

*Facoltà - Scienze Politiche*

*Cattedra - Diritto delle autonomie territoriali*

*Corso di Laurea Magistrale  
in Scienze di Governo e della comunicazione pubblica -  
Istituzioni politiche e amministrative*

**LA DISCIPLINA DELLE FORME ASSOCIATIVE  
E LO SVILUPPO  
DELL'AUTONOMIA COMUNALE**

RELATORE  
Prof. Gian Candido De Martin

CANDIDATO  
Alessandro Maria Baroni  
Matr. 609232

CORRELATORE  
Prof. Guido Meloni

ANNO ACCADEMICO 2009/2010

# INDICE

## *Introduzione*

- 1. La lunga transizione delle autonomie locali. 7
- 2. I piccoli Comuni nel sistema delle autonomie locali: una ricchezza fragile. 13
- 3. La prospettiva delle forme associative. 19

## *Capitolo 1*

### **DALLA SPERIMENTAZIONE ALLA LEGIFICAZIONE: LE FORME ASSOCIATIVE FINO ALLA LEGGE 142 DEL 1990**

- 1. La Costituzione repubblicana, la tradizione dei Consorzi e le sperimentazioni regionali. 24
  - 1.1 La disciplina dei Consorzi nel quadro della Costituzione repubblicana.*
  - 1.2 Il ruolo dei Consorzi dopo l'avvio delle Regioni ordinarie.* 31
- 2. Le Comunità montane nella legge 1102 del 1971 e nella successiva evoluzione. 36
- 3. Le forme associative nella legge 142 del 1990. 47
  - 3.1 Il nuovo ordinamento delle autonomie locali.* 47
  - 3.2 I Consorzi.* 51
  - 3.3 Le Unioni di Comuni.* 55
  - 3.4 Le Comunità montane.* 61
- 4. La legge sulla montagna n. 97 del 1994. 66

## *Capitolo 2*

### **LE FORME ASSOCIATIVE DOPO LA LEGGE 59 DEL 1997 E IL D.LGS. 112 DEL 1998**

1. La legge 59 del 1997 e il d.lgs. 112 del 1998: le ragioni di un intervento. 70
  
2. Il conferimento delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali: i principi della legge 59 del 1997 e del d. lgs. 112 del 1998. 73
  
3. (segue) I principi di adeguatezza e differenziazione: i piccoli Comuni alla prova del “federalismo amministrativo a Costituzione invariata”. 81
  
4. L’attuazione regionale del d.lgs 112 del 1998 e il precedente dell’art. 3 della legge 142 del 1990. 81
  - 4.1 *La definizione dei «livelli ottimali di esercizio delle funzioni» e il quadro delle forme associative nelle legislazioni regionali.* 94
  - 4.2 *Il Piemonte e le leggi regionali n. 34 del 1998 e n. 44 del 2000.* 96
  - 4.3 *L’Emilia-Romagna e la legge regionale n. 3 del 1999.* 98
  - 4.4 *La Toscana, la legge regionale n. 87 del 1998 e gli interventi successivi.* 101
  - 4.5 *La Basilicata e la legge n. 7 del 1999.* 105

## *Capitolo 3*

### **LE FORME ASSOCIATIVE NEL NUOVO ORDINAMENTO DELLE AUTONOMIE LOCALI: DALLA LEGGE 265 DEL 1999 AL TESTO UNICO DEL 2000**

1. La legge 265 del 1999. 108
  - 1.1 *Le modifiche alla legge 142 del 1990: i profili generali dell’intervento.* 108
  - 1.2 *L’istituzione delle Comunità isolate.* 112
  - 1.3 *Le Unioni di Comuni.* 113

1.4 <i>Le nuove norme e gli incentivi per l'esercizio associato delle funzioni.</i>	120
1.5 <i>Le Comunità montane.</i>	124
2. Il testo unico sull'ordinamento degli enti locali.	131
2.1 <i>L'esigenza di un testo unico.</i>	131
2.2 <i>L'elaborazione e la logica alla base del testo unico.</i>	133
2.3 <i>L'ambito di applicazione.</i>	136
2.4 <i>L'esercizio associato delle funzioni.</i>	138
2.5 <i>Le Comunità montane e le Comunità isolate.</i>	140
2.6 <i>Le Unioni di Comuni.</i>	143
2.7 <i>I Consorzi.</i>	144

#### *Capitolo 4*

### **LA RIFORMA DEL TITOLO V: VERSO L'OBLIGATORIETÀ DELLE FORME ASSOCIATIVE PER LA PIENA REALIZZAZIONE DELL'AUTONOMIA COMUNALE**

1. La riforma costituzionale del 2001 e lo sviluppo del principio autonomistico.	146
1.1 <i>I principali contenuti del nuovo Titolo V</i>	146
1.2 <i>Il Testo unico del 2000 alla luce della riforma del Titolo V: quale futuro per l'ordinamento degli enti locali?</i>	153
1.3 <i>Il Titolo V e il nuovo quadro delle funzioni amministrative comunali: un'ipotesi di identificazione.</i>	156
2. L'attuazione del Titolo V, la legge 131 del 2003 e la realizzazione del nuovo assetto amministrativo delle funzioni.	164
2.1 <i>La legge n. 131 del 2003.</i>	164
2.2 <i>Il tentativo di individuazione delle funzioni amministrative nella XV legislatura: il disegno di legge A.S. n. 1464.</i>	167

2.3 <i>L'individuazione provvisoria delle funzioni fondamentali operata dalla legge 42 del 2009.</i>	167
2.4 <i>L'allocazione delle funzioni fondamentali prevista nel disegno di legge governativo A.C. n. 3118.</i>	171
3. Il ruolo del Comune e l'autonomia comunale tra passato e futuro.	177
4. La valorizzazione dell'autonomia comunale tra adeguatezza e differenziazione.	184
5. La nuova prospettiva dell'associazionismo per la piena valorizzazione dell'autonomia comunale.	193
5.1 <i>La disciplina delle forme associative tra modello volontario e modello differenziato.</i>	193
5.2 <i>L'associazionismo comunale a carattere obbligatorio: una nuova prospettiva a garanzia dell'adeguatezza e del ruolo storico dei piccoli Comuni.</i>	198
5.3 <i>Il modello dell'associazionismo obbligatorio nel disegno di legge del Governo A.C. n. 3118.</i>	205
5.4 <i>(segue) I rilievi critici al disegno di legge A.C. n. 3118 in materia di esercizio delle funzioni fondamentali.</i>	214

## *Capitolo 5*

### **LA DISCIPLINA DELL'ASSOCIAZIONISMO COMUNALE TRA LEGISLAZIONE REGIONALE E LEGISLAZIONE STATALE**

1. Dalla giurisprudenza costituzionale in materia di Comunità montane alla disciplina delle forme associative: un dibattito aperto.	225
2. La recente giurisprudenza costituzionale in materia di disciplina delle Comunità montane.	226

2.1 <i>La potestà legislativa residuale regionale in materia di Comunità montane: le sentenze n. 244 e n. 456 del 2005.</i>	226
2.2 <i>La sentenza n. 397 del 2006 e il consolidamento degli orientamenti della Corte Costituzionale.</i>	239
3. Gli interventi normativi regionali in materia di Comunità montane e altre forme associative.	243
3.1 <i>La legge della Regione Emilia-Romagna n. 6 del 2004.</i>	243
3.2 <i>La legge della Regione Umbria n. 23 del 2007.</i>	249
4. Le conseguenze della giurisprudenza costituzionale: il riordino delle Comunità montane tra legge statale e leggi regionali.	255
5. Le sentenze n. 237 del 2009 e n. 27 del 2010 tra continuità e presunti elementi di novità.	274
5.1 <i>La soppressione delle Comunità montane prevista nell'A.C. n. 3118.</i>	284
6. Le sentenze della Corte Costituzionale tra aspetti critici e mancate valutazioni preliminari: verso una cornice normativa statale delle forme associative.	289
 <i>Conclusioni</i>	
Semplificare per innovare: concludere la transizione per rilanciare le autonomie territoriali.	303
 <b>BIBLIOGRAFIA</b>	315

## *Introduzione*

### **1. La lunga transizione delle autonomie locali.**

A partire dal 1990, con l'entrata in vigore della legge sul nuovo ordinamento delle autonomie locali, è iniziata una fase che può essere definita di lunga transizione verso la concreta affermazione di quel principio autonomistico che, seppur facente parte dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale repubblicano, per troppi anni è rimasto al livello di una mera dichiarazione d'intenti che non ha avuto alcun seguito all'interno di concreti interventi normativi. Gli anni '90, invece, hanno visto il legislatore fermamente impegnato nella volontà di riformare dalle basi l'assetto complessivo delle pubbliche amministrazioni attraverso un graduale spostamento verso il basso del proprio baricentro, tentando in questo modo di avvicinare progressivamente al cittadino la gestione delle funzioni amministrative e dei servizi: era questo l'intento della legge delega (cd. Bassanini) n. 59 del 1997 e dei successivi decreti legislativi. La legge n. 265 del 1999 (cd. Napolitano-Vigneri) e il Testo unico sull'ordinamento degli enti locali del 2000 puntavano invece a semplificare la disciplina di riferimento di Comuni e Province, con l'intento di metterli in grado di svolgere un'azione di governo più efficace.

L'apice del processo riformatore viene senza dubbio toccato con la legge di revisione costituzionale n. 3 del 2001 che riscrive pressoché integralmente il Titolo V della Parte II della Costituzione in materia di Comuni, Province e Regioni, introducendo nella Carta fondamentale e ampliando notevolmente l'essenza dei principi ispiratori che avevano già animato la legge del 1997. Attraverso tale intervento si voleva sottrarre alla disponibilità del legislatore ordinario e, di conseguenza, della maggioranza di turno una riforma che voleva essere di sistema e puntava a tracciare la via che le amministrazioni locali avrebbero dovuto percorrere negli anni successivi.

A venti anni esatti di distanza dall'entrata in vigore della legge n. 142 del 1990 non possiamo considerare ancora chiusa tale transizione che intende trasformare gli enti locali da titolari di un'autonomia che potremmo definire concessa e vigilata dall'alto, ad enti responsabili del loro autogoverno, della loro

autorganizzazione e del loro autocontrollo. Non basta infatti portare a compimento una riforma costituzionale per riformare in concreto la situazione: a tal proposito è quanto mai significativo richiamare alla mente un passo del Discorso sulla Costituzione che Piero Calamandrei fece agli studenti di Milano il 26 gennaio 1955. « [...] la Costituzione non è una macchina che una volta messa in moto va avanti da sé. La Costituzione è un pezzo di carta: lo lascio cadere e non si muove. Perché si muova bisogna ogni giorno, in questa macchina, rimetterci dentro l'impegno, lo spirito, la volontà di mantenere quelle promesse, la propria responsabilità». Perché i contenuti della Costituzione siano attuati concretamente è necessario dunque che vi sia qualcuno che li faccia propri e che si preponga l'obiettivo di svilupparli e tradurli in realtà, giorno dopo giorno. È necessario in sostanza che vi sia una volontà politica attenta a plasmare gli interventi normativi sulla base dei principi fondamentali della Costituzione, in modo da far vivere, sviluppare e concretizzare ciò che senza un impegno effettivo rischia di restare una semplice lettera morta.

Lo stallo che si è registrato in questo processo riformatore dopo il 2001 si deve anzitutto a questo, al cambio di maggioranza politica che ha portato al governo una coalizione che, da una parte, ha deciso di dare attuazione al nuovo Titolo V approvando la legge n. 131 del 2003 e, dall'altra, ha deciso di intraprendere il cammino di una nuova riforma costituzionale che toccava anche la parte della Costituzione appena modificata. L'approvazione definitiva di tale riforma costituzionale (il 16 novembre 2005) ha indotto il Governo a non dare attuazione alle varie deleghe legislative contenute nella legge La Loggia, rinviando ulteriormente la prospettiva di un'attuazione concreta delle disposizioni contenute nel Titolo V. La bocciatura della riforma costituzionale approvata nel 2005 con il referendum del 25 e 26 giugno 2006 e il nuovo cambio di maggioranza politica ponevano le basi per una effettiva conclusione della transizione, ma la conclusione anticipata della legislatura nel 2008 produsse un ulteriore rinvio di tali provvedimenti. La XVI legislatura, attualmente in corso, vede il tentativo di chiudere questa lunga fase di transizione tanto che nel 2009 è stata approvata la legge n. 42 recante «Delega al Governo in materia di federalismo fiscale», e rispetto alla quale si attende l'emanazione dei decreti legislativi attuativi, mentre il

19 novembre 2009 il Consiglio dei ministri ha approvato un disegno di legge recante «Individuazione delle funzioni fondamentali di Province e Comuni, semplificazione dell'ordinamento regionale e degli enti locali, nonché delega al Governo in materia di trasferimento di funzioni amministrative, Carta delle autonomie locali, razionalizzazione delle Province e degli Uffici territoriali del Governo. Riordino di enti ed organismi decentrati» che ha appena iniziato il proprio *iter* parlamentare presso la I Commissione affari costituzionali della Camera dei Deputati<sup>1</sup>.

I nodi che tutt'ora restano irrisolti e richiedono un intervento quanto mai urgente da parte del legislatore statale e dei legislatori regionali sono molteplici. L'orizzonte al quale tendere, tra resistenze e difficoltà, tra spinte neo-centralizzatrici e momenti di disorientamento, dovrebbe condurre alla piena realizzazione di quella che è stata autorevolmente definita come la «via italiana al federalismo», intendendo il termine federalismo non nell'accezione classica del rapporto intercorrente tra Stati membri e Stato composto, ma come sinonimo di sistema policentrico, di «modello istituzionale inedito, basato su un forte potenziamento del ruolo delle istituzioni territoriali» e «incentrato sul superamento dello Stato monocentrico e gerarchico e sulla valorizzazione delle funzioni amministrative di Regioni ed enti locali, tutti da considerarsi elementi costitutivi della Repubblica»<sup>2</sup>. A fronte di questo il legislatore è pertanto chiamato ad intervenire in due direzioni: da una parte è chiamato a completare il processo di attuazione della novella costituzionale del 2001; dall'altra è tenuto ad un'opera di completamento della stessa riforma costituzionale del Titolo V al fine di colmare alcune importanti lacune che rischiano di minare l'organica realizzazione di tale processo.

Iniziando dal processo di attuazione del nuovo Titolo V, i nodi ancora pendenti riguardano anzitutto la valorizzazione dell'autonomia degli enti locali

---

<sup>1</sup> Le precedenza della delega sul federalismo fiscale rispetto all'intervento volto a individuare le funzioni di Comuni, Province e Città metropolitane mostra come gli interventi predisposti nel corso delle legislature in corso siano dettate più da esigenze politiche contingenti che da una vera volontà di completare il riordino dell'amministrazione locale.

<sup>2</sup> Cfr. da ultimo De Martin G.C., *Le condizioni per rendere effettiva la Repubblica delle autonomie. Audizione presso la Commissione affari costituzionali della Camera dei Deputati*, Roma, 20 aprile 2010.

intesa come responsabilità dell'autogoverno delle comunità locali di riferimento costituzionalmente garantita e non più concessa o vigilata dall'alto.

In secondo luogo si tratta di avviare e rilanciare un processo di modernizzazione della macchina pubblica volto a ridurre le articolazioni istituzionali e amministrative procedendo dunque ad un'opera di semplificazione da effettuare mediante l'applicazione dei nuovi principi contenuti nel Titolo V, a partire da quello di pari dignità dei soggetti costitutivi della Repubblica sancito all'art. 114 Cost., e attraverso una differente qualificazione funzionale di ciascun livello di governo. Si tratta di qualificare una volta per tutte le Regioni come enti con competenze di carattere legislativo e programmatico, mentre le Province, le Città metropolitane e i Comuni come soggetti preposti all'amministrazione e alla gestione dei servizi pubblici, confermando e valorizzando l'articolazione dell'amministrazione locale su due livelli, uno di area vasta e uno di base.

Ciò premesso, è necessario arrivare in terzo luogo ad una definitiva individuazione delle funzioni spettanti ai diversi soggetti che compongono il sistema, riconducendo in capo agli enti locali la titolarità di compiti attualmente suddivisi tra una molteplicità di soggetti od organismi di servizio per lo più distinti dai primi e talvolta legati addirittura alle Regioni. È necessario innanzitutto individuare le funzioni amministrative di cui agli art. 117, secondo comma, lett. *p*) e 118, per poi arrivare ad una concreta attuazione dell'art. 119 in materia di federalismo fiscale e autonomia finanziaria.

Parallelamente, a proposito del completamento della riforma costituzionale del 2001, sarebbe necessario apportare anzitutto alcune modifiche all'art. 117 volte a razionalizzare il riparto della potestà legislativa tra Stato e Regioni, anche alla luce di alcune significative pronunce della Corte Costituzionale sui punti maggiormente controversi.

Oltre a questo, si presenta l'esigenza ormai indifferibile di istituire una sede che funga da raccordo tra tutti i protagonisti del sistema policentrico e che si sostanzia nella necessità di rivedere l'assetto del bicameralismo nel senso di trasformare uno dei due rami del Parlamento in un luogo che riunisca la rappresentanza di Regioni ed enti locali in modo da renderli effettivamente partecipi dei processi decisionali, realizzando concretamente la leale

collaborazione tra i differenti livelli di governo attraverso un forte meccanismo di raccordo interistituzionale.

Accanto a questo, risulta quanto mai inderogabile risolvere altresì l'annosa questione dell'accesso delle autonomie locali alla Corte Costituzionale che rappresenta un elemento indispensabile per conferire reale equilibrio al sistema onde evitare eventuali compressioni delle prerogative costituzionali degli enti locali senza possibilità di un'adeguata tutela. L'obiettivo che si vuole perseguire consiste nel voler permettere alle autonomie locali di poter mettere sempre e comunque in discussione sia il legislatore statale sia il legislatore regionale qualora procedessero a indebite invasioni o riduzioni delle sfere di autonomia riconosciute agli stessi enti locali.

A tal proposito è possibile affermare che proprio dall'assenza del Senato delle autonomie e della possibilità da parte degli enti locali di ricorrere alla Corte Costituzionale, al fine di difendersi da eventuali "invasioni di campo" dello Stato o delle Regioni, derivano i rischi maggiori dell'attuale assetto normativo dal momento che non si hanno le garanzie adeguate per vigilare sull'attività di legiferazione e ostacolare efficacemente i nuovi tentativi di centralizzazione che, in modo più o meno strisciante, sono sempre in agguato.

L'ultimo elemento che dovrebbe riguardare il processo di completamento della riforma è rappresentato dalla necessità di avviare una riflessione sull'opportunità di mantenere inalterato o meno l'ordinamento delle Regioni a statuto speciale, soprattutto per quanto concerne i profili finanziari e quelli relativi all'ordinamento degli enti locali ivi compresi che, dopo la riforma del Titolo V, rischiano di trovarsi in una situazione peggiore rispetto a quella riconosciuta in capo agli enti presenti nelle Regioni a statuto ordinario.

Tra i punti menzionati fino ad ora, tutti egualmente strategici e importanti, quello che probabilmente chiede di essere realizzato quanto prima per mettere finalmente gli enti locali nella condizione di operare è senza dubbio quello che riguarda l'individuazione delle funzioni amministrative spettanti a Comuni, Province e Città metropolitane. Sono infatti ben nove anni che gli enti locali continuano a basare la loro azione su quanto disciplinato all'interno del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali emanato nel 2000, prima della riforma

costituzionale del 2001, e mai più aggiornato. La chiara definizione dei rispettivi ruoli e la necessità di definire i tratti essenziali dell'identità di ciascun livello di governo impongono innanzitutto l'intervento ormai improrogabile del legislatore statale volto all'individuazione delle funzioni fondamentali degli enti locali che rappresentano in sostanza le vere e proprie invarianti di sistema che devono caratterizzare la ragion d'essere, lo "zoccolo duro", degli enti appartenenti alla medesimo livello di governo. Questo spianerebbe la strada ad un intervento successivo del legislatore competente per materia volto ad individuare le funzioni proprie e quelle conferite, in base a quanto previsto all'art. 118 Cost., nel rispetto dei principi di sussidiarietà adeguatezza e differenziazione. Solo dopo aver compiuto questo processo, e non anticipandolo come ha invece fatto il legislatore, è possibile realizzare concretamente quel federalismo fiscale che permetterebbe di far crescere una nuova classe dirigente locale pienamente responsabile e responsabilizzata delle proprie funzioni nei confronti della comunità locale, abbandonando una volta per tutte quella pratica nefasta dei trasferimenti a piè di lista che tanto hanno arrecato danno al nostro sistema amministrativo e istituzionale.

Questi sono gli elementi caratterizzanti del principio autonomistico e questi ultimi rappresentano senza dubbio le precondizioni indispensabili affinché un sistema possa essere definito tale e, soprattutto, perché sia pienamente nelle condizioni di poter operare per far fronte alle molteplici esigenze di una comunità. Solo attuando progressivamente gli interventi menzionati in precedenza sarà possibile arrivare a configurare quella Repubblica della autonomie che rappresenta con tutta probabilità l'unico modello di articolazione istituzionale e amministrativa del nostro paese in grado di far fronte efficacemente, da una parte, alle continue sfide che derivano da un mondo sempre più globalizzato e formato da aree geografiche sempre più interconnesse e, dall'altra, alle esigenze sempre più mutevoli e differenziate degli individui cui solo i livelli di governo più vicini alle comunità saranno in grado di fornire le risposte più adeguate.

## **2. I piccoli Comuni nel sistema delle autonomie locali: una ricchezza fragile.**

L'assetto che il sistema delle autonomie locali dovrebbe assumere in base alle prospettive appena indicate non è tuttavia esente da problemi e difficoltà che necessitano di essere affrontati e definitivamente risolti per fare in modo che la prospettiva segnata possa sviluppare in pieno tutte le potenzialità di cui è portatrice.

Il problema principale che si pone e che richiede di essere affrontato attiene alle effettive capacità degli enti costitutivi della Repubblica di svolgere in modo adeguato, efficace ed efficiente i molteplici compiti di cui sono i principali titolari. Considerati i periodi storici e le ragioni alla base della strutturazione delle Regioni e delle Province, tali considerazioni rilevano in modo particolare per quanto riguarda i Comuni che rappresentano senza dubbio la prima forma di organizzazione politica di livello locale dopo la caduta dell'Impero romano che affonda le proprie radici in piena epoca medievale. Le attuali articolazioni territoriali affondano le loro radici tra la fine del medioevo e l'inizio dell'età signorile ed arrivano a stabilizzarsi tra il XIV e il XVI secolo, riflettendo in quasi tutta la penisola l'articolazione che gli insediamenti rurali hanno assunto in rapporto alla tipologia di coltivazioni svolte. In virtù di questo abbiamo una frammentazione comunale quasi esasperata nella zone del Monferrato, del Canavese e della Brianza dove si sviluppano essenzialmente villaggi di piccolissime dimensioni. In Puglia e in alcune zone della Sicilia, invece, il sistema di produzione agricolo di tipo estensivo comporta la formazione di insediamenti rurali radi e fortemente concentrati riuniti in Comuni che assumono la fisionomia di grandi maglie regolari. Rispetto a tale assetto, anche il periodo di più drastica ridefinizione della geografia amministrativa corrispondente al periodo napoleonico ha potuto poco o nulla, non riuscendo a mutare in modo netto l'articolazione delle circoscrizioni comunali così come erano arrivate al XIX secolo. I fenomeni di urbanizzazione e progressivo spopolamento delle campagne indurranno a realizzare tra la fine dell'800 e i primi del '900 i cosiddetti incameramenti di Comuni rurali all'interno di Comuni urbani più ampi.

Regione	Comuni	di cui Piccoli Comuni		Popolazione Residente al 31/12/08	di cui nei Piccoli Comuni	
		V.A.	%		V.A.	%
Piemonte	1.206	1.072	89%	4.432.571	1.319.505	30%
Valle d'Aosta	74	73	99%	127.065	92.086	72%
Lombardia	1.546	1.093	71%	9.742.676	2.145.162	22%
Trentino - Alto Adige	339	307	91%	1.018.657	467.910	46%
Veneto	581	314	54%	4.885.548	805.721	16%
Friuli-Venezia Giulia	218	157	72%	1.230.936	298.499	24%
Liguria	235	183	78%	1.615.064	248.766	15%
Emilia Romagna	341	153	45%	4.337.979	416.437	10%
Toscana	287	135	47%	3.707.818	329.420	9%
Umbria	92	60	65%	894.222	130.613	15%
Marche	246	178	72%	1.569.578	352.101	22%
Lazio	378	253	67%	5.626.710	462.669	8%
Abruzzo	305	251	82%	1.334.675	369.094	28%
Molise	136	124	91%	320.795	153.138	48%
Campania	551	334	61%	5.812.962	701.432	12%
Puglia	258	85	33%	4.079.702	223.881	5%
Basilicata	131	99	76%	590.601	197.955	34%
Calabria	409	326	80%	2.008.709	669.861	33%
Sicilia	390	198	51%	5.037.799	483.094	10%
Sardegna	377	313	83%	1.671.001	530.094	32%
<b>Totale</b>	<b>8.100</b>	<b>5.708</b>	<b>70%</b>	<b>60.045.068</b>	<b>10.397.438</b>	<b>17%</b>

Fonte: elaborazione Cittalia su dati Istat 2008

Da tali evoluzioni storiche ereditiamo una configurazione che, alla fine del 2008, si compone complessivamente di 8.100 Comuni, entro i quali vi sono ampi margini di eterogeneità sia per quanto riguarda la popolazione, passando dal Comune di Roma, con i suoi 2.724.347 abitanti, al Comune di Pedesina (in Provincia di Sondrio) con soli 33 abitanti<sup>3</sup>, sia per quanto riguarda la superficie, passando sempre dal Comune di Roma, con 1.285,30 kmq, al Comune di Fiera di Primiero (in Provincia di Trento), con 0,15 kmq. In generale, tra gli 8.100 Comuni, quelli classificati come piccoli, ovvero con una popolazione che non supera i 5.000 abitanti sono 5.708, pari al 70% di tutti i Comuni italiani, e raccolgono complessivamente ben 10.397.438 abitanti pari all'incirca ad un sesto (17%) dell'intera popolazione nazionale. Analizzando i dati regionali spiccano i valori di Piemonte, Valle d'Aosta, Lombardia, Trentino-Alto Adige, Friuli-Venezia Giulia, Liguria, Marche, Abruzzo, Molise, Basilicata, Calabria e Sardegna presentano percentuali di piccoli Comuni superiori alla media nazionale; mentre

<sup>3</sup> Dati ISTAT al 31 dicembre 2008.



in Regioni quali Piemonte, Valle d'Aosta, Trentino-Alto Adige, Abruzzo, Molise, Basilicata, Calabria e Sardegna almeno un terzo della popolazione complessiva vive in un piccolo Comune. I dati più modesti si riscontrano in Emilia-Romagna, Toscana e Puglia per quanto riguarda il numero di piccoli Comuni e nelle stesse Regioni con l'aggiunta del Lazio per quanto riguarda la popolazione residente. Da questi dati si evince come la presenza di piccoli Comuni sia assolutamente generalizzata e diffusa in modo più o meno preponderante in tutta la penisola e non limitata alle sole zone montane o pedemontane, tanto da poter affermare che

la vera eccezione nel nostro paese siano i Comuni di dimensioni medie o grandi: infatti solamente quarantacinque Comuni hanno più di 100.000 abitanti e 149 più di 50.000 abitanti<sup>4</sup>. Inoltre, com'è possibile evincere dalla cartina, i piccoli Comuni si trovano principalmente lungo l'arco alpino e prealpino e si concentrano particolarmente lungo l'intera dorsale appenninica, tuttavia non senza alcune significative presenze anche in prossimità delle coste e nel territorio delle isole maggiori.

TABELLA 1A. Distribuzione dei Piccoli Comuni per tipologia e regione							
	Piccoli Comuni						Totale per Regione
	Metropolitani		Urbani		Non Urbani		
	V.A.	% SU REGIONE	V.A.	% SU REGIONE	V.A.	% SU REGIONE	V.A.
Abruzzo	0	0,00	49	19,52	202	80,48	251
Basilicata	0	0,00	20	20,20	79	79,80	99
Calabria	72	22,09	63	19,33	191	58,59	326
Campania	10	2,99	69	20,66	255	76,35	334
Emilia Romagna	18	11,76	44	28,76	91	59,48	153
Friuli-Venezia Giulia	2	1,27	32	20,38	123	78,34	157
Lazio	60	23,72	22	8,70	171	67,59	253
Liguria	51	27,87	16	8,74	116	63,39	183
Lombardia	38	3,48	280	25,62	775	70,91	1.093
Marche	0	0,00	24	13,48	154	86,52	178
Molise	0	0,00	39	31,45	85	68,55	124
Piemonte	253	23,60	169	15,76	650	60,63	1.072
Puglia	2	2,35	24	28,24	59	69,41	85
Sardegna	50	15,97	14	4,47	249	79,55	313
Sicilia	148	74,75	11	5,56	39	19,70	198
Toscana	9	6,67	18	13,33	108	80,00	135
Trentino - Alto Adige	0	0,00	41	13,36	266	86,64	307
Umbria	0	0,00	11	18,33	49	81,67	60
Valle d'Aosta	0	0,00	0	0,00	73	100,00	73
Veneto	8	2,55	60	19,11	246	78,34	314
<b>Totale Piccoli Comuni</b>	<b>721</b>	<b>12,63</b>	<b>1.006</b>	<b>17,62</b>	<b>3.981</b>	<b>69,74</b>	<b>5.708</b>

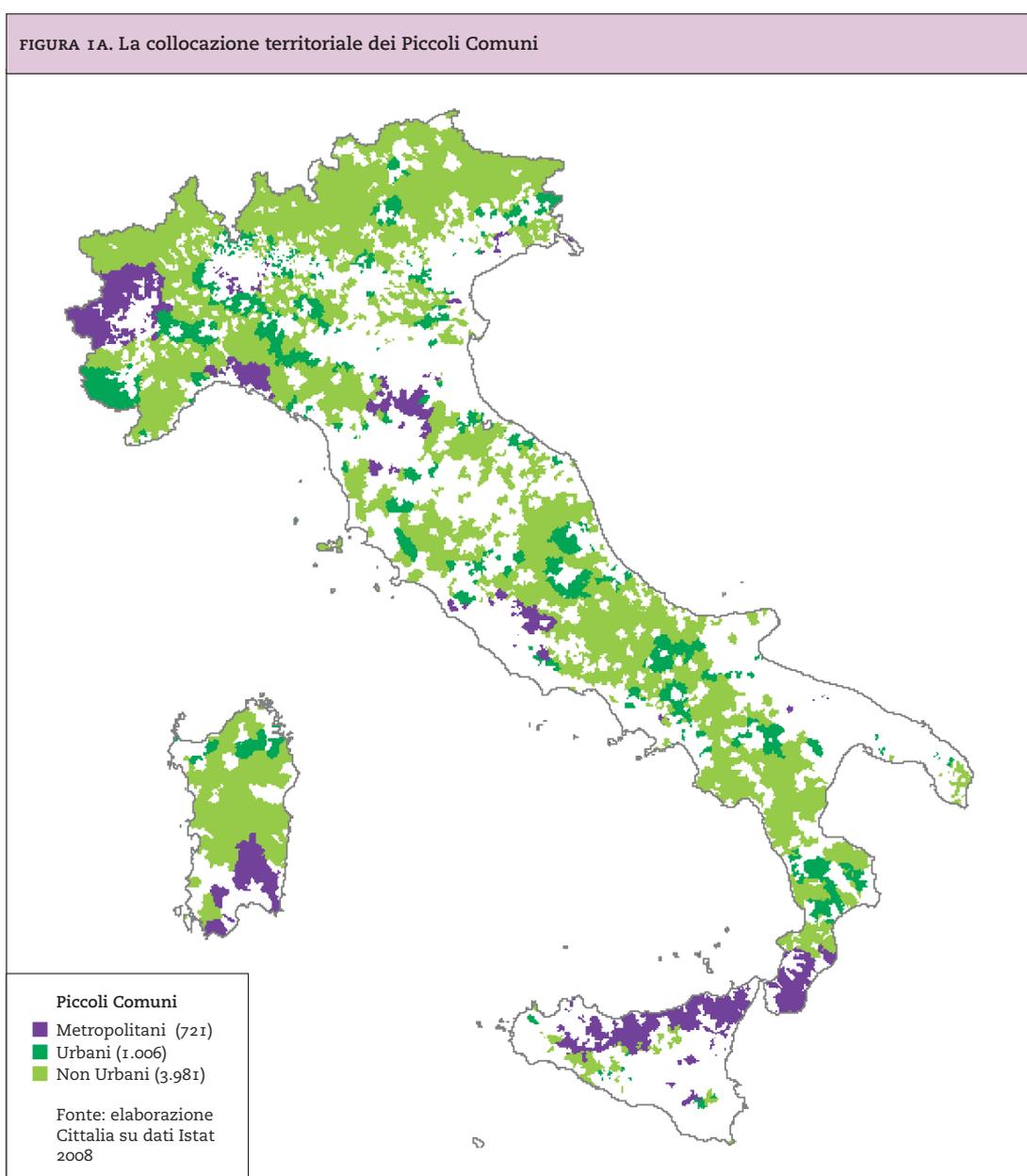
Fonte: elaborazione Cittalia su dati Istat 2008

I piccoli Comuni non sono tuttavia tra loro totalmente uguali: un conto è infatti essere un Comune, anche di piccolissime dimensioni ma collocato geograficamente nell'ambito di un'area urbana o metropolitana, altro è essere un Comune anche di poco al di sotto della fatidica soglia dei 5.000 abitanti, ma rappresentare magari il principale centro abitato di un'intera valle alpina. Al fine di mettere in luce tali differenze l'Atlante dei Piccoli Comuni del 2009 realizzato dall'ANCI (Associazione Nazionale Comuni Italiani) individua i piccoli Comuni

<sup>4</sup> Dati da stime ISTAT al 30 novembre 2009.

metropolitani (rientranti nei confini provinciali delle dei grandi Comuni metropolitani che potranno essere governati dalle Città metropolitane al momento della loro istituzione), i piccoli Comuni urbani (che presentano legami funzionali forti con le città medie, ovvero con più di 50.000 abitanti, soprattutto per quanto attiene il mercato del lavoro) e i piccoli Comuni non urbani (che non presentano alcun tipo di legame particolare e non sono ricompresi in alcuna logica di tipo gerarchico).

I dati mostrano significativamente come, dei tre gruppi, quello dei piccoli Comuni non urbani rappresenti senza dubbio il più consistente con 3.981 enti,



poi troviamo i piccoli Comuni urbani con 1.006 enti e infine i Comuni metropolitano con 721 enti. Questi ultimi sono particolarmente presenti in Sicilia (253) e in Piemonte (148); i secondi sono particolarmente numerosi in Lombardia (280) e in Piemonte (169) e sono totalmente assenti in Valle d'Aosta. I primi sono invece i più numerosi in tutte le Regioni, ad eccezione della Sicilia, e rappresentano in particolare oltre l'80% dei Comuni di Trentino-Alto Adige, Toscana, Marche, Umbria, Abruzzo, Basilicata e Sardegna. Al fine di avere un colpo d'occhio della loro distribuzione territoriale, si riporta una loro rappresentazione grafica sulla cartina della penisola.

Analizzando attentamente questi dati e riferendoli al ruolo centrale di titolari in via generale di tutte le funzioni amministrative che il nuovo articolo 118 della Costituzione attribuisce ai Comuni, è facile e immediato cogliere come il passaggio da un'amministrazione centralizzata ad un fortemente decentrata ed autonoma rappresenti un grande problema qualora la stragrande maggioranza dei Comuni, in virtù delle scarse dimensioni demografiche e territoriali, non dispone di quelle risorse organizzative e strumentali indispensabili per porre in essere un'efficace attività amministrativa. I piccoli Comuni sono infatti sempre esistiti, ma non è un caso che solo da relativamente pochi anni si è iniziato a porre il problema di individuare gli strumenti tali da metterli in grado di svolgere compiutamente tutte le funzioni di cui sono divenuti titolari solo negli ultimi anni.

La rilevanza del problema che si deve affrontare deriva soprattutto dal fatto che dalla capacità o meno di un piccolo Comune di erogare adeguatamente i servizi ad esso imputati dipende concretamente il rispetto dei diritti fondamentali dei membri della comunità di riferimento e, di conseguenza, la tenuta unitaria dell'ordinamento o, in caso contrario, la sua disgregazione derivante dalla concreta violazione del principio di eguaglianza sostanziale sancito all'art. 3, secondo comma della Costituzione, con il rischio che una prospettiva di questo tipo arrivi a minare alla base la stessa unità politica del Paese. Un sistema politico come il nostro, in cui le differenze economiche e sociali tra centro-nord e mezzogiorno non sono mai sparite del tutto e anzi, in alcuni periodi hanno sembrato tornare ad acuirsi, l'unico elemento che può rappresentare al contempo la garanzia e la *conditio sine qua non* per realizzare un modello amministrativo

fortemente decentrato, basato su un'altrettanto forte autonomia locale, è rappresentato da una forte impianto solidale che si sostanzia nella garanzia dei «livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale» (art. 117 Cost., secondo comma, lett. *m*). Al fine di soddisfare tali prestazioni, tuttavia, oltre ad una legge statale che ne definisca i livelli sostanziali, è necessario che vi sia un apparato amministrativo in grado di erogarle efficacemente e tempestivamente e, alla luce del fatto che «le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni» (art. 118 Cost., primo comma), sarà proprio questo il livello amministrativo ad essere chiamato in causa per primo.

A fronte di una presenza così diffusa dei piccoli Comuni il grande problema che viene posto ormai da anni riguarda proprio le modalità con cui provvedere a soddisfare tali condizioni. Questo dibattito si è intrecciato nei primi tempi con quello riguardante l'assetto generale delle autonomie locali con ipotesi, da un lato, di abolizione delle Province e contestuale creazione di livelli associativi sovracomunali laddove sono presenti piccoli Comuni; dall'altro, di fusione coattiva dei piccoli Comuni tra loro. Fortunatamente nessuna di queste due ipotesi ha trovato fortuna, tanto che non si è ancora trovata una soluzione univoca al tale dilemma che attanaglia ormai da anni il dibattito sull'ordinamento delle autonomie locali.

### **3. La prospettiva delle forme associative.**

La consapevolezza che l'assetto dei Comuni fosse sostanzialmente inadeguato alle esigenze di gestione delle funzioni ed erogazione dei servizi era percepita già da parecchi anni: pochi anni dopo che i Comuni avessero iniziato a gestire direttamente l'erogazione di importanti servizi pubblici locali, iniziarono a svilupparsi le prime forme di cooperazione intercomunale che vennero codificate prima con la legge comunale provinciale emanata con il regio decreto 4 febbraio 1915, n. 148, poi con il testo unico del 1934. Il ricorso alle forme associative inizia dunque a svilupparsi come la prima possibilità per condividere i costi di gestione dei servizi pubblici e raggiungere livelli di esercizio considerati come

maggiormente adeguati, sotto forma di fenomeno assolutamente spontaneo e lasciato alla piena disponibilità dei singoli Comuni.

Accantonata, in quanto mai realmente perseguita, la prospettiva dell'abolizione delle Province, con la legge n. 142 del 1990 viene introdotta una particolare e inedita forma associativa, l'Unione di Comuni, preposta a gettare le basi per le future fusioni tra piccoli Comuni, ma il fallimento di tale prospettiva induce il legislatore ad abbandonare tale politica in favore di un nuovo rilancio delle forme associative sovracomunali, con una particolare predilezione nei confronti di quelle a vocazione polifunzionale.

In riferimento ai piccoli Comuni sono proprio tali forme associative che assumono un rilievo particolare, nella misura in cui esse rappresentano il solo strumento che permette al tempo stesso di preservare l'identità storica e culturale di un piccolo Comune e di realizzare quel livello di adeguatezza funzionale all'esercizio efficace delle funzioni amministrative di cui esso è titolare. La prospettiva delle fusioni coattive, oltre ad essere assolutamente in contrasto con il dettato dell'art. 5 della Costituzione, rappresenterebbe un mortificazione di enti comunali che hanno una tradizione secolare, proprio nel paese che può riconoscersi il vanto di aver creato ex novo ed "esportato" tale particolare forma di autorganizzazione della comunità locale in tutto il resto d'Europa.

