

*Prof. Paolo Urbani
Ordinario di Diritto Amministrativo
LUISS-Roma*

Il ruolo della provincia nella recente legislazione statale e nella nuova legge sul governo del territorio della Regione Toscana n.1/2005¹

1. La provincia nel contesto della legislazione statale.

Fino ad un decennio fa se si fosse tentata una definizione della provincia come ente di media area, la si sarebbe dovuta considerare una “cenerentola” tra le autonomie locali territoriali, essendo evanescente il suo ruolo di governo del territorio provinciale e assai carenti le funzioni di amministrazione attiva ad essa attribuite. E’ pur vero che la legge 142/90 tenta di ridefinirne il ruolo e le funzioni ma l’individuazione delle competenze amministrative provinciali nei settori indicati oggi dall’art.19 del TU 267/2000 (difesa del suolo, tutela e valorizzazione dell’ambiente e prevenzione delle calamità; tutela e valorizzazione delle risorse energetiche; valorizzazione dei beni culturali; viabilità e trasporti; protezione della flora e della fauna, parchi e riserve naturali; caccia e pesca nelle acque interne; organizzazione dello smaltimento dei rifiuti disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore; servizi sanitari di igiene e profilassi; istruzione secondaria compresa l’edilizia scolastica; raccolta ed elaborazione dati e assistenza agli enti locali) è rimasta per più di un decennio sostanzialmente inattuata sia per la ritrosia regionale nell’attribuzione di specifiche competenze delegate nei settori richiamati, sia per carenze strutturali dell’organizzazione amministrativa provinciale, sia infine perché

¹ Relazione al Convegno organizzato dalla Provincia di Firenze su “Il governo del territorio nella recente legislazione statale e nella nuova legge urbanistica toscana n.1/2005: quali spazi per la provincia? Firenze 5 maggio 2005

anche nella terza regionalizzazione di cui al D.legisl.112/98, il legislatore statale ha conferito direttamente a livello provinciale ben poche funzioni amministrative.

Non è questa la sede per analizzare quante delle funzioni amministrative previste dai settori richiamati siano state attribuite effettivamente alle province nei vari ordinamenti regionali: oggi il bilancio è certamente migliore degli anni passati e delinea un quadro che possiamo definire anche soddisfacente per quelle attività che già in precedenza la provincia ha sempre svolto (istruzione scolastica secondaria, edilizia scolastica e servizi di igiene e profilassi) mentre in tre settori (difesa del suolo, smaltimento rifiuti, viabilità e trasporti) si può dire che ormai alle province spettano le funzioni in tema di rilascio delle concessioni di piccola derivazione d'acqua pubblica, la localizzazione e realizzazione degli impianti di smaltimento, l'attribuzione - a seguito della terza regionalizzazione che ha decentrato molte strade statali - della viabilità provinciale e dei trasporti d'interesse pubblico di rilievo provinciale. Si tratta tuttavia, a ben vedere, di *amministrazione per servizi*, mentre le altre attività relative ai settori dell'ambiente, beni culturali, inquinamento etc. configurano l'ente provinciale come *ente di governo della sostenibilità*, come si usa dire oggi con linguaggio comunitario: attività che, tuttavia, non sembrano essere esercitate a pieno regime per mancanza di attribuzioni specifiche da parte regionale o statale.

Queste funzioni in realtà, come vedremo ora, possono trovare "esercizio indiretto" nell'attività di pianificazione territoriale provinciale per la prima volta attribuita espressamente alla provincia fin dal 1990: funzione questa che ormai pienamente esercitata dalla gran parte delle province e che costituisce, a mio avviso, l'elemento più qualificante della potestà provinciale nella cura degli interessi sovralocali di media area.

2. Il ruolo della Provincia e del PTCP

Ritengo, cioè, che non si possa scindere l'attribuzione alla provincia della competenza sul PTCP, dal complesso di poteri di amministrazione attiva di cui oggi essa potrebbe disporre,

nel senso che i contenuti del piano provinciale previsti dall'art.20 TU 267/2000 ed oggi recepiti nella legislazione regionale (alludo alla difesa idrogeologica, alla difesa ambientale, alla localizzazione delle infrastrutture e delle vie di comunicazione di rilievo provinciale, al paesaggio), corrispondono ad altrettante funzioni legate alla cura d'interessi provinciali quali la viabilità e i trasporti, la difesa del suolo e la tutela delle risorse idriche, lo smaltimento dei rifiuti, la valorizzazione dei beni culturali. In sostanza esiste oggi, a seguito della terza regionalizzazione, un "parallelismo" tra funzioni di amministrazione attiva e contenuti della pianificazione provinciale, anche se come abbiamo già detto, tale parallelismo può variare da regione a regione.

