In questa prospettiva, non solo non sussiste alcuna lesione degli artt. 117 e 118 Cost.¹⁵¹, ma neppure deve farsi applicazione del principio di leale collaborazione: nel caso in cui, infatti, l'allocazione della funzione amministrativa si riferisca a materia oggetto di competenza esclusiva statale, la Costituzione non impone l'adozione di meccanismi collaborativi, che vanno necessariamente previsti, viceversa, «solo quando vi sia una “concorrenza di competenze” nazionali e regionali ove «non possa ravvisarsi la sicura prevalenza di un complesso normativo rispetto ad altri»¹⁵².

5. Considerazioni conclusive.

Anche la sentenza da ultimo esaminata, con l'ennesimo, insistito riferimento alle esigenze di carattere unitario che pervadono il settore energetico e, in più, alle clausole di competenza “trasversale” statale suscettibili di prevalere sulla materia “energia”, costituisce la dimostrazione che, al di là del formale riconoscimento di una competenza concorrente regionale nella materia stessa (art. 117, comma 3, Cost.), nella realtà giuridica, ovvero, per meglio, dire nella costituzione “vivente”¹⁵³, il “governo” del settore energetico, anche dopo la riforma del Titolo V, rimane saldamente nelle mani dello Stato.

Le esigenze di carattere unitario – massimamente ravvisabili nella gestione delle reti – giustificano, infatti, la “chiamata in sussidiarietà” al livello statale di una quota consistente delle funzioni (astrattamente) spettanti alle Regioni in campo energetico; per parte loro, le competenze statali “trasversali”, con la loro “naturale” *vis expansiva*, erodono significativamente gli ambiti di intervento regionale nel campo stesso, anch'esse, peraltro, sorrette dalla giustificazione della necessità di tutela di interessi unitari.

Entrambi i “lembi” di questa sorta di “camicia di Nesso” in cui la potestà regionale in materia di energia si trova costretta, appaiono rivelare nella propria trama la presenza di un filato parecchio utilizzato in passato per “imbrigliare” l'autonomia delle Regioni: la clausola dell'«interesse

¹⁵⁰ *Ibidem*.

¹⁵¹ Infatti, l'allocazione della funzione amministrativa che abbia per oggetto materia riservata alla competenza esclusiva dello Stato non può spettare che alla legge statale, la quale vi provvederà in conformità all'art. 118 Cost. (sentt. n. 69 del 2004 e n. 43 del 2004, entrambe richiamate nella sent. n. 88/2009).

¹⁵² Punto 3 *cons. in dir.* della sent. n. 88/2009, laddove viene richiamato un passaggio della sent. n. 219/2005.

¹⁵³ ... *nella e in virtù della giurisprudenza della Corte costituzionale*

nazionale»¹⁵⁴. Per uscire dalla metafora, infatti, tale clausola generale, pur formalmente eliminata dal nuovo Titolo V Cost.¹⁵⁵, risulta sostanzialmente ripristinata, venendo ora veicolata nel sistema di riparto delle competenze, da un lato, attraverso l'applicazione del principio di sussidiarietà alla potestà legislativa¹⁵⁶, e dall'altro, attraverso l'«enfaticizzazione» delle competenze esclusive «trasversali» dello Stato¹⁵⁷.

¹⁵⁴ Il limite dell'«interesse nazionale», espressamente menzionato nel testo originario dell'art. 117 e dell'art. 127 Cost., invero, era stato utilizzato in maniera quanto meno discutibile nella prassi e dalla giurisprudenza costituzionale prima della riforma del Titolo V Cost.: da limite di merito, che sarebbe spettato alle Camere far valere (art. 127), esso era divenuto, infatti, limite di legittimità delle leggi regionali, utilizzato come parametro dalla Corte costituzionale: cfr., al riguardo, sentt. n. 15 e 16 del 1956. Si ricorda inoltre che, conseguentemente, sulla base di tale limite, la Consulta aveva legittimato la funzione statale di indirizzo e coordinamento quale strumento operativo della tecnica di ritaglio delle competenze regionali (cfr. sentt. n. 39 del 1971 e 138, 139, 140, 141, 142 del 1972; in dottrina, sull'argomento cfr., per tutti, F. GABRIELE, *La funzione statale di indirizzo e coordinamento alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale e la sua incidenza sull'autonomia delle Regioni e delle Province autonome*, Bari, 1992). Sul significato che l'interesse nazionale ha assunto nella giurisprudenza costituzionale ante novella del Titolo V, si rinvia a S. BARTHOLINI, *Interesse nazionale e competenza delle regioni nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Padova, 1967; S. BARTOLE, *Un test giudiziale per l'accertamento dell'interesse nazionale?*, in *Le Regioni*, 1984, 543 ss.; F. GABRIELE, *In tema di verifica e di tutela dell'interesse nazionale*, ivi, 1989, 737 ss.

