



CAPITOLO 1

LE RIFORME COSTITUZIONALI

La riforma del Titolo V di Stelio Mangiameli



La legge costituzionale n. 1 del 1997 e l'istituzione della Commissione Bicamerale presieduta dall'On.le *Massimo D'Alema* avevano segnato, all'indomani dell'apertura della XIII legislatura, il nuovo tentativo di riforma della parte seconda della Costituzione¹. La revisione del Titolo V, operata con la legge costituzionale n. 3 del 2001, ha utilizzato ampiamente i materiali che erano stati prodotti durante i lavori della Commissione Bicamerale, così come quelli provenienti dalla legislazione ordinaria che aveva dato luogo al c.d. "federalismo a costituzione invariata" (legge n. 59 del 1997)².

Ciò nonostante il *nuovo* Titolo V della Costituzione presenta elementi di innovazione che non sono riconducibili, né alla Commissione bicamerale, né alla legge *Bassanini*, come ad esempio l'aggiunta all'art. 123 di un ultimo comma che prevede la istituzione del Consiglio delle autonomie locali in ogni Regione attraverso apposite norme dello Statuto regionale.

Le ragioni che hanno portato alla revisione del Titolo V, prima attraverso la modifica degli artt. 121, 122, 123 e 126 Cost., avvenuta con la legge costituzionale n. 1 del 1999, poi attraverso la legge costituzionale n. 3 del 2001, che ha riformato i restanti articoli del Titolo V, sono legate, tanto alla crisi finanziaria dello Stato sociale dell'inizio degli anni '90, quanto agli effetti del

¹ Sui lavori della Commissione bicamerale istituita con legge costituzionale n. 1 del 1997 v. il numero di *Nomos* dedicato ai lavori della Commissione Bicamerale per le riforme istituzionali, Roma 1997; nonché il fascicolo della rivista *Diritto pubblico* n. 3 del 1997; adde V. ATRIPALDI - R. BIFULCO, *La Commissione parlamentare per le riforme costituzionali della XIII legislatura. Cronaca dei lavori e analisi dei risultati*, Torino 1998; *Riflessioni sulla forma di Stato proposta dalla Commissione Bicamerale*, a cura di G. Zaccaria, Padova 1998; *La riforma della Costituzione nel progetto della Bicamerale*, a cura di P. Caretti, Padova 1998; *La riforma costituzionale*, a cura dell'AIC, Padova 1999; *Quale riforma della Costituzione?*, a cura di G. Azzariti, Torino 1999; G. AZZARITI - M. VOLPI, *La riforma interrotta. Riflessioni sul progetto di revisione costituzionale della Commissione Bicamerale*, Perugia 1999; *La riforma della Costituzione nei lavori della Bicamerale*, Napoli 2000; e per la documentazione v. A. CARIOLA, *I percorsi delle riforme. Le proposte di revisione costituzionale da Bozzi a D'Alema*, Catania 1997.

² V. in proposito, E. GIANFRANCESCO, *Il federalismo a Costituzione invariata: profili problematici del conferimento di funzioni amministrative a Regioni ed enti locali previsto dalla L. n. 59/1997*, in *Scritti in onore di Serio Galeotti*, Milano 1998, I, 627 ss..



processo di integrazione europeo a partire dal Trattato di Maastricht del 1992. Un ruolo determinante ha avuto anche la questione morale e la crisi del sistema dei partiti, culminata nella modifica delle leggi elettorali dei Comuni e delle Province (legge n. 81 del 1993), delle Camere (leggi n. 276 e n. 277 del 1993) e delle Regioni (legge n. 43 del 1995).

La riforma ha rappresentato comunque una interpretazione di segno diverso dei principi di cui all'art. 5 Cost.. Infatti, pur nel nuovo assetto delle funzioni legislative e amministrative, il testo della revisione costituzionale rappresenta una attuazione del principio del riconoscimento e della promozione delle autonomie locali e ha tentato – sia pure con le contingenze segnate dal dibattito politico del momento – di affrontare alcuni nodi che nel corso dell'esperienza costituzionale avevano impedito di realizzare il “modello” delineato dal Costituente del 1947. Tale modello, come noto, era basato su una molteplicità di aspetti, tra i quali si può ricordare: *a)* il principio della separazione delle competenze, attraverso l'enumerazione delle materie legislative regionali e il principio del parallelismo, *b)* la competenza delle competenze attribuita alla legge costituzionale, *c)* la giustiziabilità delle competenze, *d)* il riconoscimento di Comuni e Province come enti autonomi, titolari di funzioni determinati dalla legge statale, anche nell'ambito delle materie regionali, e destinatari del normale esercizio delle funzioni amministrative regionali (attraverso la delega o l'avvalimento degli uffici).

A prescindere dal ritardo con il quale sono state realizzate le Regioni, segno evidente della difficoltà dello Stato di realizzare l'adeguamento dei principi e dei metodi della legislazione della Repubblica alle esigenze dell'autonomia e del decentramento, si è compiuta un'attuazione del disposto costituzionale che è stata non solo parziale, ma soprattutto distorta. I fenomeni allarmanti si sono concretizzati in: *a)* uno stravolgimento del riparto verticale delle competenze legislative, attraverso il ritaglio delle materie in nome dell'interesse nazionale, la decostituzionalizzazione dell'enumerazione e la ridefinizione delle materie per opera del legislatore ordinario; *b)* un superamento del carattere esclusivo delle attribuzioni amministrative, per mezzo della funzione di indirizzo e coordinamento e la previsione di un potere sostitutivo privo di fondamento costituzionale; *c)* la marginalizzazione dell'autonomia comunale e provinciale, attraverso il mantenimento nel territorio di un'imponente apparato amministrativo statale e lo sviluppo, a partire dal 1970, di un'altrettanto imponente apparato amministrativo regionale.

La riforma del Titolo V del 2001 ha rappresentato, perciò, il tentativo di superare il modello centralistico e gerarchico che si era affermato nel corso

degli anni, procedendo ad un riassetto dei poteri ispirato al principio della responsabilità³.

L'art. 114 Cost. rende palese che la Repubblica non si riparte più in forme territoriali minori, ma è costituita da enti territoriali pari ordinati, che concorrerebbero a formarla secondo un ordine che va dall'aggregazione minore (il Comune) a quello maggiore (lo Stato). La Repubblica rappresenta, così, l'ordinamento generale al cui interno si situano lo Stato e tutti gli enti territoriali sub-statali (Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni), caratterizzati da un unico regime di autonomia, basato su propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione⁴.

Dal punto di vista delle funzioni le novità più rilevanti della riforma consistono: nel rovesciamento del principio dell'enumerazione delle materie; nella costituzionalizzazione delle fonti locali con la previsione della potestà statutaria e del potere regolamentare di Comuni, Province e Città metropolitane; nell'allocazione delle funzioni amministrative secondo regole di garanzia dei diversi livelli di governo e canoni di flessibilità collegati ai principi sussidiarietà differenziazione e adeguatezza.

1. In ordine al primo punto la legge costituzionale n. 3 del 2001, dopo avere sottoposto la potestà legislativa, tanto dello Stato, quanto delle Regioni, ai medesimi limiti (Costituzione, vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e obblighi internazionali)⁵, indica le materie di competenza esclusiva dello Stato (art. 117 comma 2, Cost.) e quelle di competenza concorrente per le quali spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato (art. 117, comma 3 Cost.). Alle Regioni spetta, inoltre, la potestà legislativa in riferi-

³ A. ANZON, *I poteri delle regioni dopo la riforma costituzionale. Il nuovo regime e il modello originario a confronto*, Torino 2002.

⁴ P. CAVALIERI, *Le modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Foro it.*, 2002, V, c. 200; P. CARETTI, *L'assetto dei rapporti tra competenza legislativa statale e regionale alla luce del nuovo titolo V della Costituzione; aspetti problematici*, in *Le Regioni*, 2001, 1223; S. MANGIAMELLI, *L'autonomia locale nel disegno della riforma costituzionale*, in *Id.*, *La riforma del regionalismo italiano*, Torino 2002, 238; M. OLIVETTI, *Le funzioni legislative regionali*, in T. GROPPI - M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo titolo V*, Torino 2001, 86 s; R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa e amministrativa*, in *Le Regioni*, 2001, 1237.

⁵ V. F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di governance in un sistema policentrico "esplosivo"*, in *Le Regioni*, 2001, 1164; C. PINELLI, *I limiti generali alla potestà legislativa statale e regionale e i rapporti con l'ordinamento internazionale e con l'ordinamento comunitario*, in *Foro it.* 2001, 193; F. GHERA, *I vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali nei confronti della potestà legislativa dello Stato e delle Regioni*, in F. MODUGNO - P. CARNEVALE, *Trasformazioni della funzione legislativa*, III.1, Milano 2003, 47 ss..





mento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato (art. 117 comma 4 Cost)⁶.

Una specificità del nuovo riparto è rappresentata dalla clausola di asimmetria prevista nell'ultimo comma dell'art. 116 Cost., in virtù del quale "ulteriori forme e condizioni di autonomia" possono essere attribuite alle Regioni ordinarie nelle materie di legislazione concorrente e in quelle della giustizia di pace, delle norme generali sull'istruzione e per la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali⁷.

L'accoglimento del principio dell'enumerazione statale avrebbe dovuto imprimere un carattere federale al nostro ordinamento. Ma la scelta non ha tenuto conto proprio dell'esperienza degli ordinamenti federali, dove l'enumerazione dei poteri della federazione non ha impedito di "svuotare" le competenze legislative degli Stati membri. La tecnica dell'enumerazione federale, infatti, non è indice di garanzia per i poteri legislativi e amministrativi degli Stati membri⁸. In particolare, con l'enumerazione delle materie di competenza esclusiva dello Stato, questo sembrerebbe non avere più la titolarità della c.d. legislazione "generale", che sarebbe stata devoluta alle Regioni, in forza dell'art. 117, comma 4, Cost. In realtà, si tratta di un effetto solo apparente, in quanto è sufficiente che le materie di competenza legislativa dello Stato siano interpretate in modo estensivo per ricomprende oggetti appartenenti in via di principio alla competenza esclusiva o residuale (ma "anonima") delle Regioni; tanto più che, non tutte le voci enumerate indicano materie in senso tecnico. Alcune, infatti, fanno riferimento a veri e propri poteri-funzioni o a compiti della legislazione, per cui consentono interventi legislativi statali anche in ambiti costituzionalmente riservati alla potestà concorrente o esclusiva delle Regioni⁹. Si pensi, in particolare, alla lettera m) dell'art. 117, comma

⁶ S. MANGIAMELLI, *Il riparto di competenze normative nella riforma regionale*, in Id., *La riforma del regionalismo*, cit.; A. D'ATENA, *Materie legislative e tipologia delle competenze*, in *Quad. cost.*, 2003, 15.

⁷ La disposizione citata prevede che le competenze siano trasferite con legge statale ordinaria, su iniziativa della Regione interessata sentiti gli enti locali e nel rispetto dei principi di cui all'art. 119; la legge è approvata a maggioranza assoluta e previa intesa tra lo Stato e la Regione (v. G. BRAGA, *La legge attributiva di "ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia" alle Regioni*, in F. MODUGNO - P. CARNEVALE, *Trasformazioni della funzione legislativa*, cit., 97 ss.).

⁸ V. S. MANGIAMELLI, *Riforma federale, luoghi comuni e realtà costituzionale*, in Id., *La riforma del regionalismo italiano*, cit., 21 ss.

⁹ Già immediatamente dopo l'entrata in vigore della riforma la dottrina più attenta aveva messo in luce quest'aspetto problematico della riforma, tra gli altri in particolare: A. D'ATENA, *La difficile transizione. In tema di attuazione della riforma del Titolo V*, in *Le Regioni*, 2002, 305; Id., *Materie legislative e tipologia delle competenze*, cit. 15; P. CARETTI, *L'assetto dei rapporti tra competenza legislativa statale e regionale alla luce del nuovo titolo V della Costituzione, aspetti problematici*, in *Le Regioni* 2001, 6; A. D'ALOIA, *Diritti e statuto autonomistico. Il mo-*

2, Cost., concernente “la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale”, che, se da un lato raccorda le ragioni dell’uguaglianza a quelle dell’autonomia¹⁰, dall’altro ha una funzione fortemente espansiva dei poteri dello Stato, in quanto consente allo Stato di incidere sulle regolazioni dei servizi pubblici disciplinate dalla legge regionale¹¹.

La stessa Corte costituzionale nella sentenza n. 536 del 2002 adopera dei canoni ermenutici che tengono conto della particolare struttura di determinate voci enumerate. Il giudice delle leggi, infatti, asserisce che “l’art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione esprime una esigenza unitaria per ciò che concerne la tutela dell’ambiente e dell’ecosistema, ponendo un limite agli interventi a livello regionale che possano pregiudicare gli equili-



dello dei livelli essenziali delle prestazioni, in *Le Regioni*, 2003, 1106; S. MANGIAMELI, *Il riparto delle competenze normative nella riforma regionale*, cit., 109 ss.; A. RUGGERI, *Neoregionalismo e tecniche di regolazione dei diritti sociali*, in *Dir. Soc.* 2001, 191.

Successivamente la giurisprudenza costituzionale ha confermato simili preoccupazioni. Di seguito riportiamo alcune sentenze dalla quali emerge, la costruzione – fatta dal giudice delle leggi – di un sistema delle competenze flessibile, che permette una lettura dinamica del riparto di cui al 117 Cost.; v. Corte costituzionale n. 282 del 2002, “I livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali non sono una materia in senso stretto, ma una competenza legislativa statale idonea ad investire tutte le materie, (...)”; n. 536 del 2002 (in materia di caccia); n. 303 del 2003 (in materia di lavori pubblici) “si tratta di ambiti di legislazione che non integrano una vera e propria materia, ma si qualificano a seconda dell’oggetto al quale afferiscono e pertanto possono essere ascritti di volta in volta a potestà legislative esclusive dello Stato ovvero a potestà legislative concorrenti”; 222 del 2003 (sulla tutela dell’ambiente); n. 300 del 2003 (in materia di casse di risparmio); n. 307 e 308 del 2003 (in materia di comunicazioni); n. 370 del 2003 (in materia di asili nido); n. 6 del 2004, dove si afferma “il problema della competenza legislativa dello Stato non può essere risolto esclusivamente alla luce dell’art. 117 Cost.. È, infatti, indispensabile una ricostruzione che tenga conto dell’esercizio del potere legislativo di allocazione delle funzioni amministrative di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, di cui al primo comma dell’art. 118”; n. 12 del 2004 (in materia di profilassi internazionale); n. 14 del 2004 (sulla tutela della concorrenza).

¹⁰ G. SCACCIA, *Solidarietà e competizione nel sistema federale tedesco: riflessioni in margine alla sentenza del Bundesverfassungsgericht sulla perequazione finanziaria tra Länder*, in *Giur. cost.* 2002, 3598.

¹¹ L’interpretazione della lett. m) dell’art. 117 costituisce uno degli snodi essenziali nella ricostruzione di difficili rapporti tra potere statale e poteri regionali. Vastissima la bibliografia in proposito, per le diverse impostazioni seguite in dottrina Cfr E. BALBONI, *I livelli essenziali: il nuovo nome dell’uguaglianza? Evoluzione dei diritti sociali, sussidiarietà e società del benessere*, in E. BALBONI - B. BARBONI - A. MATTIONI - G. PASTORI G. (a cura di), *Il sistema integrato dei servizi sociali*, Milano 2003, 3; L. CHIEFFI, *La garanzia dei livelli essenziali nel bilanciamento tra autonomia ed uguaglianza*, Convegno dell’associazione del gruppo di Pisa, Pavia, 6-7 giugno 2003; 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; G.U. RESCIGNO, *I diritti civili e sociali tra legislazione esclusiva dello Stato e delle regioni*, in GAMBINO S. (a cura di), *Il nuovo ordinamento regionale. Competenze e diritti*, Milano 2003 111; A. RUGGERI., *Neoregionalismo e tecniche di regolazione dei diritti sociali*, in *Dir. soc.*, 2001, 191; G. SCACCIA, *Legge e diritti fondamentali nel nuovo art. 117 della Costituzione*, in *Quad. cost.*, 2003, 531 ss.



bri ambientali” e, valorizzando i poteri funzionali enumerati dal comma 2 dell’art. 117 Cost., i quali possono attraversare una molteplicità di campi materiali, osserva che “la tutela dell’ambiente non può ritenersi propriamente una ‘materia’, essendo invece l’ambiente da considerarsi come un ‘valore’ costituzionalmente protetto che non esclude la titolarità in capo alle Regioni di competenze legislative su materie (governo del territorio, tutela della salute, ecc.) per le quali quel valore costituzionale assume rilievo” e, di qui la possibilità che, “in funzione di quel valore, lo Stato può dettare *standards* di tutela uniformi sull’intero territorio nazionale anche incidenti sulle competenze legislative regionali *ex art. 117* della Costituzione” come nel caso della “caccia”. La Corte, in questo modo, finisce con l’ammettere che “la disciplina statale rivolta alla tutela dell’ambiente e dell’ecosistema può incidere sulla materia caccia, pur riservata alla potestà legislativa regionale, ove l’intervento statale sia rivolto a garantire *standard* minimi e uniformi di tutela della fauna, trattandosi di limiti unificanti che rispondono a esigenze riconducibili ad ambiti riservati alla competenza esclusiva dello Stato”¹².

Nelle materie di legislazione concorrente, allo Stato spetterebbe – come si è detto – la sola facoltà di dettare i principi, ma non quella di disciplinare l’intera materia, e la potestà legislativa delle Regioni, come ha indicato la Corte costituzionale nella sentenza n. 282 del 2002, è immediatamente esercitabile pur in assenza delle leggi che dettano i principi, atteso che i limiti della potestà concorrente dovrebbero essere ricavati dalla legislazione vigente¹³. Tuttavia, anche la tenuta di questo schema ricostruttivo del nuovo riparto delle competenze è tutt’altro che pacifico.