Quanto ho appena detto significa che effettivamente la provincia assume una funzione di governo del territorio di media area. Un ruolo, quello della provincia, di supplenza alla mancata riduzione dei comuni polvere ed alla loro frammentazione amministrativa, cosicché anche lo strumento del piano provinciale ha espressa finalità di ridurre la dispersione nella individuazione delle salvaguardie e delle attività di sviluppo mediante l'identificazione di macrofunzioni localizzate in modo territorialmente unitario (aree di tutela, aree produttive etc.).

Questo porta a rivedere in profondità i contenuti e gli effetti giuridici del PTCP che non hanno più alcun collegamento con la legge fondamentale del '42 ma trovano la loro fonte, più di cinquant'anni dopo, nel TU 267/2000 e nelle leggi regionali. Non è più possibile cioè concepire lo strumento come mero piano di direttive secondo l'art.5 della L.1150. Credo che occorra una riflessione, soprattutto tra i giuristi, sul significato oggi della pianificazione provinciale, ridefinendo, a mio avviso, quello che chiamerei un nuovo *statuto* del PTCP².

D'altronde la stessa Corte Cost. (sent.27 luglio 2000 n.378) (anche se l'oggetto della pronuncia riguardava il piano paesistico regionale della regione Emilia Romagna) ha affermato più in generale che "quel sistema pianificatorio che riteneva i piani sovracomunali semplici piani di direttive è stato superato dalla legislazione successiva diretta soprattutto

all'efficacia dei vincoli". Il livello sovracomunale, prosegue la Corte, privilegia il livello più idoneo di pianificazione della protezione di alcuni assetti territoriali ed ambientali individuati. Qualcuno ha posto il problema dell'autonomia comunale in rapporto al PTCP ma anche su questo la Corte (sent.286/97) ha affermato che *"il rispetto delle autonomie locali deve armonizzarsi con la verifica e la protezione d'interessi generali collegati ad una valutazione più ampia delle esigenze diffuse sul territorio"* ribadendo che la pianificazione urbanistica comunale non ha carattere esaustivo. Non vi può essere cioè un assorbimento nei compiti di autogestione del territorio come espressione dell'autonomia comunale, né una esclusività delle funzioni comunali in virtù di una stessa autonomia in campo urbanistico. Si pone qui con evidenza il problema della gerarchia degli interessi indipendentemente dalla gerarchia dei piani.

Certamente il piano territoriale provinciale incontra il limite derivante dal principio di sussidiarietà (che riguarda sia i comuni che le province) relativo alla cura d'interessi sovracomunali (come ribadito da una sent.Con.Stato (n.1493-2000 sez.IV) rimasta però isolata, ma è altrettanto evidente che la cura di tali interessi non può limitarsi all'emanazione d'indirizzi o/e direttive ma deve trovare soddisfazione, se del caso, attraverso prescrizioni dirette (quindi conformative della proprietà) o indirette (conformative del territorio). Questo differente regime dipende dall'oggetto della prescrizione: nel primo caso questa può riguardare la tutela di determinati beni, nel secondo il pianificatore provinciale può ritenere che la prescrizione "indiretta" (ovvero non incidente direttamente sulla proprietà ma costituente un vincolo per i comuni), rinvii all'esercizio dovuto di un'attività di pianificazione comunale di cui la provincia ne può indicare le finalità ma in tal caso, per evitare di vanificare il precetto, la disciplina deve prevedere l'emanazione di misure di salvaguardia in attesa dell'adeguamento comunale.

Il piano provinciale quindi come atto di ricognizione delle vocazioni territoriali di media area, ma anche piano d'indirizzo degli sviluppi sostenibili di quel territorio e in qualche caso anche

² Interessanti e puntuali riflessioni in L.De Lucia, Pianificazione territoriale d'area vasta e pluralismo

prescrittivo nei confronti dei piani urbanistici comunali o direttamente vincolante a fini di tutela nei confronti delle proprietà.