¹⁵⁵ Sulla sorte dell'interesse nazionale a seguito della «scomparsa» del relativo limite dalla «Costituzione formale» si sono già interrogati molti studiosi, attestandosi sulle posizioni più disparate. Tra quanti sostengono che il limite in questione permanga anche nel nuovo ordinamento del Titolo V, vi è chi configura l'interesse nazionale in sostanziale continuità con l'esperienza pregressa (T. MARTINES, A. RUGGERI, C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, cit., 148), chi lo considera elemento fondamentale e perciò indefettibile di qualsiasi ordinamento, anche dal federalismo più avanzato, assimilando l'interesse nazionale alla *supremacy clause* degli Stati federali (A. BALDASSARRE, *Audizione presso la 1ª Commissione permanente del Senato della Repubblica, nell'ambito della «Indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del titolo V della parte II della Costituzione»*, 24 ottobre 2001), chi parla di sintesi dei valori che danno forma all'unità politica (A. BARBERA, *Chi è il custode dell'interesse nazionale?*, in *Quad. cost.*, 2001, 345 ss., nonché adesivamente R. TOSI, *A proposito dell'«interesse nazionale»*, ivi, 2002, 86 ss., ma contra R. BIN, *L'interesse nazionale dopo la riforma: continuità dei problemi, discontinuità della giurisprudenza costituzionale*, in *Le Regioni*, 2001, 1213 ss.), chi, invece, propende per ricondurre il limite *de quo* ad espresse previsioni costituzionali, come quando si rileva che le fattispecie che legittimano il potere sostitutivo «corrispondono ad altrettante esigenze unitarie», che vengono così «circoscritte» (C. PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, in AA.VV., *Le modifiche al titolo V*, cit., 199), oppure, ancora, quando la portata degli artt. 117, comma 2 e 120, comma 2, Cost. è ricostruita in termini di «positivizzazione» di alcune forme di manifestazione dell'interesse nazionale, ciò significando che il relativo limite è stato «esemplificato» per poter essere «oggettivato» nel giudizio di costituzionalità (M. LUCIANI, *Le nuove competenze legislative delle Regioni a statuto ordinario. Prime osservazioni sui principali nodi problematici della l. cost. n. 3 del 2001*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2002, suppl. al fasc. 1, 17 ss.). Per la tesi che nega la sopravvivenza del limite dell'interesse nazionale nel nuovo ordinamento fondamentale, cfr. P. CAVALERI, *La nuova autonomia legislativa delle regioni*, in AA.VV., *Le modifiche al titolo V*, cit., 202, e G. CAIA, *Il problema del limite dell'interesse nazionale nel nuovo ordinamento*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI DI DIRITTO AMMINISTRATIVO, *Annuario 2002*, cit., 501 ss.

¹⁵⁶ Secondo la ricostruzione che autorevole dottrina ha operato della più recente giurisprudenza costituzionale in punto di autonomia legislativa regionale, il principio di sussidiarietà sarebbe il principale strumento utilizzato dalla Corte per offrire una soluzione ragionevole al limite d'impianto del nuovo Titolo V rappresentato dall'eliminazione del riferimento all'interesse nazionale: cfr. P. CARETTI, *La Corte e la tutela delle esigenze unitarie: dall'interesse nazionale al principio di sussidiarietà*, in *Le Regioni*, 2004, pp. 386-387, il quale accerta l'esistenza di una «politica costituzionale» della Corte volta ad assicurare la tutela delle esigenze unitarie (il «vecchio» interesse nazionale), giocando «soprattutto sulla individuazione nel principio di sussidiarietà del criterio cardine per la definizione dei rapporti tra competenze legislative dello Stato e delle Regioni, al di là della loro qualificazione formale».