¹² Sul punto v. le osservazioni di T. LOBELLO, *Caccia e ambiente: una problematica non risolta*, in *Giur. It.*, 2004, 12.

¹³ Nella sentenza n. 282 del 2002 la Corte costituzionale ha escluso che i principi “possano trarsi solo da leggi statali nuove, espressamente rivolte a tale scopo” (v. A. D’ATENA, *La Consulta parla ... e la riforma del Titolo V entra in vigore*, in *Giur. Cost.*, 2002, 2027). Parte della dottrina ha prospettato che il legislatore regionale avrebbe dovuto attendere la fissazione di nuovi principi da parte dello Stato prima di legiferare (in tal senso v. la deposizione di Antonio Baldassarre, in SENATO DELLA REPUBBLICA, *Indagine conoscitiva sugli effetti della revisione del titolo V parte II della Costituzione* (seduta del 24 ottobre 2001)).

Nonostante la mancata individuazione di questi principi non possa paralizzare l’attività legislativa regionale, l’individuazione di essi da parte del legislatore statale sarebbe auspicabile, dato che questi devono inserirsi in un contesto costituzionale profondamente cambiato rispetto al passato; in proposito cfr. A. MATTIONI, *Sull’idea di una nuova potestà concorrente della regione*, in *Quad. regionali*, 2003, 33 ss.; secondo il quale i principi fondamentali a cui deve attenersi la regione nell’esercizio delle proprie competenze concorrenti non sono desumibili dalla legislazione vigente, di modo che l’inerzia statale nella formulazione di questi principi avrebbe l’effetto di accrescere le competenze residuali. In questi campi le regioni potrebbero liberamente legiferare “salvo che la legislazione statale intervenga a determinare i principi fondamentali che solo allora diventano limiti da rispettare” (44).

La recente giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenze nn. 303 e 370 del 2003 e n. 6 del 2004) ha finito con il travolgere il carattere vincolante delle norme costituzionali sul riparto delle competenze con conseguenze rilevanti anche in relazione all'allocazione delle funzioni amministrative.

Nella sentenza n. 303 del 2003 la Corte, in particolare, muovendo da una non univoca ricostruzione del principio di sussidiarietà e adeguatezza delle funzioni amministrative, di cui all'art. 118, comma 1, Cost., che consente di assicurare l'esercizio unitario delle medesime funzioni, giunge a formulare una particolare regola del riparto legislativo per la quale "limitare l'attività unificante dello Stato alle sole materie espressamente attribuitegli in potestà esclusiva o alla determinazione dei principi nelle materie di potestà concorrente (...) significherebbe bensì circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree, ma vorrebbe anche dire svalutare oltremisura istanze unitarie che pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze", e su queste basi si consente che "i principi di sussidiarietà e di adeguatezza conviv(a)no con il normale riparto di competenze legislative contenuto nel Titolo V e poss(a)no giustificare una deroga solo se la valutazione dell'interesse pubblico sottostante all'assunzione di funzioni regionali da parte dello Stato sia proporzionata, non risulti affetta da irragionevolezza alla stregua di uno scrutinio stretto di costituzionalità, e sia oggetto di un accordo stipulato con la Regione interessata". A questa stregua, come regola generale lo Stato potrebbe scambiare la funzione legislativa delle Regioni con forme di partecipazione all'adozione di atti amministrativi, un procedimento che non solo depauperi i poteri regionali, ma che soprattutto opera uno scambio tra attività giuridiche non commensurabili e per le quali vengono toccati anche le funzioni di spettanza comunale e (nel caso di specie, soprattutto) provinciale¹⁴.

Si potrebbe andare ancora oltre, se si tiene conto di quanto la Corte ha affermato nella sentenza n. 370 del 2003¹⁵, considerando che la c.d. competen-



¹⁴ Corte costituzionale, sentenza n. 303 del 2003, in *Giur. Cost.*, 2003, 2675, con osservazioni di A. D'ATENA, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, ivi, 2776; A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, ivi, 2782; A. MOSCARINI, *Sussidiarietà e Supremacy clause sono davvero perfettamente equivalenti?*, ivi, 2791; A. GENTILINI, *Dalla sussidiarietà amministrativa alla sussidiarietà legislativa, a cavallo del principio di legalità*, ivi, 2805.

¹⁵ "In via generale, occorre inoltre affermare l'impossibilità di ricondurre un determinato oggetto di disciplina normativa all'ambito di applicazione affidato alla legislazione residuale delle Regioni ai sensi del comma quarto del medesimo art. 117, per il solo fatto che tale oggetto non sia immediatamente riferibile ad una delle materie elencate nei commi secondo e terzo dell'art. 117 della Costituzione" (punto 4 del considerato in diritto).



za *residuale* viene ripetutamente delimitata e ritagliata sino a diventare del tutto superflua, non dandosi mai il caso nella giurisprudenza costituzionale che una determinata materia, o un oggetto sia espressione di questo tipo di competenza, per cui il comma 4 dell'art. 117 Cost. deve ritenersi, se non abrogato, quanto meno inefficace.

Sul piano della legislazione i risultati sono realmente deludenti: ad oggi, infatti, l'attuazione del disposto costituzionale appare ampiamente disatteso e non in grado di orientare i diversi livelli di governo. L'assenza nel testo della riforma di disposizione di attuazione ha giocato un grosso ruolo, ma la stessa soluzione approntata dalla legge n. del 5 giugno 2003 n. 131 (c.d. legge *La Loggia*), con la ricognizione dei principi fondamentali delle materie di competenza concorrente (art. 1) e la formazione dei testi unici delle disposizioni derogabili dalle Regioni (art. 3), è stata formulata quando già la questione poteva dirsi superata per effetto della giurisprudenza costituzionale, successivamente è stata disattesa ampiamente dall'Amministrazione statale e da una miriade di leggi da questa ottenute in Parlamento e, infine, è stata censurata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 280 del 2004, in quanto vi sarebbe una contraddizione tra l'attuazione della legge *La Loggia*, rappresentata da una "lettura 'minimale' – l'unica conforme a Costituzione – dell'oggetto della delega, di cui al citato comma 4, in termini di 'mera ricognizione'" e i "commi 5 e 6 dello stesso art. 1, che viceversa indirizzano, in violazione dell'art. 76 della Costituzione, l'attività delegata del Governo in termini di determinazione-innovazione dei medesimi principi sulla base di forme di ridefinizione delle materie e delle funzioni, senza indicazione dei criteri direttivi".

2. La nuova disciplina del Titolo V della Costituzione offre un quadro delle funzioni e dei poteri dei Comuni e delle Province (e delle Città metropolitane), nonché della loro organizzazione, non esclusivamente rimessa alla statuizione della legge statale¹⁶. Ciò contribuisce ad individuare, non solo un

¹⁶ Il rinvio alla legge era affermato nell'art. 74 dello Statuto Albertino (4 marzo 1848), per il quale "le istituzioni comunali e provinciali e la circoscrizione dei Comuni e delle Province sono regolate dalla legge". Si tenga comunque conto del contesto storico in cui la disposizione veniva in essere e al significato politico-costituzionale rivestito dalla stessa riserva di legge nella Monarchia costituzionale. La legge di attuazione del precetto dello Statuto fu adottata il 7 ottobre 1848 con l'adozione del primo T.U.L.C.P. post-statutario e rivestiva il significato costituzionale di un completamento del disegno costituzionale, consolidandosi in esso la tradizione giuridica dell'autonomia locale le cui tracce sono risalenti al periodo pre-napoleonico. La Costituzione repubblicana eredita perciò la previsione di rinvio alla legge per la determinazione delle funzioni di Comuni e province (art. 128), ma la inserisce nel contesto della Re-

fondamento, ma anche una disciplina degli Enti locali di rango costituzionale e – come tale – sopraordinata alla legge statale e a quella regionale; l’innovazione riguarda, peraltro, non solo le funzioni e l’organizzazione, ma anche e forse particolarmente le “fonti” del diritto locale, per la prima volta non semplicemente presupposte dal principio di autonomia degli enti medesimi (secondo la nota ricostruzione di *Esposito*), ma espressamente indicate nella Costituzione: lo Statuto (all’art. 114, comma 2, “*I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione*”) e i regolamenti (all’art. 117, comma 6, “*I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell’organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite*”).

Innanzitutto, deve essere immediatamente posto in evidenza come, per l’una e per l’altra fonte locale, gli oggetti di disciplina non presentino semplicemente un carattere meramente organizzatorio, essenzialmente interno all’ente medesimo, ma hanno un rilievo diretto nel processo di concretizzazione dei diritti degli amministrati. Da questo punto di vista sono vere e proprie fonti dell’ordinamento giuridico generale (della Repubblica) e, in tal senso, depongono sia l’ambito di riferimento dello Statuto locale, destinato a regolare la partecipazione e i principi di relazione dell’ente con gli amministrati, e sia la previsione costituzionale del regolamento locale come fonte di disciplina, non solo dell’organizzazione, ma anche dello svolgimento delle funzioni attribuite.

In secondo luogo, la costituzionalizzazione delle fonti locali non si limita ad una mera previsione di esistenza di determinati atti normativi, ma riconnette – già ad una prima lettura – determinati contenuti, per così dire, *materiali*, per cui sarebbero prospettabili delle vere e proprie “riserve” costituzionali a favore delle fonti locali, che limiterebbero le possibilità di intervento delle altre fonti dell’ordinamento generale: prima fra tutte la stessa legge statale ed anche quella regionale.

In terzo luogo e conseguentemente con queste premesse, non pare più convincente una risoluzione delle antinomie che possono sorgere tra le diverse fonti legislative e le fonti dell’ordinamento locale in termini esclusivamente di *gerarchia*, atteso che gli spazi di competenza costituzionalmente previsti si prestano ad essere tutelati, non solo nei confronti di atti dotati di una mi-

pubblica che “riconosce e promuove le autonomie locali” (art.5), qualificando gli Enti come autonomi (“le Province e i Comuni sono enti autonomi”) e definendo i caratteri della disciplina (“principi fissati da leggi generali della Repubblica”).





nore forza giuridica, ma anche verso l'alto, cioè in relazione ad atti classificabili come gerarchicamente sopraordinati¹⁷.

In quarto luogo, sembra possibile, alla luce del nuovo sistema delle funzioni delineato dal Titolo V, considerare le relazioni (materiali e formali) tra i diversi livelli di governo (compreso quello statale) come regolate da legami, i quali per un verso richiedono il raccordo dell'esercizio delle rispettive funzioni e per l'altro tendono a fare applicazione nei rapporti reciproci, non solo del criterio di *separazione*, ma anche del principio di *esclusività*, per il quale quando è attivo un livello nella regolazione di un oggetto (o di una funzione, o potere, o di un compito), questo determina il non intervento (normativo) degli altri. In questo contesto, l'esercizio delle potestà normative dà luogo ad un effetto inedito di alternatività nell'applicazione del diritto locale, di quello regionale e di quello statale¹⁸.

3. La riforma costituzionale, perciò, ha regolato in modo diverso le relazione fra le fonti e gli ordinamenti (statale, regionale e locale) e incide sensibilmente sul carattere più propriamente sostanziale dei contenuti delle fonti locali.

Per comprendere questo profilo è necessario muovere, non tanto dalle previsioni costituzionali sugli statuti e sui regolamenti, quanto da quelle che definiscono i Comuni e le Province (insieme alle Città metropolitane e alle Regioni) "enti autonomi con propri ... poteri e funzioni, secondo i principi fissati dalla Costituzione" (art. 114, comma 2, Cost.) e che affermano "*I Comuni, le Province e le Città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze*" (art. 118, comma 2, Cost.).

Quest'ultima espressione in particolare potrebbe essere considerata una semplice trasposizione nell'ambito costituzionale di una disposizione legislativa inserita nel T.U. dell'ordinamento degli Enti locali (il comma 5 dell'art. 3), ma ad una tale constatazione deve corrispondere l'osservazione che il passaggio dall'ordine legislativo a quello costituzionale non è meramente formale, bensì – pressoché immutato il tenore della norma – la trasposizione in ambito costituzionale ne modifica il significato letterale e sistematico. Que-

¹⁷ La qualcosa – come risulterà chiaro più oltre – non incide sulla vigenza del principio di legalità, ma semmai considera prevalente il principio di legalità costituzionale su quello legislativo.

¹⁸ Basti pensare all'incrocio tra competenza materiale delle Regioni e poteri funzionali dello Stato, o al modo in cui si atteggia il potere sostitutivo di cui all'art. 120, comma 2, Cost., od ancora ai poteri finanziari delineati dall'art. 119, comma 5, Cost.. Questo profilo non può essere esaminato qui per ragioni di ordine sistematico, che implicherebbero argomentazioni le quali porterebbero lontano dal tema trattato.

sta disposizione, infatti, nell'ambito del Testo Unico tende a sancire una sorta di separazione tra il profilo funzionale e quello organizzativo degli enti locali, in quanto – premesse alcune disposizioni generali – nel T.U. sarebbero da ricercare esclusivamente le disposizioni riguardanti l'organizzazione, ma non quelle concernenti le funzioni, le quali deriverebbero essenzialmente dalla legge dello Stato o da quella delle Regioni¹⁹.

Nel nuovo testo costituzionale, invece, il significato delle disposizioni indicate si proietta essenzialmente sul contenuto delle funzioni (proprie) costituzionalmente assicurate agli enti locali, rispetto alle quali anche le possibilità di conferimento di funzioni da parte della legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze, diventano o una attività dovuta, oppure una attività discrezionale, ma di sicuro non più liberamente rimessa alla valutazione legislativa.

In modo sintetico, può dirsi che la medesima espressione linguistica, prevista originariamente nella legge e assunta successivamente dalla disposizione costituzionale, passa da un significato essenzialmente *descrittivo* ad uno *prescrittivo*, con tutto quello che questo comporta sul piano dei rapporti tra Costituzione e legge²⁰.

La previsione costituzionale delle “funzioni proprie”, pertanto, modifica radicalmente questa realtà dell'ordinamento, in quanto, comprendendo le funzioni riconosciute *in modo originario* dalla Costituzione, che ne rappresenterebbe il titolo (di attribuzione), darebbe luogo per la legge statale e per quella regionale ad un limite che potrebbe comportare l'invalidità dei loro atti. Infatti, la circostanza che la Costituzione ha contemplato direttamente la titolarità di dette funzioni da parte dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane, ha come conseguenza la trasformazione dell'individuazione

¹⁹ Nell'ordinamento in questo senso si sarebbe preso atto, anche per la disciplina dell'autonomia di Comuni e Province, dell'assoluto dominio della legislazione speciale, rispetto alla legge generale, e del sovvertimento della tradizione legislativa del T.U.L.C.P. che legava insieme i diversi profili (organizzazione, funzioni e fonti degli enti locali). Una tradizione che comunque – è bene ricordarlo – era alla base delle stesse disposizioni costituzionali concernenti i Comuni, le Province e gli altri enti locali (art. 128, art. 118, comma 1 e 3, art. 130, ecc.) del 1947.

²⁰ In particolare, poi, il riconoscimento di funzioni proprie, che si riferiscono al ruolo di rappresentanza (di *centro esponenziale*), riconosciuto agli enti territoriali, e alla cura degli interessi propri della comunità sottostante, implica un potere (*rectius*: una competenza generale) di normazione delle situazioni soggettive, come peraltro era proprio delle fonti locali nella loro più remota previsione. Nel nuovo testo costituzionale, perciò, le fonti locali (statuto e regolamento) sono in grado di dare luogo a norme di disciplina delle situazioni soggettive degli amministrati e, di conseguenza, la riforma del Titolo V prospetta una lettura del rapporto tra fonti locali e legge (statale e regionale) del tutto inedita.





delle “funzioni proprie”, da problema di *definizione*, come tale rimesso al legislatore, in una questione di *interpretazione*.

È stato in altra sede a lungo dibattuto il tema del metodo di determinazione delle funzioni proprie e non del tutto univoci sono stati gli orientamenti espressi in dottrina²¹. Tuttavia, su un punto sembra essersi raggiunto un generale consenso, e cioè che le “funzioni proprie” non sono rimesse al legislatore statale o a quello regionale e che eventuali leggi statali o regionali, che avessero la pretesa di definirle, avrebbero un carattere meramente ricognitivo e non costitutivo, per cui potrebbe darsi anche l’evenienza che una funzione sia propria di un ente locale, quand’anche la legge (statale o regionale) abbia omesso di statuire in tal senso.

Il campo di regolazione delle “funzioni proprie” discende direttamente dalla previsione costituzionale e appartiene *esclusivamente* allo Statuto e al regolamento locale, nei limiti che queste fonti incontrano nell’ordinamento generale della Repubblica (di cui si dirà oltre); qui resta da dire che esso può presentarsi *materialmente* garantito rispetto a quello che può darsi per le funzioni cui fa riferimento la seconda frase del comma 2 dell’art. 118 Cost. (quelle cioè “conferite”), dal momento che le eventuali prescrizioni di legge (statale e/o regionale) in questo ambito non potrebbero sottrarre alla disciplina locale gli oggetti cui le “funzioni proprie” fanno riferimento.

4. Quanto alle “funzioni conferite”, poi, proprio l’art. 117, comma 6, frase seconda, Cost., indica che il ruolo della legge (statale e regionale) e l’attribuzione del potere regolamentare ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane, si relazionano secondo i canoni, non più del fondamento della potestà normativa, ma di una *riserva* di competenza prevista dalla Carta. Infatti, la disposizione costituzionale sulla potestà regolamentare di Comuni, Province e Città metropolitane, facendo riferimento alle funzioni attribuite (in ciò prescindendo dal titolo e dalla fonte di attribuzione), istituisce un diretto collegamento tra conferimento della funzione e ambito della potestà regolamentare. Di guisa che, qualora le leggi (statali e/o regionali) dovessero toccare *la disciplina dell’organizzazione e dello svolgimento delle funzioni ... attribuite* agli enti locali, risulterebbero per ciò stesso illegittime.