«I Piccoli Comuni sono una grande ricchezza per l'Italia, per il senso d'identità che continuano a trasmettere nel tempo, per i valori comunitari che li abitano, per il sentimento di fiducia nelle loro istituzioni locali, per la testimonianza del valore dell'autogoverno»<sup>5</sup>. Per usare le parole del Presidente emerito della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi, «[...] i piccoli Comuni rappresentano la spina dorsale della Repubblica. [...] C'è stato un tempo in cui questi piccoli Comuni si sono svuotati per l'emigrazione. C'è stato poi un tempo in cui la montagna, la collina, le piccole comunità delle valli, delle isole, si sono spopolate per la ricerca di posti di lavoro nelle aree metropolitane. [...] Oggi è il momento di una nuova missione: nel 2011 sarebbe bello festeggiare la Patria, unita nella realtà degli 8100 Comuni d'Italia, soprattutto se avremo saputo curarli e restaurarli, con amore, con la volontà di far rivivere memorie e tradizioni in un

---

5 Cfr. ANCI, Atlante dei Piccoli Comuni, 2009.

nuovo sistema di sviluppo, rispettoso dell'ambiente e della persona umana, proiettato con fiducia, con orgoglio, con passione civile verso le sempre più avanzate frontiere che la conoscenza dischiude per un maggior benessere di tutti i popoli»<sup>6</sup>.

Purtroppo, in assenza di significativi interventi normativi dal 2003 ad oggi, i festeggiamenti auspicati dal Presidente Ciampi dovranno essere rimandati di qualche anno, ciò non toglie che è quanto mai necessario adoperarsi per valorizzare al massimo questa «ricchezza fragile» che rischiamo sempre più di disperdere, questo patrimonio che ha quanto mai bisogno di trovare una reale adeguatezza ai bisogni dei cittadini senza però tradire il principio autonomistico.

Riteniamo, alla luce di quanto affermato fino a questo punto, di sposare in pieno la tesi in base alla quale, solamente attraverso un sviluppo concreto delle forme associative sovracomunali sarà possibile per i piccoli Comuni raggiungere quei livelli di adeguatezza e vedersi garantiti quegli spazi di autonomia senza che si sottraggano ad essi competenze di cui sono titolari in base al dettato costituzionale per demandarle ad altri livelli di governo.

Al fine di raggiungere tale obiettivo, i Comuni dovranno ricorrere alle forme associative sovracomunali che storicamente sono state riunite in alcune categorie fondamentali, contrapponendo forme strutturali a forme funzionali (ovvero quelle che danno vita ad una nuova soggettività giuridica rispetto a quelle preposte al mero svolgimento comune di alcune attività), forme volontarie a forme coattive-obbligatorie imposte dalla legge, forme plurifunzionali a forme monofunzionali. Tra tutte queste tipologie di forme associative, solo quelle a carattere strutturato permetteranno ai piccoli Comuni di realizzare concretamente quegli obiettivi che sono stati esposti in precedenza e sarà pertanto su queste, che hanno assunto progressivamente la forma dei Consorzi, delle Associazioni, dei Comprensori, delle Comunità montane e, infine, delle Unioni di Comuni, che si incentrerà la nostra analisi; mentre non ci occuperemo delle forme associative non strutturate quali le Convenzioni, le Intese e gli Accordi di programma.

---

<sup>6</sup> Cfr. Incontro del Presidente della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi con una rappresentanza dei Sindaci dei Piccoli Comuni d'Italia, Palazzo del Quirinale, Palazzo del Quirinale, 19 maggio 2003.

Nello sviluppare tale ricerca svolgeremo anzitutto un'analisi storica dell'evoluzione normativa della disciplina delle forme associative, prendendo le mosse, nel Capitolo 1, dall'esame delle prime forme associative che si affermano con maggiore successo nel panorama nazionale, vale a dire i Consorzi e le Comunità montane, analizzando l'impatto su queste dei provvedimenti degli '70 preposti allo sviluppo della regionalizzazione. Successivamente verrà esposta la disciplina in materia di Consorzi, Unioni di Comuni e Comunità montane contenuta nella legge n. 142 del 1990. Il capitolo si concluderà con l'esame delle leggi sulla montagna n. 97 del 1994 che, tra i vari provvedimenti che contiene, sviluppa la figura delle Comunità montane, fino ad allora concepite come enti locali preposti alla pianificazione, alla programmazione e allo sviluppo delle zone montane, anche come forme associative sovracomunali.

All'interno del Capitolo 2 verrà invece analizzato l'impatto della legge delega n. 59 del 1997 e del d.lgs. 112 del 1998 in materia di esercizio delle funzioni amministrative e soprattutto dei nuovi principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione che mirano a ridefinire su nuove basi l'intero assetto dell'esercizio delle funzioni amministrative, attuando il massimo decentramento a Costituzione invariata. Ci concentreremo in particolare sulla definizione dei cosiddetti «livelli ottimali di esercizio delle funzioni», analizzando le modalità con cui questi sono stati definiti da parte di alcune legislazioni regionali esemplificative dei differenti modelli di recepimento.

Il Capitolo 3 si sofferma invece in primo luogo sulle innovazioni introdotte in materia di forme associative da parte della legge n. 265 del 1999 (cd. Legge Napolitano-Vigneri), analizzando in seguito i contenuti del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali del 2000.

La riforma del Titolo V e le sue conseguenze saranno invece al centro del Capitolo 4: dopo un'esposizione dei principi fondamentali, si analizzerà la legge n. 131 del 2003 di attuazione di tale riforma, si affronterà il tema del nuovo assetto costituzionale delle funzioni amministrative, dell'individuazione delle funzioni fondamentali e i dibattiti che lo circondano, facendo tra l'altro riferimento al disegno di legge del Governo (A.C. n. 3118) attualmente all'esame delle Camere. Si affronterà dunque concretamente il tema di come risolvere il

problema delle carenze funzionali dei piccoli Comuni e se sia pertanto preferibile la via della differenziazione delle funzioni, rispetto a quella della creazione dei livelli di adeguatezza. In conclusione si affronterà la prospettiva di poter configurare l'esercizio associato delle funzioni in forma obbligatoria e come essa viene fatta propria del disegno di legge in questione.

Infine, il Capitolo 5, contiene il dibattito attorno alla titolarità del potere legislativo in materia di forme associative sovracomunali che si svilupperà lungo l'analisi di cinque fondamentali sentenze pronunciate dalle Corte Costituzionale: la n. 244 e 456 del 2005, la n. 397 del 2006, la n. 237 del 2009 e la n. 27 del 2010. Nell'ambito di questa disamina si analizzeranno le conseguenze legislative livello statale e a livello regionale di tali pronunce, sia in termini di diritto positivo sia relativamente al disegno di legge citato, proponendo a tal proposito una particolare lettura alternativa rispetto a quanto pronunciato dalla Corte.

## *Capitolo 1*

# **DALLA SPERIMENTAZIONE ALLA LEGIFICAZIONE: LE FORME ASSOCIATIVE FINO ALLA LEGGE 142 DEL 1990**

## **1. La Costituzione repubblicana, la tradizione dei Consorzi e le sperimentazioni regionali.**

### ***1.1 La disciplina dei Consorzi nel quadro della Costituzione repubblicana.***

L'estemporaneità e la mancanza di una disciplina organica delle forme associative intercomunali nel periodo antecedente l'entrata in vigore della Legge 142 del 1990 altro non è che il riflesso dell'assenza di una disciplina di sistema sulle autonomie comunali e provinciali che, per moltissimo tempo, si sono trovate a dover operare in un quadro normativo risalente all'epoca precostituzionale e ispirato a principi di natura radicalmente diversa rispetto a quelli di autonomia e policentrismo rinvenibili all'interno della Costituzione repubblicana entrata in vigore nel 1948.

Nonostante la Carta faccia proprio nei fatti l'adozione di un modello di ordinamento degli enti locali di derivazione francese<sup>1</sup>, essa si caratterizza per l'affermazione del principio autonomistico (art. 5 Cost.<sup>2</sup>) quale uno dei principi fondamentali della Repubblica. Il merito di una sua declinazione secondo la più alta accezione dell'autonomismo locale si deve all'opera di Carlo Esposito<sup>3</sup> che già nel 1954 avanzava un'interpretazione del dettato costituzionale assolutamente

---

1 Si pensi a tal proposito alla costituzionalizzazione delle Province e all'individuazione delle stesse, così come dei Comuni, quali «circoscrizioni di decentramento statale» (art. 129 Cost.) e alla possibilità di individuare «circondari con funzioni esclusivamente amministrative»; al riferimento a «leggi generali della Repubblica» per la fissazione dei principi e dell'ordinamento comunale e provinciale e la determinazione delle rispettive funzioni.

2 Art. 5 Cost.: «La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo, adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento».

3 Cfr. Esposito C., *Autonomia e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in Esposito C., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, p. 67 e ss.

inedita sia rispetto a quei commentatori che, fondando maggiormente la loro interpretazione sulle disposizioni che erano contenute nel Titolo V della Parte II, tendevano a svalutare le autonomie locali affermando una supremazia delle Regioni nei loro confronti in ragione della titolarità del potere legislativo<sup>4</sup>, sia nei confronti di coloro che, rivisitando il concetto di autarchia<sup>5</sup> che configura gli enti locali come amministrazioni indirette dello Stato, compie una prima apertura in favore del principio autonomistico riconoscendo agli enti locali un certo grado di politicità in virtù della pluralità di fini da essi perseguiti<sup>6</sup>. Secondo l'interpretazione di Esposito, il principio autonomistico di cui all'art. 5 della Costituzione, in qualità di principio fondamentale della Repubblica, deve essere considerato come preordinato rispetto alle norme contenute all'interno del Titolo V della Parte II e, in particolare, il limite dell'unità e indivisibilità della Repubblica deve essere inteso secondo un'accezione tipicamente politica e non giuridico-formale. In questo senso esso rappresenta un principio da intendere in senso negativo come limite entro il quale il principio autonomistico, inteso questo in senso positivo, può essere affermato e sviluppato riconoscendo in capo a tutti gli enti locali la possibilità di sviluppare un certo grado di differenziazione attraverso l'utilizzo efficace dei poteri normativi. Esposito afferma infatti perentoriamente che il nucleo dell'autonomia costituzionalmente garantita degli enti territoriali risiede nel fatto che essi debbano avere «tanto potere, da assurgere a centro di vita effettiva ed individuata nella vita dello Stato» e nel fatto che ad essi debba essere riconosciuta e garantita un'autonomia normativa non in alcuni casi particolari, ma per coprire «tanta materia e in maniera tanto organica che ne sorgano ordinamenti particolari entro l'ordinamento territoriale dello Stato». L'autore si spinge inoltre ad affermare che, in un quadro definito in base a questi tratti, anche le cd. Leggi generali della Repubblica di cui all'art. 128 Cost. Sono vincolate al rispetto dell'autonomia normativa, dovendo attribuire «ai Comuni e

---

4 Cfr. Sica V., *Contributo alla teoria della autonomia costituzionale*, Napoli, 1951.

5 L'originaria concezione autarchica degli enti locali apparteneva a molti commentatori che si collocano temporalmente a cavallo tra il vecchio e il nuovo ordinamento costituzionale. Cfr. De Valles A., *Autarchia (ad vocem)*, in *Nuovo dig. it.*, vol. XVI, Torino, 1937; De Valles A., *Elementi di diritto amministrativo*, Padova, 1956.

6 Cfr. Mortati C., *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1962.

alle Province una potestà regolamentare in tutte le materie che, sotto il profilo dell'opportunità e della tradizione, possano essere attribuite a questi enti territoriali»<sup>7</sup>.

Comuni e Province sono infatti riconosciuti, e non istituiti *ex novo*, come enti esponenziali di collettività territoriali, portatori di una tradizione storica ed istituzionale che precede di decenni la stessa Carta costituzionale. Lo stesso articolo permette di identificare questi enti come titolari di potestà pubbliche volte alla soddisfazione di interessi propri delle collettività di cui sono espressione secondo indirizzi politico-amministrativi relativamente indipendenti dal quelli dello Stato. Si può inoltre affermare che Regioni, Province e Comuni si collochino rispettivamente in una posizione di equivalenza parimenti garantita sul piano costituzionale di organi di autogoverno senza alcun reciproco ordinamento gerarchico. L'articolo 5, tuttavia, non si limita all'elemento passivo del mero riconoscimento di Comuni e Province come enti preesistenti, ma si carica del compito attivo di «promuovere» le autonomie stesse rendendo il principio sancito nel suddetto articolo realmente operativo attraverso l'adozione di opportune misure legislative.

Ciononostante,<sup>8</sup> le autonomie locali dovettero attendere quarantadue anni prima che il Parlamento approvasse una legge organica di riordino dell'ordinamento locale. Fino all'approvazione della Legge 8 giugno 1990, n. 142 l'unica legge di sistema vigente era la cosiddetta «Legge comunale e provinciale» approvata nella forma del Testo unico con il Regio decreto 3 marzo 1934, n. 383. Per quanto tale disciplina permettesse a Comuni e Province di adottare regolamenti in alcuni settori particolarmente significativi quali «uso dei beni comunali, igiene, edilizia e polizia locale nonché quelli concernenti le istituzioni che appartengono al comune» (art. 53, co. 6/A), essa, promulgata in pieno regime fascista, non poteva essere considerata come attuativa dei principi costituzionali del 1948.

Il tema delle forme associative intercomunali segue pertanto le vicissitudini dell'ordinamento delle autonomie locali, non trovando, fino al 1990, alcuna fonte

---

7 Cfr. Esposito C., *op. cit.*, p. 78 e 79.

8 La legge 8 giugno 1990, n. 142 era intitolata «Ordinamento delle autonomie locali».

normativa primaria in cui queste fossero disciplinate in modo organico e rispondente alle esigenze di gestione delle funzioni amministrative da parte dei Comuni. All'interno della Costituzione entrata in vigore nel 1948 il tema delle forme associative non trova alcun tipo di riferimento, neanche nell'articolo 117 che disciplina la potestà legislativa delle Regioni. L'unico riferimento normativo esistente all'indomani dell'entrata in vigore della Carta era rappresentato dal Regio decreto 383 del 1934 che, dall'articolo 156 all'articolo 172, disciplinava il primo e dunque tradizionale modello di associazionismo intercomunale, quello dei Consorzi.

L'istituto consortile, disciplinato dalla Legge comunale provinciale del 1934, trova dunque una discreta diffusione tra quegli enti locali che si sentono legati tra loro da un interesse comune e dal fatto che questo sia parte integrante dei fini istituzionali degli stessi enti consorziati. La legge prevede infatti che i Comuni possano unirsi tra loro, o con la Provincia<sup>9</sup>, per assolvere a compiti di interesse comunale (art. 156, 1° comma) la cui titolarità spetta e resta in capo ai singoli enti, provvedendo invece il trasferimento del mero esercizio della funzione in capo all'ente consortile. Il Consorzio è un ente con propria personalità giuridica, definito dall'art. 162 come «ente morale» al quale vengono delegate competenze volte alla realizzazione di un'opera, all'impianto ed esercizio di servizi e uffici, nonché alla migliore utilizzazione di determinati beni.

È possibile distinguere i Consorzi sia in base al servizio prestato, sia in base agli enti che ne fanno parte. Per quanto concerne il primo profilo, gli enti consortili possono essere istituiti per servizi facoltativi o per servizi obbligatori. I primi (art. 156) sono istituiti sempre su base volontaria, sono regolati dalle norme generali di legge sui Consorzi e non è possibile aggiungere a questi compiti nuovi in modo coattivo. I secondi (art. 157), invece, possono nascere sia spontaneamente, in base ad una libera scelta dei soggetti promotori, sia coattivamente per atto dell'autorità governativa. Questi ultimi, oltre a dover rispettare le norme generali, saranno regolati altresì dalle norme specifiche riguardanti il servizio che deve essere erogato obbligatoriamente. In tal caso, inoltre, i Comuni non potranno delegare a questi l'esercizio di ulteriori funzioni.

---

<sup>9</sup> L'art. 169 prevede altresì la possibilità di costituire un Consorzio dall'unione di più Province.

Da un punto di vista soggettivo, vi possono essere Consorzi costituiti da soggetti omogenei (vale a dire da Comuni e/o Province), ma anche Consorzi a cui aderiscono anche altri enti pubblici (art. 172). In tal caso la partecipazione di detti soggetti sarà condizionata a quanto previsto dalle leggi che li disciplinano.

L'istituzione di un Consorzio volontario tra Comuni avviene mediante un accordo amministrativo realizzato attraverso l'approvazione di delibere comunali di approvazione dello Statuto che, secondo quanto previsto all'art. 156, deve essere successivamente ratificato con decreto prefettizio, udite le Giunte Provinciali Amministrative qualora i Comuni aderenti facciano parte della stessa Provincia, o con decreto del Ministro dell'Interno, udite le Giunte Provinciali Amministrative, nel caso in cui i Comuni facciano parte di Province diverse<sup>10</sup>.

Lo Statuto (disciplinato all'art. 158) è il documento che regola l'attività del Consorzio stabilendone lo scopo, la durata, gli organi che lo rappresentano e le rispettive attribuzioni, il contributo dei singoli enti, la sede, tutte le altre norme di amministrazione dello stesso e deve altresì fissare il numero dei rappresentanti di ciascun ente che compone il Consorzio (art. 161). Lo Statuto può essere modificato con le stesse modalità con viene costituito il Consorzio (art. 164); attraverso questa procedura è possibile inoltre modificare la composizione del Consorzio ed estenderne le attribuzioni a nuovi servizi.

Alle spese del Consorzio contribuiscono tutti gli enti che ne fanno parte, con modi e proporzioni stabiliti in base ad un accordo stipulato «tenendo conto di ogni elemento utile a determinare l'interesse concreto di ciascuno di essi» (art. 160, 1° comma). In assenza di questo, il contributo di ciascun Comune «è fissato in base alla popolazione e al contingente principale dell'imposta fondiaria» (art. 161, 2° comma)<sup>11</sup>.

Gli organi dell'amministrazione del Consorzio sono l'Assemblea, il Consiglio Direttivo e il Presidente (art. 159). L'Assemblea riunisce i rappresentanti di tutti gli enti consorziati in numero previsto dallo Statuto e, fattore di estrema importanza,

---

<sup>10</sup> In caso di Consorzio tra Province l'art. 169 prevede che l'accordo debba essere approvato con decreto del Ministro dell'Interno, di concerto con i Ministri competenti in ragione dell'oggetto del Consorzio, udite le Giunte Provinciali Amministrative.

<sup>11</sup> Nel caso in cui anche la Provincia faccia parte al Consorzio, essa deve contribuire per almeno un quarto delle spese complessive (art. 160, 3° comma).

fissato in base al contributo consortile di ciascun ente. I membri dell'Assemblea sono nominati da ciascun Consiglio comunale<sup>12</sup> tra coloro che siano eleggibili alla carica di Consigliere comunale (art. 161). A tal proposito va notato che al quarto comma dell'art. 161 è prevista la possibilità che il Prefetto nomini d'ufficio i rappresentanti di un ente in caso di inerzia dello stesso. L'Assemblea è l'organo deliberativo a competenza generale e nomina il Consiglio Direttivo che ha invece una composizione più ristretta e rappresenta l'organo esecutivo del Consorzio con competenze deliberative particolari. Il Presidente è nominato dal Consiglio Direttivo e ad esso spettano le funzioni di rappresentanza del Consorzio. L'Assemblea deve altresì provvedere a nominare un Segretario, le cui funzioni tuttavia possono essere svolte dal Segretario o da un dipendente di uno degli enti consorziati. Salvo che lo Statuto non disponga diversamente (art. 163, 1° comma), gli organi del Consorzio restano in carica per quattro anni, ma possono essere sciolti dal Prefetto per gravi motivi di ordine pubblico (art. 166).

L'attività del Consorzio viene svolta da personale che può essere proprio o delle singole amministrazioni che ne fanno parte (art. 159, 3° comma). In caso di personale assunto direttamente, esso è soggetto alle norme che disciplinano il personale dipendente di Comuni e Province (art. 159, 5° comma).

Per quanto concerne le funzioni, le deliberazioni, la finanza, la contabilità si applicano al Consorzio le norme valide per il Comune consorziato che conta il maggior numero di abitanti o quelle valide per il Comune capoluogo di provincia qualora questo ne faccia parte (art. 165, 1° comma)<sup>13</sup>.

Anche il Consorzio, così come allora tutti gli enti locali, è soggetto alla vigilanza e alla tutela governativa che l'art. 165, 2° comma prevede che sia svolta dal Prefetto, dalle Giunte Provinciali Amministrative e dal Consiglio di Prefettura dove ha sede l'Amministrazione consorziale.

La Legge comunale e provinciale del 1934 si occupa del patrimonio del Consorzio solamente nell'art. 168 nel quale si afferma che esso, in caso di cessazione del Consorzio o di separazione dallo stesso di uno dei suoi membri,

---

<sup>12</sup> La nomina spetta al Consiglio provinciale per gli eventuali rappresentanti della Provincia.

<sup>13</sup> Qualora la Provincia faccia parte del Consorzio, per le materie citate si applicheranno le norme valide per questa.

vada ripartito in proporzione al contributo di ogni singolo ente, fatti salvi gli eventuali diritti di terzi. A tal proposito la dottrina ha affermato che, essendo il Consorzio un ente meramente strumentale istituito per la cura di interessi altrui senza alcuna sfera propria di interessi, esso non possa configurarsi come il proprietario delle opere che rappresentano lo scopo per cui lo stesso ente è nato, né tanto meno delle opere da esso realizzate. Queste infatti vanno considerate di proprietà dei singoli Comuni facenti parte del Consorzio, ciascuno per una quota proporzionale al contributo che esso eroga all'ente consorziale stesso. Il Consorzio, in quanto persona giuridica, può essere ritenuto titolare solamente di quei beni che si ricollegano direttamente alla sfera strumentale, ovvero quella di cui esso è propriamente il titolare.

Infine lo scioglimento del Consorzio è disciplinato all'art. 167. I Consorzi costituiti su base volontaria cessano la propria attività alla scadenza del termine della loro durata secondo quanto previsto dallo Statuto, per esaurimento del fine (si pensi a tal proposito ad un Consorzio creato per la realizzazione di un'opera), oppure su deliberazione di tutti gli enti consorziati. La cessazione è dichiarata con decreto del Prefetto della Provincia in cui ha sede l'Amministrazione consorziale. Lo scioglimento può altresì essere richiesto al Prefetto da un numero di enti tali da rappresentare almeno la metà dei contributi complessivi del Consorzio. In caso Consorzi costituiti d'ufficio, la cessazione, oltre che per scadenza del termine e per esaurimento del fine, può essere disposta con le stesse modalità con cui si procede alla Costituzione.

Questa è dunque la disciplina del Consorzio che rappresenta, come detto, la prima forma di associativa intercomunale prevista dalla legge. Prima dell'approvazione della Legge 142 del 1990 sul nuovo ordinamento delle autonomie locali, il sistema di governo locale italiano viveva un periodo di notevole instabilità e incertezza causate in particolar modo dall'arretratezza del quadro normativo che disciplinava gli enti locali e dal fatto che all'assoluta uniformità di questo, si contrapponeva l'estrema eterogeneità di una realtà in cui erano presenti tanto la grande metropoli quanto il piccolissimo Comune. Lo strumento del Consorzio, pertanto, iniziò ad essere visto come una struttura importante per permettere ai Comuni in crisi di trovare un nuovo protagonismo e

una nuova ragione d'essere, evitando che le funzioni di cui erano titolari fossero trasferite a livelli superiori (provinciali).

La prospettiva che si apriva, pertanto, era quella di dare vita a veri e propri enti intermedi (sub-provinciali o sovra-comunali) che le Regioni (istituite ed avviate ufficialmente dopo il 1970) avrebbero potuto incentivare e promuovere, anche se per fare ciò vi era comunque bisogno di una legge dello Stato. Il fondamento costituzionale che veniva rintracciato si trovava infatti nel secondo e ultimo comma del vecchio art. 117 della Costituzione: «Le leggi della Repubblica possono demandare alla Regione il potere di emanare norme per la loro attuazione». Tuttavia fino al compiuto avvio delle Regioni, i Comuni dovettero muoversi spontaneamente, dando vita a Consorzi di loro iniziativa attuando quanto previsto dalla Legge comunale e provinciale del 1934. Questa tendenza crea tuttavia non pochi problemi: l'istituzione di Consorzi essenzialmente monofunzionali porta ad una progressiva frammentazione dell'attività amministrativa dei Comuni sia a livello amministrativo che a livello politico. L'ente consortile, infatti, dotato di una propria personalità giuridica, agisce in modo autonomo così come i rappresentanti politici inviati da ciascun Comune. Da un punto di vista finanziario, invece, i Consorzi godono di un'autonomia estremamente limitata in quanto tutte le decisioni finali spettano ai singoli Comuni e subiscono altresì un controllo sugli atti estremamente penetrante. Si ha dunque una moltitudine di organismi titolari di spezzoni di materie, in luogo invece di un unico ente a vocazione polifunzionale.

### ***1.2 Il ruolo dei Consorzi dopo l'avvio delle Regioni ordinarie.***

L'avvio della regionalizzazione e in particolare l'entrata in vigore del d.P.R. n. 616 del 1977<sup>14</sup> rappresenta un vero e proprio punto di svolta che permette di fare un notevole passo in avanti alle esperienze, fino ad allora estemporanee, di associazionismo intercomunale. L'art. 25 di detto decreto, infatti, prevede che «la Regione determina con legge, sentiti i Comuni interessati, gli ambiti territoriali adeguati alla gestione dei servizi sociali e sanitari, promuovendo forme di

---

<sup>14</sup> Decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616 di «Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382».

cooperazione fra gli enti locali territoriali, e, se necessario, promuovendo ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 117 della Costituzione forme anche obbligatorie di associazione fra gli stessi». Con questa disposizione dunque, rintracciando come fondamento costituzionale l'ultimo comma del vecchio art. 117 Cost., le Regioni hanno l'onere di definire eventuali aree amministrative più vaste in ragione delle particolari funzioni concernenti i servizi sociali e sanitari e delle dimensioni dei Comuni.

La prima e più immediata conseguenza di tutto ciò consistette nella modifica della Legge comunale e provinciale del 1934 in modo tale da renderla coerente con la nuova realtà istituzionale. Per tutti i Consorzi nati per gestire funzioni attribuite dalla Regione, lo Statuto deve essere approvato dal Presidente del Consiglio regionale e non più dal Prefetto; i controlli sugli atti dei Consorzi sono svolti dalle sezioni provinciali dei Comitati regionali di controllo e non più dalle Giunte provinciali amministrative; infine la cessazione di un Consorzio viene disposta con decreto del Presidente della Giunta regionale.

Il d.P.R. 616 conduce dunque a un'opera di ridefinizione del profilo funzionale dei Consorzi che, in base a ciò, si trasformano da enti di gestione di funzioni e finanziamenti comunali a punto di riferimento per l'esercizio di alcune funzioni spettanti alle Regioni, le quali intervengono sulla loro disciplina, provvedono al finanziamento e talvolta attribuendo loro un ruolo più complessivo ed organico in alcune aree di intervento. Dalla fine degli anni '70 in poi il Consorzio ha una diffusione estremamente vasta e rapida arrivando in taluni casi, ad esempio nell'ambito sanitario, a diffondersi all'intero territorio regionale. Un esempio estremamente felice è rappresentato dalla legge regionale del Veneto 30 maggio 1975, n. 64 di «Costituzione dei consorzi per la gestione unitaria dei servizi sociali e sanitari di interesse locale (unità locali dei servizi sociali e sanitari)» la quale prevede che tali enti svolgano alcuni importanti servizi obbligatori in ambito sanitario<sup>15</sup>. Se dunque il d.P.R. 616 permette uno sviluppo dell'esperienza

---

<sup>15</sup> A tali Consorzi è demandata la gestione dei seguenti servizi obbligatori: assistenza medico-chirurgica e ostetrica e somministrazione gratuita di medicinali ai poveri; profilassi e cura gratuita delle malattie veneree; profilassi delle malattie trasmissibili; vigilanza igienica degli asili nido e scuole e tutela sanitaria della popolazione scolastica; tutela sanitaria delle attività sportive; assistenza veterinaria; assistenza degli infanti illegittimi, abbandonati o esposti all'abbandono; mantenimento degli inabili al lavoro. A questi può altresì essere delegata la gestione di ulteriori servizi facoltativi.

consorziale coerente con le esigenze di gestione di talune funzioni amministrative aggiornandone i profili normativi per renderli coerenti con l'assetto istituzionale repubblicano, proprio a causa di questo decreto inizieranno a porsi numerosi problemi.

L'articolo 25 infatti rappresenta per le Regioni un sorta di delega in bianco che ciascuna può decidere di attuare e sviluppare come ritiene più opportuno. L'intervento pubblico inizia pertanto ad assumere i profili di frammentarietà, dispersività e grande eterogeneità tra Regione e Regione a causa dell'intervento del legislatore regionale, ma anche per l'intervento del legislatore statale. Il primo si trova infatti in bilico tra due orientamenti: uno che vede il Consorzio come una forma di organizzazione in grado di offrire un buon livello di elasticità in quanto permette di svolgere una pluralità di funzioni anche al di fuori di quei settori in cui operano forme istituzionalizzate di associazione; il secondo che sposa maggiormente il concetto di associazione di Comuni. Ciononostante l'intervento normativo delle Regioni adotta il più delle volte lo schema della delega condizionata e quello del finanziamento condizionato. Nel primo caso la Regione delega ai Comuni lo svolgimento di talune funzioni amministrative solo se questi provvedono a consorziarsi tra di loro. Nel secondo caso la Regione prevede finanziamenti ai Comuni per l'esercizio di determinate funzioni amministrative solo a condizione che essi si consorzino. Il legislatore statale, dalla sua, nel momento in cui trasferisce determinate funzioni ai Comuni impone loro l'esercizio associato o consorziato.

Il d.P.R. 616, non indicando esplicitamente quali debbano essere le «forme di cooperazione tra gli enti locali territoriali» dà il via ad un grande fenomeno di sperimentazione di differenti forme associative intercomunali. Alcune Regioni, soprattutto nella parte settentrionale del Paese, optano per il modello del Comprensorio che rappresenta una sorta di organo periferico della Regione composto da rappresentanti dei Comuni di afferenza. Durante la prima regionalizzazione del 1972 i Comprensori erano ancora finalizzati all'attività di

bonifica<sup>16</sup> e di smaltimento di rifiuti solidi e solo dopo il 1977 inizieranno ad assolvere a nuove funzioni amministrative. Prendendo ad esempio l'esperienza nella Regione Veneto, troviamo un'importante norma di disciplina degli organi dei Comprensori ancor prima dell'emanazione del d.P.R. 616: la legge 9 giugno 1975, n. 80 «Norme per la istituzione e il funzionamento dei Consigli di Comprensorio»<sup>17</sup> che verrà successivamente modificata e coordinata con il decreto delegato del 1977 dalla Legge 12 gennaio 1979, n.2 «Modifiche e integrazioni della legge regionale 9 giugno 1975, n. 80 recante norme per l' istituzione e il funzionamento dei Consigli di Comprensorio». Queste norme individuano i Comprensori come ambiti territoriali entro i quali sviluppare e promuovere: «a) una politica di attuazione della programmazione regionale; b) un'azione di riequilibrio economico e territoriale; c) il riordino e la razionalizzazione dell'attività amministrativa regionale e locale; d) il processo di aggregazione fra enti locali anche in funzione dell'attribuzione della delega delle funzioni regionali; e) la partecipazione degli organismi democratici rappresentativi alle scelte politiche della Regione».<sup>18</sup> Successivamente la legge regionale 9 dicembre 1977, n. 72 di «Attuazione della legge 9 maggio 1976, n. 335»<sup>19</sup> prevede che i Comprensori siano veri e propri soggetti della

---

16 Si vedano a tal proposito le seguenti leggi regionali: L.R. Toscana 5 giugno 1972, n. 10, «Norme per l'esercizio delle funzioni trasferite o delegate alla Regione con DPR 15- 1- 1972, n. 11 in materia di agricoltura e foreste, caccia e pesca nelle acque interne»; L.R. Umbria 19 luglio 1972, n. 14 «Esercizio delle funzioni in materia di agricoltura e foreste e pesca nelle acque interne»; L.R. Veneto 1 settembre 1972, n.12 «Norme per l'esercizio delle funzioni amministrative trasferite alla Regione con i DPR 14 gennaio 1972, dal n. 1 al n. 6, e 15 gennaio 1972, dal n. 7 al n. 11»; L.R. Liguria 5 gennaio 1973, n. 1 «Interventi in favore dell' agricoltura»; L.R. Toscana 17 gennaio 1973, n. 7 «Provvedimento di variazione del bilancio di previsione per l' anno finanziario 1972»; L.R. Liguria 19 febbraio 1973, n. 3 «Norme per l'esercizio delle funzioni amministrative attribuite alla Regione in materia di Agricoltura e Foreste, Caccia e Pesca nelle acque interne»; L.R. Emilia-Romagna 25 febbraio 1973, n. 13 «Partecipazione della Regione Emilia-Romagna alla costituzione di una società per azioni per lo sviluppo e la valorizzazione dell' iticoltura nelle acque interne e lagunari »; L.R. Campania 22 luglio 1974, n. 27 «Interventi regionali nel settore della bonifica integrale»; L.R. Campania 22 luglio 1974, n. 28 «Piano regionale di riforestazione e di bonifica montana»

17 Da notare che già nello Statuto della Regione Veneto (L.R. 22 maggio 1971, n. 340), all'art. 54 era prevista la possibilità di dare vita a Comprensori: «In armonia con i principi dell'autonomia e del decentramento la Regione instaura un rapporto di collaborazione con le Province, i Comuni e gli altri enti locali e ne coordina la partecipazione alla programmazione regionale, ai fini di un equilibrato sviluppo economico e sociale, favorendo la formazione di situazioni comprensoriali su basi associative».

18 Art. 1 L.R. Veneto 9 giugno 1975, n.80.

19 Questa legge rappresenta la Legge delega in base alla quale sarà emanato il Dpr n. 616 del 1977.

programmazione insieme alla Regione e agli altri enti locali territoriali<sup>20</sup>. In particolare ogni Presidente di Comprensorio riceverà il Programma regionale di sviluppo sul quale dovrà far pervenire il proprio parere<sup>21</sup>. A tal fine ogni Comprensorio sarà rappresentato all'interno dell'Assemblea consultiva degli Enti Locali prevista all'art. 7.

Accanto all'esperienza dei Compensori va annoverata anche quella delle Associazioni intercomunali che hanno trovato la loro massima espansione nella Regione Toscana l'indomani dell'approvazione della legge regionale 17 agosto 1979, n. 37 di «Istituzione delle associazioni intercomunali». Queste si pongono come un primo esperimento di associazionismo intercomunale a carattere polifunzionale. Lo stesso art. 2 di questa legge prevede che i Comuni possano delegare all'associazione l'esercizio delle funzioni ad essi delegate dalla Regione e che l'associazione debba promuovere il coordinamento delle funzioni regionali delegate ai Comuni e dagli stessi esercitate. La legge esclude pertanto il solo ambito sanitario, gestito integralmente dalle Unità sanitarie locali ai sensi della legge n. 833 del 1978<sup>22</sup>.

L'attività di sperimentazione a livello regionale si conclude tuttavia negli anni '80 quando numerose Regioni intraprendono un percorso normativo di abrogazione delle realtà consortili, comprensoriali e associative conferendo le funzioni svolte da questi ai Comuni o alle Province. Questo fenomeno coinvolge anche le due esperienze che sono state oggetto della nostra analisi: la Regione Veneto, infatti, pone fine all'esperienza dei Compensori con la legge regionale 6 maggio 1985, n. 47 di «Abrogazione della legge regionale 9 giugno 1975, n. 80 e successive modificazioni, concernente “Norme per la istituzione e il funzionamento dei Consigli di comprensorio”»; la Regione Toscana invece provvederà ad abrogare la legge regionale 17 agosto 1979, n. 37 con la legge regionale 24 marzo 1986, n. 12, la quale ridefinisce il ruolo delle Associazioni intercomunali limitandone l'attività essenzialmente all'ambito sanitario e

---

20 Cfr. art. 2 L.R. Veneto 9 maggio 1976, n. 335.

21 Cfr. art. 6 L.R. Veneto 9 maggio 1976, n. 335.

22 Cfr. art. 2, 4° comma, L.R. Toscana 17 agosto 1979, n. 37.

prevedendo la possibilità per i singoli Comuni di delegare a queste l'esercizio di ulteriori funzioni secondo la vigente normativa sui Consorzi<sup>23</sup>.

L'assenza di una normativa statale di quadro, le difficoltà politiche e amministrative legate all'attuazione di simili forme associative, i costi economici e procedurali che in molti casi la presenza di enti quel genere comportano, inducono molte Regioni a porre fine all'attività di frenetica sperimentazione e a lasciare alla libera decisione dei singoli Comuni la scelta di avvalersi o meno di forme associative in attesa che a livello nazionale si arrivi finalmente ad una norma quadro di disciplina degli enti territoriali.

## **2. Le Comunità montane nella legge 1102 del 1971 e nella successiva evoluzione.**

«La legge dispone provvedimenti a favore delle zone montane»: è questo quanto afferma il secondo comma dell'articolo 44 della Costituzione che mette in luce efficacemente come i territori montani debbano essere oggetto di particolari interventi normativi volti a prevenire le problematiche di carattere idro-geologico, economico-produttivo e sociale. Il fondamento di tale disposizione può essere rintracciato nel fatto che i Comuni e gli enti locali operanti nei territori montani, a cause del loro notevole sottodimensionamento, non sono in grado di garantire a questi territori gli interventi di cui hanno bisogno per rimanere attivi e vitali e non andare incontro ad un progressivo spopolamento con conseguente declino economico e sociale.

Il primo intervento normativo risale al dopoguerra con la legge 25 luglio 1952, n. 991 recante «Provvedimenti in favore dei territori montani». In essa si definiva legalmente il concetto di montagna<sup>24</sup> e si provvedevano alcuni interventi a sostegno di tali territori<sup>25</sup>. Tale intervento fu tuttavia fortemente criticato per la

---

23 Cfr. art. 2, commi 1 e 2 L.R. Toscana 24 marzo 1986, n. 12.

24 Cfr. art. 1 della L. 991/1952

25 Ad esempio: mutui per l'artigianato montano (art. 2); sussidi per le opere di miglioramento (art. 3); contributi per la gestione dei patrimoni silvo-pastorali (art. 4); agevolazioni fiscali (art. 8); istituzione dei Consorzi di bonifica (art. 10).

meccanicità dei criteri di classificazione dei territori montani e per la totale disattenzione nei confronti degli aspetti economico-sociali.

Successivamente con la legge 11 marzo 1953, n. 150<sup>26</sup> si provvede ad un primo trasferimento di funzioni amministrative a Comuni, Province ed altri enti locali. Trasferimento che viene attuato concretamente con alcuni decreti delegati tra cui troviamo il d.P.R. 10 giugno 1955, n. 987 di «Decentramento di servizi del Ministero dell'agricoltura e delle foreste». Con questo provvedimento vengono istituite per la prima volta le Comunità montane, anche dette Consigli di Valle, quali enti di carattere sovracomunale finalizzati a recuperare le tradizioni di solidarietà e cooperazione tipiche delle popolazioni montane; in particolare il Consiglio di Valle rappresentava un ente cui spettava lo svolgimento di funzioni spettanti ai Comuni o trasferitegli dallo Stato. Il nuovo ente, tuttavia, non riuscì ad incidere nettamente nel panorama in cui si inseriva sia per la genericità delle finalità previste dallo stesso d.P.R., sia per la mancanza di un'autonoma fonte di finanziamento, sia per l'assenza di qualsivoglia potere di programmazione. Negli anni '60 non si riuscì a porre rimedio a questa situazione, tant'è che il Consorzio continuava ad essere lo strumento più utilizzato per cercare di realizzare in concreto gli obiettivi di cooperazione e sviluppo, senza però riuscire ad impedire il progressivo spopolamento e il conseguente declino economico e sociale.

L'approvazione della legge 23 dicembre 1971, n. 1102 recante «Nuove norme per lo sviluppo della montagna» rappresentò un vero e proprio momento di svolta: con questa legge si decise di introdurre un vero e proprio nuovo livello di governo intermedio tra il Comune e la Provincia con specifici compiti di pianificazione per lo sviluppo economico-sociale<sup>27</sup> in grado di affrontare le arretratezze ormai croniche che affliggevano questi territori nei confronti delle quali la storica frammentazione comunale non poteva incidere efficacemente. Attraverso le Comunità montane e l'attività di programmazione che veniva ad esse devoluta, la legge 1102 si prefiggeva il perseguimento di alcuni importanti obiettivi (art. 2): eliminare gli squilibri economici e sociali tra i territori montani e il resto del paese; promuovere la costruzione di infrastrutture adeguate; sostenere

---

<sup>26</sup> La legge non presenta alcuna titolazione.