3. La provincia per lo sviluppo locale

Fin qui i profili attinenti alle funzioni di amministrazione attiva che trovano adeguata sistemazione all'interno della pianificazione territoriale provinciale.

Un ruolo che può essere identificato in quello di *governo del territorio*, ma che lascia in sospeso quello più rilevante di promozione dello sviluppo della comunità provinciale. In tema di sviluppo economico, tuttavia, la provincia non sembra avere dirette funzioni di amministrazione attiva poiché il TU 267/2000 le attribuisce essenzialmente un ruolo "programmatorio". In questo senso il 2 co dell'art.19 recita : "la provincia in collaborazione con i comuni e sulla base di programmi promuove e coordina attività nonché realizza opere di rilevante interesse provinciale nel settore economico, produttivo commerciale e turistico". Non vi è attribuzione diretta di funzioni ma una clausola generale che configura la provincia come ente "a competenza generale" ovvero di un ente cui non è preclusa l'azione in questi settori, che raccoglie le proposte dei comuni ai fini della programmazione economica regionale e coordina quella programmatoria comunale. Nella stesso tempo la legge regionale fissa ai fini della programmazione regionale la cooperazione tra i comuni e le province e con la stessa regione al fine di realizzare un efficiente sistema delle autonomie locali al "servizio dello sviluppo economico".

Sono tutte petizioni di principio che tuttavia vanno riempite di sostanza altrimenti rimangono prive di effettività. Resta però il fatto che esiste almeno potenzialmente l'esercizio di un ruolo che interpreti le esigenze della programmazione dello sviluppo sovracomunale. Come si vede un ruolo decisivo è attribuito alle legge regionale nel disciplinare le modalità delle politiche programmatiche dall'alto e verso il basso. Ma nulla impedisce che anche in assenza

amministrativo in RGU 2002 p.39-70 e p.253-302 .

di regole procedimentali, la provincia possa assumere funzione di coordinamento e di stimolo per politiche di sviluppo locale: sta alla classe politica provinciale svolgere questo ruolo di cerniera tra regione ed enti locali.

Va tuttavia osservato che a seguito della riforma del Titolo V Cost. (art.117 2 co. lett. p) spetta allo stato individuare le funzioni fondamentali di comuni, province e città metropolitane. Per “fondamentali” s’intendono quelle funzioni che costituiscono il corpo amministrativo ineludibile di quegli enti.³ Già la legge “La Loggia” n.131/2003 ha previsto che con d.Legsl. si individuino queste funzioni che costituiscono lo “zoccolo duro” della potestà amministrativa in capo ai rispettivi enti; lo schema di decreto per l’attuazione dell’art. 2 della l.131 dal titolo “Adeguamento del Testo Unico degli enti locali alla riforma del Titolo V della Costituzione” esplicita – riprendendo l’elenco del TU 267/2000 surrichiamato – le funzioni amministrative che in questo caso diventano fondamentali, imponendo quindi alla legislazione regionale di operare con celerità il decentramento delle funzioni in parola, e rafforzando così il ruolo centrale della provincia nella programmazione e pianificazione di media area⁴.

Detto questo occorre entrare più nel merito delle questioni e mettere in evidenza che le politiche di programmazione richiedono una dimensione sovracomunale che può essere sia provinciale o regionale ma che comunque supera la visione ristretta della dimensione comunale. E la provincia come ente di media area è naturalmente destinata a svolgere diverse funzioni promozionali quali quella di collante delle esigenze locali, di partenariato, d’indirizzo strategico delle nuove ipotesi di sviluppo. Non sono azioni che possono essere svolte isolatamente e per questo la legislazione statale parla di collaborazione con i comuni, di assistenza, di cooperazione nella realizzazione di strategie e politiche che individuano interventi ed opere che migliorino il contesto territoriale e accrescano le potenzialità dello sviluppo locale in modo unitario in rapporto alle specifiche vocazioni delle aree interessate.

³ Sul punto P.Urbani, L’allocazione delle funzioni amministrative secondo il Titolo V della Cost. in:Le Regioni 2/3 2003, 459 s.