È bene precisare, peraltro, che, per gli ambiti di attribuzione, la legge statale o quella regionale non hanno neppure una discrezionalità, in ordine al

²¹ V. sul punto gli atti del convegno del Centro Vittorio Bachelet *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, a cura di G. Berti e G.C. De Martin, Roma 2002, *passim*.

riconoscere, o meno, la potestà regolamentare, in quanto la titolarità del potere normativo, per le funzioni di attribuzione (proprie – conferite – libere), è riconosciuto direttamente dalla Costituzione in modo da dare vita ad un nuovo e diverso *parallelismo*: quello tra funzioni amministrative locali e potere regolamentare degli enti locali.

Da questo punto di vista, sorge la necessità di definire con precisione il ruolo di disciplina della legge (statale e/o regionale) nell'ipotesi del conferimento di funzioni amministrative, in relazione ai regolamenti locali e al sistema della normazione secondaria.

In proposito, la circostanza che la disposizione costituzionale faccia riferimento alla rispettiva competenza, implica che ai fini della distribuzione degli ambiti tra legge statale e legge regionale si debba fare riferimento al riparto dei commi 2, 3, e 4 dell'art. 117 Cost., se – e nella misura in cui – questo riparto concretizzi un trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato e dalle Regioni agli enti territoriali locali e non, invece, un mantenimento delle funzioni amministrative in capo allo Stato e alle Regioni al fine di “assicurarne l'esercizio unitario”.

In una evenienza del genere, peraltro, non sussistendo un trasferimento di funzioni, non si radicherebbe neppure una potestà regolamentare in capo agli enti locali e quest'ultima seguirebbe la regola di riparto prevista nella prima frase del comma 6 dell'art. 117 Cost., secondo cui “*la potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni*”, e “*alle Regioni in ogni altra materia*”.

Ne consegue, per converso, che, nel caso in cui la legge statale o quella regionale opera un trasferimento (*rectius*: un conferimento) di funzioni e, in forza della disposizione costituzionale, si attivi anche la potestà regolamentare, questa comporti che la medesima funzione non possa essere disciplinata con regolamento statale o regionale, non potendosi dare un doppio grado di normazione secondaria.

Di conseguenza, tra la potestà regolamentare di Stato e Regioni (frase prima e seconda del comma 6), da un lato, e quella degli enti locali (frase terza del comma 6), dall'altro, sussiste una evidente *alternatività*, per cui deve giungersi alla conclusione che il conferimento di funzioni dà luogo ad una potestà regolamentare che incide direttamente sul ruolo normativo del Governo e su quello della Giunta (o del Consiglio) regionale.

5. Le disposizioni costituzionali sulle funzioni amministrative non riguardano solo la problematica della tipologia e del riparto delle funzioni, ma anche quella concernente il loro aspetto dinamico.





Da questo punto di vista, non viene in rilievo solo il rapporto tra le funzioni conferite e quelle proprie, quanto soprattutto l'articolazione che le funzioni possono prendere alla luce dell'art. 118, comma 1, in base al quale “*le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza*”. Infatti, con questa disposizione il legislatore di revisione tende ad inserire nel modello amministrativo elementi di flessibilità.

La disposizione citata fa venire meno il principio di uniformità che sin dall'origine ha caratterizzato la disciplina degli enti locali nel nostro ordinamento e in base al quale tutti gli enti un medesimo tipo avevano integralmente le medesime attribuzioni²²; adesso, a prescindere da una certa vocazione istituzionale delle diverse tipologia di enti territoriali, che pure determina un certo assetto delle funzioni²³, può anche darsi l'evenienza che la medesima funzione la cui attribuzione e/o conferimento spetti alla legge regionale, possa essere allocata a livello comunale, provinciale o regionale; e lo stesso dicasi per quelle funzioni di spettanza della legge statale il cui esercizio unitario può giungere sino al mantenimento delle competenze amministrative in capo allo Stato.

Di conseguenza, può realizzarsi il caso che una funzione amministrativa in un certo ambito territoriale sia comunale e in un altro ambito, invece, venga svolta a livello provinciale e in un altro ancora possa essere mantenuta dalla Regione o dallo Stato.

Si tratta, in sostanza, di un modello non definito, per la presenza di numerose riserve di legge e per il fatto che il sistema di riparto delle funzioni amministrative, dal punto di vista costituzionale resta *aperto e dinamico*, delimitato solo dalla presenza dei principi di sussidiarietà differenziazione e adeguatezza²⁴. Il principio di sussidiarietà dovrebbe essere collegato al rispetto delle dimensioni territoriali, associative ed organizzative, attribuendo le responsabilità pubbliche ai centri decisionali più vicini ai cittadini interessati; il principio di differenziazione nell'allocazione delle funzioni dovrebbe richiedere che si considerino le diverse caratteristiche, demografiche territo-

²² Sul punto v. S. MANGIAMELI, *La polizia locale urbana e rurale: materia autonoma o potere accessorio e strumentale?*, in *Giur. Cost.* 1996, 457 ss..

²³ A tal riguardo si possono richiamare le disposizioni del D.L.vo n. 267 del 2000: l'art. 13, per le funzioni del Comune, l'art. 19, per le funzioni della Provincia, e l'art. 23, comma 5, per quelle della città metropolitana.

²⁴ Sull'uso del principio di sussidiarietà in modo da rimodulare, oltre alle funzioni amministrative anche quelle legislative v. Corte costituzionale, sentenza n. 303 del 2003, *cit.* sopra.

riali strutturali degli enti riceventi; il principio di adeguatezza dovrebbe imporre una valutazione in relazione all'idoneità organizzativa dell'amministrazione ricevente a garantire l'esercizio delle funzioni²⁵. L'attribuzione al comune pertanto rappresenta il "modo privilegiato di estrinsecazione delle funzioni amministrative, ma non esclusivo"²⁶.

In ogni caso, le possibilità di una allocazione funzionale delle potestà amministrative tra Comuni, Province, Città metropolitane (ma anche Regioni e Stato), rimessa alla legge statale e a quella regionale, deve essere considerata complementare all'attribuzione di funzioni amministrative effettuata dalle norme costituzionali e direttamente a queste riconducibile senza l'intermediazione della legge. Solo movendo da questa premessa, peraltro, appare possibile comprendere e spiegare la recente giurisprudenza della Corte costituzionale che ha legittimato forme di sostituzione della Regione nei confronti degli enti locali, atteso che questo potere, pur essendo limitativo dell'autonomia di Comuni e Province, offrirebbe la possibilità di evitare "l'assurda conseguenza che, per evitare la compromissione di interessi di livello superiore che richiedono il compimento di determinati atti o attività, derivante dall'inerzia anche solo di uno degli enti competenti, il legislatore (statale o regionale) non avrebbe altro mezzo se non allocare la funzione ad un livello di governo più comprensivo"²⁷.



²⁵ L'attribuzione ai comuni della generalità delle funzioni amministrative con molta probabilità carica di una particolare enfasi tutto il riparto delle funzioni amministrative, in quanto rappresenterebbe una dimensione della prossimità delle funzioni estrema, la quale in realtà non appare giustificata dall'art. 1 TUE, da cui è tratto il principio che le decisioni devono essere prese in modo più vicino possibile ai cittadini. Questa disposizione, infatti, riferisce la "prossimità" a tutti i livelli territoriali sub-statali. Per una valutazione critica della disposizione dell'art. 118, comma 1, Cost. v. S. MANGIAMELI, *Riassetto dell'amministrazione locale, regionale e statale tra nuove competenze legislative, autonomie normative ed esigenze di concertazione*, in A. D'ATENA - P. GROSSI, *Diritto, diritti e autonomie tra Unione europea e riforme costituzionali*, Milano 2003, 235, per il quale il principio di sussidiarietà si riferisce al sistema di relazione che deve governare il "processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa", ma è ben lungi dal richiedere una scelta dell'ordinamento interno a favore di una riserva di amministrazione comunale. Contro l'accoglimento di una tale riserva di amministrazione comunale si obietta che difficilmente potrebbe realizzarsi un sistema amministrativo efficiente ed efficace, dato che proprio la dimensione di certi comuni non permetterebbe di raggiungere il livello ottimale per determinati servizi pubblici, e la politica di unione, associazione tra più comuni, inaugurata con la legge 142/90, non ha prodotto grandi risultati.

²⁶ S. MANGIAMELI, *op. ult. cit.*, 244

²⁷ v. Corte costituzionale, sentenza n. 43 del 2004 ed anche sentenza n. 69 del 2004, nelle quali si afferma che "l'art. 120 della Costituzione, quindi, non esaurisce, concentrandole tutte in capo allo Stato, le possibilità di esercizio di poteri sostitutivi, ma si limita a prevedere un potere sostitutivo *straordinario*, da esercitarsi da parte del Governo nei casi e per la tutela degli interessi ivi indicati; viceversa, tale norma lascia impregiudicata l'ammissibilità di altri casi di interventi sostitutivi, configurabili dalla legislazione di settore, statale o regionale, in caso ad or-



6. L'attuale disciplina delle funzioni amministrative delineata dal nuovo testo costituzionale, in realtà, è tutt'altro che esente da dubbi²⁸. Il dibattito nasce proprio attorno ai significati da dare a certe "etichette costituzionali" che la riforma ha coniato: l'art. 117 comma 2 lett. p) riserva alla legge dello Stato la disciplina delle "funzioni fondamentali" di comuni province e città metropolitane; l'art. 118 comma 2 distingue tra funzioni proprie e funzioni conferite, l'art. 118 comma 1 enunciando il principio della competenza generale ai Comuni prevede che da essa possano essere scorporate quelle funzioni che necessitano di un esercizio unitario.

Funzioni proprie e funzioni fondamentali sono due categorie concettualmente e storicamente diversi e, dal punto di vista positivo, la Costituzione prevede anche regime differenziati, in quanto quelle proprie sono attribuite dalla norma costituzionale²⁹, mentre quelle fondamentali sono previste dalla disposizione costituzionale e rimesse alla legge statale. L'art. 117, comma

gani dello Stato o delle Regioni, o di altri enti territoriali. Poiché però, come si è detto, tali interventi sostitutivi costituiscono una eccezione rispetto al normale svolgimento di attribuzioni degli enti locali, soggetti rappresentativi dotati di autonomia politica, attribuzioni definite dalla legge sulla base di criteri oggi assistiti da garanzia costituzionale, debbono valere nei confronti di essi condizioni e limiti non diversi da quelli elaborati nella ricordata giurisprudenza di questa Corte in relazione ai poteri sostitutivi dello Stato nei confronti delle Regioni". Di qui la Corte individua un catalogo che regola i poteri sostitutivi nei confronti degli enti locali: "In primo luogo, dunque, le ipotesi di esercizio di poteri sostitutivi devono essere previste e disciplinate dalla legge (sentenza n. 338 del 1989), che deve altresì definirne i presupposti sostanziali e procedurali; in secondo luogo, la sostituzione può essere prevista solo per il compimento di atti o attività 'prive di discrezionalità nell'an (anche se non necessariamente nel *quid* o nel *quomodo*)' (sentenza n. 177 del 1988), la cui obbligatorietà sia il riflesso degli interessi di livello superiore alla cui salvaguardia provvede l'intervento sostitutivo; ancora, il potere sostitutivo deve essere esercitato da un organo di governo della Regione o sulla base di una decisione di questo, a causa dell'attitudine dell'intervento ad incidere sull'autonomia costituzionale dell'ente sostituito (sentenze n. 460 del 1989 e n. 313 del 2003); da ultimo, è necessario che la legge predisponga congrue garanzie procedurali per l'esercizio del potere sostitutivo, in conformità al principio di leale collaborazione: dovrà dunque essere previsto un procedimento nel quale l'ente sostituito sia messo in grado di interloquire e di evitare la sostituzione attraverso l'autonomo adempimento (sentenza n. 416 del 1995 e ordinanza n. 53 del 2003)".

²⁸ A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, 2001, 1305 ss; R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa ed amministrativa*, in *Le Regioni*, 2001, 1233 ss.; R. BIN, *La funzione amministrativa*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V° della Parte IIa della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione* (atti dell'incontro di studi di Bologna del 14 gennaio 2002), Milano 2002, 111 ss.; G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 118 e 117 della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2002, 383; F.S. MARINI, *Il nuovo titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali sull'allocazione delle funzioni amministrative*, in *Le Regioni*, 2002, 399, AA.VV., *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, (atti del convegno del 31 gennaio 2002 organizzato presso la LUISS Guido Carli), Milano 2002.

²⁹ Le funzioni proprie costituirebbero un *acquis* storico degli enti derivante da un'insieme di competenze che risultano cristallizzate e che vincolano il legislatore stesso (cfr. S. MANGIAMELI, *L'autonomia locale nel disegno della riforma costituzionale*, in *La riforma del regional-*

2, lett. p), fa riferimento al profilo organizzativo degli enti locali per cui le funzioni fondamentali andrebbero ricondotte in quest'ambito, ed hanno un carattere meramente istituzionale, come si evince dalla sequenza degli oggetti disciplinati dalla lettera p³⁰. In relazione a queste funzioni va ricordato che lo Stato può disciplinare in via esclusiva i principi e le disposizioni in materia di organi di governo e di legislazione elettorale. Di conseguenza, le funzioni fondamentali da determinare con legge statale comprenderebbero quelle funzioni che concorrono a delineare la fisionomia essenziale degli enti locali³¹.

Peraltro, la disciplina statale delle funzioni fondamentali (così come quella relativa agli organi di governo e alla legislazione elettorale) fa sorgere delle interferenze con le fonti locali.

In relazione a questo profilo, non appare decisiva la circostanza che la lett. p indichi una materia della legislazione esclusiva, in quanto il carattere di esclusività, cui fa riferimento l'*incipit* del comma 2, vale nei confronti della legge regionale, che non potrebbe vantare alcuna competenza in ordine agli oggetti enumerati, ma non serve a comprendere come la legislazione statale deve essere conformata rispetto allo spazio normativo che la Costituzione assegna alle fonti locali.

A tal riguardo, invece, sembra evidente che, se la legge statale dovesse pretendere di disciplinare in modo esaustivo e dettagliato gli oggetti indicati dalla lett. p, finirebbe con il sottrarre spazi significativi di normazione, tanto allo *statuto*, per ciò che riguarda i profili collegati alla forma di governo, quan-

smo, cit., 264 ss.). L'ambito legislativo di cui tener conto per l'interpretazione dell'espressione funzione proprie, non è rappresentato solo dalle funzioni previste dal Testo unico dell'ordinamento degli enti locali (D.L.vo n. 276 del 2000), ma occorre considerare anche tutte quelle funzioni la cui titolarità spetta agli enti locali in forza delle leggi vigenti alla data di entrata in vigore della revisione costituzionale.

³⁰ In tal senso, sembra possibile concludere che nella disciplina delle funzioni fondamentali, oltre all'assunzione di pubblici servizi nell'interesse della comunità amministrata, si possano comprendere: i principi in materia di organizzazione e, con la soppressione dei controlli esterni, la previsione dei controlli interni; le disposizioni in tema di programmazione e bilancio; l'assunzione di servizi pubblici; la finanza locale; la possibilità di associazione degli enti.

³¹ Da questo punto di vista appare non condivisibile la motivazione della sentenza n. 272 del 2004 della Corte costituzionale, la quale ha escluso dal novero delle funzioni fondamentali, sulla base di una affermazione non corrispondente alla realtà e alla storia del nostro ordinamento e in modo alquanto apodittico ("giacché la gestione dei predetti servizi non può certo considerarsi esplicazione di una funzione propria ed indefettibile dell'ente locale"), la disciplina delle forme di gestione dei servizi pubblici locali, per cui i servizi non aventi rilievo economico sono stati considerati ricadenti nella sfera di competenza della legge regionale, mentre quelli aventi rilievo economico sono stati ricondotti alla competenza esclusiva dello Stato nell'ambito della materia "tutela della concorrenza" (sul punto v. S. MANGIAMELI, *I servizi pubblici locali: il riparto delle competenze alla luce della riforma del Titolo V della Costituzione*, ricerca della SSPAL sui servizi pubblici, in corso di pubblicazione).





to al *regolamento*, soprattutto per la disciplina delle funzioni fondamentali. È indubbio, infatti, che tra statuti e regolamenti locali, da una parte, e legislazione statale esclusiva, dall'altra, vi sia una reciproca influenza.

A ben guardare si tratta di un modello di interferenza tra fonti statali (regionali) e locali, regolato dalla stessa Costituzione, che si trova diffusamente accolto. Basti pensare, in proposito, alle disposizioni dell'art. 119, comma 1 e 2, Cost., il cui significato normativo, anche in relazione alla riserva di legge di cui all'art. 23, risulta intelligibile, per gli enti territoriali non dotati di potestà legislativa, solo se si riconosce la compresenza di fonti statali, regionali e locali, conformate secondo un canone di competenza³².

Gli oggetti enumerati nella lettera *p*, in particolare le funzioni fondamentali, implicano che la competenza esclusiva dello Stato debba essere articolata in modo da consentire, tanto allo *statuto*, quanto al *regolamento* locale di potere disciplinare secondo canoni di autonomia, e cioè all'interno di una cornice di principio, che, per quanto ricca, non deve essere così dettagliata da rendere inutile o poco rilevante una disciplina degli oggetti medesimi da parte delle fonti locali.

In questa prospettiva, inoltre, l'esercizio della competenza legislativa statale dovrebbe essere assolto attraverso la predisposizione di principi il cui svolgimento non potrebbe essere assolutamente rimesso ad altre fonti statali o regionali, essendo in ogni caso lo spazio normativo lasciato dai principi della legge statale riservato allo *statuto* e al *regolamento* locale³³.