<sup>27</sup> Cfr. art. 1 legge n. 1102 del 1971.

l'iniziativa economica; fornire gli strumenti in grado di compensare i disagi derivanti dall'ambiente montano; favorire la preparazione culturale e professionale delle popolazioni residenti.

Ci troviamo pertanto, per la prima volta dal dopoguerra, di fronte ad una particolare soluzione istituzionale che vedeva l'introduzione di un nuovo organismo di diritto pubblico i cui tratti specifici dovevano essere tracciati da ogni singola Regione, nel rispetto dei principi sanciti dal legislatore nazionale, attraverso il ricorso alla potestà legislativa attuativa riconosciuta in capo alle Regioni al secondo comma del vecchio art. 117 Cost.. In base all'art. 4, infatti, le Regioni erano chiamate, con legge regionale, a delimitare le zone omogenee e indicare i Comuni chiamati a dare vita alle Comunità montane; a definire l'articolazione e la composizione degli organi della Comunità<sup>28</sup>; a fissare i criteri per la ripartizione dei piani previsti dalla legge; ad approvare gli Statuti; a coordinare ed approvare i piani zionali; a regolare i rapporti tra Comunità ed altri enti operanti nel territorio. In particolare ogni Regione doveva approntare un Piano regionale di sviluppo contenente le indicazioni utili per permettere ad ogni Comunità montana di sviluppare un proprio Piano pluriennale per lo sviluppo economico-sociale (artt. 5 e 6) della propria zona che verrà approvato dall'organo deliberante e messo in atto dall'organo esecutivo. La Comunità potrà altresì varare un Piano di sviluppo urbanistico (art. 7). La Legge prevede inoltre una disciplina particolare per le attività di bonifica e di recupero dei territori incolti (artt. 8 e 9), una serie ingente di agevolazioni fiscali (art. 12), di contributi economici per le attività silvo-pastorali (art. 10) e una disciplina speciale per le aree montane rientranti di zone depresse (art. 13).

Quanto alle risorse finanziarie messe a disposizione per il raggiungimento degli obiettivi appena menzionati, è necessario fare riferimento agli articoli 5, 15 e 16 della legge 1102. Il primo in particolare afferma che le risorse stanziare saranno ripartite annualmente tra le Regioni dal Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE), udita la Commissione interregionale, su proposta del Ministro dell'agricoltura e foreste. Questa ripartizione avverrà in

---

<sup>28</sup> La legge prevede in particolare che vi debbano essere un organo deliberante, con la partecipazione della minoranza di ciascun Consiglio comunale, e un organo esecutivo ispirato ad una visione unitaria degli interessi dei Comuni partecipanti (art. 4, 2° comma).

base alle relazioni programmatiche che le singole Regioni faranno pervenire al Ministro e tenendo conto delle direttive generali della programmazione nazionale, della superficie dei territori montani, del loro grado di dissesto idrogeologico, delle popolazioni dei comuni montani delle singole Regioni e delle loro condizioni economiche e sociali. L'ammontare specifico delle risorse messe a disposizione veniva quantificato all'art. 15, ma, ritenuto insufficiente, l'art. 16 contiene una sorta di riserva in base alla quale il CIPE in occasione dell'elaborazione dei programmi e dei piani nazionali di sviluppo, disponga che «un'adeguata aliquota dei finanziamenti statali sia destinata a favore dei territori montani». Da queste previsioni è pertanto evidente come la Regione svolga un ruolo assolutamente centrale nel finanziamento delle Comunità, fungendo da tramite tra queste e il Governo nazionale. Numerose furono a tal proposito le critiche nei confronti di un disegno che non garantiva alcun tipo di autonomia finanziaria alle Comunità montane, motivo per cui numerose Regioni decisero di istituire una forma di finanziamento non previsto dalla legge 1102, ovvero il contributo automatico dei Comuni membri.

Come detto la legge 1102 concepisce le Comunità montane come enti preposti allo svolgimento di un'attività di programmazione e pianificazione, per scelta delle singole Regioni, tuttavia, questa viene progressivamente affiancata da un crescente affidamento alle Comunità di compiti gestionali che conferiscono loro un ruolo a tratti ambivalente. Molto spesso, infatti, le Regioni hanno fatto riferimento alle Comunità montane non già per accentuarne il ruolo di programmazione, ma per delegare ad esse i compiti di gestione connessi dello svolgimento di una serie di funzioni settoriali. Tra queste si possono annoverare le funzioni maggiormente legate alle esigenze tipiche dei territori montani (si pensi agli interventi in materia di pascoli, boschi e bonifica), ma anche quelle legate alla necessità di avere a disposizione un ente le cui dimensioni garantivano una funzionalità decisamente maggiore affidando alle Comunità compiti che in altre zone erano svolti dai Comuni (o da Consorzi di Comuni) oppure dalle Province: contributi agli artigiani, formazione professionale, espropriazioni.

Come detto l'attuazione delle Comunità montane, alla luce dei rinvii della stessa legge 1102, dipende fortemente dalle scelte legislative operate dalle singole

Regioni, e questo lo si può evincere dal fatto stesso che gli Statuti delle singole Comunità dovranno rispettare criteri dettati non già dal legislatore nazionale, bensì dai singoli legislatori regionali (art. 4, 1° comma). Ciò è particolarmente importante nella misura in cui, per la prima volta nell'ordinamento italiano, si introduce un modello di ente territoriale il cui disegno organizzativo non è prefigurato in modo assolutamente uniforme su tutto il territorio nazionale dallo Stato, superando in questo modo l'impostazione assolutamente centralistica della normativa sugli enti territoriali. Prevedendo dunque che le Comunità montane fossero degli enti differenziati da Regione a Regione, si permetteva che queste potessero essere strutturate in base alle specifiche realtà economiche e sociali in cui erano chiamate ad operare. All'interno della stessa relazione della legge 1102 compiuta dal Sen. Mazzoli è possibile leggere: «Gli Statuti delle Comunità montane nascono dalla pienezza delle libertà e non sono condizionati dalle disposizioni legislative che impongono una uniformità che non si addice alle avversità che si presentano per dimensione territoriale, per numero di abitanti, per forme di economia, per modo di associarsi nel rispetto del sistema democratico».

Ciò premesso è possibile notare come le Regioni abbiano provveduto ad attuare le norme istitutive delle Comunità montane elaborando soluzioni estremamente diversificate tra loro a partire dalla questione del dimensionamento e della zonizzazione previste dall'art. 3 della legge 1102. La stragrande maggioranza delle Regioni ha optato per una delimitazione diretta delle aree in cui istituire Comunità montane indicando con legge i Comuni compresi in ciascuna area. Il criterio dell'omogeneità territoriale è stato tuttavia criticato da molti nella misura in cui impediva un'efficace integrazione con tra i territori montani e la pianura e pertanto se alcune Regioni hanno previsto forme di collaborazione con enti al di fuori delle aree omogenee per l'approntamento dei piani, la Regione Lombardia<sup>29</sup> ha previsto invece la possibilità che Comuni limitrofi non montani o parzialmente montani potessero entrare a far parte della Comunità. L'Emilia-Romagna<sup>30</sup>, invece, prevedeva la collaborazione delle

---

29 Cfr. L. R. Lombardia n. 23 del 1973.

30 Cfr. L. R. Emilia – Romagna n. 30 del 1973.

Comunità montane con le rispettive Province per dare vita ad un fattivo coordinamento dei Piani. L'attività di zonizzazione svolta dalle regioni si è spesso sovrapposta con i preesistenti Consigli di Valle che in Regioni come il Piemonte e la Lombardia avevano una tradizione estremamente radicata e organizzata. Ciò ha prodotto un'ulteriore differenziazione delle Comunità montane da Regione a Regione in ordine al numero e all'importanza.

Quanto alla tipologia giuridica dell'ente le leggi regionali hanno sposato interpretazioni diverse: la Basilicata ha qualificato la Comunità montana come «organo di decentramento amministrativo e organizzativo»<sup>31</sup>; la Valle d'Aosta l'ha definita «organo intermedio di decentramento amministrativo, organizzativo e operativo, minima unità territoriale di programmazione socio-economica e urbanistica»<sup>32</sup>; il Friuli – Venezia Giulia l'ha qualificata come «ente di programmazione sovracomunale»<sup>33</sup>; la Sicilia come «strumento democratico di programmazione»<sup>34</sup>; ben nove Regioni infine l'hanno definita come «ente con scopi generali»<sup>35</sup>. In generale va notato come le Regioni abbiano qualificato la Comunità montana come un vero e proprio ente locale inteso come ente di governo rappresentativo di una determinata collettività, tutelato in quanto tale dall'art. 5 della Costituzione, e dotato pertanto di un proprio orientamento politico-amministrativo. Questo è possibile evincerlo anche dal fatto che gli atti delle Comunità montane vengono soggetti all'attività di controllo di cui all'art. 130 della Costituzione, prima della sua abrogazione con la riforma costituzionale del 2001. Una simile interpretazione portò all'avvio di un dibattito dottrinario e giurisprudenziale su quali possano essere considerati enti locali territoriali all'interno del nostro ordinamento. Dibattito che, all'indomani della riforma del Titolo V della Costituzione si è riaperto e non si è ancora concluso e di cui daremo conto in dettaglio nei capitoli successivi.

---

31 Cfr. L. R. Basilicata n. 27 del 1973.

32 Cfr. L. R. Valle d'Aosta n. 7 del 1973.

33 Cfr. L. R. Friuli – Venezia Giulia n. 19 del 1973.

34 Cfr. L. R. Sicilia n. 34 del 1972.

35 Cfr. LL. RR. Lombardia (v. nota 24); Umbria (n. 24 del 1972); Liguria (n. 15 del 1973); Marche (n. 12 del 1973); Molise (n. 11 del 1973); Piemonte (n. 17 del 1973); Veneto (n. 11 del 1973); Abruzzo (n. 16 del 1974); Calabria (n. 4 del 1974).

La ripartizione e dei poteri tra i diversi organi, invece, rispecchiava un modello largamente utilizzato nell'ordinamento di altri enti locali: all'organo assembleare l'approvazione di piani e bilanci; all'organo esecutivo l'attuazione delle deliberazioni e delle direttive del primo; al Presidente la rappresentanza dell'ente.

Interpretazioni differenti furono date invece a proposito delle attività di partecipazione previste dall'art. 1 della legge 1102. Le leggi regionali di Puglia e Sicilia non hanno previsto alcunché; il Piemonte e l'Umbria hanno rinviato la decisione ai singoli Statuti. Nelle altre Regioni invece si prevedeva che i Piani dovessero essere approvati dopo aver consultato le organizzazioni sindacali ed economiche, le formazioni politiche ed eventualmente anche i Comuni limitrofi interessati dall'attività della Comunità<sup>36</sup>.

Anche la questione del personale al servizio della Comunità non è stata risolta in maniera univoca. Umbria, Sicilia, Puglia, Marche e Lazio hanno previsto che l'utilizzo di personale distaccato o comandato dai singoli Comuni. Lazio, Abruzzo, Molise e Calabria hanno invece previsto il trasferimento a queste del personale dei disciolti Consorzi forestali, mentre Lombardia, Liguria, Toscana e Friuli – Venezia Giulia hanno trasferito alle Comunità il personale dei disciolti Consorzio di bonifica montana. Solo la Basilicata ha previsto la possibilità di assumere personale proprio.

Per quanto concerne i rapporti tra le Comunità montane, la Regione e gli altri enti territoriali, la previsione al quinto comma dell'art. 5 della legge 1102 è stato interpretato essenzialmente in due modi: da una parte alcune Regioni (Emilia – Romagna, Friuli – Venezia Giulia, Lazio, Lombardia, Molise, Toscana e Valle d'Aosta) hanno dato maggior forza ai poteri della Comunità montana nella misura in cui gli altri enti, dopo essere stati consultati per l'elaborazione del piano della Comunità, dovranno adeguare i propri piani al primo; d'altra parte c'è stato chi ha caratterizzato maggiormente la Comunità come ente di coordinamento demandando la regolazione specifica ai singoli Statuti (Sicilia e Piemonte) o prescrivendo la semplice consultazione degli enti (tutte le altre Regioni).

---

<sup>36</sup> Per i riferimenti normativi, d'ora in poi, v. supra le note da 24 a 30.

Infine l'art. 6 della legge 1102 prevede che la Comunità montana svolga anche compiti di amministrazione attiva per l'attuazione di quanto previsto nel Piano di sviluppo. Per quanto però le Comunità montane avessero una struttura operativa insufficiente a fare fronte all'attività amministrativa gestionale diretta, la legislazione statale e tanto meno quella regionale non sono riuscite a risolvere il dubbio sulla natura solo programmatica o anche operativa di questo ente. Una volta per tutte. Anzi, entrambe sono ricorse spesso alla delega di funzioni o delimitando l'oggetto della stessa e specificando in modo puntuale le modalità di esecuzione (es. Emilia – Romagna), oppure prevedendo la delega di compiti di progettazione e attuazione degli interventi previsti nel Piano secondo una visione ben più ampia e generica che concepiva dunque gli enti territoriali quali i Comuni come non strumentali all'attività della Comunità stessa (es. Campania).

Passato in rassegna l'ordinamento delle Comunità montane alla luce degli interventi legislativi regionali dopo l'entrata in vigore della legge 1102 del 1971, è necessario sottolineare come queste faticavano ad inserirsi efficacemente nel sistema delle autonomie locali come ente meramente programmatore, ma che in alcune realtà regionali assumeva un volto maggiormente orientato alla gestione di funzioni. Il contemporaneo processo di regionalizzazione intrapreso con la legge 16 maggio 1970, n. 281 e i successivi undici decreti delegati fu fortemente criticato per la modalità estremamente spezzettata con cui provvedeva a trasferire le funzioni amministrative. Lo Stato decise pertanto di intervenire nuovamente e con la legge 22 luglio 1975, n. 382 fu previsto esplicitamente<sup>37</sup> il trasferimento di funzioni amministrative alle regioni «per settori organici» e «non in base alle competenze dei Ministeri». Per le Comunità montane inoltre si profilava una vera e propria mutazione genetica nella misura in cui all'art. 1, primo comma, lett. e) si affermava che le «funzioni di interesse esclusivamente locale» sarebbero state trasferite «alle Province, ai Comuni e alle Comunità montane». Con questa affermazione si sposava compiutamente la visione di chi vedeva le Comunità montane come veri e propri enti locali totalmente equiparati alle Province e ai Comuni. Nate dunque e come enti di programmazione, esse si trovavano riconosciuto dalla legge nazionale un ruolo che da alcune Regioni era già stato

---

37 Cfr. art. 1, primo comma, lett. a) della L. n. 382 del 1975.

loro conferito: enti potenzialmente destinatari di attribuzioni amministrative specifiche in grado di recepire gli interessi e i bisogni in rapporto alle condizioni socio-economiche dei territori di appartenenza.

L'attuazione della legge delega avvenne con il d.P.R. 616 del 1977 che realizzava dunque il cambio di volto delle Comunità Montane attraverso varie disposizioni. Innanzitutto all'art. 2 si conferma implicitamente l'equiparazione di queste ai Comuni e alle Province arrivando successivamente ad affermare che anche le Comunità montane svolgono le funzioni di polizia amministrativa nelle materie ad esse delegate o trasferite, così come i Comuni e le Province. La norma che però ha il rilievo maggiore si trova nel quarto comma dell'art. 25 il quale prevede che, qualora gli ambiti territoriali (di cui al secondo comma) definiti dalla Regione per la gestione dei servizi sociali e sanitari coincidano con quelli delle Comunità montane, le funzioni relative vengano assunte da queste ultime. È in base a questa infatti che si concretizza quella mutazione genetica delle Comunità da ente di programmazione a ente di gestione ed erogazione di servizi di rilevante importanza per la vita quotidiana dei cittadini, quali i servizi sociali e sanitari. Il protagonismo delle Comunità in questo ambito sarà infatti confermato successivamente dalla legge 2 dicembre 1978, n. 833 di «Istituzione del servizio sanitario nazionale», quando agli articoli 10 e 15 si afferma che la Comunità montana rappresenta l'organo di gestione dell'Unità sanitaria locale in caso di coincidenza territoriale tra questa e la prima, ma anche qualora si aggiungessero ad essa altri Comuni limitrofi.

Attraverso queste disposizioni, dunque, le Comunità montane iniziano ad assumere sempre più il profilo di ente polifunzionale di governo del proprio territorio abbandonando invece quella concezione che voleva la nascita di una nuova struttura per ogni servizio da gestire.

Negli anni successivi vanno segnalati ulteriori interventi legislativi attributivi di nuove competenze in materia di tutela delle acque e inquinamento<sup>38</sup> nonché di bacini imbriferi montani (con la contestuale soppressione dei vecchi Consorzi)<sup>39</sup>.

---

38 Legge 24 dicembre 1979, n. 650.

39 Legge 22 dicembre 1980, n. 925.

Di maggiore importanza, tuttavia, è l'intervento della legge 23 marzo 1981, n. 93<sup>40</sup> «Disposizioni integrative della l. 3 dicembre 1971, n. 1102» volta innanzitutto a risolvere il problema del finanziamento delle Comunità montane che fino ad allora era stato tanto insufficiente quanto estemporaneo. Agli articoli 1 e 2 si afferma pertanto che i finanziamenti dovevano essere disposti annualmente dalla Legge finanziaria e che essi andavano considerati come contributo speciale ai sensi del terzo comma dell'art. 119 della Costituzione, secondo la formulazione antecedente alla riforma del 2001. La nuova legge si preoccupava inoltre di affermare che «in ogni caso gli interventi finanziari della comunità montana ed ogni altro intervento finanziario pubblico destinato alla montagna, sono impiegati esclusivamente nei territori classificati montani» (art. 5, 2° comma). Altre norme estendono alle Comunità montane quanto previsto per i Comuni in materia di trasferimenti di proprietà, impianto e uso di servizi primari, indennità di carica e permessi per consiglieri e assessori. Infine in base all'art. 7 inoltre ogni Comunità può dotarsi di uffici funzionali e stabili con la presenza del segretario e dell'ufficio tecnico-urbanistico.

Questo era dunque il panorama normativo delle Comunità montane fino all'attesa riforma dell'ordinamento delle autonomie locali del 1990. Come si è potuto ben notare si tratta di un quadro totalmente privo di una visione organica e che viene a configurarsi per interventi legislativi stratificati correttivi e integrativi di quelli precedenti a cui si aggiunge un'attività legislativa regionale che traduce in modo molto eterogeneo le indicazioni e i rinvii della normativa statale. È evidente come la concezione delle Comunità montane muti nel corso del tempo, passando dalla figura di ente programmatore a quella di ente gestore le cui funzioni venivano definite da singoli interventi normativi o dalle norme di regionalizzazione. Manca una definizione esplicita delle Comunità montane: è solo attraverso l'interpretazione normativa dell'oggetto della propria attività che è possibile qualificarle, inizialmente, come forme associative e successivamente come veri e propri enti locali di governo. Nonostante gli ultimi interventi normativi lasciassero presagire un investimento di notevoli proporzioni nei

---

<sup>40</sup> La legge 23 marzo 1981, n. 83 è intitolata «Disposizioni integrative della l. 3 dicembre 1971, n. 1102».

confronti delle Comunità montane, le loro potenzialità sono state sfruttate in realtà in minima parte e i rapporti tra queste e gli altri enti territoriali, prime tra tutti le Regioni, sono stati molto più conflittuali che collaborativi. Tuttavia il problema maggiore sta nel fatto che negli anni successivi all'istituzione delle Comunità montane si è avuta una vera e propria proliferazione di strutture di amministrazione locale con carattere programmatico generale e settoriale, anche laddove erano presenti le Comunità montane, quali i Comprensori, i Consorzi socio-sanitari, i Distretti scolastici ed altri ancora. Alcune nacquero su iniziativa dello stato, altre in base a legge regionale, ma in tutti i casi queste hanno comportato confusione di competenze, discrasie, moltiplicazione e scoordinamento degli interventi andando in senso nettamente opposto alla razionalizzazione delle funzioni locali.

Bisogna infine sottolineare come il grado di rendimento istituzionale in termini di pianificazione, partecipazione e funzionamento amministrativo delle 349 Comunità montane presenti sul territorio nazionale oggetto del 1° Rapporto sullo stato dei poteri locali in Italia – 1985 (pubblicato in *Le Regioni*)<sup>41</sup> sia estremamente legato alle scelte della classe politica locale e ai livelli di sviluppo socio-economico. Si può notare infatti come l'attività di programmazione democratica e di ampio coinvolgimento della società civile si sia registrata soprattutto negli enti dominati da coalizioni di sinistra, mentre nelle Regioni meridionali i legami erano molto più stretti con la società politica. Quanto allo sviluppo socio-economico, è possibile notare che in Regioni dove questo tocca i livelli più bassi (es. Calabria), l'attività di pianificazione si assolutamente sporadica e marginale facendo registrare valori molto più bassi del resto del paese: solo il 17,7% delle Comunità montane presenti in Calabria aveva approvato un proprio Piano di sviluppo, contro il 60% della Lombardia e il 75% dell'Emilia – Romagna.

Dunque le Comunità montane, prima dell'approvazione della legge 142 del 1990, hanno rappresentato un'esperienza estremamente interessante, ma dagli esiti notevolmente eterogenei e diversificati da Regione a Regione per le quali era

---

<sup>41</sup> Il Rapporto analizzava le Comunità montane esistenti in Lombardia, Emilia – Romagna e Calabria.

quanto mai necessario elaborare una disciplina organica che ne rendesse chiara la natura giuridica e istituzionale.

### **3. Le forme associative nella legge 142 del 1990.**

#### ***3.1 Il nuovo ordinamento delle autonomie locali.***

La legge 142 del 1990 rappresenta senza dubbio uno dei prodotti legislativi più importanti dall'entrata in vigore della Costituzione che, considerando la durata e l'ampiezza del dibattito, l'attenzione degli operatori, i dibattiti dottrinari che lo hanno affiancato, possiamo affermare non abbia eguali nel corso dell'intera storia repubblicana. Essa rappresenta un intervento normativo che soppianta - senza però abrogarla definitivamente - l'ultima norma organica riguardante gli enti locali, ovvero la Legge comunale e provinciale del 1934 e che recepisce finalmente il dettato costituzionale in materia facendo proprio innanzitutto quell'art. 5 e il principio autonomistico da esso contenuto che non poteva trovare compimento in una norma che, per quanto riadattata, risaliva agli anni centrali del regime fascista. La legge 142 rappresenta altresì quell'intervento tanto atteso attraverso il quale il legislatore inizia a rendere realtà quella previsione, anch'essa contenuta nell'articolo 5, che invita lo Stato a intervenire fattivamente per promuovere le autonomie locali e farle diventare il centro dell'intero sistema amministrativo.

La legge 142 è un testo organico che detta il nuovo ordinamento delle autonomie locali toccando tutti suoi aspetti e concentrandoli in un unico testo normativo fondamentale. E ciò vale anche per le forme di collaborazione tra enti locali e tra questi e le Regioni, nonché per le forme associative comunali che fino ad allora erano regolate da una molteplicità di norme di carattere statale e regionale estremamente eterogenee e che, in quanto tali, non permettevano loro di operare concretamente per gli obiettivi per i quali erano state pensate. Prima tuttavia di affrontare in concreto il tema della nuova disciplina delle forme associative tra Comuni, è necessario fare qualche considerazione introduttiva e di carattere generale sui profili della legge 142.

In primo luogo va sottolineato che la legge in esame è essenzialmente una legge di principio accogliendo in pieno quanto previsto dall'art. 128<sup>42</sup> della Costituzione prima della sua abrogazione ad opera della riforma costituzionale del 2001. Così facendo si riafferma che l'ordinamento degli enti locali resta una disciplina di competenza eminentemente statale, ma al tempo stesso si riconosce agli stessi un ampio margine di autoregolazione, attraverso una potestà normativa di tipo statutario e regolamentare, che li rende compiutamente vere e proprie autonomie locali.

I cinquantasei anni di assenza di un quadro normativo stabile e organico hanno inoltre indotto evidentemente il legislatore ad inserire il comma 3 dell'art. 1, il quale prevede che «ai sensi dell'articolo 128 della Costituzione, le leggi della Repubblica non possono indurre deroghe ai principi della presente legge se non mediante espressa modificazione delle sue disposizioni». È chiaro che il legislatore ha inteso inserire un simile canone interpretativo per poter porre in essere eventuali giudizi di incostituzionalità per violazione di una norma interposta: si tratta tuttavia di una valutazione particolarmente dibattuta in dottrina e sulla quale l'opinione prevalente si è espressa in senso negativo<sup>43</sup>. Questa legge si afferma tuttavia come legge rinforzata, tale da possedere valore preminente rispetto alle altre leggi vigenti in materia e non espressamente abrogate dalla stessa.

Il principio di autonomia viene esplicitamente affermato all'art. 2, nella misura in cui al comma 1 si afferma che «le comunità locali, ordinate in Comuni e Province, sono autonome». In particolare la legge cerca di fare propria la definizione di autonomia locale contenuta nella Carta europea dell'autonomia locale e concepita come «il diritto e la capacità effettiva, per le collettività locali di disciplinare e gestire, nell'ambito della legge, sotto propria responsabilità e a favore delle proprie popolazioni, una parte importante delle funzioni pubbliche».

L'art. 2 si preoccupa inoltre di evidenziare come il Comune e la Provincia siano enti esponenziali delle comunità territoriali di riferimento di cui curano gli

---

<sup>42</sup> Il testo dell'abrogato art. 128 Cost. così recitava: «Le Province e i Comuni sono enti autonomi nell'ambito dei principi fissati da leggi generali della Repubblica, che ne determinano le funzioni».

<sup>43</sup> Cfr. Vandelli, *Ordinamento delle autonomie locali. Commento alla legge 8 giugno 1990*, n. 142, Maggioli editore, Rimini, 1992, pag. 42.

interessi e lo sviluppo e di specificare che questi sono titolari di funzioni proprie, per le quali spetta loro una titolarità piena, e di funzioni attribuite o delegate dallo Stato o dalla Regione. Viene dunque compiuta una sovrapposizione tra queste ultime due tipologie di funzioni che all'interno del vecchio art. 118 della Costituzione trovano una legittimazione differente rispettivamente nel primo e nel secondo comma<sup>44</sup>. Soffermandoci sulle funzioni svolte dal Comune è utile, ai fini di ciò di cui ci occuperemo successivamente, riportare l'art. 9 il quale prevede che «1. Spettano al comune tutte le funzioni amministrative che riguardino la popolazione ed il territorio comunale precipuamente nei settori organici dei servizi sociali, dell'assetto ed utilizzazione del territorio e dello sviluppo economico, salvo quanto non sia espressamente attribuito ad altri soggetti dalla legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze. 2. Il comune, per l'esercizio delle funzioni in ambiti territoriali adeguati, attua forme sia di decentramento sia di cooperazione con altri comuni e con la provincia». È evidente dunque come il Comune assume il carattere di ente a configurazione generale in base alla quale esso svolge tutte le funzioni che riguardano la popolazione comunale<sup>45</sup> e che questa competenza generale trova un limite soltanto nella legge statale e regionale la quale potrebbe attribuire determinate funzioni ad altri soggetti. Il comma 2 in particolare si preoccupa del fatto che l'esercizio delle funzioni debba avvenire all'interno di ambiti territoriali adeguati superando le tradizionali rigidità delle circoscrizioni degli enti territoriali. Ogni Comune, pertanto, sarà tenuto a valutare se per il miglior esercizio di una determinata funzione è opportuno procedere a forme di decentramento o, in caso di Comuni piccoli, di cooperazione con altri Comuni o con la Provincia. Ed è proprio su queste basi che si può sviluppare il discorso sulle forme associative

---

44 Art. 118, testo originario: «Spettano alla Regione le funzioni amministrative per le materie elencate al precedente articolo, salvo quelle di interesse esclusivamente locale, che possono essere attribuite dalle leggi della Repubblica alle Province, ai Comuni o ad altri enti locali.

Lo Stato può con legge delegare alla Regione l'esercizio di altre funzioni amministrative. La Regione esercita normalmente le sue funzioni amministrative delegandole alle Province, ai Comuni o ad altri enti locali, o valendosi dei loro uffici».

45 Si tratta di un principio che la giurisprudenza riteneva desumibile già dalla Legge comunale e provinciale del 1934, quando all'art. 312 consentiva al Comune di effettuare spese facoltative purché queste avessero ad oggetto «servizi ed uffici di utilità pubblica, entro i confini della circoscrizione comunale stessa».

intercomunali, uno strumento permette anche ai Comuni più piccoli di svolgere a pieno quel ruolo di ente a caratterizzazione generale riconosciuto dalla legge.

Ma prima di passare in rassegna gli articoli sulle forme di cooperazione intercomunale, è opportuno menzionare l'art. 3 della Legge 142 che si occupa dei rapporti tra autonomie locali e Regioni. Il quadro che emerge, coerente con il percorso intrapreso soprattutto dalla seconda fase della regionalizzazione avvenuta con il d.P.R. 616, disegna i tratti di un ordinamento policentrico in cui alle Regioni spettano le funzioni legislative e di pianificazione, demandando invece la gestione concreta delle funzioni amministrative ai Comuni e alle Province che non si configurano, come avviene in molti sistemi federali, quali componenti della Regione, ma piuttosto come componenti della Repubblica. Si tratta in realtà dello stesso disegno che era previsto nel testo della Costituzione approvata nel 1948, ma che è stato attuato in modo estremamente incoerente portando a frammentazioni, confusioni e sovrapposizioni. La legge 142 vuole pertanto rappresentare l'occasione per definire finalmente un quadro chiaro dei rapporti istituzionale e amministrativi tra Regioni e autonomie territoriali. A tal proposito è importante segnalare come il comma 2 dell'art. 3 affermi che, ai fini dell'esercizio delle funzioni amministrative da parte dei Comuni e delle Province, rientra tra la potestà della Regione quella di «identificare (...) gli interessi comunali e provinciali in rapporto alle caratteristiche della popolazione e del territorio». Una simile affermazione non fa che riconoscere il principio della differenziazione come criterio ordinatore dell'attività di delega o attribuzione delle funzioni amministrative ai Comuni da parte delle Regioni. In particolare ogni Regione potrà a questo punto definire delle soglie demografiche al di sotto delle quali i Comuni sono tenuti ad esercitare le predette funzioni in forma associata, oppure siano svolte dalla Provincia<sup>46</sup>. Dunque con la legge del 1990 si abbandona una volta per tutte il criterio dell'uniformità delle funzioni per passare a quello della differenziazione in base al quale l'allocazione delle funzioni potrà presentarsi in modo estremamente distinto a seconda del grado di

---

<sup>46</sup> Si tratta di una previsione che aveva avuto alcuni precursori già negli anni '70 e '80: si veda ad esempio la L. R. Emilia – Romagna n. 38 del 1982 in materia di trasporti che fissava il limite demografico per la delega di funzioni a Comuni superiori ai 50.000 abitanti, nonché la L. R. Piemonte n. 56 del 1977 in materia espropriazione che fissava il limite di 10.000 abitanti.

frammentazione comunale con la conseguenza che il più delle volte sarà necessario ricorrere a forme associative intercomunali qualora non si volessero espropriare del tutto alcuni Comuni di determinate funzioni amministrative. Le Regioni non potranno tuttavia procedere ad uno svuotamento complessivo delle funzioni svolte dai Comuni che impedirebbe di riconoscerli effettivamente come un ente che «rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo». A tal proposito la Regione assume un ruolo estremamente rilevante nella misura in cui il comma 3 demanda proprio ad essa la disciplina dettagliata delle forme di cooperazione dei Comuni e delle Province tra loro e tra questi e le Regioni «al fine di realizzare un efficiente sistema delle autonomie locali al servizio dello sviluppo economico, sociale e civile».

Questo dunque è il nuovo disegno istituzionale delineato dalle legge 142 all'interno della quale viene delineato il nuovo ordinamento delle forme associative intercomunali. Come detto in apertura del paragrafo la legge 142 è una norma contenente essenzialmente dei principi di carattere generale che lasciano ampio spazio all'intervento legislativo delle Regioni e a quello regolativo delle autonomie locali. Considerata la complessità del sistema di cui era necessario definire i singoli dettagli, la Commissione affari costituzionali della Camera dei deputati decise per la prima volta in assoluto di avviare un'indagine conoscitiva sull'attuazione della legge 142 l'indomani della sua approvazione. Nel corso della stessa è di estrema importanza sottolineare come la legge 142, in quanto legge di principi, non va semplicemente applicata come tutte le altre leggi, «ma va di fatto sviluppata, fatta avanzare, innescando un processo di attuazione assai complesso»<sup>47</sup>. Un processo in cui si inserisce, tra le altre, l'esperienza delle forme associative intercomunali.

### **3.2 I Consorzi.**

La legge 142 del 1990 tratta in articoli contigui (dal 24 al 28) le forme associative a carattere strutturato e quelle non strutturate. La nostra trattazione si soffermerà sulle prime e pertanto prenderà in esame i Consorzi (disciplinati all'art. 25), le Unioni di Comuni (art. 26) e le Comunità montane (art. 28).

---

<sup>47</sup> Cfr. G. Pastori, *Indagine conoscitiva*, n. 6, Atti Camera, 18 luglio 1990, pag. 8.

Per i Consorzi, così anche come per le Comunità montane, la Legge 142 interviene per modificare una disciplina legislativa già vigente. Essi erano infatti disciplinati dalla Legge comunale e provinciale del 1934 che li definiva come veri e propri enti locali con un ruolo delimitato allo svolgimento di un'unica funzione e, salvo le varie sperimentazioni regionali di cui si è dato conto nelle pagine precedenti, rappresentavano la sola forma possibile di collaborazione intercomunale. Di fronte a tale situazione il legislatore statale, piuttosto che avviare nuove forme di associazionismo comunale che avevano avuto una larga diffusione in talune Regioni<sup>48</sup>, preferì recuperare una forma di collaborazione tra autonomie locali che vantava ormai una lunga tradizione.

Con la legge 142 muta innanzitutto la natura giuridica del Consorzio: non ci troviamo infatti più davanti ad un vero e proprio ente locale, ma abbiamo a che fare con un ente strumentale dell'ente locale che decide autonomamente di costituirlo. Ciò è desumibile dalla definizione che l'art. 23 dà delle Aziende speciali, le cui norme sono ritenute dall'art. 25 applicabili alla realtà dei Consorzi. Il recupero del Consorzio, abbandonato in larga parte negli anni '80 in considerazione del profilo monofunzionale, avviene proprio con la previsione che esso possa essere creato «per la gestione di uno o più servizi» (comma 3). Questa affermazione, che in linea di principio lascia libertà di scelta agli enti costituenti, viene in realtà stemperata fortemente dall'affermazione contenuta nel comma 6, in base al quale si vieta esplicitamente che «tra gli stessi Comuni e Province non possa essere costituito più di un Consorzio». L'affermazione del termine «stessi», tuttavia, fa sì che la norma possa essere facilmente aggirata nella misura in cui si un Comune potrebbe partecipare a più Consorzi, ciascuno con differente estensione territoriale.

La costituzione di un Consorzio avviene mediante approvazione di una Convenzione, di cui all'art. 24 della Legge 142, che deve essere approvata a maggioranza assoluta dai Consigli degli enti facenti parte del Consorzio, contestualmente all'approvazione dello Statuto. Secondo quanto previsto al comma 2 dell'art. 24 è possibile affermare che la Convenzione, rispetto allo

---

<sup>48</sup> I Consorzi infatti non erano previsti dal disegno di legge del Governo che, all'art. 8, disciplinava invece le associazioni intercomunali.

Statuto, deve contenere «i fini, la durata, le forme di consultazione degli enti contraenti, i loro rapporti finanziari ed i reciproci obblighi e garanzie», oltre che la trasmissione degli atti fondamentali del Consorzio agli enti aderenti (art. 25, comma 3). Lo Statuto invece dovrà disciplinare l'ordinamento e il funzionamento del Consorzio (art. 23, comma 5, cui fa rinvio l'art. 25), gli organi di revisione e di verifica della gestione (art. 23, comma 7) e infine preveder quali sono gli atti fondamentali del Consiglio di amministrazione che devono essere approvati dall'Assemblea. È importante sottolineare come scompaia totalmente qualsivoglia intervento di organi esterni alle amministrazioni promotrici della forma associativa che si sostanzia nell'approvazione dello Statuto dal parte del Prefetto o del Presidente del Consiglio regionale. In base alla legge 142, pertanto, il Consorzio risulterà giuridicamente costituito nel momento in cui le delibere di approvazione della Convenzione e dello Statuto di tutti gli enti aderenti avranno acquisito il valore di esecutività.

Per quanto riguarda gli organi del Consorzio, troviamo: l'Assemblea, il Consiglio di amministrazione, il Presidente e il Direttore. Sotto questo profilo troviamo notevoli innovazioni rispetto a quanto previsto nel 1934. Innanzitutto, infatti, si è voluto aumentare il livello di responsabilità dato dalla presenza dell'ente raccordandolo al vertice esecutivo dello stesso prevedendo che l'Assemblea sia composta dai Sindaci e dai Presidenti degli enti aderenti, o da loro delegati. Ciascun membro dispone del diritto di voto in modo proporzionale alla quota di partecipazione dell'ente che rappresenta nel Consorzio stesso, definita a sua volta dalla Convenzione istitutiva. Il Consiglio di amministrazione è eletto dall'Assemblea (art. 25, comma 5), mentre il Presidente e il Direttore sono eletti o nominati secondo le modalità previste dallo Statuto.

Al comma 7 dell'articolo 25 si prevede altresì la possibilità di istituire Consorzi obbligatori i quali tuttavia dovranno essere costituiti con legge del Stato in caso di rilevante interesse pubblico per la gestione di determinate funzioni o servizi. L'attuazione concreta degli stessi verrà quindi demandata alle Regioni che, da parte loro, quindi non potranno fare alcuna scelta circa l'obbligatorietà o meno della nascita di un Consorzio.

Al momento dell'entrata in vigore della legge, numerosi furono gli interrogativi circa l'applicazione della nuova disciplina ai Consorzi istituiti precedentemente. A tal proposito, tra le disposizioni transitorie e finali della legge, l'art. 60 prevedeva che i Comuni e le Province facenti parte di Consorzi alla data di entrata in vigore della legge avessero due anni di tempo per poter procedere ad una loro soppressione o ad una trasformazione nelle nuove forme. I due anni di tempo previsti erano necessari a condurre un'attenta disamina delle funzioni svolte dai Consorzi di cui facevano parte al fine di decidere con la dovuta ponderazione la soppressione, con al conseguente gestione diretta dei servizi o mediante semplice convenzione, o la trasformazione degli stessi secondo le nuove norme. La scelta dovrebbe essere effettuata tenendo conto della complessità dei servizi da gestire e dei costi delle varie opzioni in campo<sup>49</sup>.

Infine, quanto all'applicazione ai Consorzi delle altre norme della legge 142, è stato specificato<sup>50</sup> che valgono per questi solamente le norme per le quali il legislatore ne ha previsto esplicitamente l'estensione. Pertanto si applicheranno ai Consorzi anche le norme contenute nell'art. 49, che prevede che ai Consorzi si applicano le norme sulla vigilanza e sui controlli dettate per i Comuni e per le Province, e quelle dell'art. 51 il quale al comma 11 estende ai Consorzi l'applicazione delle norme in materia di organizzazione del personale e degli uffici valide per Comuni e Province.

In conclusione con la Legge 142 si tenta di recuperare quel modello di esercizio associato delle funzioni da parte delle autonomie locali storicamente più utilizzato nell'ordinamento italiano. Il Consorzio torna quindi ad assumere una sua particolare importanza nell'ambito della gestione associata delle funzioni amministrative, non più come ente locale, bensì come ente strumentale. La prospettiva data dalla legge è quella di fornire ai Comuni che lo volessero il disegno generale di una struttura razionale e agevole in grado di garantire a questi un miglior esercizio delle funzioni ad essi devolute e attribuite. In particolare la previsione che vieta agli stessi Comuni e alle stesse Province di

---

49 Questi criteri sono suggeriti dalla Circolare del Ministro dell'Interno del 7 giugno 1990.

50 A tal proposito è stato necessario un intervento del Ministro dell'Interno con la Circolare del 15 ottobre 1990.

costituire tra loro più di un Consorzio vuole spingere ad una netta semplificazione dell'assetto istituzionale ed amministrativo delle autonomie locali. Con la nuova disciplina del 1990 si ha finalmente un nuovo quadro normativo a livello nazionale, si abbandonano finalmente le sperimentazioni, si puntano a ridurre tutte le sovrapposizioni per tradurre in realtà quei principi di efficacia, efficienza ed economicità che negli anni '90 iniziano a farsi largo tra le pubbliche amministrazioni italiane.