Se colleghiamo queste “politiche” alla pianificazione provinciale otteniamo quello che è divenuto anche a livello comunitario un elemento imprescindibile: la territorialità della programmazione. D'altronde, l'esperienza della programmazione a livello locale mette in evidenza che questa ha possibilità di successo se i poteri pubblici che la promuovono dispongono anche di strumenti di pianificazione territoriale ai fini della localizzazione degli'interventi. Non è un caso che le politiche di programmazione nazionale dei fondi comunitari puntino sul sistema delle autonomie per l'attuazione concreta di tali politiche.

Pensiamo a tutte le regioni che intravedono nella provincia (Toscana, Emilia ad es.) un ruolo di sostegno allo sviluppo locale attraverso gli strumenti della programmazione negoziata. Nel caso della Toscana ad es. la legislazione regionale in materia di programmazione punta sulle autonomie locali e prevede la promozione di piani integrati di sviluppo locale (PISL) che trovano nella provincia l'ente di promozione ma anche il selezionatore dell'ammissibilità delle proposte compatibili sia con il quadro delle risorse finanziarie regionali sia con quello della pianificazione provinciale. La provincia, quindi, come ente di media area si candida in futuro a ricoprire un ruolo sempre maggiore di parternariato e di collante delle politiche nazionali e locali.

4 Il contenuto del PTCP nella l.r.Toscana 1/2005: il principio generale della sostenibilità territoriale.

Come viene disciplinato in questo quadro generale il contenuto del PTCP nella legislazione toscana?

Il legislatore toscano prende atto del fatto che attraverso un ricco strumentario, la disciplina comunitaria sullo sviluppo sostenibile mira a condizionare le trasformazioni territoriali compatibilmente con la sensibilità del territorio: alludo qui alla disciplina della Vas, alle varie certificazioni EMAS, ai problemi della disciplina della risorse idriche (direttiva 2000/60), alla

⁴ Su questi temi vedi ora L.De Lucia, Le funzioni fondamentali di province e comuni nella Costituzione in RTDP

nuova disciplina del paesaggio esteso all'intero territorio regionale, alle strategie da applicare all'ambiente urbano⁵. Disciplina non più eludibile il cui recepimento è in grande ritardo a livello statale e che ancor oggi, viene considerata o come fastidio o come ulteriore aggravio delle possibilità di trasformazione del territorio.

Mi pare che ci sia una filosofia generale che si fonda su due aspetti determinanti: il primo, la legge regionale sul "governo del territorio", con una determinazione assai superiore alla legge 5/95, parte da una questione primaria: il territorio ed i suoi usi sono visti preliminarmente attraverso la lente della "sostenibilità", concetto che si pone come presupposto di qualunque azione, strategia, programma, intervento sul territorio. *Salvaguardia e mantenimento dei beni comuni, qualità della vita delle generazioni presenti e future, garanzia della tutela delle risorse essenziali del territorio in quanto beni comuni, divieto di ridurre le risorse essenziali del territorio in modo significativo e irreversibile in riferimento agli equilibri degli ecosistemi*, sono termini che ci avvertono che il "governo del territorio" pone al centro un bene "sensibile" e che questa sensibilità non è più ridotta come in passato ai beni differenziati ma si generalizza ad altri oggetti alle "città ed ai sistemi degli insediamenti" ai "sistemi infrastrutturali e tecnologici" intesi qui come beni collettivi. La stessa indicazione contenuta nel Capo I del titolo II (art.11) della L.1/2005 sulla valutazione integrata di piani e programmi ci conferma quanto stiamo dicendo nel senso che tutti gli strumenti di pianificazione territoriale sono "accompagnati" da una costante verifica di compatibilità all'uso delle risorse essenziali del territorio. Si rovescia così il principio tradizionalmente condiviso di considerare separatamente da una parte la tutela dei beni differenziati e dall'altra la disciplina urbanistica delle trasformazioni. Se nel "governo del territorio" rientrano le materie della difesa del suolo e delle acque, del paesaggio, dell'ambiente naturale non ci si può esimere da richiamarne in primo luogo i principi fondanti. Questi principi costituiscono un sistema d'invarianti che permea la pianificazione degli usi del territorio la cui attuazione si snoda poi

1/2005 23 s.