³² È da notare, che il comma 2 dell'art. 119, il quale attribuisce a tutti gli enti territoriali "risorse autonome" e la potestà di "stabilire e applicare tributi ed entrate proprie", nel prevedere il quadro di riferimento, richiamando *l'armonia* con la Costituzione e *i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario*, ha impiegato in modo pressoché identico l'espressione adoperata per indicare una materia della competenza concorrente (*armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario*), la qualcosa ha fatto ritenere ad alcuni che sul punto (la finanza locale) dovesse intervenire anche la legge regionale. Ma si tratterebbe di una conclusione in contrasto con il dato letterale e sistematico: *a*) la finanza locale è una funzione fondamentale di competenza della legge dello Stato; *b*) le riserve di legge dell'art. 119 Cost. sono tutte riserve di legge statale; *c*) in particolare, il comma 2 dell'art. 119 prevede che il potere fiscale di *tutti* gli enti territoriali sia sottoposto "ai *principi* di coordinamento" e non al "coordinamento" (che è la materia di competenza concorrente). Ora, è evidente che detti *principi* devono essere dettati con legge statale e che trovano il loro svolgimento, nel caso della Regione, attraverso la legge regionale e, nel caso di Comuni e Province, attraverso i rispettivi regolamenti.

³³ Di modo che può dirsi anche per la lett. *p* quanto già avvertito per le fonti dell'autonomia universitaria, di cui all'art. 33, u.c., Cost. (v. S. MANGIAMELI, *Università e Costituzione (considerazioni sulla recente evoluzione dell'ordinamento)*, in *Riv. Dir. Cost.*, 2000, 209 ss. e ivi ulteriori indicazioni), e cioè che la competenza della legge statale significa una riserva *assoluta* di legge nei confronti del Governo, ma non nei confronti delle fonti locali, rispetto alle quali la riserva statale deve atteggiarsi come *relativa*, per consentire allo *statuto* e al *regolamento* locale di intervenire.

7. Anche questa parte della riforma, però, ha seguito vicende profondamente diverse da quelle prospettate all'indomani dell'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001.

Come è noto questa parte dell'ordinamento era stata interessata da una molteplicità di disposizioni di atti legislativi ordinari (dal D.L.vo n. 112 del 1998, al D.L.vo n. 267 del 2000, solo per chiamare i più significativi). Tuttavia, la riforma del Titolo V, per il suo tono costituzionale, sopravanza qualitativamente i precedenti interventi e avrebbe richiesto con prontezza un consistente adeguamento dell'ordinamento.

a) A tal fine l'art. 2, comma 2, della legge *La Loggia* ha previsto, nell'ambito di una pasticciata delega legislativa, che “con i decreti legislativi di cui al comma 1, (si *dovrebbe* provvedere), altresì, nell'ambito della competenza legislativa dello Stato, alla revisione delle disposizioni in *materia* di enti locali, per adeguarle alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3”.

Tuttavia, il Comitato tecnico-scientifico, istituito dal Ministro degli Interni per lo studio delle questioni relative alla delega legislativa di cui all'art. 2 della legge n. 131 del 2003, e che ha concluso i suoi lavori con una relazione che è stata pubblicata nel sito del Ministero, ha ritenuto di dovere interpretare questo frammento della delega nel senso che “*la lettera e la ratio della delega consentissero di prendere in considerazione, quanto alle disposizioni contenute in fonti diverse dal T.U.E.L., le sole norme di carattere ordinamentale, ritenendo invece esorbitante dalla delega stessa tutto ciò che attiene alle varie discipline di settore riguardanti l'esercizio di funzioni locali*”.

Del resto lo stesso art. 7 della legge n. 131, *cit.*, ha previsto, in relazione all'art. 118 Cost., il meccanismo della revisione delle funzioni amministrative, seguendo le previsioni dell'accordo inter-istituzionale del 20 giugno 2002, collegando l'adeguamento del riparto delle funzioni ad accordi tra Stato, Regioni e autonomie locali, da inserire ad opera del Governo nei collegati alla finanziaria e, una volta diventati legge, da attuare attraverso dei DPCM, secondo la tecnica collaudata in occasione del D.L.vo n. 112 del 1998.

Il comma 6, dell'art. 7, però, ha previsto che “fino alla data di entrata in vigore dei provvedimenti previsti dal presente articolo, le funzioni amministrative continuano ad essere esercitate secondo le attribuzioni stabilite dalle disposizioni vigenti, fatti salvi gli effetti di eventuali pronunce della Corte costituzionale”, con la conseguenza che è stato sufficiente non rispettare il disposto dei primi cinque commi dell'art. 7, per lasciare le funzioni amministrative al ... loro posto.





b) Al di là del profilo ricordato, l'attuazione della riforma del Titolo V sul piano dell'amministrazione è stata vista in relazione all'ordinamento degli enti locali. Da questo punto di vista tre sono le questioni che maggiore rilievo avrebbero dovuto avere: l'adeguamento del TUEL; l'individuazione delle funzioni fondamentali; e l'istituzione delle Città metropolitane.

Con riferimento alla questione della revisione del TUEL, in realtà la legge di delega prevedeva la modifica "limitatamente alle norme che contrastano con il sistema costituzionale degli enti locali definito dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3" per cui ne risultava ristretto il potere di provvedere ad un più ampio adeguamento del Testo unico medesimo. Sul punto le indicazioni del Comitato hanno riguardato l'intero complesso normativo ed hanno suggerito di procedere all'abrogazione delle norme palesemente in contrasto con il Titolo V, alla modifica, nelle materie di competenza legislativa statale, quando tale intervento è stato ritenuto sufficiente a realizzare l'adeguamento ai nuovi principi costituzionali e alla previsione di forme di cedevolezza delle norme legislative (con rimessione degli oggetti al legislatore regionale o alle fonti di autonomia) lasciandoli in vigore sino alla loro sostituzione con le norme delle fonti competenti³⁴.

c) Quanto all'individuazione delle funzioni fondamentali era apparso chiaro che la legge n. 131 ha disatteso in una qualche misura l'orientamento che ricomprendeva in questa nozione le funzioni di carattere istituzionale e non quelle di carattere materiale. Infatti, l'art. 2, comma 1, faceva riferimento, per l'individuazione delle funzioni fondamentali a quelle funzioni "essenziali per il funzionamento di Comuni, Province e Città metropolitane nonché per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento", ribadendo questo concetto al comma 4 lett. b ("individuare le funzioni fondamentali dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane in modo da prevedere, anche al fine della tenuta e della coesione dell'ordinamento della Repubblica, per ciascun livello di governo locale, la titolarità di funzioni connaturate alle caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente, essenziali e imprescindibili per il funzionamento dell'ente e per il soddisfaci-

³⁴ Effettuando la revisione del T.U., il Governo lascia impregiudicata la questione se si possa procedere ancora alla formulazione di un vero e proprio *testo unico* o se, dopo la riforma, debba dirsi venuto meno un tale potere ordinatorio dello Stato, atteso che la sua competenza è limitata alla disciplina solo della *legislazione elettorale*, degli *organi di governo* e delle *funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane*, cui si possono aggiungere le leggi di principio relative all'*armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario* e quelle adottate in attuazione dell'art. 119 Cost.

mento di bisogni primari delle comunità di riferimento, tenuto conto, in via prioritaria, per Comuni e Province, delle funzioni storicamente svolte”).

Al momento dell’insediamento del Comitato tecnico-scientifico, avvenuto con una conferenza, tanto l’allora Presidente della Corte costituzionale, *Riccardo Chieppa*, quanto il Presidente del Consiglio di Stato, *Roberto De Roberto*, suggerivano di interpretare l’espressione “funzioni fondamentali” come un sinonimo di “funzioni proprie”, in questo modo semplificando la lunga controversia dottrinale sul novero delle funzioni locali e con un risvolto pratico alquanto immediato, in quanto sarebbe stato sufficiente riassumere il complesso dei poteri esercitati da Comuni e Province. Il Comitato, tuttavia, non seguiva questo prezioso consiglio, con la conseguenza che nella definizione delle funzioni fondamentali si è venuto a trovare in una particolare difficoltà. Infatti, una volta ammesso anche il carattere materiale delle funzioni fondamentali, appariva chiaro che la loro disciplina – per questa parte – finiva con lo scivolare nell’ambito di competenza attribuito alle Regioni, per cui, “anche al fine di contemperare le due esigenze, potenzialmente antinomiche (disciplina regionale della materia e vincolo stabilito con legge statale), si esprimeva l’avviso che la definizione avrebbe dovuto ispirarsi ai seguenti criteri:

- necessità di evitare una individuazione delle funzioni fondamentali così dettagliata e specifica da tradursi in una compressione degli spazi che spettano alla potestà legislativa dello Stato e della Regione, nel disciplinare le materie di rispettiva attribuzione;
- necessità, tuttavia, di evitare anche che una eccessiva genericità delle formule di individuazione delle funzioni vanifichi le finalità di garanzia delle competenze degli enti locali che la norma persegue.

Quasi sicuramente questa impostazione, per l’Amministrazione chiamata a redigere la bozza dei decreti legislativi, non si è tradotta in un vero e proprio criterio guida, atteso che l’applicabilità dell’indicazione data mancherebbe di concretezza.

d) Infine, la questione relativa alle città metropolitane. Qui la delega richiedeva una disciplina esaustiva della fattispecie (v. art. 2, comma 4, lett. h, i, l) con la previsione delle procedure di istituzione, della legge elettorale, della disciplina degli organi di governo e, ovviamente, delle funzioni fondamentali³⁵.

³⁵ “h) adeguare i procedimenti di istituzione della Città metropolitana al disposto dell’articolo 114 della Costituzione, fermo restando il principio di partecipazione degli enti e delle popolazioni interessati;





Anche con riferimento a questo punto, al di là del carattere necessario riconosciuto a questo nuovo ente territoriale, il Comitato, anziché fornire delle indicazioni univoche, si è diviso tra coloro che ritenevano che la Città metropolitana dovesse consistere nel governo di area vasta e che avrebbe comportato la scomparsa della Provincia e del Comune capoluogo, e coloro che, invece, erano propensi a fare coincidere le Città metropolitane con i Comuni capoluogo, riconoscendo loro anche le competenze della Provincia.

Inutile non dire che dietro questa divergenza di opinioni si situava il conflitto tra le associazioni degli enti: quella dell'UPI, collegata ad una idea istituzionale (ed anche sociologica) del ruolo della Città metropolitana, come governo di area vasta, e quella dell'ANCI, dotata di una certa *vis* politica, ma certamente non capace di dare un volto proprio (diverso dal Comune capoluogo) alla Città metropolitana.

Questa situazione ha alla base, con molta probabilità, non tanto una inesatta percezione del problema delle aree metropolitane, che richiedono di costruire, anche sul piano istituzionale, un sistema di vantaggi reciproci tra i Comuni aderenti all'area e il Comune capoluogo, con la necessità di fissare regole che consentano effettivamente un equilibrio reciproco, quanto soprattutto la circostanza che la disciplina costituzionale presenta sostanzialmente delle lacune. Da questo punto di vista, infatti, occorre notare che l'impossibilità di giungere ad un accordo sul tema deriva: in primo luogo, dalla mancata previsione dei meccanismi di formazione e modifica delle Città metropolitane (mentre per i Comuni, le Province e le Regioni sono indicati negli articoli 132 e 133 della Costituzione); in secondo luogo, manca la previsione *necessaria* della scomparsa degli enti che concorrono a costituire la Città metropolitana³⁶.

i) individuare e disciplinare gli organi di governo delle Città metropolitane e il relativo sistema elettorale, secondo criteri di rappresentatività e democraticità che favoriscano la formazione di maggioranze stabili e assicurino la rappresentanza delle minoranze, anche tenendo conto di quanto stabilito per i Comuni e le Province;

l) definire la disciplina dei casi di ineleggibilità, di incompatibilità e di incandidabilità alle cariche elettive delle Città metropolitane anche tenendo conto di quanto stabilito in materia per gli amministratori di Comuni e Province;"

³⁶ Questo vale soprattutto per il Comune capoluogo, la cui permanenza determina una forma di non attrazione verso la Città metropolitana. Infatti, per i Comuni minori ricompresi nell'area della Città metropolitana la presenza del Comune capoluogo può rappresentare un pregiudizio nell'utilizzo delle (proprie) risorse.

Il completamento e la revisione di Stelio Mangiameli



La stessa formulazione della legge costituzionale n. 3 del 2001 lasciava intendere che il piano della revisione costituzionale riguardante le Regioni non poteva considerarsi ultimato. Infatti, l'art. 11, relativo alla *partecipazione di rappresentanti delle Regioni, delle Province autonome e degli enti locali* nella Commissione parlamentare per le questioni regionali, per opera dei regolamenti parlamentari e al fine di integrare le procedure legislative riguardanti le materie di competenza concorrente e quelle dell'art. 119 Cost., faceva espresso rinvio “*alla revisione delle norme del titolo I della parte seconda della Costituzione*”, e cioè alla riforma del Parlamento per affrontare in modo definitivo il tema della partecipazione parlamentare degli enti territoriali (Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni)¹.

Il completamento della riforma è stato formulato con la c.d. bozza di *Lorenzago*, la quale è stata trasfusa nel disegno di legge costituzionale d'iniziativa del Governo, presentato al Senato della Repubblica (Atti Senato n. 2544), in data 16 settembre 2003, da questo approvato il 25 marzo 2004, e trasmesso alla Camera dei Deputati (Atti Camera n. 4862) che lo ha esaminato ed approvato con modificazioni il 15 ottobre 2004.

Il testo del disegno di legge costituzionale non si limita semplicemente ad un completamento della riforma del Titolo V, con la previsione degli istituti di partecipazione, ma affronta più in generale la riforma della parte seconda della Carta, e cioè tanto della forma di governo come della forma di Stato.

¹ Con la riforma costituzionale l'istanza partecipativa degli enti locali, peraltro, ha conquistato una pluralità di sedi. Infatti, oltre alla transitoria Commissione bicamerale, va rammentato, che nell'ordinamento regionale dovrebbe essere istituito, per opera dello Statuto (art. 123, ult. comma, Cost.), uno specifico organo: il Consiglio delle autonomie locali. Inoltre, è prevista la necessaria consultazione degli enti locali nell'ipotesi di attribuzione di “ulteriori forme e condizioni particolari di autonomia” alle Regioni, ai sensi dell'art. 116, comma 3, Cost. (c.d. clausola di asimmetria). Questa seconda disposizione verrebbe cancellata dalla nuova revisione costituzionale non del tutto provvidamente (v., in proposito, S. MANGIAMELI, *Le Regioni e la giustizia di pace*, in *Forum di Quaderni costituzionali* del 25 maggio 2004).



Limitando l'attenzione alle modifiche prodotte sul Titolo V e con riserva di ritornare subito dopo sul tema della partecipazione degli enti territoriali e degli strumenti di raccordo, gli aspetti salienti della *riforma della riforma* possono riassumersi, innanzi tutto, nel carattere generale assunto dai principi di “leale collaborazione” e di “sussidiarietà” che, sulla base del primo comma dell'art. 114 Cost.², diventano principi generali che governano l'esercizio di tutte le funzioni degli enti territoriali autonomi e dello Stato, svincolati dagli aspetti procedurali (e sanzionatori) dell'azione amministrativa cui erano circoscritti nella legge costituzionale n. 3 del 2001 che li prevedeva rispettivamente nell'allocatione delle funzioni amministrative ai livelli più alti, “per assicurarne l'esercizio unitario” (art. 118, 1 comma, Cost.) e nell'esercizio del potere sostitutivo straordinario (art. 120, 2 comma, Cost.)³.

In secondo luogo, nel testo della revisione è inserito un riassetto del riparto delle competenze che comprende anche il testo della c.d. *devolution*, ma non solo. Infatti, per un verso vengono spostate verso l'alto un complesso di competenze, come l'ordinamento della comunicazione, le professioni e l'ordinamento sportivo e il sistema nazionale dell'energia, che in origine erano state inserite in modo poco realistico nel comma 3 dell'art. 117, in quanto si tratta di competenze certamente di ambito nazionale che non si prestano ad essere frammentate in corrispondenza dell'articolazione regionale e locale. A queste si aggiungono altre materie *nuove* dello stesso genere come la “promozione internazionale del sistema economico e produttivo nazionale”, la “politica monetaria”, la “tutela del credito” e le “organizzazioni comuni di mercato” e alcune competenze caratterizzanti alcuni diritti della persona, intesa come cittadino (norme generali sulla tutela della salute), come consumatore (sicurezza e qualità degli alimenti) e come lavoratore (sicurezza del lavoro). Per l'altro verso, si provvede ad adeguare conseguentemente il disposto del comma 3 dell'art. 117, relativo alle materie di competenza concorrente e, al comma 4 dell'art. 117, si introduce un embrione di enumerazione di materie di competenza esclusiva delle Regioni, con la previsione delle materie: “assistenza e organizzazione sanitaria”, “organizzazione scolastica, gestione degli istituti scolastici e di formazione”, “programmi scolastici e for-

² Art. 114 comma 1: “La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato, *che esercitano le loro funzioni secondo i principi di leale collaborazione e di sussidiarietà*”.

³ Si consideri che anche in relazione all'esercizio delle potestà legislative relative alle materie di competenza concorrente si prevede alla fine della seconda parte dell'art. 117, comma 3, Cost. che “lo Stato e le Regioni si conformano ai principi di leale collaborazione e di sussidiarietà”.

mativi di interesse specifico della Regione” e “polizia amministrativa regionale e locale” (con la riduzione della corrispondente voce della lettera h, del comma 2, dell’art. 117), e mantenendo la clausola di residualità a favore delle Regioni⁴.