### ***3.3 Le Unioni di Comuni.***

L'articolo 26 della Legge 142 introduce una nuova tipologia di ente locale frutto di una lunga gestazione iniziata agli inizi degli anni '70 con una proposta elaborata da parte dell'Associazione nazionale dei Comuni d'Italia (ANCI) e ripresa nel 1977 all'interno del cd. progetto di Pavia.

L'Unione di Comuni è la vera novità riguardante le forme associative contenuta dalla legge del 1990 nella misura in cui consiste in una particolare ente territoriale cui alcuni Comuni possono dare vita al fine di arrivare, in un periodo di tempo variabile, ad una completa fusione tra loro. La ratio sottostante a questa particolare previsione era volta ad incentivare l'aggregazione tra loro dei Comuni più piccoli al fine di superare l'annoso e storico problema della frammentazione comunale che in alcune Regioni assumeva proporzioni tali da impedire un'efficace gestione delle funzioni amministrative da parte di ciascuno e un'attuazione proficua del processo di regionalizzazione e decentramento ormai avviato da oltre dieci anni. La realtà comunale del nostro paese infatti presentava, e purtroppo presenta tutt'ora, caratteri di estrema eterogeneità: la sottomissione della penisola a dominazioni differenti portatrici di diversi modelli di governo hanno lasciato in eredità un panorama comunale estremamente eterogeneo e diversificato soprattutto in termini dimensionali. Si pensi a tal proposito come Lombardia e Toscana, aventi praticamente la medesima estensione territoriale, abbiano rispettivamente 1.546 e 287 Comuni e in particolare 5.843 e 12.187 abitanti in media per Comune. Ma tra le Regioni maggiormente estese il dato più significativo è quello del Piemonte che ha in media solo 3.495 abitanti per Comune. Quanto all'estensione media di ciascun Comune Lombardia e Piemonte

REGIONE	Residenti	Numero Comuni	Pop. Media Comuni	Sup. Regione Km <sup>2</sup>	Sup. media Comuni
Valle d'Aosta	119.548	74	1.615,51	3.263	44,09
Molise	320.601	136	2.357,36	4.438	32,63
Trentino-Alto Adige	940.016	339	2.772,91	13.607	40,14
Piemonte	4.214.677	1.206	3.494,76	25.399	21,06
Abruzzo	1.262.392	305	4.138,99	10.798	35,40
Sardegna	1.631.880	377	4.328,59	24.090	63,90
Basilicata	597.768	131	4.563,11	9.992	76,27
Calabria	2.011.466	409	4.918,01	15.080	36,87
Friuli-Venezia Giulia	1.183.764	218	5.430,11	7.855	36,03
Lombardia	9.032.554	1.546	5.842,53	23.861	15,43
Marche	1.470.581	246	5.977,97	9.694	39,41
Liguria	1.571.783	235	6.688,44	5.421	23,07
Veneto	4.527.694	581	7.792,93	18.391	31,65
Umbria	825.826	92	8.976,37	8.456	91,91
Campania	5.701.931	551	10.348,33	13.595	24,67
Emilia-Romagna	3.983.346	341	11.681,37	22.124	64,88
Toscana	3.497.806	287	12.187,48	22.997	80,13
Sicilia	4.968.991	390	12.741,00	25.708	65,92
Lazio	5.112.413	378	13.524,90	17.207	45,52
Puglia	4.020.707	258	15.584,14	19.362	75,05
Totale	56.995.744	8.100	7.036,51	301.338	

Tabella 1 – Elaborata con i dati ISTAT del Censimento 2001.

staccano ancora una volta tutte le altre regioni con i loro 15,43 e 21,06 Km<sup>2</sup> medi per Comune. In una situazione dunque che a livello nazionale vede oltre il 75% dei Comuni italiani avere una popolazione fino a 5.000 abitanti si coglie come sia necessario intervenire per risolvere quelle carenze strutturali, funzionali e organizzative che impediscono di fare di questi il vero asse portante del nuovo assetto amministrativo nazionale e come, al tempo stesso, occuparsi dei piccoli Comuni non significa avere a che fare con una realtà marginale del nostro sistema istituzionale, bensì con una situazione che per diffusione ed estensione risulta essere assolutamente centrale.

La scelta operata dalla legge 142 andava dunque nel senso di promuovere il più possibile la fusione tra loro di Comuni contigui e di piccole dimensioni e la creazione del modello dell'Unione di Comuni andava proprio in questo senso. Il comma 1 dell'art. 26 si apre proprio con la dicitura «in previsione di una loro fusione» e afferma successivamente che due o più Comuni confinanti, con popolazione non superiore ai 5.000 abitanti e appartenenti alla stessa Provincia possono dare vita a una unione finalizzata all'esercizio di una pluralità di funzioni o di servizi. Emergono dunque fin dal comma iniziale alcuni elementi distintivi di questa rispetto al Consorzio: innanzitutto l'Unione si configura come un vero e

proprio ente locale, mentre il Consorzio assume la fisionomia di un'azienda speciale cui i singoli Comuni possono contribuire in proporzione difforme; in secondo luogo se questo può essere costituito per l'esercizio di una o più funzioni, l'Unione nasce invece come ente a carattere polifunzionale.

La costituzione dell'Unione, cui può prendere parte anche eventualmente un solo Comune con più di 5.000 abitanti, ma che non ecceda comunque i 10.000, avviene per deliberazione dei singoli Consigli comunali che approvano contestualmente l'Atto costitutivo e il Regolamento dell'Unione a maggioranza assoluta dei propri componenti. La costituzione dell'Unione è un fatto totalmente e assolutamente volontario, nel cui processo non interviene alcun organo esterno alle amministrazioni comunali coinvolte. La Regione è l'unico ente a svolgere un ruolo in questo processo intervenendo tuttavia solamente in chiave di coordinamento, promozione e incentivazione del processo di fusione che inizia con la costituzione dell'Unione. A tal proposito infatti è necessario citare quanto previsto dall'art. 11 della legge 142 che si occupa di «Modifiche territoriali, fusione ed istituzione di Comuni». In particolare il comma 2 prevede che ciascuna Regione deve approntare un programma di modifica delle circoscrizioni comunali e di fusione dei piccoli comuni e lo aggiornano ogni cinque anni, anche in base alle Unioni di Comuni che sono state costituite. L'articolo in questione prevede altresì forme particolari di incentivazione in base alle quali, oltre agli eventuali contributi della Regione, lo Stato eroghi per un periodo di dieci anni contributi straordinari al nuovo Comune frutto della fusione. Forme di incentivazione da parte della Regione sono previste al comma 8 dell'art. 26, prevedendo in particolare che essa debba erogare contributi aggiuntivi a quelli previsti normalmente per i singoli Comuni. Solo nel caso in cui l'Unione percepisca tali contributi per un periodo ininterrotto di dieci anni la Regione potrà procedere alla fusione dei Comuni facenti parte dell'Unione con legge regionale anche qualora gli stessi Comuni non avessero richiesto la fusione prima di tale termine. La legge fissa infatti un termine entro il quale l'obiettivo della fusione deve necessariamente realizzarsi, pena, in caso di assenza di contributi regionali, lo scioglimento dell'Unione (art. 26, comma 6), ferma restando la possibilità di trasformarla in Consorzio polifunzionale.

Quanto all'attività concreta svolta dall'Unione il comma 5 demanda al Regolamento l'onere di disciplinare «gli organi e i servizi da unificare, nonché le norme relative alle finanze ed ai rapporti finanziari con i Comuni». A tal proposito si sono avuto alcuni dubbi interpretativi soprattutto per quanto concerne l'espressione «da unificare»: letta alla luce di quanto previsto nell'intero articolo, e soprattutto nel momento in cui si afferma che l'Unione è preposta alla gestione di una «pluralità di funzioni e di servizi» e che dispone di propri organi deliberativi, è chiaro che essa prevede che il Regolamento deve integrare un progetto di unificazione di servizi e, di conseguenza, dei relativi organi; progetto che potrà essere eseguito istantaneamente o trovare applicazione per fasi successive (e in questo si giustifica l'espressione «da unificare»)<sup>51</sup>. Va in particolare sottolineato che quando il comma 5 menziona gli organi, si riferisce alle strutture burocratiche-amministrative preposte all'esercizio dei servizi e la cui unificazione rappresenta un presupposto essenziale per la loro unificazione, e non intende minimamente riferirsi alle Giunte ed ai Consigli dei Comuni aderenti all'Unione: essi infatti continueranno ad esistere e a deliberare su tutte le materie che non sono state trasferite in capo all'Unione stessa.

Uno dei problemi principali dell'esperienza dei Consorzi riguardava la mancanza di una qualsivoglia autonomia finanziaria e il fatto che la stragrande maggioranza delle risorse di cui avevano bisogno per un efficace esercizio delle funzioni fossero trasferite dallo Stato o dalle Regioni. Consapevole di questo problema, dunque, il legislatore nazionale prevede al comma 7 che le tasse, le tariffe e i contributi per i servizi gestiti dall'Unione competano a questa, senza alcuna forma di intermediazione da parte dei singoli Comuni. In questo modo si prevede pertanto un canale autonomo di finanziamento delle attività svolte dall'Unione che, in questo modo, non dovrà legare la propria attività alle decisioni prese di volta in volta da livelli di governo piuttosto lontani e non in grado di definire quali sino le reali esigenze del territorio e della popolazione che vi abita.

Quanto agli organi di governo dell'Unione, il comma 4 li individua nelle figure del Consiglio, della Giunta e del Presidente. Il Consiglio, in particolare,

---

<sup>51</sup> Tale precisazione è contenuta nella Circola del Ministro dell'Interno del 7 giugno 1990.

secondo quando previsto dallo stesso comma in via generale, dovrebbe essere eletto direttamente, a suffragio universale secondo la legge elettorale prevista per Comuni di popolazione pari a quella dell'Unione. Solo in via derogatoria è prevista la possibilità che il Regolamento disponga che il Consiglio sia espressione dei Comuni che compongono l'Unione, definendone le modalità e le forme. In tal caso ogni Comune sarà rappresentato secondo quanto pattuito nell'Atto costitutivo e in particolare ogni Comune dovrà rappresentare adeguatamente sia la maggioranza che l'opposizione. La Giunta e il Presidente sono invece eletti dal Consiglio in base a quanto previsto dalle vecchie leggi elettorali per i Sindaci e le Giunte dei Comuni con popolazione pari a quella dell'Unione. Per quanto riguarda le singole competenze si può fare un parallelo con quelle degli organi dei Comuni: il Consiglio possiede il ruolo di indirizzo e di controllo, la Giunta è l'organo esecutivo con competenza generale, mentre il Presidente rappresenta l'ente, convoca e presiede il Consiglio e la Giunta, sovrintende al funzionamento dei servizi e degli uffici, nonché all'esecuzione degli atti.

Le Unioni di Comuni sono soggette a controlli al pari delle altre tipologie di forme associative. In particolare l'articolo 49 prevede che ad esse, così come per i Consorzi, si applicheranno le norme sulla vigilanza e sui controlli dettate per i Comuni e per le Province.

Come detto l'Unione di Comuni nasce come struttura volta a creare le condizioni per giungere alla fusione di alcuni piccoli Comuni tra loro. Obiettivo senza dubbio estremamente ambizioso in un paese come l'Italia dove la tradizione comunale si è affermata ben prima di molti altri e dove anche il più piccolo centro è un luogo denso di storia, tradizioni e culture che trovano la loro rappresentazione simbolica proprio nell'autonomo potere municipale. Consapevole della realtà con cui si sarebbe scontrato, ma determinato nel portare avanti gli obiettivi di semplificazione istituzionale, il legislatore introdusse due norme tese a salvaguardare l'identità delle comunità di origine. In primo luogo il comma 3 dell'articolo 11 prevede che la legge regionale che procede alla fusione di due o più Comuni debba contestualmente assicurare alle vecchie municipalità, o anche solo ad alcune di esse, «adeguate forme di partecipazione e di decentramento dei servizi». In secondo luogo l'articolo 12 prevede che nei

territori che hanno perso la loro identità comunale e che sono destinatari dei contributi straordinari dello Stato, la legge regionale possa prevedere l'istituzione di Municipi «col compito di gestire servizi di base e altri compiti delegati dal Comune». In particolare sarà lo Statuto del Comune a disciplinare l'elezione a suffragio universale e diretto del Pro-Sindaco e di due Consultori, che deve avvenire contestualmente a quella del Consiglio comunale. Le elezioni si svolgono tra liste concorrenti comprendenti candidati che devono necessariamente essere residenti nel Municipio in cui si candidano ed essere altresì eleggibili alla carica di consigliere comunale. Il sistema elettorale, definito già dalla legge 142, è estremamente semplice e prevede che siano eletti i candidati della lista che ottiene il maggior numero di voti. Gli amministratori di Municipio inoltre sono soggetti alle norme cui sono soggetti gli amministratori dei Comuni aventi la stessa popolazione. Lo Statuto del Comune, tuttavia, dovrà disciplinare in dettaglio l'elezione, l'ordinamento e il funzionamento degli organi municipali.

Queste disposizioni volte a prevedere misure di salvaguardia degli interessi e di mantenimento di elementi di presenza e di rappresentanza degli ambiti territoriali che perdono la propria individualità comunale, oltre a quelle che istituivano ingenti incentivi economici per i Comuni che intraprendevano la strada della fusione, non riuscirono tuttavia ad incentivare a sufficienza questo importante processo. Pur percependo l'innovatività di questo modello e apprezzandone in linea teorica le finalità, saranno pochissimi i Comuni che daranno vita alle Unioni in base a quanto disciplinato dalla Legge 142 del 1990. L'ostacolo principale era senza dubbio l'obbligo di fusione, fatto che relegò questa esperienza a pochi piccoli Comuni contigui che avviavano questo processo esplicitamente con l'obiettivo della fusione. Ma la prospettiva della perdita dell'autonomia comunale frenò l'attuazione e la diffusione di questo modello e l'obiettivo di una riduzione del numero dei Comuni non venne assolutamente raggiunto. Le Unioni di Comuni riuscirono ad affermarsi come efficaci strutture polifunzionali per l'esercizio delle funzioni solamente dopo il 2000 quando non furono più concepite in ottica di una fusione tra i Comuni aderenti.

### ***3.4 Le Comunità montane.***

La decisione del legislatore del 1990 di intervenire sulla materia delle Comunità montane era dettata essenzialmente dalla necessità di correggere alcuni difetti e distorsioni contenuti nella legge istitutiva del 1971 e proprio per questo il legislatore dedica a questa realtà due articoli della legge: l'art. 28 che ridefinisce la natura e il ruolo delle Comunità e l'art. 29 che ne specifica le funzioni.

L'articolo 28 si apre innanzitutto con l'affermazione perentoria che le Comunità montane, costituite con legge regionale tra Comuni appartenenti alla stessa Provincia, sono veri e propri enti locali: in questo modo si ha finalmente la consacrazione della natura di tali enti che, fino ad allora, erano genericamente qualificati come enti di diritto pubblico. Le Comunità montane dunque sono enti intermedi tra i Comuni e le Province da una parte, e la Regione e i suoi enti strumentali dall'altra; pur essendo qualificate come enti locali, non hanno un'autonomia garantita costituzionalmente, ma al tempo stesso non sono nemmeno gravate da rapporti di dipendenza propri dei secondi. Configurandosi essenzialmente come espressione dei Comuni ricadenti nel rispettivo territorio, le Comunità godono di una sfera di autonomia e di autodeterminazione piuttosto ampia che si esplica innanzitutto nell'autonomia statutaria riconosciuta al comma 1.

L'articolo 28 vuole inoltre ribadire e ridefinire le funzioni delle Comunità montane, riconoscendone anche il ruolo che esse di fatto hanno assunto nel corso degli anni successivi alla loro istituzione. Dunque oltre a ribadire lo scopo originario di «promuovere la valorizzazione delle zone montane», il comma 1 prevede che esse svolgano «l'esercizio associato delle funzioni comunali» e che debbano avere altresì lo scopo di «promuovere la fusione di tutti o parte dei Comuni associati».

Leggendo l'art. 28 è facile cogliere come esso sia volto a correggere quei difetti cui si accennava precedentemente: la preoccupazione principale consisteva infatti nell'evitare l'inclusione all'interno delle Comunità montane di Comuni di grandi dimensioni e comunque con percentuali minime di territorio montano.

Abrogando dunque le disposizioni contenute nella legge 1102 del 1971<sup>52</sup>, i commi 2, 3 e 4 prevedono che possono far parte di una Comunità montana i Comuni montani e quelli parzialmente montani, individuati tuttavia secondo criteri demografici ben precisi. Innanzitutto ogni Comunità non potrà, «di norma», avere una popolazione inferiore ai 5.000 abitanti e potrà ricomprendere Comuni con una popolazione che non superi i 40.000 abitanti. Sono altresì esclusi tutti i Comuni con una popolazione residente in territorio montano per una porzione inferiore al 15% della popolazione totale. Tale esclusione, tuttavia, non impedisce a tali Comuni di percepire i benefici e di essere destinatari degli interventi speciali per la montagna previsti dalle leggi statali o regionali oppure dalle allora Comunità europee. Tali criteri possono tuttavia essere soggetti a due tipi particolari di deroghe. In primo luogo la legge regionale può provvedere ad escludere dalla Comunità quei Comuni con una popolazione residente in territorio montano superiore al 15%, ma il cui ingresso potrebbe pregiudicare l'omogeneità geografica e socio-economica della Comunità montana in questione. In secondo luogo una Regione può decidere di ricomprendere in una Comunità quei Comuni non montani, comunque con popolazione inferiore ai 20.000 abitanti, in quanto parti integrante del sistema geografico e socio-economico della stessa. Anche in tal caso va specificato che il concetto di "montanità" va tenuto assolutamente distinto dall'appartenenza ad una Comunità montana: vi possono infatti essere Comuni montani esclusi per legge dalla possibilità di aderire ad una Comunità montana e nonostante ciò essere destinatari degli interventi a favore delle zone montane; viceversa vi possono essere Comuni non montani facenti parte di una Comunità in base alla deroga appena citata ed essere esclusi dagli interventi in favore delle zone montane. Tali Comuni, invece, godrebbero dei contributi elargiti in favore delle stesse Comunità montane<sup>53</sup>. A tal proposito, al fine di non creare discriminazioni trattando situazioni differenti in modo analogo, il comma 4 dell'articolo 28 prevede che le leggi regionali possano graduare e differenziare gli interventi loro competenza, ma anche quelli delle Comunità

---

<sup>52</sup> L'art. 29, comma 7, lett. b) afferma infatti che sono abrogati gli articoli 3, 5 e 7 della Legge 3 dicembre 1971, n. 1102.

<sup>53</sup> Cfr. A Ciaffi, Indagine conoscitiva, n. 5, seduta del 17 luglio 1990, Atti Camera, pag. 10.

montane stesse, individuando nel loro ambito territoriale delle «fasce altimetriche di territorio, tenendo conto dell'andamento orografico, del clima, della vegetazione, delle difficoltà nell'utilizzazione agricola del suolo, della fragilità ecologica, dei rischi ambientali e della realtà socio-economica». In questo modo sarà possibile concentrare maggiori risorse nelle zone più disagiate ed effettivamente bisognose di un sostegno particolarmente ingente.

L'articolo 29, invece, si preoccupa di riepilogare le attività svolte dalle Comunità montane, specificando quanto previsto in apertura al comma 1 dell'art 28. Va innanzitutto affrontato il tema dell'esercizio da parte delle Comunità montane di funzioni amministrative. In base alla legge 142 queste sono chiamate a svolgere le funzioni loro direttamente attribuite dalla legge statale o da quella regionale; le funzioni proprie dei Comuni che questi debbano o intendano svolgere in forma associata; le funzioni delegate dalla Regione ai Comuni che questi debbano o intendano svolgere in forma associata; le funzioni che la Regione delega direttamente essa stessa alle Comunità montane; le funzioni ad esse delegate dalla Provincia e quelle delegate dai Comuni facenti parte della Comunità. Le Comunità sono altresì chiamate a svolgere gli interventi per la montagna previsti dalle Comunità europee, dalla Stato o dalla Regione.

L'articolo 29 si preoccupa altresì di riprendere l'attività di programmazione e pianificazione che, al momento dell'istituzione delle Comunità montane, era concepita come la loro ragion d'essere. I commi 3 e 4 prevedono che alle Comunità montane spetti l'adozione dei Piani pluriennali di sviluppo che ricomprendono, tra l'altro, l'individuazione di opere e interventi e le opportune indicazioni urbanistiche; tali piani vengono attuati con i Programmi annuali operativi di esecuzione. Le Comunità devono altresì concorrere alla formazione del Piano territoriale di coordinamento e individuare gli strumenti che possono concorrere alla realizzazione del programmi annuali, nel perseguimento degli obiettivi di sviluppo socio-economico stabiliti anche in base alle previsioni delle Comunità europee, dello Stato e delle Regioni. Questa attività di pianificazione si lega strettamente all'attività svolta da parte della Provincia: infatti le indicazioni urbanistiche contenute nel Piano pluriennale di sviluppo sono proprio destinate alla Provincia quale contributo per l'elaborazione del Piano territoriale di

coordinamento, e proprio alla Provincia spetta l'approvazione nei modi stabiliti dalla legge regionale dello stesso Piano pluriennale di sviluppo e dei relativi aggiornamenti.

La legge 142 non modifica la disciplina in materia di finanziamenti delle Comunità montane oggetto di intervento già nel 1981, confermando dunque che le Regioni debbano provvedere in tal senso attuando la ripartizione secondo le leggi statali già vigenti<sup>54</sup>. Tuttavia il comma 7 dell'art. 29 provvede ad abrogare alcune disposizioni contenenti i criteri per la definizione dei territori montani<sup>55</sup> oltre alle norme che prevedono che un Comune, seppur non classificabile come territorio montano, possa entrare a far parte di un Comprensorio di bonifica qualora questo fosse necessario dalle esigenze della sistemazione e dall'organicità dell'intervento pubblico e con ciò che sia destinatario comunque destinatario delle agevolazioni previste dalla legge in favore dei territori montani. La legge provvede altresì ad abrogare tre articoli della legge istitutiva delle Comunità montane (legge n. 1102 del 1971): in particolare l'articolo 3 riguardante la classificazione e la ripartizione dei territori montani; l'articolo 5 in materia di Piani di sviluppo economico-sociale e competenze per l'attuazione della suddetta legge; e l'articolo 7 sui Piani di sviluppo urbanistico.

L'articolo 29 della legge 142 afferma, infine, al comma 8 che una Comunità montana possa essere trasformata in Unione di Comuni al fine di perseguire l'obiettivo di una fusione di tutti o parte dei Comuni aderenti affermato all'articolo 1. Nel tentativo di agevolare questo processo si prevede che in tal caso la trasformazione possa avvenire anche derogando i limiti demografici previsti per le Unioni.

La legge 142, invece, non afferma nulla a proposito dell'organizzazione della Comunità e degli organi di governo della stessa, con ciò rinviando a quanto previsto dalla legge istitutiva delle Comunità del 1971 che, salvo le abrogazioni citate precedentemente, restava ancora perfettamente in vigore. Come detto inoltre per le altre forme associative, anche alle Comunità montane si applicano le

---

<sup>54</sup> Cfr. a proposito del finanziamento delle Comunità montane la legge 3 dicembre 1971, n. 1102, art. 4, 4° comma, n. 3) e la legge 23 marzo 1981, n. 93, artt. 1 e 2.

<sup>55</sup> Cfr. art. 1 della legge 25 luglio 1952, n. 991, come sostituito dall'articolo unico della legge 30 luglio 1957, n. 657.

norme valide per i Comuni e le Province dell'articolo 49, in materia di controlli, nonché quelle contenute nell'articolo 51, comma 11, in materia di organizzazione degli uffici e del personale. Per quanto riguarda la materia dei controlli, tuttavia, in alcuni casi le Regioni sono intervenute per regolare la materia con legge regionale al momento dell'istituzione delle Comunità montane. In questi casi dunque non si avrà l'applicazione di quanto previsto all'articolo 49, nella misura in cui lo stesso fa salve le eventuali disposizioni di legge vigenti<sup>56</sup>.

La legge 142 ha inteso dunque correggere alcune disfunzioni della legge del 1971, soprattutto per quanto riguarda l'individuazione dei Comuni che possono far parte delle Comunità e le funzioni che esse sono chiamate a svolgere. Alla luce di questa nuova disciplina è importante sottolineare come l'articolo 61, oltre a richiamare le Regioni in via del tutto generale a riordinare entro due anni la disciplina degli organi comprensoriali e delle forme associative, disponga al comma 2 il riordino della disciplina delle Comunità montane. Se dunque in generale l'obiettivo è quello di indurre le Regioni a rivedere complessivamente la disciplina in materia di forme associative in base a quanto di nuovo previsto dalla Legge 142, a proposito delle Comunità montane il tipo di riordino da essa previsto e richiesto è innanzitutto di tipo territoriale. Un'operazione simile, tuttavia, non può non comportare un ripensamento almeno parziale del loro assetto organizzativo e delle funzioni ad esse demandate<sup>57</sup>.

Dunque la legge 142 del 1990 innova solo in parte il profilo delle Comunità montane. L'affermazione di principio di importante e che sarà il fondamento per un forte investimento su queste consiste nella definizione di queste come veri e propri enti locali, anziché come meri enti strumentali dei singoli Comuni. Ciò apre la strada, come affermato anche dalla stessa legge 142, alla possibilità che ad esse venga affidate direttamente l'esercizio di determinate funzioni amministrative da parte dello Stato, delle Regioni e delle Province e che dunque non si limitino a svolgere ciò che dovrebbe essere svolto da parte dei singoli Comuni aderenti. In tutto ciò tuttavia, a parte la disciplina di principio contenente nella legge 1102 del 1971 e nella legge appena esaminata, le norme che definiscono in dettaglio il

---

<sup>56</sup> Cfr. Circolare del Ministro dell'Interno del 15 ottobre 1990.

<sup>57</sup> Cfr. Vandelli, op. cit., pag. 540.

profilo giuridico e istituzionale delle Comunità montane sono di competenza delle singole Regioni. In questo modo si afferma per la prima volta in Italia un modello di ente locale diversificato Regione per Regione e non definito in toto da parte della legge statale. Questo sarà la fonte fondamentale del grande dibattito riguardante la loro natura e la titolarità delle competenze a regolarne il profilo che accompagnerà la vita delle Comunità negli anni seguenti e che ancora oggi non può ritenersi concluso.

#### **4. La legge sulla montagna n. 97 del 1994.**

Qualche anno dopo l'entrata in vigore della legge 142 del 1990 lo Stato decise di intervenire nuovamente in materia di zone montane, questa volta però definendo una serie di interventi «di salvaguardia e valorizzazione<sup>58</sup>» inscrivibili nel quadro della citata norma costituzionale contenuta nel secondo comma dell'articolo 44<sup>59</sup>.

Le legge 31 gennaio 1994, n. 97 presenta innanzitutto un cambio di rotta quanto all'identificazione dei comuni montani destinatari di questo particolare intervento. Se infatti in base a quanto previsto dalla legge 142 del 1990 il concetto di "montanità" andava tenuto nettamente distinto da quello di appartenenza da parte di un Comune ad una Comunità montana, gli interventi speciali previsti dalla legge in esame, invece, si rivolgono ai «comuni montani», con ciò riferendosi sia ai Comuni identificati secondo i criteri della legge 1102 del 1971, sia ai Comuni semplicemente appartenenti ad una Comunità montana. In questo modo, tuttavia, beneficeranno di questi interventi anche Comuni che da un punto di vista geografico non sono assolutamente montani e che ciononostante fanno parte di una Comunità montana in virtù della deroga espressa al comma 3 dell'art. 28 della legge 142 del 1990 che prevede la possibilità di includerli in quanto «parti integranti del sistema geografico e socio-economico della Comunità».

---

<sup>58</sup> Cfr. art. 1, comma 1 della legge 31 gennaio 1994, n. 97.

<sup>59</sup> Cfr. supra pag. 9.

Gli interventi speciali previsti dalla legge 97 del 1994 si svolgono con le «azioni organiche e coordinate dirette allo sviluppo globale della montagna» previste al comma 4 dell'articolo 1. Tali azioni si svolgono nell'ambito territoriale e delle risorse ambientali, economico, sociale e culturali delle tradizioni locali. Tali interventi sono sovvenzionati economicamente sia attraverso gli accantonamenti del Ministero del tesoro e del Ministero delle risorse agricole, forestali e alimentari<sup>60</sup>, ma soprattutto anche attraverso l'istituzione del Fondo nazionale per la montagna presso il Ministero del bilancio e della programmazione economica previsto all'articolo 2. Al comma 3 in particolare si prevede che «le risorse erogate dal Fondo hanno carattere aggiuntivo rispetto ad ogni altro trasferimento ordinario o speciale dello Stato a favore degli enti locali», mentre al comma 5 si afferma che la ripartizione di tali risorse avviene su deliberazione del Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE).

I contenuti e gli ambiti di intervento della legge 97 del 1994 sono estremamente diversificati, anche se il minimo comune denominatore di questo intervento è essenzialmente di natura economica e fiscale. Possiamo a tal proposito citare le disposizioni contenute nell'articolo 4 volti alla conservazione dell'integrità dell'azienda agricola; quelle all'articolo 5 tendente ad esentare da imposte di registro e tasse di ogni genere i trasferimenti di proprietà di aziende agricole montane aventi sede nel territorio di una Comunità; quelle all'articolo 8 tendenti alla valorizzazione economica della caccia, della pesca e dei prodotti del sottobosco in chiave di tutela ambientale e di promozione dell'occupazione; l'articolo 10 che prevede benefici e agevolazioni fiscali in materia di autoproduzione in campo energetico; l'articolo 13 che prevede invece espliciti interventi monetari e fiscali volti a sviluppare le attività produttive e l'imprenditorialità; l'articolo 15 in materia di valorizzazione dei prodotti tipici; l'articolo 16 contiene agevolazioni per i piccoli imprenditori commerciali, mentre quello successivo incentivi alle pluriattività svolte da parte di coltivatori diretti; l'articolo 18 vuole promuovere l'occupazione incentivando le assunzioni a tempo parziale derogando alle norme sul collocamento della mano d'opera e

---

60 Cfr. art. 25 della legge 31 gennaio 1994, n. 97.

sgravandole di ogni onere previdenziale; infine l'articolo 19 contiene incentivi per l'insediamento in zone montane.

La legge 97 contiene altresì alcune disposizioni che intervengono sul profilo e sui compiti svolti da parte di alcuni soggetti pubblici e privati in modo da renderne l'azione più efficace e maggiormente in grado di realizzare gli obiettivi di rilancio dello sviluppo economico, sociale culturale di questi territori. L'articolo 3 prevede innanzitutto il riordino delle organizzazioni montane per la gestione dei beni agro-silvo-pastorali; l'articolo 14 afferma invece che il CIPE deve emanare delle direttive volte ad obbligare le pubbliche amministrazioni a decentrare nei Comuni montani le attività e i servizi la cui presenza nelle zone metropolitane non risulta essere indispensabile; l'articolo 20 vuole invece promuovere la collaborazione istituzionale tra enti territoriali differenti in particolare in materia di offerta scolastica attraverso la conclusione di accordi di programma. Infine gli articoli dal 21 al 24 contengono disposizioni particolari in materia di alcuni servizi ritenuti essenziali per un adeguato livello di sviluppo sociale a questi territori: si riferiscono in particolare alla scuola, ai servizi e agli uffici dello Stato, ai trasporti e alle comunicazioni informatiche e telematiche. A tal proposito è previsto in particolare che le Comunità montane possono operare come sportelli dei cittadini per superare le difficoltà di comunicazione tra le varie strutture e i servizi territoriali.

Quest'ultima, tuttavia, non è la sola previsione della legge 97 a proposito di Comunità montane: è previsto infatti che esse debbano essere consultate nell'ambito delle procedure per la valorizzazione dei prodotti tipici e in quelle relative agli incentivi per l'insediamento. Le Comunità montane sono tuttavia chiamate a svolgere un ruolo da vere protagoniste nell'ambito della tutela ambientale (art. 7), tematica che dovrà avere un'importanza centrale all'interno dei Piani pluriennali di sviluppo socio-economico elaborati dalle stesse Comunità. Queste saranno altresì il tramite per l'erogazione da parte delle Regioni di contributi pari al 75% del valore delle opere di manutenzione ambientale concernenti attività agro-silvo-pastorali. Le Comunità sono altresì chiamate dall'articolo 9 a provvedere, eventualmente anche in forma associata a gestire il patrimonio forestale mediante la conclusione di convenzioni tra i singoli

proprietari o la promozione di consorzi forestali. Infine vanno segnalati gli articoli 11 e 12. Nel primo si prevede rispettivamente che le Comunità montane, eventualmente anche riunite in consorzio tra di loro, devono provvedere all'esercizio associato di funzioni e servizi pubblici di carattere comunale in particolare in materia di strutture tecnico-amministrative di supporto alle attività istituzionale e assistenza al territorio, la raccolta e lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani, l'organizzazione del trasporto locale e del servizio di polizia municipale, la realizzazione di opere pubbliche d'interesse del territorio, la predisposizione di strutture di servizio sociale per gli anziani nonché di strutture sociali per i giovani con lo scopo di favorire la permanenza nei territori montani. Il secondo afferma tra le altre cose che alle Comunità montane «si applicano gli articoli 22, 23, 24, 25 e 26 della legge 8 giugno 1990, n. 142», con ciò prevedendo che queste possano agire attraverso le norme valide per Comuni e Province in materia di servizi pubblici locali, aziende speciali e istituzioni, convenzioni, Consorzi e Unioni di Comuni. In questo modo si cerca semplicemente di mettere a disposizione delle stesse Comunità montane una serie ulteriore di strumenti per permettere loro di agire nel modo più efficace possibile.

La legge 97 del 1994 contiene dunque una serie di norme di carattere speciale tendenti a provocare un'inversione di tendenza nell'ambito dello storico processo progressivo declino demografico, economico e sociale delle zone montane. Nel fare ciò è possibile notare come il ruolo delle Comunità montane venga enfatizzato al massimo, attribuendo loro quei poteri in grado di renderle le più operative ed efficaci possibile. Con ciò esce ulteriormente rafforzato il ruolo delle Comunità come ente locale: un profilo che gli interventi normativi degli anni immediatamente successivi tenderanno ad accentuare ulteriormente.

## *Capitolo 2*

# **LE FORME ASSOCIATIVE DOPO LA LEGGE 59 DEL 1997 E IL D.LGS. 112 DEL 1998**

### **1. La legge 59 del 1997 e il d.lgs. 112 del 1998: le ragioni di un intervento.**

All'inizio degli anni '90 l'entrata in vigore della legge 142 sul nuovo ordinamento delle autonomie locali sanciva da una parte la conclusione di un periodo troppo lungo di incertezza normativa riguardante i Comuni e le Province e, dall'altra, l'avvio del processo di compiuta attuazione di quel principio autonomistico affermato all'interno della Carta costituzionale e che per troppo tempo era rimasto una semplice dichiarazione di principio.

Quello che potremmo definire il lungo cammino verso le autonomie ha dovuto scontrarsi con la tendenza centralistica affermatasi anche per ragioni di natura politica nel secondo dopoguerra e ha iniziato a vedere un parziale sviluppo solo dopo il 1970 con l'istituzione delle Regioni a statuto ordinario previste dal Titolo V della Costituzione. La sempre maggiore complessità che caratterizzava il nostro paese spinse il legislatore ad avviare una fase di compiuta regionalizzazione attraverso l'emanazione di decreti di trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni. Nel 1972 si ebbero dunque i primi undici decreti di trasferimento puntuale di talune funzioni amministrative da parte dei singoli Ministeri e, solo cinque anni più tardi, anche in reazione ai limiti e alle difficoltà di questo tipo di intervento, fu emanato il d.P.R. 616 che procedeva ad un trasferimento di funzioni individuando in modo ben più efficace alcuni settori organici di intervento.

L'intervento della legge 15 marzo 1997, n. 59 e dei successivi decreti attuativi rappresenta, a vent'anni di distanza, una nuova spinta verso le autonomie tendente a valorizzarne il ruolo e il profilo spostando ulteriormente verso i territori i compiti di gestione ed esercizio delle funzioni amministrative. Prima tuttavia di analizzare i contenuti dei due testi normativi, con particolare attenzione ai riflessi che questi producono sul tema delle forme associative è

opportuno effettuare una panoramica delle ragioni che hanno condotto ad un simile intervento normativo.

Nel condurre una simile operazione dobbiamo anzitutto escludere la valutazione ingenua di chi vede i progressivi trasferimenti di funzioni verso le autonomie territoriali come l'affermazione di un buon livello di soddisfazione per come queste hanno operato e operano, oppure quella di chi, a fronte di un cronico malfunzionamento degli uffici centrali e periferici dello Stato, il conferimento di funzioni a livello locale sia considerato come una sorta di «meno peggio». Da una parte, infatti, in quegli anni era opinione assai comune e diffusa sia tra la gente comune che tra la classe politica che le Regioni non fossero bene amministrate e che le Province fossero poco più di un ente locale inutile e da eliminare quanto prima. In questo panorama solo i Comuni godevano di un'immagine in parte leggermente positiva, anche in seguito al cambio di legge elettorale che ha portato all'elezione diretta dei Sindaci, ma di certo nemmeno questi erano realmente considerati degli enti assolutamente efficienti. Pertanto la ragione non era di convenienza, ma assolutamente e squisitamente politica: non si trattava di una valutazione alla luce di quanto avvenuto negli anni precedenti, ma, finalmente, su come si sarebbe voluto delineare il sistema amministrativo statale e locale al fine di soddisfare il più possibile le aspirazioni e le idee della gran parte delle persone e delle formazioni economiche e sociali che il più delle volte provano un profondo senso di identità verso le rispettive comunità di appartenenza.

Il cuore del progetto che si stava per realizzare era riassunto da molti in quel «principio di sussidiarietà» che esprime la necessità di rendere tutte le attività svolte dagli apparati amministrativi le più vicine possibile ai cittadini stessi e che, oltre a rappresentare la migliore risposta alle domande di autonomia, permette al tempo stesso di completare finalmente l'attuazione in forma aggiornata del progetto costituzionale e dei principi sanciti in materia di amministrazione quali quello di autonomia di cui all'art. 5, quelli di buon andamento e di imparzialità di cui all'art. 97, nonché di quello di responsabilità sancito all'art. 28.

Tuttavia l'ampiezza della delega contenuta nella legge 59 del 1997 configura questa non solo come un testo volto a mutare quantitativamente i rispettivi ambiti

di intervento delle amministrazioni statali, regionali e locali, ma porta a riconsiderare lo stesso modo di essere delle amministrazioni pubbliche nei confronti delle rispettive comunità di riferimento, intraprendendo il cammino di un progressivo sviluppo e attuazione dell'assetto pluralistico dei poteri e del principio democratico, entrambi sanciti quali principi fondanti dell'ordinamento costituzionale. In questo modo la legge 59 del 1997, i decreti attuativi successivi e soprattutto il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 possono essere letti tutti come provvedimenti tendenti ad uscire dalla logica del mero decentramento statale nell'attribuzione delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali arrivando dunque a riconoscerne finalmente il carattere di enti esponenziali di determinate collettività territoriali dotati di una capacità di governo tendenzialmente generale e capaci di farsi portatori di tutte le istanze provenienti da queste. Ma la caratteristica peculiare degli interventi a cavallo tra il 1997 e il 1998 sta proprio nella volontà di allocare funzioni amministrative in capo a Comuni e Province anche quando queste non sono legate a specifici interessi locali o comunitari, facendo in questo modo dell'amministrazione locale la sede primaria dell'amministrazione generale, in perfetta aderenza a quel principio di sussidiarietà che impone un rapporto che sia il più prossimo possibile tra i cittadini e l'attività di amministrazione.