⁵ Comunicazione della Commissione europea al Consiglio, al parlamento europeo del 11 02 2004.

attraverso un percorso programmatico e procedimentale e che è comune a tutti gli strumenti di pianificazione territoriale, regionale e comunale e quindi anche al PTCP.

Ciascun ente di governo del territorio si dà un proprio “statuto” che assume in sé le invarianti strutturali che attengono alla compatibilità degli usi delle risorse e dei beni essenziali di quel territorio di riferimento che costituiscono così gli elementi cardine dell’identità dei luoghi. Che significa darsi uno statuto? Significa che ogni territorio di competenza degli enti territoriali elabora un complesso di norme fondamentali, di principi indefettibili ed inderogabili che costituiscono il valore fondamentale da tramandare alle generazioni future: conservazione, riproducibilità delle risorse, equilibrio degli ecosistemi esistenti: come si diceva “cardini” dell’identità dei luoghi.

Da queste enunciazioni si passa alle disposizioni normative che conformano il territorio: l’art.6 della legge regionale ci dice infatti che l’individuazione nell’ambito dello statuto, delle invarianti strutturali costituisce accertamento delle caratteristiche intrinseche e connaturali dei beni immobili in esso ricompresi. Le conseguenti limitazioni alle facoltà di godimento dei beni immobili, individuati in base ai principi stabiliti dalla legge statale, contenute nello statuto medesimo, non danno luogo ad alcun indennizzo. Questa disposizione, dalle enunciazioni di principio, ci riporta sulla terra: attraverso il processo d’identificazione delle invarianti strutturali si arriva cioè all’applicazione delle regole conformative delle proprietà; in tal modo l’apposizione della prescrizione è solo l’ultimo atto di più procedimenti cognitivi e deliberativi che costituiscono il presupposto della decisione sugli usi delle risorse territoriali.

Se lo statuto quindi costituisce l’elemento identitario di quel territorio ed è il primo atto di qualunque pianificazione territoriale ai diversi livelli di governo, dobbiamo ricordare anche che i piani territoriali agiscono anche per obiettivi, per indirizzi, per azioni progettuali strategiche (art.5 3) atti che comunque condizionano l’agire degli altri soggetti territoriali di livello inferiore che a quegli atti devono necessariamente fare riferimento nell’adottare le proprie scelte territoriali. E qui ritrova spazio la dimensione della programmazione e della identificazione di politiche per lo sviluppo locale che non si esprime solo all’interno del piano

territoriale ma fa riferimento agli atti di governo del territorio quali gli accordi di programma, i piani e programmi di settore e gli altri atti della programmazione negoziata.(art10).

Quanto ho detto è riferibile anche al piano provinciale che adotta un suo statuto, tenendo conto di quello d'indirizzo regionale, prevede obiettivi e strategie dirette ai comuni del territorio provinciale, contiene prescrizioni, nonché misure di salvaguardia ai fini dell'adeguamento della pianificazione comunale allo statuto ed alle prescrizioni relative alle invarianti strutturali.

Certamente il piano provinciale deve arricchirsi di altri elementi come l'individuazione dei sistemi territoriali che costituiscono l'insieme di specifici ambiti territoriali caratterizzati dalla primazia di alcuni specifici caratteri strutturali (paesistici, produttivi, urbani), dei criteri e parametri per l'utilizzazione delle risorse essenziali, dei livelli minimi prestazionali e di qualità per ciascun sistema territoriale identificato, tutti elementi che costituiscono non più un "limite" alla pianificazione comunale ma i riferimenti di "compatibilità" con le scelte locali che esprimono quindi l'ambito di operatività del PRG.

6. La cooperazione istituzionale: dal controllo agli accordi.

Esiste quindi un problema di rapporto tra due atti di pianificazione distinti (il piano regolatore comunale ed il piano territoriale di coordinamento provinciale) posti in essere da parte di soggetti portatori d'interessi diversi che trovano soddisfazione ad una scala territoriale differenziata ma nella legge toscana la questione del PTCP , dei suoi contenuti e della sua efficacia sulla pianificazione comunale, non può essere isolata dal contesto normativo più generale della legge stessa.