Sicuramente il nuovo riparto è suscettibile anch’esso di dare vita ad una molteplicità di questioni interpretative che nasceranno dal concreto esercizio dei poteri, basti pensare all’“istruzione”, che diventa oggetto di tre livelli di potestà legislativa: potestà esclusiva statale per quanto concerne “le norme generali sull’istruzione”, potestà concorrente per ciò che attiene alla “istruzione, salva autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale”, e potestà esclusiva regionale relativamente alla “organizzazione scolastica, gestione degli istituti scolastici e di formazione salva autonomia delle istituzioni scolastiche”; ma in via di principio le suddette modifiche dell’art. 117 sembrano contribuire a rendere più adeguato il quadro del riparto di competenza tra Stato e Regione, anche in considerazione di alcune pronunce del giudice costituzionale intercorse nella breve esperienza del Titolo V revisionato. La riforma, per questo aspetto, può contribuire a costruire un riparto delle competenze legislative più certo e condiviso tra lo Stato e le Regioni.

Dove invece emergono delle perplessità è rispetto alla codificazione dell’interesse nazionale nei termini in cui è stato effettuato⁵.

La questione della clausola sugli interessi nazionali è molto complessa e la scelta di non prevederne l’espressione nella legge costituzionale n. 3 del 2001, così come l’esclusione di materie definite secondo l’interesse regionale, che si davano nel precedente art. 117, comma 1, Cost., ha ubbidito alla logica, non già di ritenere irrilevanti, nel sistema policentrico italiano, i principi di unità e indivisibilità della Repubblica, di cui all’art. 5 Cost., ma al con-

⁴ Sia pure in modo embrionale la riforma accoglie un diverso canone di riparto delle competenze, rispetto alla revisione della legge costituzionale n. 3 del 2001, ed esattamente non più semplicemente il principio di enumerazione delle materie di competenza statale, ma il sistema della doppia enumerazione che presenta margini di maggiore garanzia per i legislatori locali (sul punto v. S. MANGIAMELI, *Prime considerazioni sulla tecnica del riparto delle competenze legislative nel nuovo disegno di legge di revisione del Titolo V*, in *Forum di Quad. cost.* del 27 maggio 2003).

⁵ Il disegno di legge costituzionale dedica l’art. 39 alla reintroduzione degli “interessi nazionali”. La disposizione si collocherebbe dopo il primo comma dell’art. 127 Cost. e affiderebbe al Governo la salvaguardia dell’interesse nazionale della Repubblica, attraverso la sottoposizione (dopo una fase prodromica con l’invito alla Regione a rimuovere le disposizioni pregiudizievoli) della legge regionale al Parlamento in seduta comune. Questo organo può annullare la legge con deliberazione a maggioranza assoluta e “il Presidente della Repubblica ... emana il conseguente decreto di annullamento”.





trario al fine di evitare che valutazioni di merito legislativo fossero assunte dal giudice della legittimità delle leggi.

La nuova formulazione proposta sembrerebbe ritornare al modello originario, come si legge anche nella relazione che ha accompagnato il disegno di legge, del “limite di ‘merito’ e non di legittimità” e “in questo modo si (vorrebbe) da un lato perseverare l’unità federale dello Stato, e dall’altro evitare un uso distorto dello strumento impugnatorio da parte dello Stato, il quale potrà sì continuare a rivestire quella “peculiare posizione istituzionale” di recente riconosciutagli dalla stessa Corte Costituzionale, ma soltanto nelle sedi più adeguate per una ponderata valutazione di merito di tali scelte, e dunque al di fuori dei consueti circuiti della giurisdizione costituzionale”⁶.

Tuttavia, a prescindere dai dubbi sul procedimento che la formulazione prescelta suscita, ascrivibili ad un Parlamento privo della rappresentanza territoriale e al coinvolgimento del Presidente della Repubblica, nulla lascia presagire che la Corte costituzionale, al di là dell’invenzione di nuovi modi di sindacato delle competenze legislative, come quello basato sul canone della “sussidiarietà”, non si appropri nuovamente del sindacato sugli “interessi nazionali”, ritenendoli non rigorosamente ascrivibili solo al merito, ma anche alla legittimità⁷.

Maggiori perplessità suscitano le innovazioni che riguardano gli enti locali. In origine il disegno di legge costituzionale sembrano lasciare intatto il quadro costituzionale emerso con la legge costituzionale n. 3 del 2001. Successivamente, già con l’esame del Senato, sono stati approvati alcuni emendamenti che toccavano aspetti rilevanti dell’autonomia locale, come nel caso della disposizione su Roma capitale, e dopo, con l’approvazione da parte della Camera, si è giunti a discutibili previsioni sull’autonomia amministrativa di Comuni, Province e Città metropolitane e, infine, all’introduzione di una disposizione sulla città metropolitana tutt’altro che comprensibile.

La disciplina della Capitale appare alquanto inedita, in quanto, per un verso, si dichiara (nell’art. 114, comma 3) che “Roma” (*sic!*) in quanto “capitale della Repubblica federale” dispone di “forme e condizioni particolari di au-

⁶ La relazione fa riferimento a Corte costituzionale, sentenza n. 274 del 2003, in *Giur. Cost.* 2003, 2238 ss., per la quale v. A. ANZON, *I limiti attuali della potestà esclusiva delle Regioni (e Province) ad autonomia speciale e i vizi denunziabili dallo Stato ex art. 127 Cost.: due importanti punti fermi nella giurisprudenza della Corte*, ivi 2256 ss.; G. GEMMA, *Vizi di leggi regionali ed impugnativa statale: la Corte ha sentenziato e correttamente*, ivi, 2259 ss.; R. DICKMANN, *Gli organi dello Stato sono chiamati a garantire le istanze unitarie della Repubblica*, ivi, 2269 ss..

⁷ V. in tal senso già un qualche spunto in Corte costituzionale, sentenza n. 407 del 2002, in *Giur. Cost.*, 2002, 2940 ed anche sentenza n. 526 del 2002, *cit.*.

tonomia, anche normativa, nelle materie di competenza regionale, nei limiti e con le modalità stabiliti dallo Statuto della Regione Lazio”; per l’altro, si aggiunge (nella lettera p, del comma 2 dell’art. 117) la competenza esclusiva dello Stato “ordinamento della Capitale”.

Ora, aldilà del compromesso politico che traspare dalle disposizioni adottate, le formulazioni sono tutt’altro che intelligibili: in primo luogo, il richiamo a Roma ha un tratto culturale e non giuridico; in secondo luogo si dimentica che la Capitale è un ente di servizio della Repubblica e non un ente locale; infine il problema dell’autonomia normativa – comunque lo si configuri – può riguardare un ente territoriale e non la Capitale in quanto tale⁸.

È probabile che questo *caos* intorno alla nozione di “Capitale” e al suo ordinamento si complicherà ancora nel tempo con grande nocimento degli enti interessati (e cioè: il Comune e la Provincia di Roma, oltre alla Repubblica).

Quanto alla previsione (inserita al comma 4 dell’art. 118) che “ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane è garantita l’autonomia nell’esercizio delle funzioni amministrative, nell’ambito delle competenti leggi statali o regionali”, essa appare, per certi aspetti, *pleonastica*, in quanto sull’autonomia degli enti locali non sembra potersi dubitare, atteso il tenore dell’art. 114, comma 2, che resta immutato, per altri aspetti, invece, questa aggiunta risulta fortemente *riduttiva*, in quanto il rinvio alle *competenti leggi statali o regionali* produce l’effetto di attenuare il riconoscimento dell’autonomia direttamente in Costituzione e sottopone il regime degli enti locali alla mercé dei legislatori.

Questo è forse l’aspetto più problematico della nuova revisione del Titolo V: anziché procedere con statuizioni di significato normativo di tono costituzionale, si accentua un certo linguaggio ambiguo e ripetitivo, infarcendo il testo costituzionale di continui rinvii alla legge, che attenuano l’efficacia e la portata delle disposizioni costituzionali.

Per ciò che attiene, poi, alle città metropolitane, rispetto alle lacune costituzionali sopra richiamate⁹, il disegno di legge costituzionale procede all’inserimento di un nuovo primo comma nell’art. 133, il quale prevede che “l’istituzione di Città metropolitane nell’ambito di una Regione è stabilita con legge dello Stato ... su iniziativa dei Comuni interessati, *sentite* le Province interessate e la stessa Regione”. Se questa formulazione dovesse diventare norma della Costituzione, contraddicendo l’assunto dell’art. 114, comma 1,



⁸ Su “Roma Capitale” v. il volume *L’ordinamento di Roma Capitale*, Napoli 2003, a cura della Presidenza della Provincia di Roma e con il coordinamento scientifico di *Stelio Mangiameli*.

⁹ V. *infra* par. 1, al punto 1.7., lettera d.



Cost., creerebbe una disparità costituzionale tra gli enti interessati al processo di istituzione delle Città metropolitane, omettendo di considerare che questa *acquisisce le funzioni della provincia*. Peraltro, a prescindere dal ruolo che è chiamata a svolgere la Provincia, non si considera che una esclusione di quest'ultima dall'iniziativa per l'istituzione della Città metropolitana potrebbe dare luogo ad un fenomeno di non attivazione della procedura medesima, per via della tensione che il tema genera tra il Comune capoluogo e i Comuni che dovrebbero essere inglobati nella Città metropolitana.

Da ultimo, suscitano consistenti perplessità i tempi di messa a regime della riforma che le disposizioni transitorie fissano in cinque anni (art. 44), per il trasferimento di beni e di risorse alle Regioni e agli enti locali, e in tre anni (art. 45), per il federalismo fiscale. Sostanzialmente si statuisce così il carattere lungo della transizione istituzionale italiana.

La crisi dei raccordi istituzionali

di Tiziana Lobello



Come è noto, uno degli elementi che caratterizza un ordinamento nel quale si vuole realizzare un'articolazione delle funzioni pubbliche su più livelli istituzionali è quello della partecipazione di tutti i livelli di governo, da quelli più piccoli a quelli di dimensioni più ampie. Tanto più questa esigenza di partecipazione è avvertita dopo la riforma del Titolo V, se si dà un rilievo adeguato al disposto dell'art. 114 comma 1, Cost., per il quale la Repubblica “è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato”¹.

La riforma del Titolo V ha previsto due sedi di raccordo tra Stato, Regioni ed Enti locali: la Commissione parlamentare per le questioni regionali che, ai sensi dell'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001, avrebbe dovuto essere integrata con “*rappresentanti delle Regioni, delle Province autonome e degli enti locali*” e il Consiglio delle autonomie locali, previsto dall'art. 123, ult. comma, Cost., per il quale “*in ogni Regione lo statuto disciplina il Consiglio delle autonomie locali, quale organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali*”.

Tuttavia, la prima disposizione non ha trovato alcuna forma di applicazione e, quanto al Consiglio delle autonomie locali, questa istituzione non è stata ancora concretizzata, atteso che la vicenda degli Statuti regionali ha portato le Regioni, nella maggior parte dei casi, alla fine della loro legislatura senza avere ancora approvato lo Statuto, oppure senza avere approntato le leggi di attuazione del medesimo.

La questione degli strumenti di raccordo, però, deve essere riconsiderata attentamente, sia per via dell'evoluzione dell'ordinamento che, attraverso fonti legislative e regolamentari, ha previsto strumenti specifici, come il sistema

¹ La riforma della rappresentanza, con la formazione di una Camera delle autonomie, consente di affrontare e risolvere anche una molteplicità di altri problemi dalla partecipazione degli enti territoriali alla revisione costituzionale, all'elezione del Presidente della Repubblica ed anche alla formazione del giudice costituzionale, chiamato a risolvere i conflitti tra i diversi livelli di governo (sul punto v. S. MANGIAMELI, *Il completamento della riforma costituzionale*, relazione UPI dell'11.03.2002).

delle Conferenze, e sia perché il disegno di legge costituzionale approvato alla Camera dei Deputati sulla riforma della parte II della Costituzione prevede un duplice sistema di raccordo: tra gli esecutivi e tra le assemblee elettive.



54

1. Va brevemente ricordato che la Costituzione, nella disciplina delle Regioni e delle autonomie locali, ha delineato i rapporti tra gli enti territoriali essenzialmente in termini di *separazione*, trascurando i profili di reciproca collaborazione². Questa lacuna, peraltro avvertita dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 142 del 1972, ha comportato che il principio di collaborazione ha avuto nel nostro ordinamento una elaborazione attraverso la prassi, la giurisprudenza costituzionale e, infine, nella legislazione. L'esperienza del Titolo V, infatti, ha dimostrato l'impraticabilità della rigida separazione delle competenze e la necessità di individuare sedi di raccordo tra i poteri dei diversi soggetti istituzionali.

Di regionalismo cooperativo³ si è iniziato a parlare agli inizi degli anni '80, dopo che il trasferimento delle funzioni amministrative dallo Stato alla Regione aveva fatto emergere il problema del coordinamento dei poteri tra i diversi livelli di governo. Tuttavia, l'esperienza italiana, in questo senso, è stata deludente, in quanto non si è avuto un sistema di cooperazione su base paritaria.

Un primo assetto collaborativo dei rapporti Stato-Regione, si è avuto con l'istituzione della conferenza permanente dei rapporti tra lo Stato, le Regioni e le province autonome, istituita con DPCM del 12.10.1983, presieduta dal Presidente del Consiglio dei Ministri, con la vice presidenza del ministro per gli affari regionali. Ad essa erano invitati a partecipare i presidenti delle Regioni a statuto speciale ed ordinario e i presidenti delle Province autonome di Trento e Bolzano, nonché i ministri interessati agli argomenti iscritti all'ordine del giorno.

Istituzionalizzata dalla legge n. 400 del 1988⁴ che le attribuiva "compiti di informazione, consultazione e raccordo, in relazione agli indirizzi di politica generale incidenti nelle materie di competenza regionale, esclusi gli indirizzi generali relativi alla competenza estera, alla difesa e alla sicurezza nazionale, alla giustizia" (art.12), la Conferenza aveva poteri consultivi sulle seguenti materie: linee generali dell'attività normativa che interessa le Re-

² A. D'ATENA, *Regione (in generale)*, in Id., *Costituzioni e regioni*, Milano 1991, 60 ss, spec. 63.

³ Il tema della cooperazione tra le Regioni è affrontato da S. BARTOLE, *Cooperazione e competenze tra enti territoriali negli Stati federali e regionali, con speciale riguardo al caso italiano*, in *Regionalismo, Federalismo e Welfare State*, Milano 1997, 235.

⁴ Sulla conferenza Stato-Regioni v.: P.A. CAPOTOSTI, *Regione, IV Conferenza Stato-Regioni*, in *Enc. giur. Treccani*, 1991, XXVI; P. CARETTI, *La Conferenza permanente Stato-Regioni: novità e incertezze interpretative della disciplina di cui all'art. 12 della legge 400/88*, in *Foro it.*, V, 330; A. SANDULLI, *La Conferenza Stato-Regioni e le sue prospettive*, in *Le Regioni*, 1995, 837.

gioni (es: le leggi cornice); determinazione degli obiettivi di programmazione economica-nazionale, politica finanziaria e di bilancio; funzioni statali di indirizzo e coordinamento; elaborazione e attuazione degli atti comunitari che concernono le competenze regionali; e su tutti gli argomenti per i quali il Presidente del Consiglio dei ministri ritenesse opportuno acquisire il parere della Conferenza.

La prima sede istituzionale di confronto tra Governo e sistema delle autonomie locali si ha con DPCM del 2 luglio 1996. La Conferenza Stato-Città e Autonomie locali, è formata da una rappresentanza di sindaci e di presidenti di provincia designati rispettivamente dall'Anci e dall'Upi.

Il sistema delle conferenze così come delineatosi fino alle riforme del 1997 e alla modifica del Titolo V della Costituzione, da un lato, non ha avuto un peso decisivo nel condizionamento dell'indirizzo politico statale⁵, e dall'altro non ha certo favorito quel ruolo che alle Regioni e agli Enti locali viene attribuito dalla Costituzione di "centro propulsore e di coordinamento dell'intero sistema delle autonomie locali"⁶, ed ha favorito lo sviluppo dei rapporti centro-periferia sulla base di rapporti diretti tra Stato-Regioni e tra Stato ed autonomie locali, impedendo qualsiasi forma di dialogo tra Regioni ed enti locali⁷.

Le difficoltà di convivenza tra le due Conferenze e la complessità derivante dalla risoluzione di problematiche simili, in sedi diverse ha reso necessario istituire un sistema di raccordo tra le due Conferenze medesime in maniera tale che nella stessa sede potesse aversi più agevolmente il confronto tra il governo le Regioni e le autonomie locali. A ciò ha provveduto la legge n. 59 del 1997, (che ha dato copertura legislativa anche alla conferenza Stato-Città e Autonomie locali) e il successivo D.L.vo n. 281 del 1997 il quale con l'istituzione di una terza Conferenza (quella c.d. *unificata*) ha tentato di ricomporre questo mosaico definendo un punto di incontro e di dialogo tra tutti i governi territoriali che, a diverso titolo, concorrono a formare il sistema italiano⁸.

La Conferenza unificata, unione delle due Conferenze, ha segnato un passo verso il superamento del criterio gerarchico nei rapporti tra i diversi livelli istituzionali, propendendo per un modello di cooperazione paritetica⁹.

⁵ F.S. MARINI, *La "pseudocolloaborazione" di tipo organizzativo: il caso della Conferenza Stato-Regioni*, in *Diritto, Diritti, e autonomie*, cit., 340.

⁶ Corte cost., sent. n. 343 del 1991.

⁷ T. GROPPI, *Un nuovo organo regionale costituzionale necessario, il Consiglio delle autonomie locali*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2001, 1060.

⁸ F. PIZZETTI, *Il sistema delle Conferenze e la forma di governo italiana*, in *Le Regioni*, 2000, 473; cfr. P. CARETTI, *Il sistema delle Conferenze e i suoi riflessi sulla forma di governo nazionale e regionale*, in *Le Regioni*, 2000, 547.

⁹ G. MOR, *Tra Stato-Regioni e Stato-Città*, in *Le Regioni*, 1997, 513.