Considerare tuttavia questi interventi come meramente attuativi del dettato costituzionale può apparire a dir poco riduttivo: si tratta infatti per meglio dire di un intervento normativo che possiede un forte impatto costituzionale e che, per il definitivo abbandono del modello amministrativo di impostazione centralistica, era visto come potenziale produttore di notevoli conseguenze sia sulla forma di Stato sia sulla forma di governo e che ha di fatto aperto la strada alle successive modifiche costituzionali culminate poi con la revisione del Titolo V avvenuta nel 2001. Gli interventi intrapresi a partire dalla legge 59 del 1997 sono infatti collegabili al dettato costituzionale laddove afferma il principio autonomistico all'art. 5 e non già invece al vecchio contenuto del Titolo V. Il legislatore sfrutta pertanto quella sorta di delega in bianco che i costituenti lasciarono alle generazioni successive e che avrebbe potuto portare a radicali e drastici mutamenti degli assetti amministrativi, senza alcuna modifica costituzionale,

come testimoniato, ad esempio, dall'inversione della clausola generale residuale a favore delle autonomie locali operata dalla legge 59.

Al tempo stesso, tuttavia, una simile assetto costituzionale non avrebbe rappresentato alcuna garanzia adeguata nei confronti di un eventuale ristorno al passato deciso in modo estemporaneo da una futura maggioranza di turno, o attraverso il susseguirsi di interventi puntuali e microsettoriali: in questo senso emergeva pertanto la necessità che parallelamente si sviluppasse il dibattito attorno all'esigenza di porre in essere una coerente riforma costituzionale.

## **2. Il conferimento delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali: i principi della legge 59 del 1997 e del d. lgs. 112 del 1998.**

La legge 59 del 1997 in quanto legge di delega si limita a definire l'oggetto e i principi del conferimento delle funzioni amministrative dallo Stato a Regioni ed altri enti locali. Successivamente sono intervenuti alcuni decreti legislativi a carattere essenzialmente settoriale in materia di agricoltura, lavoro, trasporti e commercio e soprattutto è intervenuto il decreto 112 che si è occupato del trasferimento delle funzioni dalle Regioni agli enti locali.

Nel compiere una prima analisi dei principi alla base di questi testi non dobbiamo innanzitutto farci trarre in inganno dal titolo della legge 59: «Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della Pubblica Amministrazione e per la semplificazione amministrativa». Tale titolo infatti potrebbe lasciare presagire che si tratti di un intervento che si colloca lungo la scia già tracciata dai decreti di regionalizzazione del 1972 e del 1977, quando invece la legge si preoccupa di andare ben aldilà (e successivamente vedremo come e in che misura) di quanto era già stato previsto e disciplinato in passato: non si tratta di un mero provvedimento di decentramento amministrativo, ma una vera e propria riforma di sistema generale dei pubblici poteri che introduce il cosiddetto federalismo amministrativo. C'è alla base un totale ripensamento di quello che deve essere il rapporto non solo tra le istituzioni pubbliche, ma anche tra queste e i cittadini e queste e la società nel suo

complesso. Un processo che viene attuato attraverso il ruolo centrale dello Stato impegnato nell'emanazione di decreti delegati, ma che vede le Regioni e il sistema delle autonomie locali nel suo complesso come veri e propri co-protagonisti senza il cui contributo le idee e i principi sanciti nella legge delega rischiano di rimanere lettera morta. In particolare le Regioni si sono trovate di fatto a dover fare i conti con un vero e proprio momento statutario in cui è loro richiesto lo sforzo di abbandonare la concezione di Regione-ente per diventare compiutamente quella Regione-comunità che è il fulcro e lo snodo dell'intero sistema amministrativo regionale.

La portata innovativa e quasi rivoluzionaria della legge 59 e dei decreti successivi si può evincere procedendo ad un'analisi dei grandi principi ispiratori che ne sono alla base a partire da quello che, in entrambe le sue accezioni, si può dire che riassume in sé gli obiettivi dell'intera riforma: il principio di sussidiarietà. La grande portata innovativa di tale legge, infatti, sta proprio nel fatto che essa, prendendo in considerazione tutte le materie di intervento amministrativo pubblico, arriva ad affermare che nella generalità delle materie la titolarità di queste spetti a Regioni, Province, Comuni e ad altri enti locali e che solo in quelle espressamente e tassativamente individuate dalla legge la competenza rimanga in capo allo Stato. In particolare il comma 2 dell'art. 1 della legge 59 specifica che sono «conferite alle Regioni e agli enti locali (...) tutte le funzioni e i compiti amministrativi relativi alla cura degli interessi e alla promozione dello sviluppo delle rispettive comunità». Un'affermazione simile porta ad un radicale ribaltamento del criterio base di riparto delle funzioni amministrative tra Stato, da una parte, e Regioni ed enti locali dall'altra, andando ben oltre la sfera delle

competenze regionali individuata dalla precedente formulazione del primo comma dell'art. 117 della Costituzione<sup>1</sup>.

Il principio di sussidiarietà trova tuttavia applicazione non solo nei rapporti tra Stato e Regioni, ma arriva a permeare anche quelli tra Regioni ed enti locali. Questo è infatti facilmente desumibile dalla lettura dell'art. 4, comma 1, in cui si afferma che «nelle materie di cui all'articolo 117 della Costituzione, le Regioni (...) conferiscono alle Province, ai Comuni e agli altri enti locali tutte le funzioni che non richiedono l'unitario esercizio a livello regionale».

A tal proposito è necessario fare una precisazione terminologica che possiede tuttavia un notevole rilievo a livello sostanziale. Il comma 1 dell'art. 1 infatti si preoccupa di specificare il significato dei termini «conferimento» e di quello «enti locali», onde evitare che tale provvedimento potesse essere soggetto ad un'interpretazione restrittiva che potesse portare ad un'attuazione riduttiva rispetto a quanto invece aveva pensato il legislatore. In particolare per quanto concerne la ripartizione delle diverse funzioni amministrative ai vari livelli di governo la vecchia formulazione dell'art. 118 della Costituzione faceva riferimento a tre diverse possibilità quali l'attribuzione, la delega e l'avvalimento. Nel primo caso la costituzione prevedeva la possibilità di trasferire sia le titolarità che l'esercizio di una particolare funzione amministrativa da un livello di governo ad un altro. Nel secondo caso il trasferimento riguarda solamente l'esercizio della funzione, mentre la titolarità resta in capo all'ente delegante. Nel terzo ed ultimo caso, invece, l'ente titolare della funzione provvede all'esercizio direttamente, ma avvalendosi delle strutture e degli uffici di enti di dimensione territoriale minore che agiscono in nome e per conto del primo. Il legislatore del 1997, consapevole di queste differenziazioni e onde evitare che simili distinzioni terminologiche

---

<sup>1</sup> Art. 117 Cost. vecchia formulazione: «La Regione emana per le seguenti materie norme legislative nei limiti dei principî fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato, semprechè le norme stesse non siano in contrasto con l'interesse nazionale e con quello di altre Regioni: ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi dipendenti dalla Regione; circoscrizioni comunali; polizia locale urbana e rurale; fiere e mercati; beneficenza pubblica ed assistenza sanitaria ed ospedaliera; istruzione artigiana e professionale e assistenza scolastica; musei e biblioteche di enti locali; urbanistica; turismo ed industria alberghiera; tramvie e linee automobilistiche d'interesse regionale; viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale; navigazione e porti lacuali; acque minerali e termali; cave e torbiere; caccia; pesca nelle acque interne; agricoltura e foreste; artigianato. Altre materie indicate da leggi costituzionali.

Le leggi della Repubblica possono demandare alla Regione il potere di emanare norme per la loro attuazione».

potessero essere di ostacolo al ben più ampio obiettivo di complessiva ristrutturazione amministrativa ha inteso affermare in apertura della legge 59 che per «conferimento» si intendono sia il trasferimento, sia la delega, sia l'attribuzione di funzioni e compiti. Inoltre, per quanto concerne l'aspetto dei soggetti destinatari di funzioni amministrative, la legge 59 contiene un'affermazione particolarmente significativa nella misura in cui afferma che con l'espressione «enti locali» si intendono «le Province, i Comuni, le Comunità montane e gli altri enti locali». Con un'espressione simile, tuttavia, si afferma in modo perentorio che all'attività di gestione di funzioni amministrative partecipano con un loro ruolo del tutto peculiare anche gli enti locali che non siano i Comuni e le Province, a partire dunque dalle Comunità montane. In particolare, unendo i contenuti delle due precisazioni che abbiamo ritenuto opportuno fare, ci si potrebbe trovare di fronte alla possibilità che ai cosiddetti «altri enti locali» vengano non solo delegate, bensì attribuite funzioni amministrative di cui risulterebbero titolari, con dunque un potenziale smisurato ampliamento dei soggetti preposti all'esercizio di funzioni amministrative che provocherebbe conseguenze non sempre positive per quanto concerne i profili di efficacia, efficienza e soprattutto di economicità.

Un'attribuzione diretta di funzioni amministrative in capo alle Comunità montane è riscontrabile negli articoli 65, 66 e 67 del d.lgs. 112 del 1998 laddove si attribuisce a questi particolari enti locali le funzioni attinenti alle conservazione, utilizzazione e aggiornamento del “catasto terreni” e del “catasto fabbricati”; la revisione degli estimi e del classamento; la delimitazione delle zone agrarie interessate ad eventi calamitosi e la rilevazione degli oneri consortili sugli immobili. Alle Comunità montane spettano altresì la formazione delle mappe catastali, la cartografia speciale, il rilevamento e l'aggiornamento topografico, l'elaborazione di osservazioni geodetiche e l'esecuzione delle compensazioni di reti trigonometriche e di rilevazione

Il principio di sussidiarietà diventa dunque un principio di sistema che produce una vera riforma istituzionale a carattere generale e che conduce a ribattezzare tale provvedimento come legge sul federalismo amministrativo, nella misura in cui essa provvede a disegnare un assetto decentrato che non si muove

più dall'alto verso il basso, ma, rovesciando i criteri tradizionali, dal basso verso l'alto.

Ciononostante non mancano esempi di cattiva attuazione di quanto previsto dalla legge 59 e dal decreto 112, dovuti in particolare all'idea che per realizzare compiutamente il principio di sussidiarietà basti effettuare un'opera di decentramento o devoluzione di specifiche funzioni amministrative dall'alto verso il basso, dimenticando in questo modo la competenza generale residuale dei Comuni. In alternativa, un altro caso di cattiva attuazione consiste nella redistribuzione delle competenze interne alle stesse funzioni, demandando a soggetti diversi fasi diverse del procedimento o, peggio, si garantisce agli enti locali un livello minimo di partecipazione, lasciando alla Regione la titolarità piena della funzione. Per quanto di massima alla Regione dovrebbe spettare solamente l'adozione di atti generali, di atti normativi, di programmazione e di indirizzo, molto spesso nei progetti di legge di attuazione del federalismo amministrativo continuano a restare riservati alla regione atti puntuali, soprattutto in materia di concessione di contributi e altri ausili finanziari. Inoltre il fatto che gli artt. 4 e 5 del decreto 112 prevedano in capo allo Stato la funzione di indirizzo e coordinamento anche nei confronti delle funzioni conferite agli enti locali e poteri sostitutivi in caso di inerzia sia delle regioni che degli enti locali rappresenta un'altra lesione del principio di sussidiarietà verticale. Se infatti questo non esclude la possibilità da parte della Regione di poter intervenire, in ogni caso si configurano i caratteri di un rapporto diretto tra Stato ed enti locali.

Il principio di sussidiarietà rileva tuttavia anche nella sua concezione orizzontale, quale regola dei rapporti tra le istituzioni pubbliche di tutti i livelli e i cittadini delineando un diverso equilibrio. La legge 59 ha infatti fatto proprio questo principio prevedendo la soppressione dei compiti pubblici e divenuti superflui e il contestuale assolvimento di funzioni di rilevanza sociale da parte delle famiglie, delle associazioni, delle comunità, nonché prevedendo conferimenti di funzioni alle autonomie funzionali, quali camere di commercio e università, in quanto enti rappresentativi di formazioni sociali determinate. Per quanto il decreto 112 abbia dato scarsa rilevanza e attuazione al principio, limitandosi a sopprimere qualche funzione superflua ed estendendo i casi di

autoamministrazione dei cittadini, non ci si può nascondere che la portata di un simile principio potrebbe trovare adeguata applicazione in occasione dell'approvazione delle leggi regionali e non c'è dubbio che una forte attenzione alla sussidiarietà orizzontale potrebbe conferire alla riforma intrapresa con la legge 59 del 1997 una grande valenza politico-sociale.

Accanto alla sussidiarietà che rappresenta il primo grande principio ispiratore della riforma, dobbiamo affrontare in secondo luogo il principio di unità e responsabilità sancito all'art. 4, comma 3, lettera e) della legge 59 del 1997. In base a tale principio le funzioni devono essere conferite in modo unitario in capo al soggetto che ne sia titolare e in maniera da costituire la responsabilità di un servizio, di un'attività, di un risultato nei confronti dei destinatari o degli interessati. L'idea base è dunque quella della responsabilità unitaria delle singole amministrazioni, attorno alla quale si muovono tutti gli altri principi ad essa connessi e che mirano a fare in modo che il conferimento realizzi compiutamente l'omogeneità delle funzioni in capo allo stesso soggetto e che pertanto deve comprendere la funzione principale e tutte le attività connesse e strumentali, assicurando l'autonomia del soggetto preposto dal punto di vista organizzativo, gestionale e finanziario. Il fine ultimo di tale principio consiste nel fare in modo che il conferimento si svolga nel modo più organico possibile, configurando i soggetti destinatari unitariamente responsabili più che di una singola funzione, di un compito articolato in tutte le funzioni ad esso connesse. È facile dunque intuire come tale principio ricomprenda totalmente in sé quel principio di sussidiarietà tendente a configurare un riparto di funzioni tra i differenti livelli di governo non già come funzioni o come parti e segmenti di funzioni, bensì come vere e proprie responsabilità unitarie da conferire al livello di governo che sia il più prossimo possibile ai cittadini e al tempo stesso il più efficiente. Il principio di unità e di responsabilità viene inoltre in contro alle necessità di garantire al soggetto preposto allo svolgimento del compito conferito le risorse necessarie a far sì che tale attribuzione conduca realmente ad un esercizio decentrato delle funzioni e che tale processo non resti semplicemente un'affermazione di principio che resta sulla carta. Affermare dunque l'unità e la responsabilità dell'ente significa provvedere a trasferirgli quelle risorse umane, finanziarie e strumentali tali da

permettergli di esercitare effettivamente i compiti di cui è diventato titolare<sup>2</sup>. Al tempo stesso, nell'affermare ciò e nel sancire il principio di responsabilità significa altresì riconoscere in capo all'ente una sfera di autonomia decisionale in materia di organizzazione e gestione delle risorse ad esso trasferite<sup>3</sup>.

Le implicazioni immediate di un tale principio si hanno ad esempio nell'istituzione dello sportello unico delle attività produttive e nel contestuale conferimento dello stesso ai Comuni. Questo è solo uno dei tanti esempi che seguono l'affermazione di questo principio e che riflettono un vero e proprio mutamento della visione da parte del legislatore: da un'amministrazione che chiedeva ai cittadini di adeguarsi e conformarsi alle procedure e alle regole che essa dettava, ad un'altra in cui sono le realtà personali, sociali, economiche e territoriali a plasmarne la fisionomia, per fare in modo che essa sia finalizzata al totale ed assoluto servizio del cittadino.

Vi sono tuttavia altri principi alla base di questo intervento normativo che sono sempre sanciti all'art. 4 della legge 59 del 1997. Si tratta ad esempio del principio di efficienza e di economicità<sup>4</sup>, volto a far sì che la pubblica amministrazione sia in grado di realizzare le stesse funzioni amministrative attraverso l'impiego sempre minore di risorse economiche e alla parallela riduzione degli sprechi attraverso la soppressione delle funzioni e dei compiti divenuti superflui. Strettamente legato questo si trova il «principio della copertura finanziaria e patrimoniale dei costi per l'esercizio delle funzioni amministrative», volto ad evitare che tale attività sia svolta creando nuovo debito pubblico<sup>5</sup>.

A questi si aggiungono il principio di omogeneità<sup>6</sup>, volto a fare in modo che agli stessi livelli di governo vengano il più possibile attribuite le medesime funzioni e i medesimi compiti, e quello di cooperazione<sup>7</sup> tra Stato, Regioni ed enti locali,

---

2 Cfr. art. 3, comma 3 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

3 A tal proposito si veda il «principio di autonomia organizzativa e regolamentare» sancito all'art. 4, comma 3, lettera l) della legge 15 marzo 1997, n. 59.

4 Cfr. art. 3, comma 3, lettera c) della legge 15 marzo 1997, n. 59.

5 Cfr. art. 3, comma 3, lettera l) della legge 15 marzo 1997, n. 59.

6 Cfr. art. 3, comma 3, lettera f) della legge 15 marzo 1997, n. 59.

7 Cfr. art. 3, comma 3, lettera d) della legge 15 marzo 1997, n. 59.

sancito tra le altre cose anche al fine di «garantire un'adeguata partecipazione alle iniziative adottate nell'ambito dell'Unione europea».

A conclusione di questa carrellata va infine menzionato un principio che assume una rilevanza particolare per quanto concerne il metodo e la procedura della costruzione del sistema regionale delle autonomie locali che la legge 59 del 1997 fa proprio al comma 1, lett. c) dell'art. 3 e al comma 1 dell'art. 4: il principio di partecipazione degli enti locali alla definizione del riassetto delle funzioni, in base al quale le Regioni provvedono al conferimento delle stesse «sentite le rappresentanze degli enti locali». Affermazione questa che, per quanto importante, non risulta avere una portata estremamente incisiva se non fosse stata ripresa in modo ben più ampio e perentorio da parte del d.lgs. 112 del 1998, il quale lo ha trasformato in principio ordinatore a carattere stabile e continuativo dei rapporti tra regioni ed enti locali. L'art. 3, comma 5 del decreto, infatti, si spinge ad affermare che «le Regioni nell'ambito della propria autonomia legislativa prevedono strumenti e procedure di raccordo e concertazione, anche permanenti, che danno a forme di cooperazione strutturali e funzionali, al fine di consentire al collaborazione e l'azione coordinata fra regione ed enti locali nell'ambito delle rispettive competenze». In questo modo, riprendendo tra l'altro il progetto della Commissione bicamerale che prevedeva l'istituzione nell'ambito di ciascuna Regione di una Camera regionale delle autonomie, la partecipazione diviene un modo di essere continuativo e stabile dei rapporti tra Regione ed enti locali volta alla costruzione di un sistema regionale delle autonomie locali nell'ambito del quale l'autonomia regionale rappresenta il punto d'incontro e il coronamento delle autonomie locali nella comunità regionale. L'attuazione del federalismo amministrativo diventa dunque l'occasione per dare vita a quelle strutture di concertazione e di raccordo di carattere stabile con finalità di coordinamento e cooperazione che modificano in sostanza i anche i processi decisionali. Attraverso la legge di delega 59 del 197 e, soprattutto, con il d.lgs. 112 del 1998 si arriva a configurare in via normativa quel sistema di rapporti tra Regioni ed enti locali basati sulla reciproca partecipazione e il coordinamento garantito che molti auspicavano fin dall'entrata in vigore della Costituzione repubblicana.

### **3. (segue) I principi di adeguatezza e differenziazione: i piccoli Comuni alla prova del “federalismo amministrativo a Costituzione invariata”.**

Il discorso sui principi intrapreso nel paragrafo precedente necessita tuttavia di essere concluso analizzando quei principi di adeguatezza e differenziazione che consentono di dare sostanza quali criteri ordinatori all’attuazione della sussidiarietà e, conseguentemente, del federalismo amministrativo nella nuova ripartizione delle competenze tra i vari livelli di governo.

Il principio di adeguatezza è infatti sancito all’art. 4, comma 3, lett. g) della legge 59 del 1997 laddove si afferma che il conferimento di funzioni viene effettuato «in relazione all’idoneità organizzativa dell’amministrazione ricevente a garantire, anche in forma associata con altri enti, l’esercizio delle funzioni». Alla lettera successiva trova invece spazio il principio di differenziazione, in base al quale l’allocazione di funzioni deve essere effettuata «in considerazione delle diverse caratteristiche, anche associative, demografiche, territoriali e strutturali degli enti riceventi».

A fronte di simili affermazioni, dunque, il legislatore che si trova a dover allocare le funzioni tra gli enti locali presenti sul proprio territorio si trova di fronte a due possibilità che rappresentano, nel loro insieme, un problema di non facile soluzione, tenuto conto che la redistribuzione di simili funzioni deve avvenire non più in base alle dimensioni degli interessi coinvolti, ma in base alle capacità strutturali dei singoli enti destinatari. In particolare il fatto che le amministrazioni locali vengano d’ora in poi considerate come amministrazioni generali comporta che il modello definitivo delle competenze di questi livelli di governo legato esclusivamente alla portata degli interessi da soddisfare debba essere definitivamente abbandonato a favore del riconoscimento a livello locale della titolarità, e dunque non del mero decentramento dal livello statale o regionale, di tutte le funzioni adeguatamente dimensionate. È dunque dalla corrispondenza o meno dei due criteri di dimensione degli interessi coinvolti dalla funzione e di adeguatezza del livello di governo alla funzione da svolgere che discenderà la scelta del legislatore: da una parte esso avrà la possibilità di

prevedere un riparto differenziato di funzioni anche rispetto a medesimi livelli di governo, ma che presentano dimensioni e capacità operative e strutturali radicalmente diverse; dall'altro si potrà invece procedere ad un'allocazione uniforme per livelli di governo, definendo tuttavia al tempo stesso quali siano i livelli dimensionali al di sotto dei quali gli enti sono tenuti a dare vita ad un esercizio congiunto delle funzioni di cui sono titolari. Nel primo caso dunque il legislatore è chiamato a rilevare le differenze dimensionali che caratterizzano gli enti locali e a trarne le dovute conseguenze procedendo ad un'allocazione differenziata delle funzioni; nel secondo il principio di adeguatezza chiama a creare *ex novo* l'adeguatezza dimensionale in modo da realizzare a pieno quella sussidiarietà che altrimenti non potrebbe essere realmente concretizzata.

Nel 1997-'98 dunque si pone per la prima volta quel dilemma istituzionale di difficile soluzione che ancora oggi non ha trovato una soluzione definitiva e univoca; un dilemma che riguarda innanzitutto le strutture basilari del nostro sistema di enti locali, ovvero i Comuni. Come già accennato in precedenza, infatti, occuparsi di un aspetto simile non significa avere a che fare con un fenomeno marginale o trascurabile del nostro paese, tutt'altro, significa occuparsi di una situazione che rappresenta praticamente la normalità del nostro sistema istituzionale. Tutto ciò è chiaramente desumibile se si sottolinea che nel nostro paese i Comuni con meno di 5.000 abitanti sono ben il 72% del totale degli 8.100 Comuni e che addirittura il 92% ha meno di 15.000 abitanti. È chiaro dunque che tra le due alternative prospettate l'unica a rispettare in pieno il principio di sussidiarietà e in grado di valorizzare compiutamente l'autonomia locale, senza sottrarre competenze per attribuirle in via definitiva a livelli di governo più vasti, è la seconda: la via della differenziazione, infatti, condurrebbe ad un modello in cui, ad esempio, nell'ambito dello stesso territorio provinciale una determinata funzione è svolta dai Comuni, con l'esclusione però di certe zone laddove la stessa funzione verrebbe svolta dalla Provincia, con ciò complicando terribilmente il panorama amministrativo, disorientando fortemente il cittadino e che invece proprio la legge 59 del 1997 vuole che sia la figura al cui servizio devono operare tutte le pubbliche amministrazioni. Nella sola Provincia di Roma, ad esempio, si trovano il Comune più popoloso d'Italia (Roma con 2.724.347 residenti) e uno tra

i più piccoli (Saracinesco con appena 166 abitanti), mentre ben 25 Comuni su 121 non arrivano ad avere 1.000 abitanti<sup>8</sup>.

Se dunque la riforma del sistema amministrativo vuole realmente intraprendere la strada del federalismo amministrativo e attuare compiutamente il principio di sussidiarietà avvicinando il più possibile l'amministrazione ai cittadini, la via da percorrere è quella di creare le condizioni di adeguatezza affinché tutti i Comuni, a prescindere dalla loro dimensione, possano allo stesso modo essere titolari di quelle funzioni che più da vicino interessano e toccano le comunità locali. Una strada simile può tuttavia essere percorsa in due modi differenti: in primo luogo si potrebbe incentivare un processo di fusione dei Comuni più piccoli; in secondo luogo si può prevedere l'esercizio associato di determinate funzioni da parte di Comuni che non raggiungono un certa soglia dimensionale, con ciò permettendo loro di rimanere i titolari della funzione, permettendo loro di svolgere una funzione controllori di come quella funzione viene svolta dall'organismo associativo creato.

Tale seconda prospettiva attuativa viene in particolare fatta propria dal d.lgs. 112 nella misura in cui all'art. 3, comma 2 si prevede innanzitutto che le Regioni, nell'emanare le leggi di trasferimento delle funzioni attribuiscono la generalità delle compiti e delle funzioni amministrative ai Comuni, delineando al tempo stesso un procedimento particolare in quattro fasi per favorire l'esercizio associato delle funzioni da parte dei Comuni di minore dimensione demografica. In primo luogo la legge prevede che la Regione debba individuare, attraverso forme di concertazione con gli enti locali, i «livelli ottimali» di esercizio delle funzioni amministrative trasferite: in questo modo si stabilisce pertanto qual è il livello di adeguatezza necessario perché un singolo Comune possa provvedere autonomamente all'esercizio di quella particolare funzione e al di sotto del quale, invece, lo stesso dovrà essere svolto in forma associata. A tal proposito, tuttavia, non sono mancate alcune critiche di fondo da parte di alcuni che hanno sottolineato la grande incertezza che avvolge la stessa espressione «livelli ottimali di esercizio» che pare riferirsi esclusivamente agli aspetti demografici e non anche territoriali, con ciò aprendo la strada a possibili incertezze per quanto concerne i

---

<sup>8</sup> Dati ISTAT al 1° gennaio 2009.

rapporti con i piani di riordino territoriale previsti in alcune Regioni o con il ruolo svolto nelle zone montane da parte delle Comunità montane. In secondo luogo ogni singolo Comune che non soddisfa il livello di adeguatezza sancito con legge regionale dovrà decidere autonomamente in quale forma procedere all'esercizio associato delle funzioni di cui è titolare definendo in particolare i soggetti, le forme e le metodologie che intende adottare. In particolare tale scelta dovrà essere effettuata entro un termine ben preciso definito dalla stessa legge regionale e che potrà variare da Regione a Regione. In terzo luogo il decreto 112 prevede che ogni singola Regione possa prevedere strumenti particolari di incentivazione per favorire l'esercizio associato delle funzioni. Infine, lo stesso d.lgs. 112 del 1998 conclude prevedendo che, «decorso inutilmente il termine di cui sopra, la Regione esercita il potere sostitutivo nelle forme stabilite dalla legge stessa»: in questo modo pertanto sarà la stessa Regione a prevedere quale forma associativa dovrà essere costituita per permettere al piccolo Comune di soddisfare in pieno il principio di adeguatezza sancito in precedenza.

In seguito all'approvazione della legge 59 del 1997 e all'emanazione del decreto 112 il tema delle forme associative torna prepotentemente alla ribalta secondo tuttavia una concezione differente rispetto a quella sposata dalla legge 142 del 1990 dove, aldilà dell'esperienza tradizionale dei Consorzi, le forme associative intercomunali a carattere strutturato più innovative come le Unioni di Comuni erano concepite essenzialmente nell'ottica di ridurre la storica e cronica frammentazione dei Comuni promuovendone la costituzione come periodo di sperimentazione prelusivo ad una successiva fusione dei Comuni aderenti in un nuovo ente comunale. Tuttavia la previsione in base alla quale trascorsi i 10 anni di vita dell'Unione non ci fosse alcuna alternativa tra lo scioglimento della stessa o la fusione dei Comuni fu la causa del fallimento di questa previsione, tant'è che prima del 1999 furono costituite in tutto il paese solamente 16 Unioni di Comuni e che nello stesso periodo di tempo il numero di Comuni è paradossalmente, seppur lentamente, aumentato. In questo senso dunque il contenuto dell'art. 3 del d.lgs. 112 del 1998 anticipa in parte quell'opera di flessibilizzazione e di riorientamento delle finalità delle forme associative che verranno introdotte dalla legge 3 agosto 1999, n. 265 di modifica della legge 142 del 1990 nella misura in

cui si ha un radicale mutamento dell'approccio in base al quale si intende porre rimedio all'inadeguatezza dimensionale dei piccoli Comuni rispetto all'attività di gestione delle funzioni amministrative che li avrebbe visti protagonisti. Infatti l'obiettivo della creazione di nuovi enti intermedi o di fusione dei piccoli Comuni vengono ritenuti assolutamente recessivi rispetto alla finalità primaria dell'estensione del ricorso alle forme associative e di cooperazione per favorire l'esercizio associato delle funzioni.

Il recupero di interesse che si ha in quegli anni nei confronti delle forme associative è testimoniato altresì dai lavori e rinnovato interesse nei confronti delle forme associative. Un simile rinnovato interesse nei confronti di simili esperienze è riscontrabile dall'esame dell'attività svolta dalla Commissione parlamentare per le riforme costituzionali (cd. Bicamerale D'Alema) e in particolare dal testo del progetto di legge costituzionale approvato dalla stessa il 30 giugno 1997 in base al quale le forme associative sarebbero entrate per la prima volta in Costituzione. Il progetto approvato dalla Commissione, che riscriveva completamente la Parte seconda della Costituzione, prevedeva che il Titolo I della stessa avrebbe riguardato «Comune, Provincia, Regione e Stato» e in particolare l'art. 56, terzo comma della Costituzione avrebbe previsto che «I Comuni con popolazione inferiore al minimo stabilito dalla legge approvata dalle due Camere, ovvero situati in zone montane, esercitano anche in parte le funzioni loro attribuite mediante forme associative, alle quali è conferita la medesima autonomia riconosciuta ai Comuni». All'interno di questa previsione è importante sottolineare tre aspetti. Innanzitutto si afferma che lo Stato avrebbe dovuto emanare un provvedimento legislativo per stabilire la popolazione minima dei Comuni: in questo senso l'espressione minima potrebbe dare adito a interpretazioni tendenti a riprendere il percorso di fusione dei piccoli Comuni con popolazione al di sotto di una determinata soglia, prospettiva questa che risulta abbastanza discutibile e che apre non pochi dubbi soprattutto per quanto concerne il rispetto del principio autonomistico sancito all'art. 5 della Costituzione, anche se è evidente che il testo costituzionale si riferiva essenzialmente all'esercizio delle funzioni amministrative e voleva dare un fondamento costituzionale all'utilizzo su ampia scala delle forme associative,

anche in forma obbligatoria. Nel fare ciò va infine sottolineato come l'art. 56 si preoccupava di affermare che tali strutture associative avrebbero goduto dello stesso livello di autonomia riconosciuta ai Comuni da un punto di vista normativo, amministrativo e finanziario in modo da permettere loro di avere i mezzi adeguati per svolgere i compiti cui venivano preposti. Il fallimento della Commissione bicamerale, com'è noto, portò ad archiviare l'idea di una riforma complessiva della parte seconda della Costituzione, limitando l'intervento alla modifica del solo Titolo V. L'assenza tuttavia all'interno dello stesso di qualsiasi riferimento alle forme associative come elementi strumentali per l'attuazione dei principi di sussidiarietà e adeguatezza porterà a non risolvere quella fase di incertezza di cui erano protagoniste e che purtroppo continua a durare anche ai giorni nostri.

In conclusione con il principio di adeguatezza si coglie dunque in pieno la grande portata innovativa della legge 59 del 1997 e successivamente del decreto 112 del 1998: ridisegnare l'assetto delle competenze spostando il cuore dell'amministrazione generale al livello dell'amministrazione locale compiendo in questo modo una scelta volta ad archiviare una volta per tutte quel centralismo che ha caratterizzato da sempre la storia istituzionale italiana, ma che, per arrivare ad una compiuta attuazione, pone problemi di non facile soluzione.

#### **4. L'attuazione regionale del d.lgs 112 del 1998 e il precedente dell'art. 3 della legge 142 del 1990.**

Definito a livello generale il contenuto della legge 59 del 1997 e del d.lgs. 112 del 1998, dobbiamo a questo punto analizzarne l'attuazione concreta a livello regionale, ricordando tuttavia che il processo di redistribuzione delle funzioni amministrative del 1997-'98 aveva avuto un precedente di importanza rilevante nell'art. 3 della legge 142 del 1990 la quale presentava non pochi elementi di connessione con i testi citati in precedenza, tanto da poter essere individuata come un precedente e un retroterra normativo degli interventi della seconda metà degli anni '90. La legge 59 del 1997 infatti opera più di un richiamo alla legge sull'ordinamento delle autonomie territoriali: all'art. 1, comma 2 dove l'art. 3

della legge 142 del 1990 viene identificato come fondamento normativo in base al quale le funzioni relative alla cura degli interessi e alla promozione dello sviluppo delle comunità debbano essere conferite alle Regione e agli enti locali<sup>9</sup>; all'art. 3, comma 1, lett. b), invece, si cita l'art. 3 della legge 142 del 1990 configurandolo come contenente una delle finalità cui devono tendere i decreti legislativi emanati dal governo<sup>10</sup>; all'art. 4, comma 5<sup>11</sup>, infine, si ha la citazione di maggiore importanza in quanto si conferma la riserva in capo alle Regioni in materia di distribuzione delle funzioni in capo agli enti locali ai fini, oltre che dell'applicazione concreta del principio di sussidiarietà, dell'attuazione concreta di quanto sancito all'art. 3 della legge 142 del 1990<sup>12</sup>.

È possibile dunque affermare che la legge 142 del 1990, seppur in via generale, anticipa i contenuti e le finalità previste dalla legge 59 del 1997, ciononostante tra le due restano numerosi elementi di differenziazione, primo tra tutti il fatto che la legge 142 opta per un processo attuativo a livello regionale che potremmo definire libero, tanto che al momento dell'approvazione della legge 59 del 1997 alcune Regioni non erano ancora state in grado di completarlo, mentre

---

9 Cfr. art. 1, comma 2 della legge 15 marzo 1997, n. 59: «Sono conferite alle regioni e agli enti locali, nell'osservanza del principio di sussidiarietà di cui all'articolo 4, comma 3, lettera a), della presente legge, anche ai sensi dell'articolo 3 della legge 8 giugno 1990, n. 142, tutte le funzioni e i compiti amministrativi relativi alla cura degli interessi e alla promozione dello sviluppo delle rispettive comunità, nonché tutte le funzioni e i compiti amministrativi localizzabili nei rispettivi territori in atto esercitati da qualunque organo o amministrazione dello Stato, centrali o periferici, ovvero tramite enti o altri soggetti pubblici».

10 Cfr. art. 3, comma 1, lett. b) della legge 15 marzo 1997, n. 59: «Con decreti legislativi di cui all'art. 1 sono: (*omissis*) b) indicati, nell'ambito di ciascuna materia, le funzioni e i compiti da conferire alle regioni anche ai fini di cui all'articolo 3 della legge 8 giugno 1990, n. 142, e osservando il principio di sussidiarietà di cui all'articolo 4, comma 3, lettera a), della presente legge, o da conferire agli enti locali territoriali o funzionali ai sensi degli articoli 128 e 118, primo comma, della Costituzione, nonché i criteri di conseguente e contestuale attribuzione e ripartizione tra le regioni, e tra queste e gli enti locali, dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative; il conferimento avviene gradualmente ed entro il periodo massimo di tre anni, assicurando l'effettivo esercizio delle funzioni conferite;».

11 Cfr. Art. 4, comma 5 della legge 15 marzo 1997, n. 59: «Ai fini dell'applicazione dell'articolo 3 della legge 8 giugno 1990, n. 142, e del principio di sussidiarietà di cui al comma 3, lettera a), del presente articolo, ciascuna regione adotta, entro sei mesi dall'emanazione di ciascun decreto legislativo, la legge di puntuale individuazione delle funzioni trasferite o delegate agli enti locali e di quelle mantenute in capo alla regione stessa. Qualora la regione non provveda entro il termine indicato, il Governo è delegato ad emanare, entro i successivi novanta giorni, sentite le regioni inadempienti, uno o più decreti legislativi di ripartizione di funzioni tra regione ed enti locali le cui disposizioni si applicano fino alla data di entrata in vigore della legge regionale».

12 La legge 15 marzo 1997, n. 59 all'art. 4, comma 4, lett. b) contiene un'altra citazione della legge 142 del 1990 (in particolare degli artt. 22 e 25) in materia di servizi pubblici, irrilevante ai fini della nostra trattazione.

la legge cd. Bassanini fa suo il principio di un modello che potremmo definire vincolato, in base al quale, in caso di inerzia da parte di una Regione, il governo è legittimato ad intervenire emanando decreti legislativi volti di trasferimento delle funzioni dalle Regioni agli enti locali. Gli elementi di maggiore differenziazione sono tuttavia altri: la legge 142 si limita per così dire a definire in linea generale quali sono gli ambiti di intervento degli enti locali nel tentativo di rilanciarne in parte il ruolo e il protagonismo, riconducendo al tempo stesso alle Regioni il compito di redistribuire le funzioni tra di essi proprio considerando la forte incidenza che l'ambito di competenza degli stessi enti locali prefigurato nella legge avrebbe sulle attribuzioni regionali<sup>13</sup>. La legge 142 tracciava dunque i profili di un disegno amministrativo organico che non si sarebbe dovuto limitare a trasferimenti *una tantum*, ma che avrebbe dovuto riguardare ulteriori competenze amministrative successivamente trasferite dalle Regioni agli enti locali tali da delineare una sfera di competenza in capo ai Comuni e alle Province di forte organicità e unitarietà.

Prima di concentrare l'attenzione sul processo di attuazione del decreto 112 è opportuno soffermarci su come le Regioni hanno provveduto ad attuare quanto previsto all'art. 3 della legge 142 del 1990. A tal proposito va innanzitutto notato come all'epoca vi fossero non poche incertezze interpretative a proposito di tre profili sostanziali: la necessità o meno dell'intervento da parte delle Regioni nella devoluzione delle competenze alle autonomie locali; il titolo del conferimento alle stesse delle funzioni da parte delle Regioni e, in particolare, se si dovesse procedere solamente con delega secondo quanto previsto all'art. 118 della Costituzione o si potesse arrivare anche alla vera e propria attribuzione; se l'ambito dell'intervento nella redistribuzione delle funzioni dovesse limitarsi alle sole materie previste al primo comma del vecchio art. 117 della Costituzione o se le Regioni potessero provvedere a trasferire funzioni delegate loro in base al secondo comma del vecchio art. 118 Cost. e loro disponibili in base alla potestà attuativa prevista all'art. 117 Cost., secondo comma. È facile intuire come tali dispute interpretative abbiano influito in modo estremamente negativo sul

---

<sup>13</sup> Concetto contenuto nelle Sentenze della Corte Costituzionale n. 343 del 1991 e n. 408 del 1998.

processo di attuazione di quanto previsto dall'art. 3 della legge 142 che comunque è iniziato con un ritardo considerevole: la prima legge regionale a carattere regionale a tal proposito sarà quella della Toscana, la n. 77 del 1995, cui seguiranno la Basilicata<sup>14</sup>, il Veneto<sup>15</sup>, il Lazio<sup>16</sup> e l'Abruzzo<sup>17</sup>. Ma accanto a questi interventi di carattere globale volti a ridefinire complessivamente le competenze di ciascun livello di governo territoriale, si hanno una serie di interventi di tipo settoriale con trasferimenti di funzioni al momento dell'approvazione delle varie leggi di settore. Non bisogna tuttavia cadere nell'enorme errore di considerare le norme settoriali come interventi non adeguati e che non hanno raggiunto un livello sufficiente di organicità e di considerare, al tempo stesso, le norme organiche sempre migliori delle prime. Ciò che conta è infatti valutare concretamente come e in che misura ogni singola Regione ha provveduto a realizzare quella prima forma di decentramento amministrativo e di valorizzazione delle realtà territoriali previste dalla legge sull'ordinamento delle autonomie locali.