Proprio su questi aspetti, un ulteriore aspetto innovativo è quello relativo al sistema delle decisioni che sovrintende all'approvazione degli strumenti di pianificazione territoriale e degli altri atti di governo del territorio finalizzati all'attuazione delle politiche di sviluppo.

Per anni la disciplina urbanistica ha fatto riferimento esclusivamente al Piano regolatore generale come strumento di conformazione dei suoli che determina, attraverso prescrizioni, la edificabilità delle aree. I limiti esterni alla pianificazione comunale detti “eteronomi” sono stati individuati negli standards urbanistici, nei vincoli posti da altre amministrazioni connessi alle cosiddette tutele parallele, nei beni pubblici, in alcuni casi anche nelle opere pubbliche superlocali.

Il sistema di controllo della pianificazione comunale fondato sul concetto di atto complesso ineguale così definito da M.S.Giannini, affidato originariamente alla regione ed oggi nelle diverse leggi regionali per lo più delegato alla provincia, subordinava l’approvazione del piano regolatore comunale alla verifica del rispetto degli standards urbanistici, dei vincoli differenziati, entrando tuttavia poi nel merito del calcolo del fabbisogno abitativo, spesso stralciando le volumetrie considerate eccedenti, delle scelte urbanistiche del piano regolatore senza disporre tuttavia, tranne casi regionali isolati, di parametri o di criteri preventivamente fissati dal soggetto preposto al controllo che ne limitassero la discrezionalità in merito alla compatibilità delle scelte comunali quali ad es. atti di pianificazione sovraordinata, o indirizzi, direttive di carattere territoriale. Cosicché i piani venivano o modificati d’ufficio o rinviati al comune per adeguarsi alle indicazioni regionali assolutamente arbitrarie e discrezionali.

Non abbiamo nessuna nostalgia di quel sistema: esso è stato definitivamente eliminato ormai nel 90% delle legislazioni regionali per motivi che - potremmo dire - non hanno nulla a che fare con la disciplina urbanistica ma con la riconsiderazione profonda della posizione equiordinata di regioni comuni e province costituzionalmente garantita (art.114 Cost.) ed il riconoscimento dell’autonomia degli enti locali nel rispetto delle competenze amministrative assegnate dalla legislazione, anche nei processi di pianificazione territoriale.

Al sistema del controllo si è sostituito ormai in un processo osmotico legislativo che ha coinvolto quasi tutte le regioni, il più duttile sistema della collaborazione tra gli enti, della concertazione, degli accordi di pianificazione, della “verifica della compatibilità” delle scelte territoriali degli enti primari con quelle degli enti sovraordinati regione e provincia, così come

il Piano territoriale di coordinamento provinciale si conforma alle scelte contenute negli atti regionali.

Proprio qui mi sembra stia il profilo fortemente innovativo: quello cioè della introduzione nell'ordinamento urbanistico di una competenza territoriale della provincia che si esprime attraverso il PTCP, ma anche e soprattutto di atti regionali che in vario modo esprimono la funzione di governo del territorio regionale: piani territoriali regionali a valenza paesistica, atti d'indirizzo, direttive, pianificazioni di settore: funzioni che non sono più sulla carta come in precedenza anche se previste dalle leggi regionali ma che invece vengono esercitate, al pari della redazione del PTCP, e che costituiscono in tal modo il punto di riferimento normativo cui possono e debbono fare riferimento i comuni nell'amministrare il proprio territorio attraverso gli atti di pianificazione urbanistica.

Questa disciplina sembra prefigurare scenari che fino a qualche anno fa sembravano inimmaginabili: il piano provinciale diviene il fulcro della pianificazione territoriale e l'unico effettivo piano sovracomunale a contenuto generale (dopo il tramonto della pianificazione regionale) e aggiungerei omnicomprensivo per la sua capacità di riassumere al suo interno anche le scelte delle pianificazioni di settore – paesistico, di bacino (pensiamo al meccanismo degli accordi previsti dall'art.57 del DPR.112/98) rivalutando così il livello provinciale che costituisce un punto di osservazione di notevole interesse: quello cioè di essere *il laboratorio* per eccellenza delle politiche di sviluppo di media area, nel rispetto della sostenibilità, attraverso la collaborazione attiva e paritaria dei comuni coniugando gli strumenti della programmazione con quelli della pianificazione territoriale.