Parte della dottrina, però, ha prospettato il rischio che le suddette Conferenze finiscano con il porsi quali sede di raccordo non tanto tra lo Stato, le Regioni e gli Enti locali, ma tra il governo e gli esecutivi regionali e locali, concorrendo al rafforzamento complessivo degli esecutivi, a discapito della democrazia delle assemblee. Il versante che, dal punto di vista istituzionale, maggiormente si avvantaggia è comunque il Governo. Infatti, se si considera, da un lato, il peculiare rapporto che viene a instaurarsi tra questo e il Parlamento, quando il Governo ha il consenso delle Conferenze tende a sopraffare il ruolo delle assemblee elettive, dal momento che la sua posizione è particolarmente forte, in quanto di fatto, in questi casi, in Parlamento si presenta sostenuto dall'intero sistema dei governi regionali e locali, che in sede di Conferenza hanno condiviso le medesime posizioni¹⁰. Dall'altro lato, la Conferenza consente al Governo centrale di procedere con una gestione centralizzata delle competenze regionali e locali, il che ha impedito che essa svolgesse un ruolo autenticamente collaborativo nei rapporti tra Stato, Regione e sistema delle autonomie¹¹.

A ciò si deve aggiungere che per via dei nuovi sistemi elettorali (e della clausola di salvaguardia, che porta con il voto di sfiducia a Presidenti e a Sindaci allo scioglimento ei rispettivi Consigli) il sistema delle conferenze è posto in una nuova posizione istituzionale. Infatti, mentre in precedenza, allorché la Conferenza raccoglieva i Presidenti e i Sindaci eletti dai rispettivi Consigli e direttamente responsabili davanti a questi, poteva considerarsi rappresentativa dell'intero sistema regionale e locale, sia pure in una posizione costituzionale di supplenza, rispetto alla rappresentanza che può esprimersi in un ramo del Parlamento nazionale, successivamente, con l'elezione diretta dei Presidenti e dei Sindaci, la Conferenza ha perso il valore rappresentativo delle Regioni, in quanto dalla sua attività sono state escluse le assemblee elettive¹².

2. La legge costituzionale n. 3 del 2001 ha posto l'esigenza di un generale ripensamento dei raccordi istituzionali: il principio generale previsto nell'articolo 114 Cost. che delinea un sistema articolato in più soggetti istituzionali

¹⁰ S. MANGIAMELI, *Brevi osservazioni sull'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001*, cit., 316. Tali preoccupazioni sono condivise da P. CARETTI, *Il sistema delle conferenze*, cit., 551.

¹¹ Critiche sul ruolo che la Conferenza può svolgere per l'attuazione del federalismo cooperativo si leggono in F.S. MARINI, *La "pseudocollaborazione" di tipo organizzativo*, cit., ss. Contra, v. F. PIZZETTI, *Il sistema delle conferenze*, cit., il quale ritiene queste Conferenze dotate di forte capacità di rappresentanza, sedi durevoli di confronto e di coordinamento tra i Governi.

¹² Sul punto v. S. MANGIAMELI, *La Conferenza Stato Regioni e la riforma costituzionale del Titolo V: dalla rappresentanza alla collaborazione*, in *Studio per il Dipartimento Affari regionali della Presidenza del Consiglio dei Ministri*, Roma 2002.

ognuno con specifiche competenze e con propri statuti, equiordinati sul piano costituzionale, impone l'urgenza di predisporre degli strumenti di dialogo affinché ogni soggetto istituzionale ivi previsto possa valorizzare la propria capacità di governo.

A ciò si aggiunge che con il nuovo riparto delle competenze le esigenze di un coordinamento orizzontale (tra le Regioni) e verticale (tra lo Stato e le Regioni) sono destinate ad aumentare: il primo per il maggior numero di materie che, a titolo esclusivo o concorrente, spettano alle Regioni e il secondo per l'incidenza dei poteri funzionali attribuiti allo Stato sui campi materiali di spettanza delle Regioni e per la regolazione dei rapporti finanziari¹³.

La strada di cooperazione tra centro e periferia si presenta come una scelta obbligata¹⁴: l'attuazione della riforma costituzionale può essere realizzata solo attraverso la valorizzazione delle sedi di concertazione tra i soggetti istituzionali interessati.

Nel testo della riforma, tuttavia, manca ogni accenno ai luoghi e agli strumenti di raccordo tra Stato e Regioni. Il sistema delle Conferenze, infatti, non è stato costituzionalizzato nonostante non sono mancati tentativi in tal senso¹⁵. E, la previsione dell'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001, la quale riserva ai regolamenti parlamentari la possibilità di "prevedere la partecipazione di rappresentanti delle Regioni delle Province autonome e degli enti locali alla commissione parlamentare per le questioni regionali", non è sufficiente a colmare la lacuna. Indubbiamente questa nuova istituzione potrebbe costituire una sede di rappresentanza delle Regioni e degli enti locali, i quali in uno Stato federale debbono partecipare alla funzione legislativa dello Stato, ma non far venire meno l'esigenza di una sede di raccordo istituzionale tra gli organi di governo dei diversi livelli di territoriali, e cioè l'esistenza di or-



¹³ V. S. MANGIAMELI, *La Conferenza Stato Regioni e la riforma costituzionale del Titolo V*, cit., 15.

¹⁴ A. D'ATENA, *Prime impressioni sul progetto di riforma del titolo V*, in *L'Italia verso il federalismo*, Milano 2001, 228

¹⁵ L'idea della costituzionalizzazione prendeva corpo durante i lavori svolti in Commissione Affari costituzionali della Camera, per giungere ad un testo unificato (a partire dal disegno di legge di revisione costituzionale *D'Alema - Amato* n. 5830 del 18 marzo 1999) sull'"Ordinamento federale della Repubblica". In particolare, l'art. 9 avrebbe previsto una nuova versione dell'art. 124 della Costituzione, dove, al posto del Commissario del Governo, si disponeva che "la legge (avrebbe disciplinato) la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni, le Province, le Città metropolitane e i Comuni"; inoltre, con riferimento alla composizione, si affermava che "essa (starebbe stata composta) da Ministri, presidenti di Regioni e di province e sindaci di Città metropolitane e Comuni in relazione agli argomenti oggetto di trattazione nelle singole riunioni"; infine, si prevedeva una articolazione "su base territoriale" della Conferenza ("nelle forme e secondo le modalità stabilite dalla legge, che ne [avrebbe previsto] l'organizzazione sulla base di sezioni distaccate in ciascun capoluogo di Regione, presso le quali sono convocate le riunioni della Conferenza di interesse esclusivamente locale").



gani parlamentari di rappresentanza, cui partecipano le Regioni e gli enti locali, non inficia il meccanismo delle Conferenze. In altre parole, la seconda camera, “costituisce una condizione necessaria ma non sufficiente ai fini dell’instaurazione di un assetto cooperativo soddisfacente: all’uopo richiedendosi l’istituzione di idonei raccordi di tipo procedimentale ed organizzativo”¹⁶.

Pur non trovando spazio nelle disposizioni costituzionali il sistema delle Conferenze sta rivestendo un ruolo tutt’altro che marginale nel processo di attuazione del Titolo V¹⁷ e la legge n. 131 del 2003 sembra prenderne atto, prescrivendo il parere della Conferenza nel procedimento per l’adozione, da parte del Governo, dei decreti legislativi c.d. *ricognitivi* dei principi fondamentali che si traggono dalle leggi vigenti (art. 1, comma 4); medesimo parere è previsto per l’adozione da parte del governo di decreti legislativi meramente compilativi di cui all’art. 3. La Conferenza deve essere coinvolta anche nei meccanismi di attuazione dell’art. 117 secondo comma lett. p) (art. 2) e di attuazione dell’art. 118 Cost. in materia di esercizio delle funzioni amministrative (art. 4); essa diventa un importante centro di raccordo anche per la partecipazione delle Regioni alla vita dell’ordinamento comunitario (art. 5). L’art. 8, comma 4, stabilisce che quando il potere sostitutivo deve essere esercitato nei casi di assoluta urgenza, “il Consiglio dei ministri (...) adotta i provvedimenti necessari, che sono immediatamente comunicati alla Conferenza Stato Regioni o alla Conferenza Stato-Città autonomie locali (...)”. Tali conferenze hanno inoltre un potere di proposta, la prima in ordine alla proposizione del ricorso dinanzi alla Corte di Giustizia (art. 5, comma 2) e la seconda con riferimento alla questione di legittimità costituzionale da parte del Presidente del consiglio dei ministri (art. 9, comma 1).

3. La proposta di riforma della parte seconda della Costituzione innova sensibilmente al quadro costituzionale dei raccordi istituzionali.

In primo luogo, al comma 3 dell’art. 118 Cost., inserisce una disposizione che dovrebbe provvedere a dare copertura costituzionale al sistema delle Conferenze. In particolare, si prevede che con legge approvata con il procedimento bicamerale si “istituisce la conferenza Stato-Regioni per realizzare la leale collaborazione e per promuovere accordi ed intese. Per le medesime finalità, può istituire altre Conferenze tra lo Stato e gli enti di cui all’art. 114”.

¹⁶ A. D’ATENA, *La riforma della riforma. Uno sguardo sul dopo referendum*, in *L’Italia verso il federalismo*, cit., 243.

¹⁷ Cfr. G. FALCON, *Nuove questioni sul percorso istituzionale italiano*, in Id. (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Bologna 2003, 12.

La disposizione appare priva di un preciso connotato costituzionale, in ordine al principio della leale collaborazione, e prevale anche in questo caso il rinvio alla legge; può considerarsi una mera registrazione dell'esperienza dall'ordinamento cui la disposizione costituzionale, dal punto di vista prescrittivo, aggiunge ben poco.

In secondo luogo, all'art. 129 Cost. verrebbe disciplinato un singolare meccanismo di *coordinamento* tra “il Senato federale della Repubblica e i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni”, che dovrebbe essere promosso dalla legge deliberata con il procedimento bicamerale, che “ne disciplina forme e modalità”.

A ciò si aggiunga che la medesima disposizione attribuisce al regolamento del Senato la *garanzia* dei “rapporti di reciproca informazione e collaborazione tra i senatori e i rappresentanti degli enti di cui all'articolo 114, secondo comma”¹⁸.

Infine, è previsto che “i Senatori possono essere sentiti, ogni volta che lo richiedono, dal Consiglio della Regione ovvero della Provincia autonoma in cui sono stati eletti con le modalità e nei casi previsti dai rispettivi regolamenti”.

Ancora una volta, in tutti questi casi sarebbe prevalente, rispetto alla normativa costituzionale, la disciplina futura di leggi, regolamenti parlamentari e regolamenti consiliari. Dalla eventuale disposizione costituzionale si ricaverebbe solo un principio, peraltro neppure adeguatamente specificato, riferito alla circolarità delle informazioni e a procedimenti di collaborazione di tipo informale, basato su regole di coordinamento istituzionale e su reciproche audizioni.

4. Anche a livello regionale i processi collaborativi instauratisi tra Regioni ed enti locali stanno dando vita ad un sistema variegato e multiforme. Organismi rappresentativi delle autonomie locali si sono avuti in molte Regioni in seguito alla legge n. 142 del 1990, il cui art 3, comma 6, prevedeva che le Regioni possono definire “forme e modi della partecipazione degli enti locali alla formazione dei piani e programmi regionali e degli altri provvedimenti della Regione”. Con la legge n. 59 del 1997 e il D.L.vo n. 112 del 1998 questo indirizzo collaborativo si è intensificato e le Regioni sono chiamate a definire “strumenti e procedure di raccordo e concertazione, anche permanenti,

¹⁸ A questa disposizione fa da *pendant* l'art. 64, ult. comma, che prevede: “il regolamento del Senato federale della Repubblica disciplina le modalità ed i termini per l'espressione del parere che ogni Consiglio o Assemblea regionale può esprimere, sentito il Consiglio delle autonomie locali, sui disegni di legge di cui all'articolo 70, secondo comma.”





che diano luogo a forme di cooperazione strumentale e funzionale, al fine di consentire la collaborazione e l'azione coordinata tra Regione ed Enti locali, nell'ambito delle rispettive competenza" (art. 3, comma 5, ed ora art. 4 TUEL D.L.vo n. 267 del 2000)¹⁹.

Queste forme di collaborazione potrebbero collidere con la previsione dell'ultimo comma dell'art. 123 Cost., che prevede un diverso strumento di raccordo: *il Consiglio delle autonomie locali*, la cui disciplina è rimessa direttamente allo Statuto regionale²⁰. Il legislatore costituzionale, dopo aver riscritto con la legge costituzionale n. 3 del 2001 i rapporti Regioni-enti locali²¹, sembra indicare un'unica sede nella quale trova espressione la rappresentanza degli enti locali²², e quest'organo dovrebbe sostituire le altre forme di raccordo tra Regione ed enti locali previste tutte dalla legge regionale²³.

Il Consiglio delle autonomie locali a differenza delle Conferenze regionali, peraltro, non è solo un organo di coordinamento tra gli enti locali e la Regione, ma rappresenta gli interessi degli enti locali²⁴. Il Consiglio, in tal senso, riveste un ruolo di primaria importanza nei rapporti tra la Regione e gli enti locali, in quanto riequilibra il sistema delle relazioni intergovernative a livello regionale²⁵.

¹⁹ Un elenco degli organismi di raccordo tra le Regioni ed enti locali si trova in A. CHELLINI, *Analisi degli strumenti e procedure di raccordo e concertazione tra le Regioni e gli Enti locali*, in M. CARLI (a cura di), *Il ruolo delle assemblee elettive*, vol. III, Torino 2003, 13. Sul ruolo e sui compiti di tali organi v. M. COSULICH, *La rappresentanza degli enti locali. Conferenza o Consiglio?*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2001, 217 ss; G. MARCHETTI, *La Costituzionalizzazione del Consiglio delle autonomie locali e i suoi riflessi sul sistema dei rapporti Regioni-enti locali*, in AA.Vv. *Problemi del federalismo*, incontri di studio, Milano 2001, 371 ss.

²⁰ È rilevante notare che la posizione degli enti locali nel sistema dei raccordi riveste una posizione privilegiata, infatti, la garanzia di rappresentanza delle regioni è ancorata su organi (il sistema delle Conferenze) che ricevono una mera copertura legislativa, diversamente, le autonomie locali si avvantaggiano di un organo che gode di copertura costituzionale.

²¹ Una descrizione dei rapporti regioni enti locali precedenti alla riforma si legge in A. BARBERA, *La regione come ente di governo*, in *Pol. dir.*, 1973, 741 ss, A. D'ATENA, *Costituzioni e Regioni*, Milano 1991, 35 ss; v. ONIDA, *La riforma dei comuni e delle Province e il difficile rapporto fra regioni ed enti locali*, in *Quad. Cost.*, 1986, 53 ss.;

²² M. COSULICH, *La rappresentanza degli enti locali. Conferenza o Consiglio?*, cit., 224.

²³ Queste preoccupazioni sono state espresse dalla dottrina anche per quanto concerne il rapporto che verrebbe ad instaurarsi tra le Conferenze (a livello statale) e il Consiglio delle autonomie e locali. Si teme che un eccesso di sedi istituzionali potrebbe nuocere alla celerità degli accordi. Si auspica, quindi, una possibile semplificazione che potrebbe aversi con la scomparsa della conferenza Stato-Regione e della Conferenza Stato-città autonomie locali, e con una sostanziale modifica della conferenza unificata. Si rinvia a S. MANGIAMELI, *Il governo tra Unione europea e autonomie territoriali*, in *La riforma del regionalismo*, cit., 229.

²⁴ Si sofferma sulla distinzione tra Conferenza e Consiglio M. COSULICH, *La rappresentanza degli enti locali*, cit., 229.

²⁵ F. MERLONI, *Gli strumenti di raccordo tra regioni enti locali*, in A. FERRARA (a cura), *Verso una fase costituente delle regioni*, Milano 2001, 58



Non si rinvengono nel disposto costituzionale ulteriori elementi dedicati a questo modello organizzativo²⁶, per cui – nella formulazione delle disposizioni statutarie – si è già espressa una molteplicità di indirizzi; ad esempio, è opinione prevalente che la composizione di detto organo debba essere elettiva (di secondo grado), anche se non mancano ipotesi che lo vorrebbero formato di diritto da titolari di uffici, oppure di composizione mista²⁷.

Secondo il dettato costituzionale il Consiglio “organo di consultazione tra Regione ed enti locali” dovrebbe essere detentore di funzioni meramente consultive²⁸, con il compito di mediare gli interessi la cui cura è affidata a livelli di governo diversi; tuttavia, non è escluso che gli statuti possano prevedere tassativamente, i casi di parere obbligatorio, con la possibilità per il Consiglio di superare tale parere solo a maggioranza assoluta (si pensi ad esempio, all’esercizio e al trasferimento delle funzioni e compiti amministrativi agli Enti locali più idonei a svolgerli) o anche di pareri vincolanti²⁹.

La sede propria del Consiglio delle Autonomie dovrebbe essere presso il Consiglio regionale³⁰, in quanto ciò permetterebbe agli enti locali di partecipare alla funzione legislativa, ma gli Statuti potrebbero scegliere di incardinare il Consiglio anche presso la Giunta³¹.

È dubbio se la disposizione costituzionale imponga allo Statuto di porre in essere una disciplina esaustiva dell’organizzazione e del funzionamento del Consiglio, oppure consenta che questo si limiti a dettare le linee generali, lasciando poi la disciplina alla legge regionale.

²⁶ Anche il disegno di legge costituzionale n. 4862 si limita a specificare che il Consiglio delle autonomie locali, oltre che organo di consultazione, svolge funzioni “di concertazione e di raccordo”.