L'attuazione regionale del decreto legislativo 31 marzo 1998, n.112, invece, presenta non pochi profili di differenziazione rispetto alla legge 142 del 1990: se infatti quest'ultima si limitava a ridefinire gli ambiti funzionali di Comuni e Province, il primo e le successive leggi regionali miravano invece a realizzare un disegno amministrativo radicalmente differente in cui si delineavano in modo tassativo le funzioni demandate allo Stato e si operava una redistribuzione delle funzioni tra Regioni ed autonomie locali in base a principi che facevano il loro primo ingresso nel nostro ordinamento tra cui i due pilastri fondamentali della sussidiarietà e dell'adeguatezza<sup>18</sup>. Con l'emanazione del decreto 112 dunque le Regioni si trovano a dover ridefinire in chiave organica l'intero assetto delle funzioni amministrative a livello regionale, ponendo in essere attività differenti a seconda che ciascuna Regione abbia provveduto o meno ad attuare

---

14 Cfr. l.r. Basilicata 28 marzo 1996, n. 17.

15 Cfr. l.r. Veneto 3 giugno 1997, n. 20.

16 Cfr. l.r. Lazio 5 marzo 1997, n. 4.

17 Cfr. l.r. 12 agosto 1998, n. 72.

18 Per un'analisi dei principi della Legge 15 marzo 1997, n. 59 cfr. *supra* parr. 2 e 3.

concretamente quanto previsto all'art. 3 della legge 142 del 1990. In particolare qualora la Regione sia già intervenuta in questo ambito le spetterà il compito di sottoporre le leggi di attuazione, a prescindere che fossero organiche o di settore, alla verifiche dei nuovi principi introdotti nel 1997 in modo da introdurre le eventuali modifiche atte a garantire il nuovo equilibrio tra livelli di governo territoriali coerente con il dettato della legge 59 e del decreto 112. Nel caso in cui invece la Regione non avesse provveduto a recepire il il dettato della legge 142, l'attuazione del d.lgs. 112 dovrebbe essere l'occasione per redistribuire con le funzioni conferite anche quelle regionali già possedute e non ancora redistribuite tra Comuni, Province e altri enti locali<sup>19</sup>, segnando dunque una svolta nel processo di attuazione dell'art. 3.

Il nuovo modello previsto e delineato dalla legge 59 del 1997 condiziona infatti non poco le leggi di attuazione della 142 adottate a cavallo dell'approvazione della legge Bassanini e ciò è testimoniato da alcuni esempi particolarmente significativi: l'utilizzo del termine «conferimento»<sup>20</sup> per indicare la delega, il trasferimento e l'attribuzione di funzioni amministrative; la scelta per una competenza regionale a favore dei Comuni e la contestuale elencazione tassativa delle materie riservate alle Regioni<sup>21</sup>; il richiamo espresso dei nuovi principi introdotti dalla legge 59<sup>22</sup>; la grande precarietà con cui il legislatore regionale vede il proprio processo di attuazione della 142 testimoniata da rinvii ad ulteriori interventi, legiferazioni parallele o addirittura sospensione del processo di attuazione, in quanto vede all'orizzonte il sopraggiungere della stessa legge 59 del 1997<sup>23</sup>.

---

19 Tale prospettiva è infatti esplicitata all'art. 3, comma 1 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112: «Ciascuna regione, ai sensi dell'articolo 4, commi 1 e 5, della legge 15 marzo 1997, n. 59, entro sei mesi dall'emanazione del presente decreto legislativo, determina, in conformità al proprio ordinamento, le funzioni amministrative che richiedono l'unitario esercizio a livello regionale, provvedendo contestualmente a conferire tutte le altre agli enti locali, in conformità ai principi stabiliti dall'articolo 4, comma 3, della stessa legge n. 59 del 1997, nonché a quanto previsto dall'articolo 3 della legge 8 giugno 1990, n. 142».

20 Cfr. art. 2, primo comma l.r. Lazio 5 marzo 1997, n. 4 e la l.r. Abruzzo 12 agosto 1998, n. 72.

21 Cfr. art. 2, primo comma l.r. Lazio 5 marzo 1997, n. 4 e la l.r. Abruzzo 12 agosto 1998, n. 72.

22 Cfr. L.r. Abruzzo 12 agosto 1998, n. 72.

23 Cfr. l.r. Abruzzo, cit.; l.r. Lazio cit.; l.r. Veneto 3 giugno 1997, n. 20.

È giunto dunque il momento di procedere all'analisi dettagliata del processo regionale di recepimento del d.lgs. 112 del 1998, compiendo a tal proposito un'attenta valutazione di come ogni singola Regione ha provveduto a fare proprio il dettato del decreto delegato e, in particolare, di come si proceduto a identificare i livelli ottimali di esercizio delle funzioni e a disciplinare le varie forme associative.

Per quanto concerne i profili generali delle leggi regionali di recepimento è possibile classificarle in una serie di varianti comprese tra due poli ideali<sup>24</sup>: da una parte troviamo quegli interventi volti esclusivamente a ripartire le funzioni conferite dal d.lgs. 112 del 1998; dall'altra vi sono invece quelle leggi che, partendo dal recepimento dello stesso decreto delegato, optano per una soluzione maggiormente organica di ridefinizione dell'assetto delle funzioni amministrative ai vari livelli di governo.

In primo luogo troviamo dunque le Regioni che hanno riconosciuto la forte interconnessione esistente tra il d.lgs. 112 e la legge 142 e hanno dunque provveduto ad un recepimento in due tempi definendo in primo luogo i principi e i criteri per le modalità di conferimento agli enti locali delle funzioni (sia quelle già trasferite dai decreti del 1972 e del 1977, sia quelle individuate dalla legge 59); e, in secondo luogo, delineando quali specifiche funzioni andassero conferite ai Comuni e alle Province alla luce dell'art. 3 della legge 142 e del d.lgs. 112. Tale approccio presenta l'indubbio vantaggio di definire un quadro normativo unitario di riferimento prima del conferimento concreto delle funzioni e ciò è tanto più importante se si considera che questo è avvenuto in Regioni come l'Umbria o il Piemonte che non avevano ancora proceduto all'attuazione delle disposizioni del 1990. D'altra parte un approccio simile rischia di vedere elusa o differita ad un tempo non ben determinato la concreta determinazione delle funzioni spettanti alle autonomie locali, anche se questo secondo intervento non fa venir meno il necessario rispetto dei termini previsti dalla legge 59, decorsi i quali avrebbe provveduto lo Stato con intervento sostitutivo. L'Umbria e il Piemonte hanno provveduto a intervenire con un secondo intervento legislativo di redistribuzione

---

<sup>24</sup> Cfr. Meloni G., *Le leggi regionali di attuazione del d.lgs. n. 112/1998*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 2/2002, p. 121 ss.

delle funzioni tra i vari livelli di governo, la prima con la legge 1° marzo 1999, n. 3 e la seconda con la legge 8 luglio 1999, n. 17 (che peraltro si occupa solo di agricoltura, alimentazione, sviluppo rurale, caccia e pesca).

Un secondo modello attuativo della legge 142 e del d.lgs. 112 è quello in cui rientrano gli interventi legislativi che possono essere definiti a forte impatto attuativo, caratterizzati dalla determinazione diretta delle funzioni da conferire alle autonomie locali e da una contestuale ridefinizione complessiva dell'assetto delle funzioni con una generale revisione della legislazione regionale previgente<sup>25</sup>. L'elemento che più caratterizza tale categoria di norme sta nel fatto che esse contengono per lo più disposizioni autoapplicative per la definizione delle competenze amministrative di Comuni, Province e Regioni investendo la totalità delle sfere di competenza e il complesso delle funzioni spettanti alle Regioni stesse. Le Regioni classificabili in questo modello provvedono pertanto ad una ripartizione diretta delle funzioni amministrative conferite con il d.lgs. 112, rivedendo contestualmente le eventuali ripartizioni compiute con leggi precedenti e provvedendo a devolvere ulteriormente quelle funzioni non ancora delegate dalla Regione agli enti locali. Si tratta dunque di Regioni che pongono in essere soluzioni attuative estremamente avanzate rispetto alla auspicabile ridefinizione organica delle funzioni amministrative degli enti locali attraverso un forte decentramento a loro favore. Tali interventi si caratterizzano inoltre per fare un ridottissimo ricorso al rinvio ad ulteriori leggi regionali di completamento del conferimento di funzioni. All'interno di questo modello vi sono tuttavia due varianti a seconda che l'attuazione sia avvenuta con una legge organica di riferimento piuttosto che con leggi settoriali.

Tra le prime vanno annoverate le leggi di Emilia Romagna e Lazio che si pongono nell'ottica di una ridefinizione organica delle funzioni amministrative regionali e locali aldilà di quanto previsto dal decreto 112 seppur con alcune differenze tra loro. Il Lazio infatti compie un'opera di redistribuzione delle competenze in chiave essenzialmente statica nella misura in cui, per quanto

---

<sup>25</sup> Nell'ambito di questo modello si possono annoverare le leggi delle seguenti Regioni: Emilia Romagna (n. 3 del 1999); Toscana (nn. 77, 78, 79, 87, 88, 89 e 91 del 1998); Liguria (n. 30 del 1998 e nn. 3, 5, 9, 13, 18 e 41 del 1999); Abruzzo (n. 11 del 1998); Umbria (n. 3 del 1999); Marche (n. 10 del 1999); Lazio (n. 14 del 1999); Lombardia (n. 1 del 2000).

concerne le funzioni già ripartite in passato, si può scorgere un approccio di tipo meramente ricognitivo dell'esistente, piuttosto che una modifica o un adeguamento di quanto fatto in passato alla luce dei nuovi principi che sono stati sanciti. L'impianto della legge emiliano-romagnola è invece differente in quanto interviene abrogando o modificando le disposizioni di leggi regionali precedenti incidendo sia sulla ripartizione delle funzioni sia sulla disciplina sostanziale delle materie. In entrambi i casi tuttavia emerge l'intento comune di considerare globalmente l'intero complesso delle funzioni locali e regionali per definire un quadro d'insieme di competenze amministrative tra i diversi livelli di governo: si tratta questo di uno sforzo particolarmente apprezzabile nella prospettiva di una concreta attuazione non solo della legge 59 del 1997, ma anche di quanto previsto precedentemente con la legge 142<sup>26</sup>.

Gli esempi principali di Regioni con legislazione a forte impatto, ma che sono intervenute con una legislazione settoriale sono quelli della Liguria e della Toscana che colgono l'occasione del recepimento del decreto del d.lgs. 112 per emanare una nuova disciplina dettagliata e sostanziale delle materie oggetto del riordino. In particolare la Toscana, che era già intervenuta sul punto nel 1995 come prima Regione ad aver attuato quanto previsto all'art. 3 della legge 142, interviene innanzitutto per affermare la ripartizione delle funzioni conferitegli dal d.lgs. 112 e lascia in secondo piano, in quanto già definito precedentemente, la definizione organica e complessiva delle funzioni. La Liguria, invece, interviene secondo un approccio che tende ad andare aldilà dei semplici impegni attuativi del decreto con interventi che più di una volta richiamano la legislazione regionale già vigente, seppur con le dovute modifiche e integrazioni, finendo per delineare un quadro ben più unitario rispetto a quello definito dalla Toscana.

In terzo luogo troviamo quelle Regioni che rientrano nel modello che può essere definito a debole impatto attuativo sia per quanto concerne la ripartizione delle funzioni rispetto al d.lgs. 112, sia per l'incidenza sull'assetto complessivo delle competenze locali e che è possibile rintracciare nelle esperienze legislative

---

<sup>26</sup> In entrambi i testi si trova tuttavia un rinvio a future leggi regionali di disciplina delle competenze in materia di pianificazione territoriale e urbanistica.

della Basilicata<sup>27</sup> e del Molise<sup>28</sup> le quali, nonostante siano norme con un alto livello di organicità, non realizzano in pieno i trasferimenti alle autonomie locali previsti dall'art. 3 della legge 142 del 1990 e dal d.lgs. 112 del 1998. Nonostante la Basilicata fosse arrivata a questo punto con un sostanziale vantaggio rispetto ad altre Regioni, avendo attuato nel 1996 in modo compiuto il dettato dell'art. 3, essa procede paradossalmente all'attuazione del decreto delegato operando una serie di rinvii da una parte a futuri interventi legislativi di carattere regionali (talvolta addirittura limitandosi e definire le competenze esclusive delle Regione e definendo le altre come competenze residuali indistinte di Comuni e Province) e dall'altro a rinvii cosiddetti ricettizi mutuando dunque le leggi regionali già vigenti per assumerne l'attuale assetto delle competenze. Il Molise rientra invece in questo modello in virtù della mancata attuazione della legge del 1990<sup>29</sup> e per il fatto che, pur procedendo a concretizzare il dettato del d.lgs. 112 definendo le funzioni di Comuni, Province e altri enti locali, il testo della legge regionale 34 del 1999 non intacca la legislazione previgente rinviando ad un successivo intervento della normativa di settore oltre a non intervenire in settori cruciali quali l'urbanistica, la tutela della salute e i servizi sociali. Anche in questo caso si ha dunque un approccio statico rispetto all'esistente e non in grado di affrontare con la dovuta efficacia i nodi dei differenti settori di competenza.

#### ***4.1 La definizione dei «livelli ottimali di esercizio delle funzioni» e il quadro delle forme associative nelle legislazioni regionali.***

A questo punto è interessante analizzare le scelte normative delle singole Regioni in materia di determinazione dei «livelli minimi» per l'esercizio delle funzioni da parte dei Comuni minori, svolgendo in questo modo quel ruolo di «centro propulsore di coordinamento del del sistema delle autonomie locali» delineato e auspicato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 343 del 1991. A tal proposito infatti la previsione contenuta nel d.lgs. 112 del 1998 pone le basi per un intervento assolutamente libero e privo di vincoli da parte di ogni singola

---

27 Cfr. l.r. Basilicata 8 marzo 1999, n. 7.

28 Cfr. l.r. Molise 29 settembre 1999, n. 34.

29 A tal proposito era stato presentato solamente un progetto di legge nel 1993.

Regione che potrà definire liberamente quale sia il livello al di sotto del quale ogni Comune dovrà provvedere all'esercizio delle funzioni in forma associata e soprattutto potrà definire eventualmente anche ex novo quali forme associative è possibile costituire, con ciò incidendo in modo rilevante sulla successiva evoluzione istituzionale.

Come detto precedentemente infatti ogni singola Regione è chiamata ad intervenire a tal proposito su quattro diversi aspetti: in primo luogo essa dovrà definire i livelli ottimali di esercizio delle funzioni da parte dei Comuni di concerto con gli stessi; in secondo luogo ogni singolo Comune che si trova al di sotto della soglia stabilita per legge dovrà scegliere in modo totalmente autonomo ed entro un tempo definito dalla legge regionale forme e metodi di esercizio associato delle funzioni; in caso di mancato scelta da parte del Comune, la Regione sarà chiamata ad intervenire esercitando il potere sostitutivo; infine la stessa Regione è libera di favorire con opportuni strumenti di incentivazione l'esercizio associato delle funzioni.

Vediamo dunque ora in sintesi quali sono state le principali linee guida degli interventi delle differenti Regioni. In primo luogo, per quanto riguarda l'individuazione dei livelli ottimali, in alcuni casi si è provveduto a concertare la proposta con tra la Giunta regionale e i rappresentanti regionali delle associazioni dei vari livelli di governo locale (Anci, Upi e Uncem) a prescindere dall'esistenza o meno di un organo rappresentativo degli enti locali a livello regionale (es. Toscana<sup>30</sup>). In altri casi invece si procede ad elaborare la proposta di concerto con il Consiglio delle autonomie locali (es. Umbria<sup>31</sup>). Una terza soluzione prevede la definizione «dei livelli demografici e degli ambiti territoriali considerati congrui» con legge regionale previa proposta concertata da una Conferenza Regione-autonomie composta da una rappresentanza di Sindaci, dai Presidenti di Provincia e di Comunità montane e dai presidenti di altre associazioni e istituzioni (Unioncamere, Anci, Upi, Uncem, Lega delle autonomie, Consulta dei piccoli Comuni) (es. Piemonte<sup>32</sup>).

---

30 Cfr. art. 5 l.r. Toscana 1 dicembre 1998, n. 87.

31 Cfr. art. 13 l.r. Umbria 14 ottobre 1998, n. 34.

32 Cfr. art. 5 l.r. Piemonte 20 novembre 1998, n. 34.

Definiti i livelli ottimali di esercizio va definito in secondo luogo il modello associativo da adottare: per quanto concerne la Regione Toscana tale individuazione è automatica qualora il livello di esercizio coincida con la Comunità montana; negli altri casi invece è previsto comunque un periodo di tempo che va dai 90 giorni del Piemonte ai 120 della Toscana in cui i Comuni sono tenuti ad organizzarsi spontaneamente.

Decorso inutilmente il termine previsto la Regione è legittimata a ricorrere ai poteri sostitutivi determinando in via transitoria le forme con cui i Comuni dovranno provvedere all'esercizio associato attraverso un intervento che potrà essere del Consiglio su proposta della Giunta o della Giunta stessa.

Per quanto concerne le misure di incentivazione le Regioni hanno adottato soluzioni disparate: in certi casi sono le Giunte che hanno il compito generico di provvedere; in altri casi le modalità sono disciplinate da leggi regionali (Piemonte), oppure da regolamenti o da atti di programmazione regionale (Toscana); l'Emilia-Romagna invece si spinge oltre definendo alcuni indirizzi al momento della disciplina degli incentivi.

Già attraverso questa prima analisi sommaria è possibile comprendere come le singole Regioni non si limitino ad una pedissequa applicazione dei meccanismi delineati dal decreto 112, arrivando infatti in parte a reinventarli e ricercando soluzioni altamente diversificate: procediamo pertanto a questo punto all'analisi della disciplina normativa di quattro Regioni, una per ciascun modello attuativo cui si è fatto riferimento in precedenza.

#### ***4.2 Il Piemonte e le leggi regionali n. 34 del 1998 e n. 44 del 2000.***

Il Piemonte provvede ad attuare le disposizioni in materia di autonomie locali a livello regionale con una legge di principio (n. 34 del 1998) e una di concreta ridefinizione delle funzioni tra i vari livelli di governo (n. 44 del 2000).

Partendo dalla legge 34 del 1998 è possibile notare come questa richiami i principi contenuti nella legge di delega 59 del 1997 e, successivamente nel d.lgs. 112 del 1998, affermi esplicitamente che alla Regione spettano solamente le funzioni che richiedono l'unitario esercizio a livello regionale, mentre tutte le altre «sono di regola esercitate da Comuni, singoli o associati, Comunità montane,

Province e dagli altri enti locali». È interessante notare come la legge piemontese al comma 4 dell'art. 3 configuri la stessa tipologia di funzioni come spettanti alle Province e alle Comunità montane che in questa concezione, dunque, continuano ad essere distinte dalle altre forme associative.

La disciplina generale dell'esercizio associato delle funzioni è contenuta nell'art. 5 in cui si stabilisce che il Consiglio regionale deve provvedere con legge regionale entro 90 giorni dall'entrata in vigore della legge in esame a determinare i livelli ottimali di esercizio delle funzioni. Dopodiché i singoli Comuni dovranno individuare entro i successivi 90 giorni «soggetti, forme e metodologie per attuare l'esercizio associato delle funzioni conferite, dandone comunicazione alla Giunta regionale». In caso di inadempienza la Regione potrà ricorrere ai poteri sostitutivi previsti in modo molto sintetico all'art. 14, in base al quale la Giunta regionale, su proposta dell'Assessore competente, dopo aver invitato gli interessati ad adempiere entro un «congruo termine», provvede a sostituirsi agli enti medesimi.

Il termine di 90 giorni per l'emanazione di una norma di dettaglio non fu prevedibilmente rispettato e si dovette all'incirca un anno e mezzo fino all'aprile del 2000 per avere compiutamente una legge di attuazione del d.lgs 112 del 1998. Nella legge regionale 44 del 2000 troviamo infatti definiti all'art. 5 le modalità con cui provvedere alla definizione dei livelli ottimali: appartenenza dei Comuni alla stessa Provincia, allo stesso Circondario laddove esistente o alla stessa Comunità montana; contiguità territoriale; soglia minima di 5.000 abitanti. L'art. 7 impone dunque ai singoli Comuni di raggiungere i livelli ottimali definendo le forme associative adeguate in modo da raggiungere la soglia minima di 5.000 abitanti, ad eccezione dei Comuni delle zone montane laddove invece il livello ottimale è rappresentato dalla Comunità montana. L'art. 6 introduce tuttavia la possibilità di derogare a quanto previsto in precedenza affermando che la Giunta regionale, su proposta della Provincia, possa concedere deroghe in base a «specifiche ed oggettive situazioni territoriali e funzionali che, con riferimento a particolari condizioni di omogeneità socio-economica e culturale, non consentono il rispetto dei livelli ottimali stessi ma sono comunque idonee a garantire modalità di esercizio delle funzioni». Una previsione simile risulta essere particolarmente negativa nella misura in cui, subito dopo aver dato il principio crea i presupposti

giuridici per poterlo aggirare e dunque non risolvere concretamente il problema dell'adeguatezza a svolgere le funzioni di cui sono titolari. In base a quanto sancito dal d.lgs. 112 del 1998, l'art. 8 prevede inoltre l'istituzione di un fondo a livello regionale per incentivare l'esercizio associato delle funzioni da parte dei Comuni.

Nel corso della stessa legge regionale n. 40 è possibile notare che in numerosi casi la Regione prevede che determinate funzioni possano essere svolte dai Comuni in forma associata: realizzazione e gestione di aree attrezzate artigianali (art. 14); realizzazione e gestione di aree attrezzate per attività produttive e di aree ecologicamente attrezzate (art. 18); protezione ambientale; promozione dell'istituzione di agenzie locali per le energie (art. 54); difesa del suolo e tutela del reticolo idrografico qualora i corsi d'acqua superficiali o i laghi naturali interessino il territorio di più Comuni; pianificazione e programmazione da parte delle Comunità montane delle attività in materia di tutela del reticolo idrografico e di difesa del suolo (art. 62); adozione di piani intercomunali di protezione civile; funzioni e compiti di polizia locale.

Dall'analisi delle disposizioni emanate emerge dunque come il Piemonte abbia provveduto ad attuare il dettato del d.lgs. 112 del 1998 in modo graduale e con interventi normativi successivi rischiano in questo modo di diminuire notevolmente la portata innovativa delle ridefinizioni delle competenze tra i vari livelli di Governo. La previsione inoltre di una deroga importante in materia di livelli ottimali che rischia di minare il principio generale della obbligatoria articolazione del territorio regionale in ambiti ottimali per l'esercizio delle funzioni amministrative porta a indebolire ulteriormente il portato innovativo del decreto delegato a favore di una soluzione maggiormente compiacente nei confronti di amministratori locali restii a mutare lo *status quo*.

#### ***4.3 L'Emilia-Romagna e la legge regionale n. 3 del 1999.***

L'Emilia-Romagna, come già accennato in precedenza provvede all'attuazione di quanto previsto dal d.lgs. 112 del 1998 con l'approvazione di un testo legislativo a forte impatto attuativo lungo ben 241 articoli che interviene in

modo particolarmente incisivo sul ruolo dei vari livelli di governo e dedica un intero Capo alla disciplina delle forme associative.

In primo luogo va notato che l'art. 10 della legge richiama e fa proprio quei principi di sussidiarietà, adeguatezza, differenziazione e unitarietà sanciti sia dalla legge delega 59 del 1997, sia dallo stesso decreto attuativo 112. Il successivo art. 1, a proposito delle funzioni dei Comuni, dopo aver affermato la potestà generale residuale in capo a questi per tutte le funzioni non conferite ad altri enti locali o ad autonomie funzionali, afferma che «i Comuni svolgono le funzioni amministrative loro conferite in forma singola o associata entro livelli ottimali di esercizio definiti ai sensi della presente legge».

Il Capo III, Titolo III, Parte II della legge regionale, formato da sei articoli, si occupa della disciplina delle «Forme associative e strumenti di integrazione tra i Comuni». Il cuore dell'attuazione di quanto previsto dal d.lgs. 112 si trova nell'art. 23 il quale al tempo stesso si occupa della definizione dei livelli ottimali e dei poteri sostitutivi: in particolare si afferma che i Comuni, e in ogni caso tutti i Comuni con meno di 10.000 abitanti, hanno sei mesi di tempo dall'entrata in vigore della legge per scegliere autonomamente una delle forme associative previste dalla legge 142 del 1990 o dalla legge regionale stessa (in particolare si esprime una preferenza per le Associazioni intercomunali e per le Unioni di Comuni), oppure devolvendo l'esercizio delle stesse alle Comunità montane esistenti. Il comma 2 prevede in modo piuttosto particolare che, in caso di inerzia del Comune, debbano essere le Province ad esercitare il potere sostitutivo individuando gli ambiti territoriali in cui devono essere costituite tali forme associative e gestendo essa stessa in modo diretto le funzioni fino alla costituzione delle stesse forme associative. La Provincia in particolare dovrà provvedere sentiti i Sindaci dei Comuni interessati e in caso di inerzia anche di questa (a proposito del quale non si definisce alcun limite temporale) la Regione interverrà attuando i poteri sostitutivi previsti all'art. 16 che vedono protagonista la Giunta con la possibilità della nomina di un Commissario previa comunicazione alla Conferenza Regione-Autonomie locali.

Gli altri articoli del Capo in questione introducono altre interessanti previsioni normative. L'art. 20, a proposito delle Unioni di Comuni, prevede che

l'eventuale fusione tra di essi debba avvenire sempre e comunque in base alla volontaria iniziativa dei Comuni in questione, smentendo in questo modo la legge 142 la quale invece prevedeva che nel caso in cui l'Unione percepisse contributi monetari, trascorsi dieci anni, la Regione potesse procedere autoritativamente alla fusione.

L'art. 21 introduce invece il nuovo istituto delle Associazioni intercomunali «finalizzate alla gestione associata di una pluralità di funzioni e all'organizzazione di servizi» cui possono aderire Comuni confinanti tra loro di qualsiasi dimensione demografica, in alternativa tuttavia all'adesione ad un'Unione di Comuni. La disciplina delle Associazioni intercomunali è definita dalle norme valide per gli altri enti locali, in quanto compatibili (art. 21, co.2) e la legge regionale si limita a prevedere cosa deve contenere obbligatoriamente il Regolamento di cui essa si deve dotare: organi di governo; modalità di conferimento delle funzioni; norme fondamentali di organizzazione e forme di utilizzazione del personale.

L'art. 22 provvede invece a sostituire integralmente l'art. 12 della legge regionale 19 luglio 1997, n. 22 recante «Ordinamento delle Comunità montane e disposizioni a favore della montagna» in cui è contenuta la disciplina degli organi e specificatamente quella della Giunta che ora risulta essere eletta obbligatoriamente tra i Sindaci e gli Assessori dei Comuni aderenti.

Particolarmente importante è infine l'art. 24 che disciplina il Programma di riordino territoriale previsto in Emilia-Romagna dalla legge regionale 8 luglio 1996, n. 24 preposto in particolare all'attività di periodica di «ricognizione dei livelli ottimali per l'esercizio associato di funzioni comunali ai sensi dell'art. 3 del d.lgs. 112 del 1998» e determina altresì i criteri per la concessione dei contributi nel rispetto di una serie di criteri stabiliti per legge: maggiore consistenza proporzionale dei contributi in favore delle Unioni di Comuni rispetto a quelli concessi alle Associazioni intercomunali; criterio di più che proporzionalità rispetto al numero di Comuni che compongono l'Unione o l'Associazione; riconoscimento di maggiori contributi in favore di quelle esperienze associative che presentano alti livelli di integrazione tra gli uffici e del personale; considerazione della qualità e dell'importanza delle funzioni trasferite, rispetto al semplice criterio demografico.

Infine è possibile notare come la legge in esame preveda esplicitamente la possibilità di provvedere ad un esercizio associato in una molteplicità di materie quali: lo sportello unico per le attività produttive (art. 70); il riconoscimento della qualifica di manifestazioni fieristiche di rilevanza locale e le relative autorizzazioni (art. 72); la gestione e l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica; la distribuzione della produzione teatrale e musicale sul territorio (art. 213); la gestione di contributi regionali per la realizzazione di progetti di soluzione di problematiche di polizia locale (art. 224); la gestione associata dei servizi di polizia municipale (art. 227).

Da queste considerazioni è possibile dunque confermare che la legislazione emiliano-romagnola sia effettivamente a forte impatto normativo, modificando in certi casi nettamente la disciplina normativa previgente, e abbia anche un particolare profilo di innovatività nella misura in cui arriva ad anticipare per certi aspetti quanto verrà previsto dalla legge Napolitano-Vigneri n. 265 del 1999 di modifica della 142 del 1990.

#### ***4.4 La Toscana, la legge regionale n. 87 del 1998 e gli interventi successivi.***

Anche la Toscana, come l'Emilia-Romagna presenta un modello di attuazione del d.lgs. che definiamo a forte impatto attuativo, con la differenza che essa non vi provvede con un unico testo legislativo, ma attraverso interventi normativi successivi settoriali. La prima norma legislativa di riferimento è rappresentata dalla legge regionale 1° dicembre 1998, n. 87 che consiste in ogni caso in una legge di carattere generale che definisce i criteri fondamentali per successivi specifici interventi normativi. Nella legge in esame infatti si procede innanzitutto a definire le funzioni riservate alle Regioni (art. 5) che consistono essenzialmente nelle attività di pianificazione, programmazione, coordinamento e di gestione delle sole funzioni concernenti interessi di carattere unitario; negli altri casi le funzioni spettano generalmente agli enti locali o possono essere delegate alle Camere di Commercio. Lo stesso art. 5 contiene inoltre la particolare previsione in base alla quale tutte le funzioni non individuate dalla legge in esame e non riservate alla Regione spettano alle Province.

I livelli ottimali previsti dal d.lgs. 112 sono menzionati all'art. 6 il quale prevede che essi debbano essere individuati con legge regionale da parte del Consiglio, tenendo conto dell'esistenza delle Comunità montane, dei Circondari istituiti con legge regionale n. 77 del 1995, nonché degli altri eventuali livelli individuati con per l'esercizio delle altre funzioni. Un particolare caso di livello ottimale identificato già dalla legge regionale è quello della Città metropolitana di Firenze, tanto che i Comuni che vi afferiranno sono tenuti a definire in via transitoria le modalità di coordinamento o di integrazione dell'esercizio delle rispettive funzioni. L'individuazione dei livelli ottimali spetta, come detto, al Consiglio regionale che non ha a tal proposito particolari limiti di tempo a rispettare, tuttavia esso dovrà per lo più recepire la proposta che la Giunta avrà definito di concerto con i rappresentanti di Anci, Upi e Uncem.

Trascorsi 120 giorni dalla deliberazione del Consiglio regionale di definizione dei suddetti livelli ottimali, i Comuni sono tenuti ad organizzare l'esercizio associato delle funzioni loro spettanti, stabilendone il soggetto, le forme e le procedure con un procedimento che è promosso dal Sindaco del Comune di maggiore dimensione demografica. Decorso inutilmente tale periodo la Regione può sostituirsi ai Comuni inadempienti e in particolare il Consiglio regionale, su proposta della Giunta, è chiamato a determinare le modalità transitorie di esercizio in forma associata delle funzioni nell'ambito territoriale ottimale.

Gli altri articoli che formano la legge regionale 87 del 1998 sono essenzialmente preposti alla individuazione concreta delle funzioni spettanti alla Regioni in quanto rispondenti alle necessità dell'esercizio unitario, demandando le funzioni residuali di ciascuna materia alla competenza talvolta delle Province e talvolta dei Comuni che saranno pertanto tenuti ad esercitarle nel rispetto delle previsioni concernenti i livelli ottimali.

Come già accennato precedentemente la Regione Toscana provide a ripartire le funzioni amministrative tra i vari livelli di governo con una serie di interventi normativi di carattere settoriale e piuttosto specifici, correggendo e implementando la già imponente opera di decentramento che probabilmente come unica Regione in Italia aveva avviato già prima del 1998 innanzitutto per

attuare quanto previsto dall'art. 3 della legge 142 del 1990<sup>33</sup>. Per trovare tuttavia un testo normativo che definisse i livelli ottimali previsti nella legge regionale 87 del 1998 bisogna attendere più di due anni e mezzo fino all'approvazione della legge 16 agosto 2001 recante «Disposizioni in materia di riordino territoriale di incentivazione delle forme associative di Comuni» con cui la Regione Toscana si dota, seppur con notevole ritardo, di una disciplina normativa e organica particolarmente avanzata volta a razionalizzare e aumentare l'efficienza dell'assetto delle autonomie locali allora vigente attraverso la definizione concertata e il costante aggiornamento di un programma di riordino territoriale il quale in particolare è preposto alla «ricognizione (...) degli ambiti territoriali e dei livelli ottimali previsti per l'esercizio associato sovracomunale di funzioni e servizi» (art. 2, co. 1) e alla definizione delle condizioni e dei requisiti per la concessione e la revoca di contributi finanziari per l'esercizio associato di funzioni. Quanto alla definizione concreta dei criteri per l'individuazione dei livelli ottimali, l'art. 3 della legge afferma che il livello ottimale che devono rispettare i Comuni associati tra loro si attesta alla soglia demografica di 10.000 abitanti e questa può essere inferiore solo qualora sia dimostrata «una capacità organizzativa sufficiente ad esercitare le funzioni conferite dalla Regione». Il comma 2 si premura di specificare che l'esistenza di una Comunità montana soddisfa di per sé il criterio la capacità organizzativa che altrimenti il comma precedente vincola strettamente al raggiungimento di una certa soglia demografica: in tal caso pertanto la Comunità stessa provvederà all'esercizio associato.

La definizione concreta delle aree corrispondenti ai livelli ottimali avviene con l'approvazione da parte del Consiglio del programma di riordino territoriale, la cui definizione consta di un procedimento che vede la partecipazione di tutti gli enti interessati. In primo luogo infatti i Comuni devono far pervenire entro 120 giorni alla Giunta regionale le loro proposte di individuazione degli ambiti territoriali contenenti un'indicazione delle funzioni o dei servizi esercitati in forma associata o in progetto di esserlo; una valutazione sui risultati conseguiti e su quelli attesi e del rispetto dei principi di economicità, adeguatezza ed efficacia; la scelta

---

33 Cfr. l.r. Toscana 19 luglio 1995, n.77.

di quale forma associativa da costituire<sup>34</sup>; le eventuali proposte di modifica delle circoscrizioni comunali. In caso di inerzia dei Comuni nei 120 giorni previsti, sarà la Provincia a dover elaborare la propria proposta. Nei successivi 60 giorni la Giunta regionale è tenuta ad elaborare lo schema preliminare che sarà esaminato in sede concertativa per un periodo massimo di 60 giorni, dopodiché la Giunta è legittimata ad adottarlo anche senza alcuna intesa. Al tempo stesso lo stesso schema preliminare è trasmesso ai Comuni, alle Province e alle Comunità montane che potranno far pervenire delle osservazioni entro 30 giorni. terminate queste fasi la Giunta ha 30 giorni per definire la proposta di programma di riordino e sottoporla all'approvazione del Consiglio regionale.

Una volta entrato in vigore la Giunta è tenuta a svolgere un'attività di rendicontazione triennale con la presentazione al Consiglio di una relazione sullo stato di attuazione dello stesso e sugli obiettivi prefissati per il triennio successivo (art. 7).

Gli articoli successivi della legge si occupano invece degli incentivi economici in favore dell'esercizio associato sovracomunale di funzioni e servizi che sono in generale previsti per i Comuni nati da fusione o incorporazione di uno o più Comuni; per le Comunità montane che svolgono esercizio associato di funzioni; per la Unioni di Comuni. In favore delle forme associative cosiddette a carattere obbligatorio invece non è previsto alcun contributo monetario.

In queste ultime previsioni emerge dunque il forte impatto attuativo della disciplina normativa della Toscana che, più di molte altre Regioni, si sforzò per avviare un concreta attuazione non solo delle nuove ripartizioni delle competenze amministrative tra Regione ed enti locali, ma anche se non soprattutto di tutti i principi ispiratori prima della legge delega del 1997 e poi del d.lgs. del 1998 di cui si ha un perfetto riscontro nella definizione di quel programma di riordino territoriale che risponde, almeno sulla carta, ai principi di sussidiarietà, adeguatezza, unitarietà, efficacia, efficienza ed economicità.

---

<sup>34</sup> Nella legge si fa riferimento alle forme associative disciplinate nel Titolo II, Capo IV e Capo V del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 «Testo unico sull'ordinamento degli enti locali» di cui renderemo conto nel capitolo successivo.

#### ***4.5 La Basilicata e la legge n. 7 del 1999.***

Concludiamo questo breve *excursus* analizzando uno degli interventi normativi a cosiddetto ridotto impatto attuativo: la legge della Regione Basilicata n. 7 del 1999 con cui si provvede a recepire i contenuti del d.lgs. 112 del 1998, dopo che con la legge regionale n. 17 del 1996 si era data attuazione all'art. 3 della legge 142 del 1990. L'intervento normativo del 1999 è particolarmente apprezzabile se lo si analizza per il grande sforzo di produrre un intervento organico e ad ampio respiro, ma ad una lettura più attenta emerge una grande debolezza dovuta in particolare ai molteplici rimandi che esso compie a futuri interventi legislativi o a fonti già presenti nell'ordinamento.

Pertanto, dopo aver richiamato i principi cardine della legge delega e del decreto delegato, le funzioni spettanti alla Regione definite nell'art. 2 consistono essenzialmente in quelle che richiedono l'esercizio unitario a livello regionale; nelle attività di concertazione; di coordinamento; di adozione di misure sostitutive e nelle funzioni di polizia amministrativa. Tutte le altre funzioni sono invece demandate agli enti locali nel rispetto dei «principi di sussidiarietà, differenziazione, omogeneità ed autonomia organizzativa»: è importante sottolineare come a tal proposito non venga menzionato il principio di adeguatezza e soprattutto come non si parli dell'eventuale modalità associata con cui tali funzioni possono essere svolte dai singoli Comuni.

Il successivo art. 4, invece, si occupa dei modelli ottimali di esercizio delle funzioni affermando che essi debbano essere definiti dal Consiglio regionale, su proposta della Giunta regionale, d'intesa con la Conferenza permanente delle autonomie entro 90 giorni dall'entrata in vigore della stessa legge 7 del 1999. Una volta definiti i livelli ottimali il comma 2 afferma che spetta alla Provincia, o in alternativa alla Comunità montana per i territori montani, «promuovere» l'esercizio associato delle funzioni definendo di concerto con i Comuni il soggetto, le forme e le procedure nell'ambito degli indirizzi definiti dal Consiglio regionale. Su quanto previsto da questo comma si possono fare due ordini di considerazioni: in primo luogo quelle che il d.lgs. 112 del 1998 vede come una scelta totalmente autonoma dei Comuni interessati, diventa in questo caso una scelta orientata dalla Provincia o dalla Comunità montana nell'ambito per di più dei criteri

definiti dalla Regione; in secondo luogo per come è formulato il testo normativo si tenderebbe ad escludere che le stesse Comunità montane, laddove presenti possano gestire esse stesse in forma associata determinate funzioni amministrative, con ciò arrivando ad una duplicazione di soggetti istituzionali e soprattutto non rispettando i principi di efficacia, efficienza ed economicità.

L'attivazione concreta della gestione associata da parte dei Comuni interessati deve avvenire entro un anno dall'entrata in vigore della legge (art. 4, co. 3) e, in caso di inerzia, la Giunta può intervenire trascorsi gli ulteriori 60 giorni della diffida ad adempiere, conferendo le funzioni in questione alla Provincia competente che le eserciterà fino alla costituzione della forma associativa, e dunque non istituendo essa stessa la forma associativa necessaria a concretizzare pienamente i principi di adeguatezza e di sussidiarietà.

Nella legge si trovano altresì previsioni concernenti il trasferimento di risorse finanziarie, strumentali, organizzative e patrimoniali dalla Regione agli enti locali in modo da garantire «una congrua copertura degli oneri derivanti dall'esercizio delle funzioni conferite», mentre non sono previste norme particolari di erogazione di incentivi economici a favore delle gestioni associate.

La legge in esame prosegue definendo il riparto delle funzioni in materia di sviluppo economico, attività produttive, sport e demanio definendo quali siano le competenze spettanti alla Regione e demandando tutte le altre agli enti locali, limitandosi però a tal proposito ad affermare il mero «rispetto dei livelli ottimali» e senza citare esplicitamente l'esercizio in forma associata: un simile previsione infatti potrebbe in molte occasioni arrivare ad espropriare i Comuni di competenze a causa della loro inadeguatezza per conferirle a Province, calpestando dunque il principio di sussidiarietà verticale. Il riferimento a enti locali singoli o associati si ha solamente all'art. 59 in materia di gestione dei beni del demanio idrico.

L'elemento che porta ad aggravare ulteriormente tale situazione sta nel fatto che la Basilicata non ha definito i livelli ottimali se non con la legge 27 giugno 2008, n. 11 recante «Norme di riordino territoriale degli Enti Locali e delle funzioni intermedie anche in applicazione della L. 24 dicembre 2007, n. 244 (Finanziaria 2008)», ma si tratta in tal caso di un intervento normativo

appartenente ad un'altra epoca amministrativa, dopo la riforma del Titolo V della Costituzione del 2001 e dopo la Finanziaria del 2008 che ha inteso dare avvio al riordino delle autonomie locali e, in particolare, delle forme associative. Possiamo pertanto concludere che, per quanto concerne la Regione Basilicata, il processo di attuazione del d.lgs. 112 del 1998 è stato assolutamente parziale e insufficiente.