¹⁵⁷ Più Autori (tra gli altri, M. LUCIANI, *op. et loc. ult. cit.*, e A. PAJNO, *Gli «elementi unificanti» del nuovo Titolo V della Costituzione*, in *L'attuazione del Titolo V della Costituzione*, Atti del 50° Convegno di Studi amministrativi tenutosi a Varenna-Villa Monastero nei giorni 16-18 settembre 2004, Milano, 2005, 257 ss.) hanno evidenziato che i titoli di competenza «trasversale» contenuti nell'elenco di cui all'art. 117, comma 2, Cost. costituirebbero la «positivizzazione», ovvero la «tipizzazione» di alcuni interessi unitari e non frazionabili. Da questo punto di vista, la clausola dell'«interesse nazionale», pur «spezzata» settorialmente, si «ri-materializzerebbe» in ciascuno di quei titoli competenziali, i quali, come noto, più che materie vere e proprie, individuano uno *scopo* volto a garantire un eguale

L'operare sinergico di queste due leve sicuramente consente di superare le incongruenze insite nell'attribuzione alla competenza legislativa concorrente di una materia, quale l'"energia", a «connotazione manifestamente nazionale»¹⁵⁸. E ciò – si badi – senza necessità di operare una formale, ulteriore revisione del Titolo V Cost.¹⁵⁹, ma in virtù delle letture *creative*, o, se si preferisce, *correttive*, che la Corte costituzionale ha offerto del Titolo V stesso¹⁶⁰, nel tentativo di ricondurre a *razionalità/ragionevolezza* le contraddizioni e le distonie che, come nel caso del settore energetico, possono emergere stridenti quando, per la realizzazione di interessi unitari e non frazionabili, sia data la possibilità di interventi differenziati e asimmetrici.

livello di tutela o di prestazioni sull'intero territorio nazionale. Tale ricostruzione ha trovato piena conferma nella giurisprudenza della Corte, che, nella propria opera di interpretazione delle "nuove" voci costituzionali, ha infatti delineato una tecnica di riparto delle potestà legislative tra lo Stato e le Regioni che utilizza le clausole attributive di competenza legislativa esclusiva statale di tipo trasversale come strumenti per salvaguardare interessi nazionali unitari, e ciò non solo nei confronti di competenze regionali concorrenti ma anche di quelle esclusive.

¹⁵⁸ L'espressione è di A. D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quad. cost.*, 2003, 17.

¹⁵⁹ ... che pure si era tentata; il riferimento è, come noto, al testo di legge costituzionale recante «Modifiche alla Parte II della Costituzione», approvato in seconda votazione a maggioranza assoluta, ma inferiore ai due terzi dei membri di ciascuna Camera, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 269 del 18 novembre 2005. Tale legge costituzionale, di riforma dell'ordinamento della Repubblica (c.d. "*devolution*"), sottoposta a referendum confermativo (svoltosi il 25 e 26 giugno 2006), non è stata tuttavia promulgata non avendo conseguito la maggioranza dei voti validamente espressi dagli elettori. Per quanto qui interessa, occorre ricordare che la riforma costituzionale sulla *devolution* inseriva nell'elenco di materie riservate alla legislazione esclusiva dello Stato la voce «produzione strategica, trasporto e distribuzione nazionali dell'energia», e coordinava conseguentemente l'elenco delle materie attribuite alla potestà legislativa concorrente delle Regioni, cancellando l'aggettivo «nazionale» utilizzato dall'attuale testo del comma 3 dell'art. 117 per qualificare la produzione, il trasporto e la distribuzione dell'energia. Occorre inoltre ricordare che tale riforma costituzionale, modificando il testo dell'art. 127 Cost., reintroduceva espressamente il limite dell'interesse nazionale per l'esercizio della potestà legislativa regionale.

¹⁶⁰ Sulla portata fortemente innovatrice delle sentenze della Corte, incidente sul sistema dei rapporti Stato-Regioni a tal segno da far parlare di «bagliori di potere costituente» (A. MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il Titolo V?*, 8 ottobre 2003, in *www.forumcostituzionale.it*, 1), si veda, da ultimo, il fasc. 4-5/2008 della rivista *Le Regioni*, ed *ivi* in particolare i contributi (dedicati alla memoria di Carlo Mezzanotte, estensore, tra le altre, della sentenza *leading-case* n. 303/2003), di V. ONIDA, *Applicazione flessibile e interpretazione correttiva del riparto di competenze in due sentenze «storiche»*, 773 ss., P. CARETTI, *Le sentenze nn. 303/2003 e 14/2004: due letture «creative» del nuovo Titolo V della Costituzione*, 807 ss., S. MANGIAMELI, *Giurisprudenza costituzionale creativa e costituzione vivente. A proposito delle sentenze n. 303 del 2003 e n. 14 del 2004*, 825 ss., L. VANDELLI, *Esigenze unitarie e prospettive dinamiche della delimitazione delle competenze: qualche nota a margine delle sentenze nn. 303/2003 e 14/2004 della Corte costituzionale*, 883 ss.