²⁷ Non si tratta però di un organo del tutto sconosciuto al diritto regionale, infatti, già nella legge n. 142 del 1990 aveva prevista (art. 3 comma 6) che le regioni definissero “forme e modi della partecipazione degli enti locali alla formazione dei piani e programmi regionali e degli altri provvedimenti della regione” e in quasi tutte è stata istituita presso la giunta regionale una Conferenza Regioni-enti locali. Un approfondimento su questi temi si legge in A. CHELLINI, *Il Consiglio delle autonomie locali nel dibattito nazionale e nell’esperienza della regione toscana*, in *Le Regioni*, 2000, 587 ss.

²⁸ Cfr al riguardo L. VIOLINI, *Il Consiglio delle Autonomie, organo di rappresentanza permanente degli enti locali presso la Regione*, in *Le Regioni*, 2002, 995 ss.

²⁹ In tal senso A. D’ATENA, *Intervento*, in A. FERRARA -L.R: SCIUMBATA (a cura di), *La riforma dell’ordinamento regionale. Le modifiche del titolo V della parte seconda della Costituzione*, Milano 2001, 34.

³⁰ Questa forma di raccordo è già stata sperimentata dalla Regione Toscana, la quale ha istituito con legge regionale n. 22 del 1998. L’organo è chiamato a esprimere parere obbligatorio su tutte le proposte di atti inerenti le attribuzioni di competenze degli enti locali, il riparto di competenze tra regioni ed enti locali, al bilancio regionale e agli strumenti di programmazione, v. A. CHELLINI, *Il Consiglio delle autonomie locali nel dibattito nazionale e nell’esperienza della regione toscana*, cit., 2000, 587 ss.

³¹ G. MARCHETTI, *Le autonomie locali tra Stato e Regioni*, Milano 2002, 193

Il Senato federale di Tiziana Lobello



La crisi dei raccordi istituzionali e la modifica del Titolo V pone al tappeto il problema dell'insufficienza dello strumento legislativo nella disciplina degli strumenti di raccordo Stato Regioni e autonomie locali. Una Repubblica autenticamente federale richiede un rapporto di consequenzialità tra articolazione decentrata del potere e partecipazione allo stesso – attraverso l'organo legislativo – da parte dei diversi livelli territoriali. Per la realizzazione di tale partecipazione occorre una modifica costituzionale della istituzione rappresentativa che caratterizza oggi la nostra forma di Stato.

In particolare, le modifiche apportate dalla legge costituzionale 3 del 2001, specificamente l'art. 11, hanno reso del tutto manifesta l'intenzione di “costruire” la seconda camera parlamentare non come rappresentanza delle idee politiche, ma degli interessi territorialmente localizzati¹, attribuendo ad essa sia una funzione di garanzia nei confronti dei pericoli di accentramento ed unificazione che toccano gli Stati federali, e sia una funzione di compensazione, per lo spostamento delle decisioni dall'ambito locale a quello federale². La riforma della parte seconda della Costituzione, però, sembra avere mancato questo obiettivo.

1. L'idea della Camera delle Regioni e delle autonomie locali esce dalla pura astrazione, per diventare una richiesta concreta solo agli inizi degli anni novanta, in concomitanza con il rinnovarsi del dibattito istituzionale in merito alla natura del nostro Stato come Stato regionale: la richiesta di autonomia delle varie entità locali dal potere statale ha reso più evidente l'incon-

¹ F. BERTOLINI, *La riforma della Camera delle autonomie territoriali fra rappresentanza politica e rappresentanza territoriale*, in *Un Senato delle autonomie per l'Italia federale*, Atti del convegno, Roma 20 febbraio 2003, Napoli 2003. Cfr. U. AMORETTI, *Bicameralismo e rappresentanza nei sistemi federali: un esame comparato*, in S. DELFINO (a cura di), *Federalismo e democrazia*, Roma 1999.

² S. MANGIAMELI, *La Camera delle regioni e delle Autonomie locali: modelli a confronto e proposta*, in *Un Senato delle autonomie*, cit., 151.



gruenza di un sistema bicamerale paritario e indifferenziato, che si dimostra incapace di realizzare una tutela effettiva delle autonomie locali.

La regionalizzazione di una delle due assemblee legislative, con l'inclusione dei rappresentanti degli enti locali, sembrava l'unica strada idonea a salvaguardare il disegno autonomista espresso dall'art. 5 della Costituzione³.

Già nel progetto della Commissione bicamerale del 4 novembre 1997 era stato previsto, accanto al Senato elettivo di 200 membri, un Senato in sessione speciale "integrato dai consiglieri comunali, provinciali e regionali eletti in ciascuna Regione in numero pari a quello dei relativi senatori" (art. 89)⁴.

Nel successivo dibattito della dottrina sono emersi diversi modelli niente affatto equivalenti. L'ipotesi di un Senato delle Autonomie, che sembra richiamare il comitato delle Regioni della CE e, per altro verso, il Senato francese⁵, sembra quella dotata di maggiore seguito, in quanto muove dal presupposto della parificazione delle autonomie regionali, provinciali e comunali.

Tale soluzione, però, non trova unanime consenso in dottrina. Per alcuni, in un ottica più rigidamente federale, infatti, le autonomie locali, pur essendo costituzionalmente garantite sarebbero subordinate, organizzativamente, all'entità federata, che di conseguenza sarebbe l'unico interlocutore dello Stato centrale.

Tuttavia, una soluzione del genere, che ricalcherebbe l'esperienza del *Bundesrat* tedesco⁶, non terrebbe conto della peculiarità della situazione italiana, dove, il Comune e la Provincia sono ambiti istituzionali fortemente radicati nella storia del Paese. Inoltre, non valuterebbe nel giusto senso i cambiamenti intervenuti nella forma di governo regionale e locali, per cui una eventuale rappresentanza affidata esclusivamente ai Presidenti e ai Sindaci, in sede di legislazione, taglierebbe fuori i Consigli, e cioè proprio gli organi locali dotati di poteri legislativi e normativi.

Ben poca rilevanza sembra avere, poi, nell'opinione della dottrina, l'opzione di una elezione diretta del Senato da parte del corpo elettorale regionale. A rendere praticamente illusoria una effettiva rappresentanza delle comu-

³ L'idea di trasformare il Senato in Camera delle Regioni, di certo non è nuova. P. AIMO, *Bicameralismo e regioni. La camera delle autonomie. Nascita e tramonto di un'idea. La genesi del Senato alla costituente*, Milano 1977.

⁴ Tale proposta, che non ha suscitato entusiasmo nella dottrina, è stata definita "una soluzione eccentrica e fantasiosa" in T. MARTINES - A. RUGGERI - C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Milano 2002, 104.

⁵ T. LOBELLO, *La seconda camera nel sistema costituzionale francese*, in *Un Senato delle autonomie*, cit., 225.

⁶ Sul tema v. E. DI SALVATORE, *Il Bundesrat tedesco nella evoluzione dello Stato federale*, in *Un Senato per le autonomie*, cit., 159.



nità regionali vi sarebbe la circostanza che, per questa via, si concorre a stabilire un'assemblea sostanzialmente politica che, non ha motivi di differenziarsi dalla Camera dei deputati, né per le competenze, né per il comportamento in sede decisoria, essendo evidente – anche nella camera eletta a base regionale – la preponderanza della classe politica nazionale. Il caso più eclatante di fallimento di un sistema simile è proprio quello italiano, dove il Senato è eletto “a base regionale” (art. 57 Cost.) e dove le Regioni non sono altro che una circoscrizione elettorale nella quale distribuire i seggi.

Tuttavia, per favorire il difficile processo di riforma e al fine di proporre una realistica modifica del Senato, sono state avanzate le c.d. soluzioni *ibride*, con l'ipotesi di Camera delle Autonomie in parte eletta in via diretta, in parte di derivazione regionale e locale⁷. Infatti, tenendo conto, che il Senato è una Camera nazionale, dove siede una parte della classe politica dello Stato non è pensabile che i Senatori decretino la loro fine con la regionalizzazione del Camera cui appartengono e rimettano il loro mandato politico, che allo stato è pieno e diretto, alla determinazione dei Consigli regionali, provinciali e comunali⁸.

Di conseguenza, una possibile soluzione che permetterebbe di armonizzare le esigenze di rappresentanza con le esigenze di ordine politico potrebbe essere data da un Senato della Repubblica formato da tre componenti: una prima eletta dai cittadini a suffragio universale, in numero fisso per ogni Regione⁹; una seconda eletta dai Consigli regionali, in numero variabile in relazione alla popolazione della Regione; e la terza parte designata dagli enti locali¹⁰.

2. Nessuna delle precedenti indicazioni è stata tenuta presente nel testo del disegno di legge costituzionale di riforma costituzionale n. 2544, deliberato il 25 marzo 2004 e il 15 ottobre 2004 dalla Camera (n. 4862)¹¹. Sono state respinte sia la soluzione del *Bundesrat* tedesco, sia l'opzione della camera a composizione mista (accostando, quindi rappresentanza politica e rappre-

⁷ in questa seconda direzione si è orientata gran parte della dottrina. A favore di tale soluzione v. U. ALLEGRETTI, *Per una camera territoriale: problemi e scelte*, in *Le Regioni*, 1996, 425. Considerazioni critiche sul punto si leggono in vedi R. TOSI, *La seconda camera*, in *Le Regioni*, 1997, 993.

⁸ In tal senso v. S. MANGIAMELI, *La Camera delle Regioni*, cit., 152.

⁹ ... in numero fisso perché si tratterebbe di rappresentare non i cittadini, ma la Regione, in quanto entità territoriale, e ogni Regione avrebbe un uguale posizione giuridica in Parlamento.

¹⁰ S. MANGIAMELI, *La camera delle regioni*, cit., 154

¹¹ Negli appunti che seguono gli articoli richiamati e le modifiche apportate ai vigenti articoli della Costituzione fanno riferimento al testo approvato dalla Prima Commissione Affari costituzionali alla camera dei deputati, ora all'esame dell'assemblea.



sentanza istituzionale); il tentativo di caratterizzare il Senato della Repubblica in senso federale, come organo di rappresentanza degli interessi territoriali, è più formale che sostanziale. L'aggiunta dell'aggettivo "federale" all'attuale disposizione dell'art. 55 Cost. non è accompagnata da disposizioni che dal punto di vista strutturale facciano prevedere una regionalizzazione del Senato. Sotto questo profilo, infatti, si sono mantenute gran parte delle linee organizzative del vigente bicameralismo, mentre si registra una qualche differenza sul piano funzionale.

L'unico aspetto che sottolinea il legame con le Regioni così come si legge nel disegno di legge costituzionale n. 4862 è che l'elezione dei senatori (ridotti in numero di duecentocinquanta) dovrebbe avvenire "in ciascuna Regione contestualmente all'elezione dei rispettivi consigli regionali" (art. 57, comma 2). Il comma 4 dell'art. 60, poi, stabilirebbe che nei casi in cui vi sia la proroga dei Consigli, sono prorogati anche i Senatori.

L'unica forma di presenza effettivamente regionale e locale sarebbe prevista dall'art. 57, comma 6, per il quale "partecipano all'attività del Senato federale della Repubblica, senza diritto di voto, secondo le modalità previste dal suo regolamento, rappresentanti delle Regioni e delle autonomie locali", disciplinando a questi fini che "all'inizio di ogni legislatura regionale, ciascun Consiglio regionale elegge un rappresentante tra i propri componenti e ciascun Consiglio delle autonomie locali elegge un rappresentante tra i sindaci, presidenti di Provincia o Città metropolitana della Regione", e dall'art. 135, comma 1, il quale dispone che il Senato federale nell'eleggere i quattro giudici della Corte costituzionale di sua competenza, sia "integrato dai Presidenti delle Giunte delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano".

Il meccanismo prescelto mortifica l'autonomia delle Regioni e degli enti locali, privi di una effettiva rappresentanza e di un reale peso decisionale. La loro presenza è ridotta a mero valore simbolico di un sistema che pretende di qualificarsi *federale* e con risvolti, sul piano dei poteri, inferiori a quelli che si erano intravisti con l'art. 11 della legge costituzionale n. 3 del 2001. L'art. 58, poi, solo apparentemente limiterebbe la possibilità di essere eletti al Senato, in relazione allo specifico requisito di avere ricoperto determinate *cariche elettive* ("in enti territoriali locali o regionali, all'interno della Regione, o sono stati eletti senatori o deputati nella Regione", o "hanno ricoperto o ricoprono cariche pubbliche ... nella Regione"), in quanto è sufficiente ad essere candidati al Senato la semplice residenza nella Regione "alla data di indizione delle elezioni".

La stessa rappresentatività territoriale del Senato federale è messa in dubbio dall'art. 83 della Costituzione allorché prevede che l'elezione del presi-

dente della repubblica avvenga anche ad opera dei “delegati eletti dai Consigli regionali in modo che sia assicurata la rappresentanza proporzionale rispetto alla composizione di ciascun Consiglio”, prevedendo che “ciascun Consiglio regionale elegg(a) tre candidati in modo che sia assicurata la rappresentanza delle minoranze” e che “ciascun Consiglio regionale elegg(a) altresì un numero ulteriore di delegati in ragione di un delegato per ogni milione di abitanti della Regione”.



L'accesso alla Corte costituzionale per Comuni e Province

di Tiziana Lobello



I soggetti che possono adire direttamente la Corte sono lo Stato per il tramite del Presidente del consiglio dei ministri, e la Regione per il tramite del Presidente della giunta regionale (art. 127 Cost. e art. 31 della legge n. 87 del 1953)¹. Agli enti locali è negato l'accesso alla Corte per il tramite del ricorso diretto². La giurisprudenza ha negato, inoltre, che potessero intervenire nel giudizio altri soggetti, siano essi soggetti privati, che enti locali territoriali. Stessa situazione si verifica quando ci troviamo di fronte ad un conflitto di attribuzioni che può essere sollevato dallo Stato, dalle Regioni o da un potere dello Stato, e l'ente locale non può far valere contro una legge statale o regionale che menoma la propria competenza alcun rimedio di giurisdizione costituzionale.

Anche il tentativo di configurare gli enti locali, secondo una tesi risalente all'epoca statutaria, come amministrazione indiretta dello Stato, per azionare il conflitto di attribuzione, o tra i poteri dello Stato o tra Stato e Regioni, non è mai stata coronata da successo. La Corte costituzionale, infatti, in più di un'occasione si è pronunciata negativamente al riguardo sulla base della circostanza che gli Enti locali non possono comunque essere considerati parte dell'amministrazione statale³ e, in questo ambito, organi-poteri dello Stato, precisando che la nozione di potere dello Stato "può estendersi a figure ester-

¹ Il ricorso deve essere preceduto dalla delibera di autorizzazione del Consiglio dei ministri o della Giunta regionale. Tale delibera può mancare nel caso di ricorso da parte dello Stato solo per circostanze straordinarie e con successiva ratifica (Corte cost. sentenza n. 54 del 1990). La previa delibera della giunta regionale è invece un atto necessario per la proposizione del ricorso da parte del presidente della giunta. La sua mancanza rende inammissibile il ricorso stesso.

² Che l'accesso in via principale è riservato ai soli titolari di potestà legislativa è stato affermato dalla Corte fin dagli anni 70. V. ordinanze nn. 130 del 1977 e 507 del 1993; sentenza n. 293 del 1987 e 517 del 1987.

³ Corte cost. ord. n. 91 del 22 dicembre 1965, in *Giur. cost.*, 1965, 1282. La Corte dichiara inammissibile il ricorso presentato da un consorzio di enti locali sul presupposto che tali enti, insieme a comuni e province costituissero amministrazione indiretta dello Stato, e non organi dello Stesso. Con ordinanza n. 101 del 16 giugno 1970, in *Giur. cost.*, 1970, 1168, la Corte esclude la legittimazione della provincia a sollevare il conflitto tra poteri dello Stato sul presupposto che non si tratta di un soggetto idoneo ad esprimere in via definitiva la volontà dell'organo a cui appartiene.



ne all'organizzazione dello Stato nei soli casi in cui queste esercitino poteri che rientrano nello svolgimento di più ampie funzioni, i cui atti finali siano imputati allo Stato-autorità"⁴.

L'unica prospettiva per l'Ente locale di giungere di fronte alla Corte costituzionale è quella di sollevare la questione di legittimità costituzionale di fronte al giudice, qualora sia parte di un giudizio (posizione che non si discosta da quella di una qualsiasi parte in un processo ordinario), e, in questa veste, qualora la questione venga rimessa alla Corte, l'ente è parte nel processo costituzionale.

Deve essere tenuto presente che, per questa via, è difficile sottoporre a sindacato di costituzionalità le leggi che in vario modo disciplinano l'ordinamento degli enti locali. Infatti, trattandosi per lo più di leggi di organizzazione, l'impugnazione in via incidentale potrebbe intervenire non in tempo utile, oppure – una volta ammesso il potere della legge di determinazione delle funzioni – essere irrilevante.

Il pregiudizio che può derivare per gli enti territoriali dal punto di vista costituzionale per la salvaguardia dell'autonomia riconosciuta dalla Carta è consistente, per cui non appare sufficiente dire che la Costituzione riconosce la titolarità di funzioni per Comuni e Province se questi enti non possono poi tutelare efficacemente le proprie prerogative e, da questo punto di vista, certamente il quadro del riconoscimento costituzionale delle funzioni locali presenta ancora delle lacune, soprattutto in relazione alle possibilità di tutela e di azione delle disposizioni costituzionali richiamate, in quanto si avverte la mancanza nel sistema italiano di disposizioni analoghe a quella dell'art. 93, comma 4b, GG, o dell'art. 139a, comma 1, e dell'art. 144 Cost. austriaca, od ancora dell'art. 189, comma 1, lett. b, Cost. Svizzera.

A questi fini, in sede di elaborazione della legge n. 131 del 2003 (legge "La Loggia"), si avvertì la necessità di colmare la lacuna e di prevedere un qualche meccanismo di tutela delle attribuzioni locali nei confronti della legge dello Stato e di quella delle Regioni. Così, si è ipotizzata la possibilità che i Comuni e le Province potessero utilizzare le sedi di collaborazione e di concertazione, rispettivamente con lo Stato e con le Regioni, per indurre i soggetti che dispongono dell'azione di costituzionalità ad impugnare la legge.