**LE FORME ASSOCIATIVE NEL NUOVO  
ORDINAMENTO DELLE AUTONOMIE LOCALI:  
DALLA LEGGE 265 DEL 1999  
AL TESTO UNICO DEL 2000**

**1. La legge 265 del 1999.**

***1.1 Le modifiche alla legge 142 del 1990: i profili generali dell'intervento.***

La legge 3 agosto 1999, n. 265, anche detta Legge Napolitano-Vigneri, rappresenta un intervento normativo di importanza fondamentale nella misura in cui effettua una revisione complessiva dell'ordinamento delle autonomie locali, aprendo la strada all'adozione, l'anno successivo, del testo unico degli enti locali attualmente vigente.

La necessità di rivedere i contenuti della legge sull'ordinamento degli enti locali era dovuto a numerosi fattori, primo tra tutti al fatto che i principi ispiratori dell'intervento del 1990 e soprattutto la realtà amministrativa vigente allora erano stati profondamente modificati nel corso degli anni '90 attraverso l'approvazione della legge 59 del 1997 e del d.lgs. 112 del 1998. Con questi interventi, infatti, si è voluta adeguare la disciplina degli enti infraregionali all'ingresso nell'ordinamento dei principi di sussidiarietà, adeguatezza, differenziazione, responsabilità, efficacia, efficienza, economicità e ad un nuovo modello di amministrazione che faceva perno sul livello di governo comunale. Al tempo stesso il legislatore si preoccupa di mantenere intatta l'opzione in favore di una disciplina degli enti territoriali non invasiva della loro sfera di autonomia attraverso la configurazione di una legge di principi che lascia a statuti e regolamenti locali la definizione della disciplina di dettaglio. Tale impostazione viene infatti inaugurata dalla legge 142 del 1990 e correttamente confermata dall'intervento del 1999 che mira a razionalizzare ulteriormente il quadro normativo, prevedendo esplicitamente l'abrogazione del testo unico della legge comunale e provinciale emanato con il

regio decreto n. 383 del 1934 (art. 28, comma 4) e al tempo stesso prevedendo una delega al Governo ad adottare un «Testo unico in materia di ordinamento di enti locali» che tenesse conto delle previsioni contenute in tutti i testi che riguardano, anche a latere, l'ordinamento delle autonomie locali<sup>1</sup>. L'intervento del 1999 si spiega in particolare per il fatto che la stessa legge 142 negli successivi alla sua entrata in vigore non ha avuto una vita facile, essendo stata oggetto fin da subito di interventi, correzioni, aggiunte e sostituzioni che ne hanno complicato la lettura e soprattutto l'applicazione. Tra il 1990 e il 2000 infatti si stima che la legge 142 sia stata oggetto di almeno un'ottantina di modifiche, integrazioni e deroghe tra cui si annoverano in particolare gli interventi effettuati con la legge n. 16 del 1992, il d.lgs. n. 29 del 1993, le leggi n. 415 e 436 del 1993, il d.lgs. n. 546 del 1993, la legge n. 109 del 1994, la legge n. 59 del 1997 e la legge n. 127 del 1997.

Nel valutare questo fenomeno, non bisogna cadere nell'errata convinzione che le leggi di principio non debbano essere corrette e riviste e che debbano essere considerati come testi immutabili nel tempo. Questo vale in particolare se ci troviamo a doverci confrontare con una materia come quella dell'ordinamento locale che più di molte altre subisce l'influenza dei mutamenti sociali, politici, economici e culturali che al giorno d'oggi intercorrono sempre più velocemente. Simili revisioni, tuttavia, sono da vedere in senso positivo qualora siano volte a far compiere a questo ordinamento nuovi passi avanti e non a restaurare istituti o regole del passato: in questo senso dunque la legge 265 del 1999 può essere letta come una nuova pagina dell'attività volta a colmare quella delega in bianco rappresentata dalle norme costituzionali in materia di autonomie territoriali, soprattutto alla luce del drastico cambiamento di rotta avvenuto con la legge delega n. 59 del 1997.

---

<sup>1</sup> Cfr. art. 31, comma 3 della legge 3 agosto 1999, n. 265 «3. Nella redazione del testo unico si avrà riguardo in particolare, oltre alla presente legge, alle seguenti: a) testo unico approvato con regio decreto 3 marzo 1934, n.383; b) legge 10 febbraio 1953, n.62; c) legge 3 dicembre 1971, n.1102; d) legge 23 marzo 1981, n.93; e) legge 23 aprile 1981, n.154; f) legge 27 dicembre 1985, n.816; g) legge 8 giugno 1990, n.142; h) legge 25 marzo 1993, n.81; i) legge 31 gennaio 1994, n.97; l) decreto legislativo 25 febbraio 1995, n.77; m) legge 15 marzo 1997, n.59, e relativi decreti legislativi di attuazione; n) legge 15 maggio 1997, n.127».

A questo punto appare pertanto più che opportuno riportare in questa sede un passaggio della relazione introduttiva al disegno di legge governativo n. 1388 a firma Prodi, Napolitano, Bassanini e Ciampi presentato il 1° ottobre 1996 al Senato della Repubblica. Nell'esplicitare come fosse obiettivo prioritario del Governo operare per un «reale avvicinamento delle pubbliche funzioni al cittadino in un quadro di sempre maggiore efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa», si esprime a titolo meramente introduttivo la volontà di dare vita ad uno Stato-ordinamento che sia il più possibile decentrato e autonomistico e in questo senso si individua «(ne)gli enti locali territoriali» il «primo livello di governo a competenza generale, naturali destinatari di funzioni e compiti di amministrazione attiva». Nella relazione si afferma inoltre che «la valorizzazione dell'autonomia, come condizione essenziale per l'affermazione e lo sviluppo delle comunità interessate, ma anche come strumento di rafforzamento del sistema rappresentativo e veicolo di promozione dell'efficienza dell'azione amministrativa dei poteri locali, costituisce il motivo ispiratore dell'iniziativa e, al tempo stesso, la meta da perseguire nel rispetto dell'impegno assunto di fronte al Paese di rinnovare e modernizzare lo Stato in modo che esso possa corrispondere in maniera sempre più efficace ai bisogni dei cittadini».

L'autonomia e il principio autonomistico rappresentano dunque il presupposto per arrivare ad un generale rafforzamento del sistema delle autonomie locali e, al tempo stesso, l'obiettivo che deve essere in ogni modo perseguito per permettere di raggiungere uno scopo ben più alto e generale come la definizione di una realtà statale sempre più efficace e attenta alle richieste dei cittadini.

Rispetto a questi obiettivi si può affermare che la legge 265 del 1999 vada nella direzione corretta introducendo modifiche significative su molteplici aspetti che riguardano l'ordinamento delle autonomie locali al fine di renderle più efficaci, efficienti e capaci di operare sempre più al servizio del cittadino e delle sue esigenze e più in generale per creare una democrazia locale più forte. In particolare la legge è suddivisa in quattro capi: il primo è intitolato «Revisione dell'ordinamento delle autonomie locali»; il secondo interviene invece sulle «Aree metropolitane»; il terzo riguarda la «Disciplina dello status degli amministratori

locali»; il quarto e ultimo capo è invece intitolato «Norme finali» e contiene in particolare la delega al Governo per l'adozione del Testo unico in materia di ordinamento degli enti locali.

Le norme di interesse maggiore e che più hanno inciso sulla vita delle autonomie locali, modificandone sostanzialmente il profilo strutturale sono quelle contenute nel Capo I dove troviamo: la nuova disciplina della potestà statutaria e regolamentare; le funzioni dei Comuni minori; le Unioni di Comuni; il decentramento; le funzioni della Provincia; i servizi pubblici locali; il funzionamento dei Consigli e delle Giunte comunali e provinciali; alcune disposizioni relative all'elezione del Sindaco e del Presidente della Provincia e alla durata degli organi elettivi.

La legge Napolitano-Vigneri compie dunque progressi particolari<sup>2</sup> nel senso dell'autonomia statutaria e dell'autonomia normativa cercando di colmare quanto affermato dalla legge 142 che, nell'affermare per la prima volta l'autonomia statutaria in capo agli enti locali, ne limitava l'operatività arrivando di fatto a rinnegarla, riempiendo di vincoli e di discipline puntuali ciò che sarebbe dovuto essere disciplinato dall'autonomia normativa. La legge del 1999 permette invece ad ogni singolo ente locale la possibilità di regolare ambiti chiave quali le garanzie delle minoranze<sup>3</sup>, i referendum<sup>4</sup>, i municipi<sup>5</sup>, il decentramento nelle città di maggiori dimensioni<sup>6</sup>, ma anche di specificare meglio ed eventualmente accentuare la distinzione tra Consiglio e Sindaco-Giunta<sup>7</sup> e la disciplina stessa di molteplici aspetti che riguardano la vita del Consiglio, tra cui la funzione di indirizzo e di controllo.

---

2 Cfr. Vandelli L., *Le linee fondamentali dell'evoluzione legislativa in materia di autonomie locali*, in *Comuni d'Italia*, maggio 2000, p. 651 ss.; Scarciglia R., *L'autonomia normativa, organizzativa e amministrativa degli enti locali dopo la legge 3 agosto 1999, n. 265*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2/2000, p. 291 ss.

3 Cfr. art. 1, comma 1 della legge 3 agosto 1999, n. 265.

4 Cfr. art. 3, comma 3 della legge 3 agosto 1999, n. 265.

5 Cfr. art. 6 della legge 3 agosto 1999, n. 265.

6 Cfr. art. 8 della legge 3 agosto 1999, n. 265.

7 Cfr. art. 11 della legge 3 agosto 1999, n. 265.

A questo sostanziale rilancio del principio autonomistico si affianca l'affermazione del principio di sussidiarietà in senso orizzontale con cui si afferma che, d'ora in poi, i servizi erogati da parte degli enti locali si integreranno con quanto prestato da parte delle famiglie, delle associazioni, delle comunità e delle imprese private, ridefinendo dunque il rapporto tra pubblico e privato. Accanto a questo la legge 265 si occupa anche di semplificazione amministrativa, di partecipazione e di diritto di accesso e dunque, più in generale, di diritti dei cittadini. Infine troviamo anche alcuni riferimenti in materia di responsabilità e di distinzione di ruolo tra gli organi di governo e i dirigenti su cui erano intervenute già alcune leggi nel 1990 con l'affermazione generale del principio, nel 1993 con l'attuazione generalizzata, e nel 1997 e nel 1998 con il rafforzamento e la puntualizzazione.

Questi dunque in sintesi i contenuti fondamentali della legge Napolitano-Vigneri del 1999 che punta a rilanciare le autonomie locali e che, nonostante le difficoltà di attuazione, riscuoterà un discreto successo e produrrà effetti positivi soprattutto per quanto riguarda la disciplina delle forme associative che ci accingiamo ad analizzare che è interamente contenuta negli articoli 5, 6 e 7.

### ***1.2 L'istituzione delle Comunità isolate.***

Il primo intervento di rilievo che riscontriamo nella legge 265 è contenuto all'interno dell'art. 5 il quale, con una breve formulazione, provvede ad introdurre un organismo totalmente nuovo e inedito come quello delle Comunità isolate prevedendo che a queste si possa estendere la disciplina prevista per le Comunità montane che la stessa legge n. 265 provvede a modificare<sup>8</sup>. Analizzando l'art. 5 possiamo notare come anzitutto esso si rivolga esclusivamente a quelle isole o a quegli arcipelaghi di isole che non fanno parte delle Regioni a Statuto speciale (Sicilia e Sardegna) le quali hanno competenze particolari riconosciute dai rispettivi Statuti in materia di ordinamento locale. Qualora dunque un Comune rientrasse in questa categoria, può, senza esserne obbligato, dare vita ad una

---

<sup>8</sup> Cfr. Legge 3 agosto 1999, n. 265, *art. 5 - Interventi per lo sviluppo delle isole minori*. - 1. In ciascuna isola o arcipelago di isole, ad eccezione della Sicilia e della Sardegna, ove esistono più comuni, può essere istituita, dai comuni interessati, la Comunità isolana o dell'arcipelago, cui si estendono le norme sulle comunità montane.

Comunità isolana o ad una Comunità di arcipelago a seconda della situazione geografica e sociale in cui è inserito.

Il legislatore si è spinto ad approvare questo intervento in alternativa alla ben più drastica operazione di fusione coattiva dei piccoli Comuni isolani: si trattava infatti di avere a disposizione una valida alternativa che permettesse a quelle piccole realtà di affrontare insieme ciò che da soli non sono in grado di fare, di gestire congiuntamente in modo efficace, efficiente ed economico importanti funzioni amministrative e servizi di comune interesse. Tuttavia le norme sull'esercizio associato a livello di Comunità montane sono contenute nella legge n. 97 del 1994 che non può però essere applicabile anche alle Comunità isolate in quanto norma strettamente attinente ai territori montani sia in quanto taluni procedimenti speciali, quali l'accesso alla Cassa depositi e prestiti, richiedono un espresso intervento da parte del legislatore statale per poter essere estese alle Comunità isolate.

Può invece essere estesa alle Comunità isolate la norma contenuta nell'art. 29 della legge n. 142 del 1990 laddove si afferma che una Comunità montana può essere trasformata in Unione di Comuni anche qualora non fossero rispettati i limiti di popolazione stabiliti per legge.

La realizzazione delle Comunità isolate resta tuttavia incompiuta in quanto non è prevista alcuna disposizione finanziaria analoga a quella prevista al comma 6 dello stesso art. 29 in favore delle stesse Comunità montane: il riferimento che la legge fa infatti alla «prima attuazione» porta ad intravedere un successivo intervento normativo volto a consentire l'effettiva realizzazione di questo nuovo istituto.

### ***1.3 Le Unioni di Comuni.***

La legge Napolitano-Vigneri interviene sulla materia delle Unioni di Comuni in modo estremamente penetrante, modificandone drasticamente la disciplina con l'intento di configurare questa particolare forma associativa come quella modalità di cooperazione che, per la sua stabilità e per il suo livello di strutturazione, permette ai Comuni di realizzare il più alto grado di integrazione istituzionale ed organizzativa e, soprattutto, al fine di incentivarne il più possibile la costituzione

attraverso una serie di disposizioni volte a garantire ad esse gli strumenti adeguati per un efficace svolgimento delle funzioni amministrative.

L'intervento della legge n. 265 punta a creare i presupposti perché le Unioni siano la principale forma associativa utilizzata dai piccoli Comuni per superare le loro carenze amministrative e funzionali. La disciplina delle Unioni di Comuni del 1990 era infatti estremamente rigida e vincolante, innanzitutto per il fatto che la creazione di questi organismi era vista come fase prelusiva alla successiva fusione tra i Comuni che ne hanno promosso la costituzione con la previsione che, qualora la Regione avesse erogato contributi in favore della stessa, l'Unione potrà essere trasformata coattivamente in Comune vero e proprio anche senza il consenso dei singoli Comuni.

Le nuove norme in materia di Unioni di Comuni sono contenute al comma 5 dell'art. 6 della legge n. 265 del 1999 con cui si sostituisce integralmente l'art. 26<sup>9</sup> della legge n. 142 del 1990 e si provvede ad inserire il nuovo art. 26-bis. L'art. 5 fa riferimento alle Unioni di Comuni già al primo comma nell'ambito delle norme che analizzeremo successivamente in materia di fusioni, istituzione di nuovi Comuni e gestioni associate di funzioni a livello sovracomunale che possono essere attuate anche attraverso la costituzione di Unioni e di cui il programma triennale relativo all'individuazione degli ambiti per la gestione associata sovracomunale dovrà tenere conto.

Ad una prima analisi possiamo notare che il nuovo primo comma dell'art. 26 non riporta più in apertura l'espressione «in previsione di una loro fusione» con la quale le Unioni di Comuni venivano caratterizzate e che aveva rappresentato il primo vero limite alla diffusione su larga scala di questo istituto. Con la modifica

---

<sup>9</sup> Cfr. Legge 8 giugno 1990, n. 142 così come modificata dalla legge 3 agosto 1999, n. 265, art. 26: «1. Le unioni di comuni sono enti locali costituiti da due o più comuni di norma contermini, allo scopo di esercitare congiuntamente una pluralità di funzioni di loro competenza. 2. L'atto costitutivo e lo statuto dell'unione sono approvati dai consigli dei comuni partecipanti con le procedure e la maggioranza richieste per le modifiche statutarie. Lo statuto individua gli organi dell'unione e le modalità per la loro costituzione e individua altresì le funzioni svolte dall'unione e le corrispondenti risorse. 3. Lo statuto deve comunque prevedere il presidente dell'unione scelto tra i sindaci dei comuni interessati e deve prevedere che altri organi siano formati da componenti delle giunte e dei consigli dei comuni associati, garantendo la rappresentanza delle minoranze. 4. L'unione ha potestà regolamentare per la disciplina della propria organizzazione, per lo svolgimento delle funzioni ad essa affidate e per i rapporti anche finanziari con i comuni. 5. Alle unioni di comuni si applicano, in quanto compatibili, i principi previsti per l'ordinamento dei comuni. Alle unioni competono gli introiti derivanti dalle tasse, dalle tariffe e dai contributi sui servizi ad esse affidati.»

da parte della legge n. 265 si riassumono nel primo comma le condizioni che permettono a due o più Comuni di addivenire alla costituzione di una Unione di Comuni. In primo luogo gli enti costituenti devono essere «di norma» contermini, prevedendo con ciò la possibilità che i Comuni aderenti ad una Unione possano anche non essere confinanti tra loro, escludendo dunque in tal caso che essi possano decidere di fondersi tra loro per dare vita ad una nuova entità comunale. Al tempo stesso dunque non è più previsto che tali Comuni debbano necessariamente appartenere alla stessa Provincia, nella misura in cui la nuova Unione di Comuni rappresenta anzitutto uno strumento per la gestione associata delle funzioni e, solo eventualmente, una fase antecedente alla fusione in una nuova entità comunale. In caso infatti di Comuni appartenenti a Province diverse che avessero l'intenzione di dare vita ad un nuovo Comune, sarà necessario l'intervento preliminare della legge dello Stato che dovrà ridefinire i confini provinciali. Il fatto che l'Unione di Comuni non rappresenti più un organismo volto a preparare le condizioni per una successiva fusione fa sì che non siano più previste particolari soglie demografiche oltre le quali non è possibile per un Comune aderire ad una Unione, diventando dunque questo istituto aperto a tutti i Comuni che decidessero di promuoverlo e di farne parte.

In secondo luogo, sempre nel primo comma del nuovo art. 26 si legge che l'Unione viene istituita per svolgere «funzioni» di competenza comunale, al contrario dunque delle convenzioni e delle vecchie Unioni di Comuni che invece potevano essere istituite per lo svolgimento di funzioni e servizi. La differenza è sottile, ma significativa: infatti l'espressione funzioni va ristretta alle sole attribuzioni di cui è titolare il Comune che si concretizzano in atti provvedimenti, escludendo dunque le attività di espletamento di un pubblico servizio. Tale distinzione discende infatti dalla volontà da parte della prima Commissione permanente del Senato di inserire il nuovo art. 23-bis con cui si voleva introdurre un nuovo strumento di esercizio dei servizi da gestirsi in ambito territoriale sovracomunale attraverso la stipula di Convenzioni. Il mancato inserimento di questa previsione, tuttavia, ci porta a concludere che le Unioni di Comuni possano estendere le loro competenze anche ai servizi che i singoli Comuni sono tenuti ad erogare.

In terzo luogo dobbiamo sottolineare come il nuovo comma 1 parli espressamente della costituzione di Unioni per l'esercizio associato di una «pluralità di funzioni», escludendo dunque in questo modo che essa possa essere costituita per l'esercizio di una sola funzione. Con questa affermazione si punta dunque ad incentivare la diffusione e la costituzione di Unioni di Comuni come principale forma associativa a carattere polifunzionale, puntando in questo modo ad una semplificazione del panorama delle forme associative costituite sul territorio nazionale e non sempre rispondenti a criteri di razionalità, semplicità ed economicità.

Infine l'affermazione, contenuta anch'essa nel primo comma del nuovo articolo 26, che le Unioni di Comuni sono un «ente locale» assume una portata innovativa e una rilevanza applicativa ragguardevoli nella misura in cui rappresenta il riconoscimento in capo ad essa di un'autonomia normativa e organizzativa fino ad allora mai viste nei confronti di un ente associativo. Un simile qualificazione, infatti, permette all'Unione di godere di quelle tutele costituzionali e di quegli strumenti che le danno la possibilità di operare nel modo più efficace possibile, essendo essa titolare di quell'autonomia normativa, amministrativa e finanziaria che caratterizza tutti gli enti locali esistenti sul territorio.

Il profilo dell'autonomia normativa lo si riscontra in particolare analizzando l'iter che porta alla nascita dell'Unione di Comuni il cui atto costitutivo è ora affiancato da un vero e proprio Statuto che prende il posto di quello che la legge n. 142 qualificava semplicemente come regolamento, avvicinando così questo organismo al Consorzio che nasce infatti con l'approvazione dell'atto costitutivo e della convezione. Con l'atto costitutivo l'Unione individua gli enti aderenti, le finalità e la durata della stessa; con lo Statuto si individuano invece gli organi dell'Unione, la modalità per la loro costituzione, le funzioni svolte e le risorse corrispondenti. L'approvazione degli atti fondamentali dell'Unione deve avvenire contestualmente secondo quanto previsto dallo stesso comma 2 del nuovo art. 26 il quale rimanda alle procedure previste e richieste per le modifiche statutarie: in particolare si richiede che i Consigli dei Comuni aderenti approvino l'atto costitutivo e lo Statuto a maggioranza dei due terzi dei componenti, oppure a

maggioranza assoluta dei componenti con due deliberazioni da tenersi entro trenta giorni. L'imposizione di una simile maggioranza rafforzata vuole conferire alla decisione di dare vita ad una Unione una particolare solennità nella misura in cui comporta la cessione dell'esercizio di buona parte, se non di tutte, le funzioni ad esso spettanti, potendo addirittura aprire la strada ad una futura fusione. Al momento dell'entrata in vigore della legge n. 265 inoltre si prevedeva che anche gli Statuti delle Unioni, oltre a quelli dei singoli Comuni, dovessero essere oggetto dell'esame da parte del Comitato regionale di controllo in base a quanto previsto dalla legge 15 maggio 1997, n. 127, controllo che peraltro è stato abolito a partire dalla riforma costituzionale del 2001 che ha modificato il Titolo V e il fondamento costituzionale dello stesso. Terminata la fase deliberativa da parte dei singoli Comuni, si procede alla stipula dell'accordo tra i rappresentanti legali degli stessi, ovvero i Sindaci, con cui si dà vita concretamente all'Unione di Comuni la quale assume la denominazione concordata.

La qualifica dell'Unione come ente locale ha come prima conseguenza il fatto che ad essa viene attribuita la potestà regolamentare che l'ente potrà esercitare per la disciplina della propria organizzazione nell'ambito dei principi stabiliti dallo Statuto, per regolare lo svolgimento delle funzioni ad essa affidate e per definire i rapporti, anche finanziari, con i singoli Comuni aderenti.

Per quanto riguarda gli organi dell'Unione è necessario fare riferimento al comma 3 del nuovo art. 26 che supera integralmente la disciplina previgente la quale prevedeva un'elezione diretta degli stessi in base alla legge elettorale applicabile ai Comuni con popolazione uguale a quella dell'Unione: in questo modo si conferiva al nuovo ente locale una particolare visibilità che tuttavia avrebbe potuto portare a un alto livello di conflittualità tra gli organi dell'Unione e quelli dei singoli Comuni, soprattutto se consideriamo la sopraggiunta legge elettorale del 1993 che avrebbe portato all'elezione diretta del stesso Presidente dell'Unione. La legge n. 265 effettua dunque una nuova formulazione della norma che demanda allo Statuto l'individuazione degli organi, salvo il fatto che il comma 3 prevede che il Presidente debba comunque essere scelto tra i Sindaci dei Comuni aderenti e che gli altri organi (la Giunta e l'Assemblea) siano comunque formati dagli assessori e dai consiglieri degli stessi Comuni in modo da garantire

comunque la rappresentanza delle minoranze. La legge prevede dunque un'elezione indiretta di tre organi fondamentali che sono modellati prendendo come esempio l'articolazione classica degli organi amministrativi di Comuni e Province. Ciò che dovrà stabilire lo Statuto sarà la modalità specifica con cui arrivare all'elezione degli organi e il numero di consiglieri e di assessori che spetteranno ad ogni Comune facente parte dell'Unione. Da questa configurazione è possibile dunque notare come il legislatore abbia preferito dare all'Unione un volto molto più simile a quello di una forma associativa per l'esercizio di una pluralità di funzioni, piuttosto che di ente destinato a dare vita ad una nuova entità comunale.

Un altro aspetto che assume una rilevanza particolare considerando il ruolo che è destinata a ricoprire l'Unione è quello che concerne le risorse finanziarie. In particolare è previsto che lo Statuto debba stabilire l'ammontare del contributo finanziario di ogni Comune a favore dell'Unione in proporzione alla propria quota di partecipazione, analogamente a quanto è previsto per i Consorzi. Tali risorse non dovranno tuttavia consistere necessariamente in risorse finanziarie, potendo prevedere la messa a disposizione a favore dell'Unione di personale e mezzi. Il secondo periodo del comma 5 del nuovo art. 26 afferma inoltre che alle Unioni spettano tutte le entrate derivanti da tariffe, tasse e contributi derivanti da servizi affidati ad essa, configurando in questo modo una seppur minima forma di autonomia finanziaria. Vi sono poi le risorse regionali derivanti dai programmi di incentivazione dell'esercizio associato di cui ci occuperemo successivamente.

Infine sottolineiamo come lo stesso comma 5 faccia un'importante affermazione quando sancisce che «alle Unioni si applicano, in quanto compatibili, i principi previsti per l'ordinamento dei Comuni» soprattutto in ragione delle enormi attinenze che vi sono tra queste e l'ente comunale di cui svolge a livello sovracomunale alcune importanti funzioni. Con questo richiamo il legislatore ha in particolare inteso far riferimento non già alla disciplina concreta delle autonomie comunali bensì solamente ai principi generali delineati nella Costituzione e nella legge n. 142 del 1990.

In conclusione possiamo dunque affermare che lo spirito dell'intervento della legge n. 265 in materia di forma associative sia stato pienamente realizzato

innovando la disciplina sostanziale delle Unioni in modo da potenziarne la fisionomia e ampliarne gli spazi affidati alla libera determinazione da parte dei singoli enti aderenti coerentemente con un nuovo approccio nei confronti delle forme associative che, da enti precursori della fusione tra piccoli Comuni, si configurano come organismi per l'esercizio associato di una pluralità di funzioni comunali. La scelta di questa inversione di tendenza è giustificata anche dal vero e proprio fallimento che ha fatto registrare la disciplina del 1990 dopo la quale si è registrato paradossalmente un aumento dei Comuni da 8.088 a 8.104 nel 2000 e si basa senza dubbio sulla decisione di eliminare i limiti di carattere demografico, l'obbligo di scioglimento dell'Unione dopo dieci anni, l'esplicita previsione dell'istituzione delle Unioni in previsione della fusione e della possibilità da parte della Regione di procedere ad una fusione coattiva<sup>10</sup>.

Anche nella nuova disciplina non mancano tuttavia alcuni aspetti critici a partire dal fatto che la necessaria composizione degli organi dell'Unione con esponenti dei singoli Comuni produce una maggiore dipendenza di questa dalle particolari vicende politiche di ciascuno dei Comuni aderenti, minando dunque potenzialmente la sua stabilità e la sua capacità di operare in modo pienamente efficiente. In secondo luogo anche il nuovo art. 26 della legge n. 142 presenta ancora alcune soluzioni che potremmo definire elastiche, nella misura in cui il trasferimento delle funzioni da esercitare a livello sovracomunale è rinviato a ad una data futura e indefinita rispetto a quella di costituzione dell'ente associativo. Infine è tutta di verificare la fattibilità dell'istituzione di Unioni cui aderiscono Comuni di dimensioni medie e medio-grandi anche in rapporto alle probabili ed eventuali divergenze politiche che sussisterebbero.

In conclusione dunque l'efficacia della nuova disciplina delle Unioni dipenderà essenzialmente dalla capacità e soprattutto dalla volontà che i singoli Comuni avranno di metterla in atto e di dare il via ad un percorso che permetta finalmente di superare le carenze gestionali e amministrative ormai storiche di molte piccole amministrazioni comunali che, se non si adopereranno per un vero cambio di passo, vedranno i margini della loro autonomia ridursi sempre di più

---

<sup>10</sup> Per un'analisi dei limiti che riguardavano configurazione delle Unioni di Comuni nella legge 142 del 1990 e dell'evoluzione successiva cfr. Tubertini C., *Le forme associative e di cooperazione fra enti locali tra i principi di autonomia e di adeguatezza*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2/2000, p. 305 ss.

con la progressiva attrazione a livelli di governo superiori delle loro competenze. Solamente laddove gli amministratori locali avranno la capacità di fare squadra e definire un quadro preciso di funzioni da conferire alla gestione sovracomunale si potrà affermare che l'autonomia comunale, da mera affermazione di principio, si sia concretizzata in una vera realtà.

#### ***1.4 Le nuove norme e gli incentivi per l'esercizio associato delle funzioni.***

Se nel paragrafo precedente abbiamo delineato la nuova disciplina dell'Unione di Comuni che, alla luce delle modifiche apportate dalla legge n. 265 del 1999, rappresenta senza dubbio la principale forma associativa cui si fa riferimento per lo sviluppo delle gestioni associate, in questo paragrafo ci soffermeremo sulla disciplina generale dell'esercizio associato delle funzioni da parte dei Comuni. Di questo argomento si è occupato infatti lo stesso articolo 6 della legge Napolitano-Vigneri che al primo comma introduce alcune importanti modifiche all'art. 11 della legge 142 del 1990 in materia di «Modifiche territoriali, fusione ed istituzione di nuovi Comuni» e ha introdotto il nuovo art. 26-bis rubricato «Esercizio associato delle funzioni»<sup>11</sup>. Il legislatore del 1999 ha infatti voluto modificare la legge 142 dando maggiore rilevanza al principio già sancito all'art. 3 in base al quale le Regioni organizzano l'esercizio delle funzioni amministrative a livello locale attraverso i Comuni e le Province «identificando (...) gli interessi comunali e provinciali in rapporto alle caratteristiche della

---

<sup>11</sup> Cfr. Legge 8 giugno 1990, n. 142 così come modificata dalla legge 3 agosto 1999, n. 265, art. 26-bis, 1. Al fine di favorire il processo di riorganizzazione sovracomunale dei servizi, delle funzioni e delle strutture, le regioni provvedono a disciplinare, con proprie leggi, nell'ambito del programma territoriale di cui all'articolo 11, comma 2, le forme di incentivazione dell'esercizio associato delle funzioni da parte dei comuni, con l'eventuale previsione nel proprio bilancio di un apposito fondo. A tale fine, oltre a quanto stabilito dagli articoli 11, 24 e 26, le regioni si attengono ai seguenti principi fondamentali:

- a) nella disciplina delle incentivazioni:
  - 1) favoriscono il massimo grado di integrazione tra i comuni, graduando la corresponsione dei benefici in relazione al livello di unificazione, rilevato mediante specifici indicatori con riferimento alla tipologia ed alle caratteristiche delle funzioni e dei servizi associati o trasferiti in modo tale da erogare il massimo dei contributi nelle ipotesi di massima integrazione;
  - 2) prevedono in ogni caso una maggiorazione dei contributi nelle ipotesi di fusione e di unione, rispetto alle altre forme di gestione sovracomunale;
- b) promuovono le unioni di comuni, senza alcun vincolo alla successiva fusione, prevedendo comunque ulteriori benefici da corrispondere alle unioni che autonomamente deliberino, su conforme proposta dei consigli comunali interessati, di procedere alla fusione.

popolazione e del territorio» e soprattutto facendo propria in pieno l'affermazione del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 che prescrive che ciascuna Regione determina le funzioni amministrative che richiedono l'esercizio unitario a livello regionale, conferendo tutte le altre agli enti locali. In particolare le misure di incentivazione contenute nell'art. 6 della legge 265 riprendono in sostanza quanto previsto all'art. 3, comma 2 del medesimo d.lgs. in cui si afferma che «al fine di favorire l'esercizio associato delle funzioni dei Comuni di minore dimensione demografica, le Regioni individuano livelli ottimali di esercizio delle stesse».

Coerentemente con l'impianto generale della legge n. 265 che non considera più come prioritario il processo di fusione dei piccoli Comuni tra loro, le disposizioni del nuovo art. 11 prevedono dunque che le Regioni non definiscano più un programma di riordino delle circoscrizioni comunali, bensì «un programma di individuazione degli ambiti per la gestione associata sovracomunale di funzioni e servizi», da definire nelle apposite sedi concertative, in base al quale avere a disposizione strumenti adeguati in grado di permettere il superamento delle carenze organizzative e strutturali degli enti comunali più piccoli.

Il programma in questione può prevedere che la gestione associata di funzioni e servizi venga svolta innanzitutto attraverso l'istituzione di Unioni di Comuni che diventano in questo modo la principale forma associativa a carattere polifunzionale, ferma restando la possibilità di ricorrere a Consorzi, Convenzioni e Comunità montane.

Il comma 2 dell'art. 11 specifica in particolare che il programma può inoltre contenere l'eventuale previsione di una modifica delle circoscrizioni comunali anche se non afferma nulla di più dettagliato e lascia ad ogni singola Regione la decisione su come intervenire in questa materia per arrivare alla definizione di migliori livelli di gestione delle funzioni attraverso la definizione di un percorso concertato con gli enti comunali direttamente interessati.

Lo stesso programma regionale può altresì prevedere i criteri per la corresponsione di contributi e incentivi alla progressiva unificazione con cui si intende comunemente che la gestione associata delle funzioni possa tendere alla fusione tra loro dei piccoli Comuni che vi ricorrono.

Il programma, afferma l'ultimo periodo dello stesso comma, viene aggiornato ogni tre anni e deve tenere in considerazione l'eventuale costituzione di Unioni, resta ferma tuttavia la possibilità per gli enti comunali di decidere liberamente in quale particolare forma associarsi individuando i soggetti, le forme e le metodologie entro il termine indicato dalla legislazione regionale, anche se a tal proposito non trovano applicazione le norme in materia di sostituzione della Regione nei confronti dei singoli enti.

La Regione può in particolare provvedere a incentivare l'esercizio associato da parte dei Comuni attraverso erogazioni finanziarie ed eventualmente prevedendo l'istituzione di un apposito fondo nel proprio bilancio in base a quanto previsto dal nuovo art. 26-bis della legge n. 142 del 1990 che attua nei fatti la previsione dell'art. 3, comma 3 del d.lgs 112 del 1998, in base al quale la Regione «attribuisce agli enti locali le risorse umane, finanziarie, organizzative e strumentali in misura tale da garantire la congrua copertura degli oneri derivanti dall'esercizio delle funzioni e dei compiti trasferiti, nel rispetto dell'autonomia organizzativa e regolamentare degli enti locali». In particolare le Regioni, nella disciplina delle incentivazioni devono attenersi ad una serie di principi fondamentali quali la graduazione dei benefici in relazione al livello di unificazione dei Comuni rilevato in base alla tipologia e alle caratteristiche delle funzioni e dei servizi associati o trasferiti «in modo tale da erogare il massimo dei contributi nelle ipotesi di massima integrazione» e prevedendo altresì una particolare maggiorazione «nei casi di fusione e di unione, rispetto alle altre forme di gestione sovracomunale» e graduando le l'entità dei contributi in modo più che proporzionale al numero di Comuni coinvolti, in modo da incentivare gli altri Comuni ad adottare tale forma di gestione. Le Regioni devono altresì promuovere il più possibile la costituzione di Unioni di Comuni senza che queste siano vincolate ad una successiva fusione e prevedendo che comunque vi siano ulteriori benefici da corrispondere a quelle Unioni che dovessero decidere autonomamente, su deliberazione dei Consigli comunali interessati di procedere alle fusioni. Accanto a questi restano i contributi straordinari da parte dello Stato in favore dei Comuni che procedono alla fusione, ora destinati a tutti i Comuni a prescindere dalla soglia demografica.

Da queste disposizioni emerge dunque chiaramente come la nuova legge n. 142 del 1990, così modificata dalla legge n. 265, contenga una sorta di *favor* nei confronti dell'istituzione di Unioni di Comuni rispetto alla strutturazione di qualsiasi altra forma associativa sovracomunale tanto da prevedere una maggiorazione dei contributi agli stessi livelli previsti nel caso di fusione dei Comuni. L'Unione di Comuni rappresenta dunque la vera prospettiva per arrivare superare concretamente le difficoltà organizzative e strutturali dei piccoli Comuni valorizzandone in pieno l'autonomia e in ruolo, rispettandone pienamente la natura e senza interventi coattivi che inevitabilmente ne comprimerebbero il ruolo.

In conclusione sorge tuttavia spontaneo il dubbio circa la vincolatività giuridica o meno dei Programmi di riordino territoriale definiti dal nuovo articolo 11: per quanto infatti, come si è già avuto modo di dire, i Comuni siano gli unici titolari dell'iniziativa in materia di costituzione di forme associative (con la sola significativa esclusione delle Comunità montane), sarebbe quanto meno riduttivo affermare che il Programma abbia una mera valenza ricognitiva degli orientamenti espressi da parte degli enti interessati o, tutt'al più, di mera proposta. È possibile infatti attribuire un certo grado di vincolatività a questo atto sottolineando il collegamento tra questo e la legge regionale di incentivazione all'esercizio associato delle funzioni che devono essere adottate proprio nell'ambito del Programma di riordino territoriale entro 18 mesi dall'entrata in vigore dello stesso art. 26-bis, dopodiché il Governo potrà intervenire attivando i poteri sostitutivi identificati dallo stesso articolo 6, comma 7 della legge n. 265, dopo aver sentito le Regioni inadempienti e la Conferenza unificata; tale intervento rimarrebbe in tal caso in vigore fino all'adozione della legge regionale. Si tratta dunque di un intervento che a prima vista potrebbe sembrare particolarmente forte, se non sproposito, ma se lo si analizza alla luce della filosofia di fondo della riforma, tendente a realizzare concretamente un adeguamento dimensionale degli enti locali senza il ricorso a strumenti coercitivi o autoritativi, è facile cogliere come solamente la previsione di particolari incentivi economici collegati al rispetto e alla realizzazione degli ambiti ottimali individuati dal Programma possa garantire l'effettiva istituzione delle forme

associative. In questo senso appare dunque chiaro come per il legislatore sia da scongiurare con tutti i mezzi un quadro in cui non vi siano incentivi regionali che porterebbe alla mancata realizzazione dei livelli di adeguatezza e degli obiettivi fissati nel programma di riordino territoriale. Attraverso la definizione di una legislazione incentivante la Regione potrà invece indurre i singoli Comuni a realizzare pienamente quanto previsto dal Programma, eventualmente subordinando l'erogazione di questi al pieno rispetto delle perimetrazioni in esso definite.

### ***1.5 Le Comunità montane.***

La nascita e l'istituzione delle Comunità montane discende dall'art. 44 della Costituzione e dalla legge n. 1102 del 1971 che per prima ne ha definito l'assetto e la fisionomia come vero e proprio ente locale volto alla valorizzazione delle zone montane, all'esercizio associato delle funzioni comunali e alla fusione in tutto o in parte dei Comuni associati, dotato di autonomia statutaria<sup>12</sup> e la cui costituzione era totalmente demandata all'iniziativa delle singole Regioni.

---

<sup>12</sup> L'affermazione dell'autonomia statutaria rappresentava allora una novità assoluta per un ente locale.

L'art. 7 della legge n. 265 del 1999 cambia drasticamente la disciplina delle Comunità montane andando a modificare l'art. 28<sup>13</sup> della legge n. 142 del 1990 la cui nuova formulazione afferma anzitutto che le Comunità montane sono vere e proprie Unioni montane, facendo in questo modo riferimento alle Unioni di Comuni, ovvero enti locali cui possono aderire Comuni appartenenti anche a Province diverse. Con questa importante affermazione si supera la preclusione nei confronti di quelle Comunità che, dovendo rispettare gli artificiosi confini con cui sono state delimitate le Province nel corso dei decenni, asservivano il criterio

---

13 Cfr. Legge 8 giugno 1990, n. 142 così come modificata dalla legge 3 agosto 1999, n. 265, art. 28, 1. Le comunità montane sono unioni montane, enti locali costituiti fra comuni montani e parzialmente montani, anche appartenenti a province diverse, per la valorizzazione delle zone montane per l'esercizio di funzioni proprie, di funzioni delegate e per l'esercizio associato delle funzioni comunali.