⁴ Corte cost. ord. n. 380 del 14 ottobre 1993, in *Giur cost.*, 1993, 3112. In dottrina sulla nozione di potere dello Stato v. M. MAZZIOTTI, *I conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato*, Milano 1962; e più recentemente lo scritto di C. PISANESCHI, *I conflitti di attribuzione tra i poteri dello Stato*, Milano 1992. Sul tentativo di configurare, dopo la revisione del Titolo V, gli enti locali come poteri dello Stato v. L. DE BERNARDIN, *Gli enti locali del titolo V parte II della Costituzione sono diventati poteri dello Stato?*, in *Giur cost.*, 2003, 3595.



L'art. 9, commi 1 e 2, modificando gli articoli 31 e 32 della legge n. 87 del 1953, ha previsto, nel caso della legge regionale, che la questione di legittimità costituzionale possa essere “sollevata, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, *anche su proposta della Conferenza Stato-città e autonomia locali*, dal Presidente del Consiglio dei ministri” e, nel caso della legge statale, che “la questione di legittimità costituzionale, previa deliberazione della Giunta regionale, *anche su proposta del Consiglio delle autonomie locali*, è promossa dal Presidente della Giunta”⁵.

La legge sull'attuazione del Titolo V, rappresenta un compromesso tra l'esigenza di riconoscere una garanzia, sia pur minima ed indiretta, degli enti locali e la mancata previsione di un meccanismo di tutela delle attribuzioni che la stessa legge costituzionale n. 3 del 2001 ha loro riconosciuto. Il risultato cui è approdata si presenta, tuttavia, come uno strumento debole, sia perché la proposta di promuovere la questione di legittimità costituzionale non ha mai un carattere vincolante e, per di più, non è previsto l'obbligo da parte del Governo o della Giunta regionale di una motivazione nel caso non venga accolta la richiesta della Conferenza Stato-città-autonomie locali e – sull'altro versante – del Consiglio delle autonomie locali; sia perché, quand'anche venga proposto il ricorso, nessuno dei due organi di rappresentanza avrebbe comunque la possibilità di intervento nel processo costituzionale⁶.

Quest'ultimo aspetto, peraltro, farebbe assumere al giudizio in via di azione un carattere oggettivo, più che un giudizio di parti; la qualcosa mentre appare possibile nell'ipotesi dell'impugnazione delle leggi regionali da parte del Governo, il quale potrebbe promuovere la questione di legittimità costituzionale, *ex art. 127 Cost.*, ogni qualvolta la Regione *ecceda* la sua competenza, non sembra ammissibile nel caso dell'impugnazione delle leggi statali, in quanto – in questa ipotesi – occorre che sia lamentata da parte della Regione la lesione della propria sfera di competenza, per cui la richiesta degli

⁵ E. LAMARQUE, *Commento all'art. 9*, in P. CAVALIERI - E. LAMARQUE, *L'attuazione del nuovo titolo V parte seconda della Costituzione, Commento alla legge “La Loggia”*, Torino 2004, 242 ss; e bibliografia ivi citata. C. PINELLI, *Attuazione degli articoli 123, secondo comma e 127 della Costituzione, in materia di ricorsi alla Corte costituzionale*, in AA. VV., *Legge “La Loggia”. Commento alla L. 5 giugno 2003 n. 131*, Rimini 2003, 181 ss.

⁶ Una carica innovativa presenta la disposizione in commento se si accolgono le osservazioni di E. LAMARQUE, *Commento all'art. 9*, cit., 244, secondo la quale “l'introduzione di un potere di proposta (...) specie se inteso come implicante un onere di motivazione in caso di rifiuto, aumenta anche la possibilità di difesa delle attribuzioni costituzionali di Province e Comuni in sede di giudizio incidentale. Qualora, infatti, la questione venga eccepita dall'ente locale nel corso di un giudizio comune, una pregressa proposta, in ipotesi ben argomentata e un rifiuto di sollevare la questione in via principale (...) potrebbero essere in grado di influire positivamente sulla valutazione di non manifesta infondatezza della questione”.



enti locali potrebbero essere accolta solo qualora, oltre alle loro funzioni, venga menomata anche la competenza legislativa regionale⁷.

Il tema della tutela costituzionale delle attribuzioni locali, in verità, non è affatto nuovo. Già il progetto licenziato dalla Commissione bicamerale del 1997 all'art. 59, comma 2, stabiliva che “quando un Comune, una Provincia o una Regione ritenga che una legge o un atto avente valore di legge dello Stato o di una Regione *invada la propria competenza stabilita da norme costituzionali*, può promuovere la questione di legittimità costituzionale davanti alla Corte costituzionale”⁸ e attribuiva alla Corte la risoluzione “sui conflitti di attribuzione in cui siano parti Stato, Regioni, Province e Comuni” (art. 134 lett. d)⁹. In questo modo per Comuni e Province si sarebbe aperta la via per una tutela diretta dinanzi alla Corte costituzionale, allorché la legge (statale o regionale) sulla disciplina dell'esercizio delle funzioni amministrative non avesse ottemperato ai principi costituzionali di riparto delle funzioni e della potestà regolamentare contenuti nell'art. 56.

Occorre ricordare che l'innovazione proposta suscitò non poche perplessità nel dibattito che si svolse a suo tempo in dottrina sulla proposta della Commissione bicamerale, sul presupposto che, se la Corte avesse dovuto giudicare sui conflitti di attribuzione tra gli enti locali e lo Stato o le Regioni, si avrebbe avuto un forte aggravio di lavoro. Di conseguenza, è stato sostenuto che non necessariamente la risoluzione di tali controversie, anche avendo come parametro le norme costituzionali, debba essere affidata alla Corte costituzionale, ben potendo il giudice comune essere investito del conflitto “senza disagi istituzionali”¹⁰. L'assunto, tuttavia, è per il vero poco convincente: in primo lu-

⁷ Ancora di recente, infatti, la Corte costituzionale, sentenza n. 274 del 2003, in *Giur. Cost.*, 2003, 2238 ss., ha affermato che l'art. 127 Cost., comma 1, “continua a prevedere l'impugnazione da parte del Governo della legge regionale che *'ecceda la competenza'* della Regione” e il secondo comma, concernente l'impugnazione, da parte della Regione, della legge dello Stato che *'leda la sua [cioè della Regione ricorrente] sfera di competenza'*, così conservando la diversità rispetto alla disciplina del ricorso dello Stato, con una formulazione sostanzialmente simile a quella dell'art. 2 l. cost. n.1 del 1948”.

⁸ Cfr. E. CATALANI, *Ampliamento delle competenze della Corte costituzionale*, in V. ATRIPALDI -R. BIFULCO (a cura di), *La Commissione parlamentare per le riforme costituzionali della XIII legislatura*, Torino 1998, 998 ss.

⁹ v. A. RUGGERI, *Intervento*, in *La Corte costituzionale nei lavori della bicamerale*, Atti del seminario di Pisa del 26 Settembre 1997, a cura di F. DAL CANTO, Torino 1998, 123; secondo il quale “i conflitti non possono aver luogo tra Comuni o tra Province, ma unicamente tra questi enti ed altri enti di livello istituzionale superiore”.

¹⁰ G. GEMMA, *Intervento*, in *La Corte costituzionale nei lavori della bicamerale*, cit., 118. A. BALDASSARRE, *Una Costituzione da rifare*, Torino 1998, 64; S. STAIANO, *Prospettive di riforma della giustizia costituzionale*, in AA.VV., *La riforma della Costituzione nei lavori della Bicamerale*, Napoli 2000, 190 ss.

go, ragioni di economia istituzionale possono incidere solo fino ad un certo punto sulla necessità di assicurare il rispetto delle disposizioni costituzionali, che riconoscono “funzioni proprie” a Comuni, Province e Città metropolitana; in secondo luogo, una lettura che tende a svalutare i mezzi di tutela costituzionale di Comuni e Province non appare affatto compatibile con l'intento della riforma costituzionale (a partire dal tentativo della Commissione bicamerale, in poi) di riconoscere agli enti territoriali minori il ruolo del livello di governo più vicino al cittadino con l'attribuzione della generalità delle funzioni amministrative. Comuni e Province cessano di essere solo enti amministrativi; la loro autonomia è garantita dalla Costituzione, così come in Costituzione trova fondamento il loro potere normativo. L'autonomia per questi enti, nella disciplina del nuovo Titolo V, assume il carattere di un diritto fondamentale¹¹. Logica conseguenza, pertanto, sembra essere quella di potere difendere la posizione costituzionale degli enti locali attraverso strumenti processuali atti a garantire la propria autonomia nei confronti dei soggetti che possono menomarla, e cioè il legislatore statale e quello regionale¹².

La possibilità di impugnare le leggi statali o regionali da parte di Comuni e Province, pertanto, è strettamente collegato all'assetto delle funzioni e alla scelta sulla forma di Stato: una forma di Stato federale che conferisca ampia autonomia costituzionalmente tutelata a Comuni e Province comporta un ripensamento sui modi di accesso all'organo di giustizia costituzionale.

Dato che è pacificamente accettato che i soggetti capaci di adire la Corte per conflitti di attribuzione sono quei soggetti cui l'ordinamento conferisca la titolarità e l'esercizio di funzioni pubbliche costituzionalmente rilevanti e garantite¹³, si comprende come nel vigore delle disposizioni del nuovo Titolo V si sia riproposto il tema dell'accesso alla Corte costituzionale da parte di Comuni e Province.

¹¹ Del resto, che gli Enti locali fossero dotati di autonomia e avessero anche poteri propri è esemplarmente dimostrato da C. ESPOSITO, *Autonomie e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in ID., *La Costituzione italiana*. Saggi, Padova 1954, 67 ss, in particolare p. 77 dove si legge: “(...) si deve riconoscere che tutti i diritti o le competenze conferite nell'ordinamento giuridico sono propri dell'ente cui sono attribuiti, e che l'assegnazione che essi possono essere creati solo dalla Costituzione è infondata, arbitraria e contraddetta dalla realtà giuridica”; e aggiunge: “In Italia, l'autonomia dei comuni e delle province non è diversa da quella delle regioni, perché tutte hanno fondamento in articoli della Costituzione. Unica differenza è che mentre l'art. 115, proclamando l'autonomia delle regioni rinvia la disciplina a disposizioni contenute nel testo costituzionale, l'art. 128 rinvia per la disciplina dell'autonomia dei comuni e delle province a leggi generali della Repubblica, vincolate nel loro contenuto al rispetto del principio di autonomia”.

¹² S. MANGIAMELI, *Corte costituzionale e riforma del Titolo V della Costituzione*, in E. ROZO ACUNA (a cura di), *Lo Stato e le autonomie*, Torino 2003, 41.

¹³ S. M. CICONETTI, *Lezioni di giustizia costituzionale*, Torino 2003, 93.





Questa esigenza, riscontrata in ogni Paese dotato di un sistema di decentramento istituzionale e di un organo di giustizia costituzionale, comporta che accanto alla garanzia costituzionale dell'autonomia dell'ente locale sia prevista la possibilità per lo stesso di promuovere un ricorso costituzionale¹⁴.

A livello europeo tale esigenza è espressamente «testimoniata dalla conclusioni raggiunte nella terza 'Conferenza sulla Carta europea dell'autonomia locale' secondo le quali 'in applicazione dell'art. 11 della Carta, il riconoscimento degli Enti locali del diritto di ricorso di fronte alle autorità amministrative e giudiziarie competenti, *comprese quelle di grado costituzionale* è una condizione indispensabile di efficacia del sistema', per cui 'è importante garantire l'accesso degli Enti locali (...) alla giurisdizione costituzionale competente a decidere se una legge o un atto avente forza di legge sia conforme ai principi stabiliti nella Carta europea dell'autonomia locale, alle disposizioni costituzionali, e agli altri testi legislativi che si riferiscano all'autonomia locale'»¹⁵.

In questa prospettiva, perciò, appare positivo che il disegno di legge costituzionale (Atti Camera n. 4862), approvato dalla Camera dei deputati il 15 ottobre 2004, abbia colmato la lacuna e previsto una disposizione, che assumerebbe il posto dell'art. 128 della Costituzione, grazie alla quale "i Comuni, le Province e le Città metropolitane, qualora ritengano che una legge o un atto avente forza di legge dello Stato e della Regione leda le proprie competenze costituzionalmente attribuite, possono promuovere dinanzi alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale", rinviando ad "una legge

¹⁴ Il ricorso diretto è espressamente previsto nella Costituzione tedesca (Art. 93 comma 4b), nella Costituzione austriaca (art. 139a, comma 1 e art. 144 Cost.); nella costituzione Svizzera art. 189 comma 1 lett. B, Cost.. Nel caso spagnolo a fronte dell'autonomia degli enti locali espressamente garantita in Costituzione sia per i comuni (artt. 137 e 140) sia per le Province (art. 141.2), manca una previsione costituzionale per la loro tutela. Solo recentemente la legge organica del 22 aprile 1999 modificando la legge organica sul Tribunale costituzionale n. 2 del 1979 ha riconosciuto per questi enti la possibilità di un accesso al Tribunale. Sulla necessità di un ricorso diretto da parte di comuni e province in Spagna v. P. PEREZ TREMP, *Autonomía local y proceso constitucionales*, in AA.Vv., *La defensa de la autonomía local ante el tribunal constitucional y los tribunales ordinarios*, Madrid 1991, 55. In lingua italiana v. T. GROPP, *Il "conflitto a difesa dell'autonomia locale" in Spagna*, in *Le Regioni*, 2000, 35 ss. In generale, un'analisi dei sistemi di tutela delle autonomie locali nel diritto comparato v. T. GROPP, *La difesa dell'autonomia costituzionale delle collettività territoriali nella prospettiva comparata*, in S. GAMBINO (a cura di), *Stati nazionali e poteri locali*, Rimini, 1998, 627 ss; G. GUZZETTA, *L'accesso di Province e Comuni alla giustizia costituzionale nella prospettiva della riforma costituzionale*, cit., 266 ss.

¹⁵ Il documento è citato da J. GARCÍA ROCA, *Sobre la posibilidad de configurar una acción para la defensa de la autonomía local por sus propios titulares ante el Tribunal constitucional: es factible un conflicto local e indirecto contra leyes?*, in AA. Vv., *La defensa de la autonomía local ante el Tribunal constitucional*, Madrid 1997, 24.

costituzionale” *la disciplina delle condizioni, delle forme e dei termini di proponibilità della questione.*

La previsione sembra congegnata in modo adeguato: in primo luogo, in quanto, a fronte del paventato pericolo della perdita di “tono costituzionale del conflitto”¹⁶, configura la proposizione della questione di legittimità costituzionale dei Comuni e delle Province come ricorso per menomazione delle attribuzioni costituzionali e non come semplice violazione di legge.

Inoltre, attraverso il rinvio alla legge costituzionale per i profili processuali, anche il problema di un eventuale elevato numero di ricorsi, tali da paralizzare il corretto funzionamento del giudice costituzionale, appare risolvibile¹⁷. Le soluzioni astrattamente ipotizzabili potrebbero essere diverse: ad esempio, si potrebbe abilitare al ricorso solo quegli enti che, singoli o associati tra loro, risultino rappresentativi di una certa parte della popolazione, tale soluzione costringerebbe l’innumerabile numero di piccoli e piccolissimi comuni presenti nel nostro Paese ad un raccordo tra essi per poter proporre la questione, e, d’altra parte, sarebbe una garanzia per quei Comuni che per estensione, per numero di abitanti e per la complessità delle funzioni esercitate, hanno una necessità più immediata di ricorso alla Corte. Oppure, si potrebbe pensare ad una riorganizzazione dell’organo di giustizia costituzionale, e cioè sarebbe auspicabile che la legittimazione al ricorso da parte degli enti locali fosse accompagnata dalla discussione sulla composizione della Corte¹⁸, in modo da poter pensare anche ad una diversa distribuzione dei giudici: ad esempio, si potrebbe ipotizzarsi la composizione di due sezioni dell’organo di giustizia costituzionale di cui una dedicata prevalentemente agli affari regionali e locali¹⁹. Od ancora, si potrebbe ipotizzare una fase precontenziosa con l’intervento degli organi di collaborazione (la Conferenza Stato-città e autonomie locali o gli istituendi Consigli delle autonomie locali), anche per valutare i ricorsi promossi dagli enti locali²⁰.

¹⁶ L. PALADIN, *op.cit.*, 64.

¹⁷ La non facile praticabilità di simili innovazioni si legge in F. CUOCOLO, *Bicamerale: atto primo*, Milano 1997, 145; L. PALADIN, *Corte costituzionale: aumentano le funzioni ma il futuro potrebbe portare la “paralisi”*, in *Guida al Diritto*, 1997 n. 43, 64 ss.

¹⁸ Sul tema v. S. MANGIAMELI, *Il completamento della riforma costituzionale*, par. 3-4.

¹⁹ S. MANGIAMELI, *op. ult. cit.*. La possibilità di una divisioni della Corte in sezioni era già stata prospettata nel progetto della Bicamerale. Annotazioni critiche sul tema si leggono in R. ROMBOLI, *La giustizia costituzionale nel progetto della Bicamerale*, in *Dir. Pubbl.*, 1997, 842-843.

²⁰ V. G.C. DE MARTIN, *Autonomie locali e garanzie costituzionali: l’accesso alla Corte*, sul sito www.Amministrazioneincammino.it; è da notare che in un sistema non più governato da rapporti gerarchici, ma di pari-ordinazione tra gli enti, devono essere realizzate quelle forme di cooperazione atte a far sì che gli enti locali possano partecipare attivamente alla vita dello Stato, riducendo di conseguenza le ipotesi di conflitto.