2. La comunità' montana ha un organo rappresentativo e un organo esecutivo composti da sindaci, assessori o consiglieri dei comuni partecipanti. Il presidente può cumulare la carica con quella di sindaco di uno dei comuni della comunità'. I rappresentanti dei comuni della comunità' montana sono eletti dai consigli dei comuni partecipanti con il sistema del voto limitato.

3. La regione individua, concordandoli nelle sedi concertative di cui all'articolo 3, comma 5, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n.112, gli ambiti o le zone omogenee per la costituzione delle comunità' montane, in modo da consentire gli interventi per la valorizzazione della montagna e l'esercizio associato delle funzioni comunali. La costituzione della comunità' montana avviene con provvedimento del presidente della giunta regionale.

4. La legge regionale disciplina le comunità' montane stabilendo:

- a) le modalità di approvazione dello statuto;
- b) le procedure di concertazione;
- c) la disciplina dei piani zionali e dei programmi annuali;
- d) i criteri di ripartizione tra le comunità' montane dei finanziamenti regionali e di quelli dell'Unione europea;
- e) i rapporti con gli altri enti operanti nel territorio.

5. La legge regionale può escludere dalla comunità' montana i comuni parzialmente montani nei quali la popolazione residente nel territorio montano sia inferiore al 15 per cento della popolazione complessiva, restando sempre esclusi i capoluoghi di provincia e i comuni con popolazione complessiva superiore a 40.000 abitanti. L'esclusione non priva i rispettivi territori montani dei benefici e degli interventi speciali per la montagna stabiliti dall'Unione europea e dalle leggi statali e regionali. La legge regionale può prevedere, altresì, per un più efficace esercizio delle funzioni e dei servizi svolti in forma associata, l'inclusione dei comuni confinanti, con popolazione non superiore a 20.000 abitanti, che siano parte integrante del sistema geografico e socio-economico della comunità'.

6. Al comune montano nato dalla fusione dei comuni il cui territorio coincide con quello di una comunità' montana sono assegnate le funzioni e le risorse attribuite alla stessa in base a norme comunitarie, nazionali e regionali. Tale disciplina si applica anche nel caso in cui il comune sorto dalla fusione comprenda comuni non montani. Con la legge regionale istitutiva del nuovo comune si provvede allo scioglimento della comunità' montana.

7. Le disposizioni di cui al comma 6 possono essere applicate dalle regioni, d'intesa con i comuni interessati, anche all'unione di comuni il cui territorio coincide con quello di una comunità' montana.

8. Ai fini della graduazione e differenziazione degli interventi di competenza delle regioni e delle comunità' montane, le regioni, con propria legge, possono provvedere ad individuare nell'ambito territoriale delle singole comunità' montane fasce altimetriche di territorio, tenendo conto dell'andamento orografico, del clima, della vegetazione, delle difficoltà nell'utilizzazione agricola del suolo, della fragilità ecologica, dei rischi ambientali e della realtà socio- economica.

9. Ove in luogo di una preesistente comunità' montana vengano costituite più comunità' montane, ai nuovi enti spettano nel complesso i trasferimenti erariali attribuiti all'ente originario, ripartiti in attuazione dei criteri stabiliti dall'articolo 36 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, e successive modificazioni.

dell'omogeneità geografica e socio-economica entro confini che talvolta apparivano forzosi. Con l'intervento dell'art. 7 si vuole infatti fare in modo che tra i Comuni che danno vita alla Comunità montana sussistano quei legami geografici, economici, storici, sociali e culturali che troppo spesso sono spezzati da suddivisioni amministrative quanto meno arbitrarie e che, stante la vecchia disciplina, sarebbero da considerare come derogatori rispetto ai confini provinciali ufficiali. Si tratta ovviamente di una disposizione applicabile in casi eccezionali in cui i legami tra entità comunali va oltre questi confini e lega tra loro realtà che invece risultano appartenere a Province differenti. Un'innovazione simile, inoltre, potrebbe portare alla costituzione di Comunità montane a cavallo tra due o più Province, soprattutto in quelle realtà alpine o prealpine in cui si possono trovare circoscrizioni provinciali particolarmente piccole. al tempo stesso tuttavia va ritenuta esclusa la possibilità di dare vita a Comunità montane a cavallo tra due Regioni, se non altro per il fatto che è la stessa amministrazione regionale a dover procedere all'istituzione delle Comunità e la stessa ha giurisdizione esclusivamente nei confronti degli enti ad essa appartenenti. Qualora dunque vi fosse la necessità di costituire Comunità montane comprendenti Comuni appartenenti a Regioni diverse, non si potrebbe non avviare il processo di modificazione territoriale delle Province e delle Regioni interessate.

Il comma 1 riepiloga inoltre le funzioni principali delle Comunità che risultano essere sostanzialmente invariate e sono identificate nella «valorizzazione delle zone montane per l'esercizio di funzioni proprie, di funzioni delegate e per l'esercizio associato di funzioni comunali». Come è possibile notare scompare totalmente la finalità della fusione dei Comuni montani tra loro, anche se questa non può essere totalmente esclusa considerata la nuova denominazione di Unione montana.

Il comma 2 del nuovo art. 28 disciplina gli organi della Comunità che sono essenzialmente un organo rappresentativo che può assumere la denominazione di Assemblea o di Consiglio, un organo esecutivo (la Giunta o il Comitato) e un Presidente. Per quanto concerne gli organi collegiali si prevede che essi debbano essere composti esclusivamente da Sindaci, Assessori, o Consiglieri dei Comuni partecipanti per i quali, anche in ragione della denominazione di «rappresentanti

dei Comuni della Comunità», si esclude categoricamente l'elezione diretta in luogo del meccanismo del voto limitato che garantisce di per sé la nomina di rappresentanti delle minoranze consiliari. Il comma in questione invece non dice esplicitamente a chi spetta la definizione degli organi, la composizione e le rispettive attribuzioni, lasciando pertanto presagire che essi debbano essere disciplinati dalla legge regionale che ne definisce i principi e dallo Statuto della Comunità che invece ne dà attuazione nel dettaglio. Per quanto riguarda in particolare la figura del Presidente della Comunità montana si afferma in particolare che esso possa cumulare questa carica con quella di Sindaco di uno dei Comuni aderenti: tale norma va letta in ogni caso nel senso della necessaria individuazione del Presidente tra le categorie precedentemente identificate e, in particolare, qualora esso sia un Sindaco esso potrà svolgere contemporaneamente i due mandati. Sempre in materia di organi interviene il comma 3 dell'art. 7 della legge n. 265 del 1999 dove si provvede in primo luogo ad abrogare l'art. 4 della legge n. 1102 del 1971 riguardante la disciplina dell'intervento legislativo regionale in materia di Comunità montane e disciplina degli organi e, in secondo luogo, afferma che «in sede di prima applicazione, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, i Comuni adeguano, ove occorra, le proprie rappresentanze nelle Comunità montane ai sensi del comma 2 dell'articolo 28 della legge 8 giugno 1990, n.142, come sostituito dal comma 1 del presente articolo». Tale norma di revisione degli organi, tuttavia, secondo i maggiori interpreti<sup>14</sup> può essere applicabile solo dopo che la legislazione regionale e la disciplina statutaria ha definito i modi di costituzione degli organi, la loro composizione e l'apporto di ciascun Comune nella formazione degli organi.

L'intervento delle Regioni in materia di Comunità montane è disciplinato invece ai commi 3, 4 e 5 dello stesso art. 7 in cui sostanzialmente si ridimensionano le attribuzioni regionali per quanto riguarda gli aspetti delle formulazione degli Statuti e della definizione degli organi. In primo luogo si stabilisce che le Regioni nel provvedere all'istituzione delle Comunità montane debbano individuare i cosiddetti «ambiti o zone omogenee» concordandoli nelle

---

<sup>14</sup> Cfr. Accadia e altri (1999), *Autonomia e ordinamento degli enti locali*, Giuffrè, Milano, par. 17.5, pag. 173.

sedi concertative definite all'art. 3, comma 5 del d.lgs. 112 del 1998, in modo da consentire gli interventi per la valorizzazione della montagna e l'esercizio associato delle funzioni comunali. Al fine dell'individuazione di tali aree non si specifica quale debba essere in concreto lo strumento da utilizzare, ma si ritiene che si debba optare in favore della legge regionale, anche in base a quanto successivamente previsto ai commi 4 e 5. La costituzione vera e propria della Comunità montana, invece, avviene dopo la definizione degli ambiti e delle zone con provvedimento da parte del Presidente della Giunta regionale.

L'intervento della legge regionale in materia di Comunità montane è previsto invece da parte del comma 4 il quale prevede che essa debba anzitutto stabilire le modalità di approvazione dello Statuto e non anche i contenuti che sono invece rimessi alla piena autonomia statutaria appena riconosciuta in capo alle stesse Comunità. Il comma 2 dello stesso art. 7, tuttavia, dispone che spetta alle singole Regioni disporre, entro un anno dall'entrata in vigore della nuova disciplina, disporre l'adeguamento degli Statuti alle nuove norme sulla composizione degli organi, oltre al riordino territoriale generale delle Comunità, verificandone l'adeguatezza della dimensione.

In secondo luogo la Regione deve stabilire le procedure di concertazione individuabili in quelle stabilite dalla regione per tutti gli enti locali e in quelle specifiche per previste per le sole Comunità montane.

In terzo luogo le Regioni sono tenute a definire i Piani zionali e i Programmi annuali già disciplinati all'art. 6 della legge n. 1102 del 1971 e, in quarto luogo, i criteri di ripartizione tra le Comunità montane dei finanziamenti regionali e di quelli dell'Unione europea. Infine l'ente regionale è tenuto a disciplinare i rapporti con gli altri enti del territorio e, in particolare, con i Comuni facenti parte della Comunità.

I commi 5 e 8 richiamano invece disposizioni già contenute nel vecchio art. 28 della legge 142. Il primo stabilisce in particolare che le leggi regionali possono comunque escludere dalla Comunità i Comuni parzialmente montani in cui la popolazione residente nel territorio montano ammonta a meno del 15 per cento della popolazione complessiva del Comune e, in particolare, si prevede che non possano comunque mai fare parte di una Comunità montana i capoluoghi di

Provincia e i Comuni con più di 40.000 abitanti. Il periodo successivo, tuttavia, si preoccupa di distinguere i concetti di montanità da quello di appartenenza ad una Comunità montana, nella misura in cui l'esclusione di un Comune da una Comunità montana non lo esclude automaticamente dalla possibilità di ricevere i finanziamenti e gli interventi speciali in favore della montagna previsti dall'Unione europea, dalle leggi statali e regionali. D'altra parte, l'ultimo periodo del comma 5 si preoccupa di affermare che possono far parte della Comunità montana anche i Comuni confinanti con popolazione comunque non superiore ai 20.000 abitanti, «qualora siano parte integrante del sistema geografico e socio-economico».

Il secondo invece prevede che le Regioni possano, con legge, individuare nel territorio delle differenti Comunità montane fasce altimetriche di territorio al fine di differenziare e graduare gli interventi di competenza delle Regioni e delle Comunità montane a seconda delle differenti configurazioni del territorio montano, «tenendo conto dell'andamento orografico, del clima, della vegetazione, delle difficoltà nell'utilizzazione agricola del suolo, della fragilità ecologica, dei rischi ambientali e della realtà socio-economica».

Infine il comma 6 individua un nuovo particolare ente comunale detto Comune montano, avente il territorio coincidente con quello di una Comunità montana e che si caratterizza per il fatto di non perdere la classificazione di zona montana e per vedersi devolute le funzioni e le risorse attribuite alla Comunità stessa dalle norme comunitarie, statali e regionali. L'istituzione del Comune montano, che avviene con legge regionale e con il contestuale scioglimento della Comunità montana, può avvenire in particolare in quelle realtà in cui si siano costituite Unioni di Comuni il cui territorio coincide esattamente con quello della Comunità.

In conclusione è opportuno svolgere alcune considerazioni sul nuovo quadro normativo che caratterizza le Comunità montane dopo la revisione della legge n. 142 del 1990 operata dalla legge n. 265 del 1999. Tale intervento normativo ha inteso innanzitutto ridisegnarne il profilo, confermandone il carattere di ente di programmazione, ma puntando a valorizzare in più possibile la vocazione di ente strumentale alla gestione associata delle funzioni e dei servizi di carattere

comunale. Questo cambio di rotta emerge in particolar modo nel momento in cui all'art. 28 si afferma che la Comunità montane sono in realtà delle Unioni montane, ovvero enti locali preposti non solo all'attività di programmazione e pianificazione degli interventi in favore della montagna, ma anche preposti alla realizzazione di gestioni associate a livello sovracomunale.

La nuova formulazione dell'art. 28, tuttavia, non fornisce alcuna indicazione in merito alla nuova denominazione di Unioni montane, tant'è la dicitura Comunità montane continua ad essere presentata per tutti i commi successivi. Tale innovazione dunque potrebbe essere letta in due modi decisamente differenti: in prima analisi alcuni sostengono che la nuova denominazione è volta a presentare le nuove Comunità montane come enti a carattere prevalentemente associativo, con la conseguenza, da un punto di vista squisitamente giuridico, che le norme contenute nell'art. 28 presentano una disciplina di carattere speciale rispetto alle norme generali contenute nel nuovo art. 26 della legge n. 142 del 1990, valevoli per tutto quanto non previsto dallo stesso art. 28. Secondo un altro punto di vista, invece, nella nuova denominazione Unioni montane bisognerebbe soffermarsi sull'aggettivo montane, in modo tale da non estendere alle Comunità la disciplina contenuta nell'art. 26, ma di sottolineare che l'esercizio associato delle funzioni dei Comuni aderenti deve diventare una funzione tipica e non più meramente occasionale delle Comunità stesse, a prescindere da qualsivoglia prospettiva di fusione dei Comuni tra loro.

La seconda delle due visioni sembra in particolar modo essere confermata da fatto che, anche dopo la nuova denominazione di Unioni montane, continuano a permanere delle differenze sostanziali tra le Comunità montane e le Unioni di Comuni a partire dal fatto che le prime continuano ad essere veri e propri enti necessari che devono essere istituite obbligatoriamente da parte di ogni singola Regione in attuazione di una disposizione legislativa statale, mentre le seconde sono sempre e comunque l'esito di un processo di aggregazione spontanea intrapreso e realizzato su libera iniziativa dei singoli Comuni aderenti.

Ciononostante l'intervento della legge n. 265 risulta essere animato dalla volontà di procedere ad una progressiva assimilazione delle Comunità montane agli altri enti locali e alle altre forme associative sovracomunali: questo è in

particolare modo desumibile dalla sottoposizione necessaria della volontà regionale nella definizione dei limiti territoriali alla concertazione con gli enti locali; dalla delimitazione e dalla restrizione degli spazi di intervento del legislatore regionale a favore di una maggiore autonomia statutaria in capo alle singole Comunità; dalla volontà di evitare la sovrapposizione di livelli di governo prevedendo che gli organi della Comunità siano sempre e comunque formati da esponenti delle singole amministrazioni comunali.

Un altro filone di analisi della nuova normativa sulle Comunità montane è quello volto ad indagare la compatibilità o meno tra l'appartenenza ad una Comunità montana ed eventualmente ad un'altra forma associativa sovracomunale. Se da una parte la qualificazione delle Comunità come Unioni montane porterebbe abbastanza pacificamente a ritenere come non compatibile la presenza di entrambi gli enti sullo stesso territorio; dall'altra si sarebbe portati a concludere diversamente alla luce della previsione contenuta nel comma 7 dell'art. 28 che fa riferimento ad Unioni di Comuni il cui territorio coincide con quello di una Comunità montana e che prevede la possibilità dell'intervento da parte della Regione la quale può procedere allo scioglimento della Comunità e affiderà le funzioni e le risorse all'Unione di Comuni. Tale situazione di incertezza andrebbe tuttavia risolta facendo riferimento al comma 2 dell'art. 7 che affida alle Regioni il compito di ridefinire, entro un anno dall'entrata in vigore della legge n. 265 del 1999, la delimitazione dei confini delle Comunità montane e, dall'altro, disciplinando in modo esplicito con la stessa legge regionale il rapporto tra la Comunità stessa e gli altri enti operanti sul territorio, stabilendo in particolare se e in che modo possa essere costituita un'Unione di Comuni all'interno di una Comunità montana.

## **2. Il testo unico sull'ordinamento degli enti locali.**

### ***2.1 L'esigenza di un testo unico.***

Il testo normativo che al giorno d'oggi rappresenta il punto di riferimento per l'ordinamento delle autonomie locali è rappresentato senza dubbio dal decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 denominato «Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali», emanato dal Governo in base alla delega

contenuta nell'art. 31 della legge 3 agosto 199, n. 265 di revisione dell'ordinamento degli enti locali. Con questo articolo e con l'operazione che esso permetteva, il legislatore tentava di dare una risposta coerente e sistematica a tanti cittadini e operatori del settore che ormai si sentivano quanto meno disorientati da una normativa estremamente eterogenea e suddivisa in una molteplicità di testi normativi rispetto alla quale l'elemento della certezza del diritto sembrava ormai non essere più realmente garantito.

L'intenzione del legislatore non poteva tuttavia essere riassunta semplicemente nella necessità di ordinare nel modo più coerente possibile una serie di disposizioni normative stratificatesi nel tempo, ma mirava anzitutto a dare forma ad un *corpus* di norme che avrebbero permesso di stabilizzare la vita delle autonomie locali. Si trattava in particolare di attuare concretamente quei due principi di autonomia e di unità che, nel corso degli anni, più che a contemperarsi tra loro, erano arrivati sempre più spesso ad instaurare un costante e continuo conflitto in uno schema in cui l'autonomia era rappresentata dall'attuazione del portato dell'art. 5 della Costituzione, mentre l'unità derivava dalla provenienza statale della legge sull'ordinamento degli enti locali. Volendo tuttavia affrontare il tema in modo meno formalistico, bisogna sottolineare come l'Italia sia un paese che vede proprio nelle autonomie territoriali un ambito in cui poter vantare un tradizione istituzionale lunga secoli, in cui sono nate e fiorite civiltà chiaramente riconosciute come italiane che rappresentano un patrimonio civile e culturale che appartiene non solo al nostro paese. Quello che è mancato nel corso dei decenni è stato proprio lo Stato il quale, invece di mostrare una presenza centralizzante mortificante nei confronti delle entità provinciali e delle ben più antiche realtà comunali, avrebbe dovuto porsi come soggetto unificante.

In questo senso il Testo unico del 2000 rappresenta un'operazione estremamente ambiziosa in quanto rappresenta un contenitore di regole cui si riconducono le collettività territoriali e che consente ad una società ancora molto eterogenea di riconoscersi in un quadro unitario, svolgendo in questo modo un'efficace funzione di contenimento, ammortizzando risentimenti che troppo spesso spingono verso la disgregazione. Il d.lgs. n. 267 del 2000 è una legge che enuncia soluzioni condivise e che si pone come principale fondamento del

principio di unità della Repubblica delineando un assetto ordinamentale razionalizzato che si inserisce nel percorso della semplificazione amministrativa, senza sfiorare nel centralismo ormai superato ufficialmente da alcuni anni, che riunisce in un quadro finalmente sistematico le disposizioni in materia di ordinamento istituzionale, di sistema elettorale, di stato giuridico degli amministratori, di sistema finanziario e contabile, di controlli, di organizzazione dei comuni, delle province e delle loro forme associative.

## ***2.2 L'elaborazione e la logica alla base del testo unico.***

Negli anni scorsi l'elaborazione di testi unici non era un'operazione vista di buon occhio e una sostanziale rivalutazione di questo istituto si è avuta solamente al momento dell'elaborazione del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali, in quanto essa rappresentava un'operazione rispondente all'esigenza di conferire organicità a materie caratterizzate dall'omogeneità dei contenuti. Alla base della realizzazione di un testo unico è necessario predisporre un'operazione di rigorosa verifica della vigenza delle disposizioni e il loro successivo coordinamento in un testo rispondente ai requisiti di chiarezza, sistematicità e organicità. In particolare, l'attività di razionalizzazione che soggiace all'elaborazione di un testo unico non può essere riassunta né nella mera raccolta cronologica dei testi normativi e tanto meno nella loro raccolta tematica, in quanto è necessario individuare un ordine logico interno in base al quale strutturare il nuovo testo.

In merito alla logica che sta alla base dell'elaborazione del testo unico si pongono essenzialmente due ordini di problemi: il primo riguarda il tipo di logica che si trova alla base dell'elaborazione del testo e se essa possa essere identificata in una logica lineare e sequenziale di tipo gerarchico oppure in una logica di sistema, a rete; il secondo riguarda invece il fatto se la eventuale logica di sistema sia preesistente al testo unico e se derivi direttamente da questo. Per quanto riguarda il primo dei due problemi è possibile affermare pacificamente che limitarsi all'applicazione di una logica gerarchica non distinguerebbe minimamente un testo unico da una mera raccolta cronologica di leggi, per cui l'essenza stessa di un testo unico sta nel fatto che vi sia alla base una logica reticolare attraverso la quale le parti facciano sistema tra loro. In riferimento al

secondo problema, invece, non sembra possibile identificare la logica di sistema in un dato antecedente all'elaborazione dello stesso testo unico che rende effettivamente concreta l'intenzionalità unitaria che prelude all'operazione di realizzazione del testo unico. In conclusione, dunque, il Testo unico sugli enti locali, così come gli altri testi unici, rappresenta un insieme sistematico di atti normativi che realizza una sintesi organica costituendo una novità rispetto al preesistente e permettendo in questo modo una più ampia interpretazione delle norme.

L'ordinamento degli enti locali era uno degli ambiti che più richiedeva la realizzazione di un testo unico essendo disciplinato da tre fondamentali testi normativi come il Testo unico della legge comunale e provinciale del 1915 (Regio decreto 4 febbraio 1915, n. 148); il Testo unico del 1934 (Regio decreto 3 marzo 1934, n. 383) e la legge di riforma dell'ordinamento delle autonomie locali (legge 8 giugno 1990, n. 142) a loro volta modificati in materia di finanza locale con la legge 14 settembre 1931, n. 1175 e la legge 25 febbraio 1995, n. 77; in materia di segretari comunali e provinciali con la legge 15 maggio 1997, n. 127; in materia di elezione diretta del Sindaco e del Presidente della Provincia con la legge 25 marzo 1993, n.81. Il primo intervento tendente ad elaborare un testo unico era contenuto all'art. 64 della legge n. 142 del 1990 in cui si abrogavano con clausola implicita (e in quanto tale fortemente criticata) tutte le norme ritenute incompatibili con il nuovo ordinamento e si affidava al Governo il compito di emanare un testo unico in materia di ordinamento degli enti locali comprendente tutte le norme rimaste in vigore. Il testo predisposto dal Ministero dell'Interno fu tuttavia fortemente criticato da parte del Consiglio di Stato il quale rilevava come, in primo luogo, la locuzione «ordinamento degli enti locali» dovesse essere interpretata in senso restrittivo escludendo dal testo unico tutte le norme riguardanti profili funzionali o contenute in codici o leggi aventi un assetto organicamente definito; dovessero essere escluse tutte le norme con rilevanza non legislativa; dovessero essere incluse tutte le norme contenute nella legge n. 142 del 1990, anche quelle aventi carattere meramente transitorio; il termine di sei mesi per l'adozione del testo unico fosse inderogabile; il testo unico dovesse avere carattere meramente compilativo e non presentare alcun profilo innovativo. Tale

ultima annotazione fu espressa con l'intento di creare una separazione tra i testi unici delegati, innovativi e dunque qualificabili come vere e proprie fonti di produzione e testi unici meramente autorizzati e dunque compilativi e da considerare come mere fonti di cognizione, come è appunto considerato il caso derivante dall'art. 64 della legge n. 142 del 1990.

L'operazione compiuta dall'art. 31 della legge n. 265 del 1999 punta invece ad attribuire al Governo una vera e propria delega per l'elaborazione di un testo unico da emanare sotto forma di decreto legislativo. Tale testo dovrà «coordinare e riunire le disposizioni vigenti in materia di ordinamento dei Comuni e delle Province e delle loro forme associative» e potrà pertanto presentare anche il carattere della innovatività come confermato successivamente dal Consiglio di Stato con parere reso l'8 giugno 2000, n. 87. Il primo comma dell'art. 31 contiene inoltre un rinvio importante alla legge 8 marzo 1999, n. 50 in materia di «Delegificazione e testi unici di norme concernenti procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1998» e in particolare al comma 4 dell'art. 7 di disciplina dell'iter di emanazione dei testi unici che in tal caso vedrà un prima deliberazione del Consiglio dei Ministri su proposta del Ministro dell'Interno; il parere obbligatorio ma non vincolante da parte del Consiglio di Stato; il parere facoltativo e non vincolante da parte della Conferenza unificata; l'invio del testo corredato dai due pareri alle Commissioni parlamentari competenti che devono pronunciarsi entro 45 giorni; la deliberazione finale da parte del Consiglio dei Ministri con le eventuali modifiche suggerite dai pareri raccolti prima della definitiva emanazione da parte del Presidente della Repubblica. Le materie che il testo unico dovrà disciplinare sono definite al comma 2 e comprendono le disposizioni sull'ordinamento in senso proprio e sulla struttura istituzionale, la normativa sul sistema elettorale e sulle ineleggibilità e le incompatibilità, sullo stato giuridico degli amministratori, sul sistema finanziario e contabile, sui controlli, nonché le norme fondamentali sull'organizzazione degli uffici e del personale e sui segretari comunali. Nella redazione del testo unico il Governo

dovrà in particolare fare riferimento alle leggi citate al comma 3<sup>15</sup>, senza tuttavia escludere in tal modo le altre norme ritenute rilevanti a tal proposito.

Già la prima deliberazione da parte del Consiglio dei Ministri presuppone tuttavia un'attività preliminare svolta dal Ministero dell'Interno presso il quale un gruppo di lavoro deve innanzitutto compiere una ricognizione a tutto campo dell'area normativa di interesse esaminando le fonti normative di diversa tipologia, materia ed epoca di emanazione. In secondo luogo spetterà ad un comitato tecnico-scientifico selezionare il materiale raccolto per confezionare un testo unico avente il respiro di una vera e propria legge a carattere generale, e non una mera raccolta normativa, tenendo altresì conto delle pronunce della Corte costituzionale e modificando la forma letterale per creare un testo che fosse chiaro e leggibile. Da questo testo sono state tenute escluse le norme concernenti le funzioni degli enti locali; quelle inerenti iniziative legislative in corso; le norme che vanno al di là della materia elettorale in senso stretto e la disciplina delle entrate proprie. Per quanto riguarda il personale è stato introdotto un rinvio *per relationem* volto a recepire le eventuali modifiche successive; a proposito dei segretari comunali sono state incluse solamente le norme contenute nella legge n. 127 del 97, escludendo quelle del d.P.R. n. 465 del 1997. A differenza della legge n. 142 del 1990, inoltre, il TUEL contiene all'art. 274 un'ampia e dettagliata ricognizione delle norme di cui è prevista l'abrogazione, tenendo fede in questo modo all'obiettivo di semplificazione amministrativa che ne è alla base.

### ***2.3 L'ambito di applicazione.***

Passiamo ora all'analisi dei contenuti specifici del Testo unico sugli enti locali, sottolineando anzitutto come tra le novità contenute da questo testo ve ne sono alcune che riguardano il nostro livello di analisi concernente l'esercizio associato delle funzioni e le forma associative a carattere strutturato.

---

<sup>15</sup> Si tratta in particolare del testo unico approvato con regio decreto 3 marzo 1934, n.383; della legge 10 febbraio 1953, n.62; della legge 3 dicembre 1971, n.1102; della legge 23 marzo 1981, n.93; della legge 23 aprile 1981, n.154; della legge 27 dicembre 1985, n.816; della legge 8 giugno 1990, n. 142; della legge 25 marzo 1993, n.81; della legge 31 gennaio 1994, n.97; del decreto legislativo 25 febbraio 1995, n.77; della legge 15 marzo 1997, n.59, e relativi decreti legislativi di attuazione; della legge 15 maggio 1997, n.127.

In primo luogo dobbiamo analizzare l'art. 2 del d.lgs. 267 del 2000 che nello stabilire l'ambito di applicazione del nuovo Testo unico contiene una definizione di grande importanza in quanto afferma che «si intendono per enti locali i Comuni, le Province, le Città metropolitane, le Comunità montane, le Comunità isolate e le Unioni di Comuni». Tale normativa trova altresì applicazione nei confronti dei Consorzi che, pur non rientrando nella categoria degli enti locali, si vedranno applicate le norme relative ad esclusione di quelli che gestiscono attività aventi rilevanza economica ed imprenditoriale e, ove previsto dallo Statuto, dei Consorzi per la gestione di servizi sociali.

Alla lettura di questo articolo sorge spontaneo porsi il dubbio in merito alla portata meramente descrittiva o anche innovativa di quanto sancito in particolare al primo dei due commi e tra le due opzioni la dottrina prevalente si è orientata nel senso di considerarla come norma interpretativa di mero chiarimento del significato delle norme preesistenti. Per quanto l'identificazione come enti locali non solo di Comuni, Province e Città metropolitane, ma anche di Comunità montane, Comunità isolate e Unioni di Comuni possa essere ritenuta in parte come una forzatura che rischia di confondere il profilo di quelle che dovrebbero essere delle mere forme associative con quello delle autonomie locali con rappresentanza politica costituzionalmente garantite, la norma in questione sembrerebbe tesa a valorizzare la comune potestà normativa di cui sono tutti titolari a livello statutario e livello regolamentare finalizzata a regolare la propria attività amministrativa in base a quanto sancito pochi anni prima dalla cd. Legge Bassanini n. 59 del 1997.

Al tempo stesso questa norma sembra operare anche nel senso di recepire gli elementi di innovazione prodotti da quella legislazione degli anni '90 tendente a valorizzare e accrescere il numero dei soggetti che compongono il sistema dei poteri locali, soprattutto per quanto concerne il Consorzio (d.l. 28 agosto 1995, n. 361 convertito con l. n. 437 del 1995), ora non più limitato ai servizi pubblici locali, e l'Unione di Comuni (l. 265 del 1999) che da un anno non è più vincolata alla successiva fusione.

Tale definizione porrà tuttavia notevoli problemi al momento della riforma del Titolo V della Costituzione laddove si procede ad un'elencazione ritenuta

tassativa di quelli che sono considerati gli unici enti locali costituzionalmente garantiti esistenti nel nostro paese; di questo profilo tuttavia ci occuperemo nel capitolo successivo.

#### ***2.4 L'esercizio associato delle funzioni.***

La disciplina dell'esercizio associato delle funzioni è contenuta all'art. 33 del «Capo V - Forme associative», «Titolo II - Soggetti», «Parte I - Ordinamento istituzionale»<sup>16</sup> del Testo unico e contiene alcune disposizioni di carattere generale riordinando e confermando nel contenuto sostanziale quanto già previsto agli articoli 26 e 26-bis della legge n. 142 del 1990, così come modificata dalla legge n. 265 del 1999.

L'articolo si incentra sulla configurazione della Regione quale ente fondamentale in grado di favorire e incentivare l'esercizio associato delle funzioni da parte dei Comuni, soprattutto se di piccole dimensioni, confermando in questo modo l'intento che il legislatore aveva esplicitato qualche anno prima identificando in capo alla Regione quel ruolo di centro propulsore e coordinatore del sistema regionale delle autonomie locali organizzato in base ai principi sanciti dalla legge Bassanini e dal d.lgs. 112 del 1998 cui si fa riferimento anche all'art. 4 del Testo Unico.

Il primo comma dell'art. 33 contiene tuttavia una norma di particolare importanza che tende ad intervenire sulla modalità con cui le Regioni conferiscono le funzioni ai singoli Comuni. A tal proposito si afferma infatti che le leggi regionali devono conferire le funzioni alla generalità dei Comuni, non potendosi pertanto procedere ad un trasferimento differenziato in ragione della dimensione o della consistenza demografica delle realtà comunale.

Attraverso un'affermazione di questo tipo si arriva in modo estremamente semplice a sciogliere il nodo tra differenziazione e adeguatezza che avvolgeva le procedure di conferimento delle funzioni agli enti comunali. In questo modo il legislatore rifiuta nettamente qualsiasi prospettiva volta a procedere ad un'assegnazione delle funzioni amministrative in modo differenziato con il rischio

---

<sup>16</sup> Il Testo unico sull'ordinamento degli enti locali è costituito da 275 articoli suddivisi in quattro Parti: ordinamento istituzionale; ordinamento finanziario e contabile; associazioni degli enti locali; disposizioni transitorie e abrogazioni. Ciascuna parte è suddivisa a sua volta in Titoli e in Capi.

di dare vita ad un modello a macchia di leopardo in cui una particolare funzione verrebbe svolta da una Comune qualora questo abbia un certo numero di abitanti o, in alternativa, dalla Provincia qualora esso sia configurabile come piccolo Comune. La prospettiva fatta propria dal Testo unico consiste invece nel procedere ad un conferimento generalizzato, vietando implicitamente il ricorso a qualsiasi tipo di differenziazione, e attribuendo alle Regioni l'onore di realizzare quei livelli di adeguatezza attraverso la promozione dell'esercizio associato mediante forme associative sovracomunali tali da garantire le stesse capacità amministrative, organizzative e funzionali a tutti i Comuni del proprio territorio.

È per questo che al comma 2 si impone alla Regione la individuazione concertata dei livelli ottimali di esercizio, come già era stato sancito dal d.lgs. 112 del 1998, nell'ambito dei quali saranno i singoli Comuni a dover individuare i soggetti, le forme e le metodologie in cui organizzarsi entro il termine stabilito dalla legislazione regionale, dopodiché la Regione potrà esercitare il potere sostitutivo previsto dalla legge stessa. In particolare il comma 3 stabilisce che la Regione dovrà predisporre un Programma della durata triennale avente ad oggetto l'individuazione degli ambiti per la gestione associata sovracomunale di funzioni e servizi sulla base degli schemi di associazione già previsti per legge, tra cui spicca in particolar modo l'Unione di Comuni, o eventualmente provvedendo alla modifica delle circoscrizioni comunali e la corresponsione di contributi per promuovere l'eventuale unificazione tra gli enti in questione.

Il comma 4 infine riprende i criteri introdotti dalla legge n. 265 del 1999 in base ai quali la Regione dovrà provvedere ad introdurre gli strumenti adeguati di incentivazione per la riorganizzazione sovracomunale dei servizi, delle funzioni e delle strutture, premiando maggiormente quelle realtà che procedono ad un livello di integrazione maggiore o che diano vita a Unioni o a processi di fusione.

Con questo articolo dunque, oltre a confermare l'abbandono definitivo della prospettiva delle fusioni coattive tra Comuni, si rifiuta altresì la prospettiva di una redistribuzione delle funzioni amministrative di tipo differenziato e si punta invece sulle strutture associative per la creazione di livelli di amministrazione finalmente adeguati alle nuove funzioni da svolgere.

## ***2.5 Le Comunità montane e le Comunità isolate.***

La disciplina delle Comunità montane e delle Comunità isolate o di arcipelago, a riconferma della peculiarità che continua a caratterizzare questi particolari organismi rispetto alle altre forme associative, è contenuta nel Capo IV, precedente a quello in materia di forme associative, intitolato esplicitamente «Comunità montane». La disciplina consta di tre articoli (artt. 27-29) che si intitolano rispettivamente: natura e ruolo; funzioni; Comunità isolate o di arcipelago.

L'art. 27 riprende in sostanza la disciplina contenuta all'art. 28 della legge 8 giugno 1990, n. 142, così come modificato dalla legge 3 agosto 1999, n. 265, introducendo tuttavia alcuni piccoli ma sostanziali accorgimenti. In primo luogo il comma 1 si apre con l'affermazione che «le Comunità montane sono Unioni di Comuni, enti locali costituiti tra Comuni montani e parzialmente montani», specificando in questo modo l'affermazione dell'art. 28 in cui ci si riferiva alle Comunità con l'espressione «Unioni montane». Tale affermazione permette di mettere in luce meglio la natura di Unioni di Comuni di diritto speciale delle stesse Comunità montane che, rispetto alle generiche Unioni, presentano un legame molto più stretto con l'ente regionale. E proprio sul versante del rapporto tra Comunità e Regione, il Testo unico introduce qualche modifica in merito alla pervasività dell'intervento della legislazione regionale nell'ambito dell'ordinamento degli organi e dell'autonomia statutaria delle Comunità che la legge n. 265 del 1999 aveva inteso ridurre e che ora sembra essere stata riampliata per quanto concerne il secondo profilo. La legge Napolitano-Vigneri infatti prevedeva che la legge regionale dovesse disciplinare le Comunità montane potendo intervenire limitatamente ad alcuni ambiti particolari tassativamente individuati. Il Testo unico, invece, fa precedere tale elencazione dalla locuzione «in particolare» che porta a considerare questo elenco come aperto, legittimando in questo modo l'intervento delle Regione in ambiti non esplicitati. In questo modo il rafforzamento dell'autonomia delle Comunità si restringe ai soli aspetti organizzativi rispetto ai quali la legge regionale non può minimamente intervenire.

Per quanto riguarda gli altri commi dell'articolo in esame, essi ripercorrono esattamente quanto già stabilito dal novellato art. 28 della legge 142 del 1990 di cui ci siamo occupati nei paragrafi precedenti trattando delle deroghe in materia di ammissione e di esclusione di Comuni dalla Comunità montana; dei Comuni nati per fusione delle entità comunali costituenti la Comunità montana; dell'individuazione di fasce altimetriche per la graduazione degli interventi; dei criteri di ripartizione delle risorse in caso di divisione di una Comunità montana in più Comunità montane.

Il successivo art. 28 si occupa delle funzioni attribuite alle Comunità montane che sono individuate nei primi due commi e sono essenzialmente di quattro tipi: funzioni comunali da esercitarsi in forma associata (comma 1, prima parte); funzioni conferite alla Comunità montana da Comuni, Province e Regioni (comma 1, seconda parte); funzioni cd. proprie, attribuite alla Comunità direttamente dalla legge statale o regionale (comma 2, prima parte); funzioni inerenti a specifici interventi per la montagna stabiliti o dall'Unione europea o dallo Stato o dalle Regioni.

Innanzitutto va notato come nel passaggio dalla legge 142 del 1990 al Testo unico n. 267 del 2000 le funzioni da svolgere in forma associata siano state spostate dal comma 2 al comma 1, fatto questo che potrebbe sembrare irrilevante, ma che invece lascia trasparire quel lento processo evolutivo tendente a conferire sempre maggiore rilievo all'esercizio associato delle funzioni da parte delle Comunità montane.

A proposito delle funzioni precedentemente elencate è opportuno sottolineare come, a proposito delle prime, il ruolo delle Comunità montane esistenti dipenderà notevolmente dalle scelte legislative che ogni Regione compirà, eventualmente anche rivedendone gli assetti territoriali e organizzativi, e in particolare potrà riguardare alcune materie definite dal d.lgs. 112 del 1998 quali il riconoscimento della qualifica di rilevanza locale delle manifestazioni fieristiche e le autorizzazioni al relativo svolgimento (art. 41, co. 3); la predisposizione, la cura e l'attuazione dei piani di emergenza (art. 108, co. 1, lett. c), n. 3); l'erogazione di dei servizi e delle prestazioni sociali nonché i compiti di progettazione e di realizzazione della rete dei servizi sociali.

La seconda tipologia di funzioni esercitate da parte delle Comunità montane consistono in quelle conferite da Comuni, Province e Regioni che, per quanto riguarda in particolare quelle conferite da quest'ultima, trovano il loro fondamento nell'art. 118, terzo comma, della Costituzione, nella formulazione antecedente la riforma del 2001 e vedono un esempio significativo nella gestione del demanio forestale. Il d.lgs. 112 prevede invece che i Comuni possano conferire alle Comunità funzioni in materia di gestione del catasto edilizio urbano e del catasto terreni; delimitazione di zone agrarie interessate da eventi calamitosi; rilevazione dei consorzi di bonifica (tutti all'art. 66, co.2); nonché in materia di educazione degli adulti; orientamento scolastico e professionale; azioni volte alla realizzazione delle pari opportunità e alla promozione della coerenza e della continuità verticale e orizzontale tra i diversi gradi e ordini di scuola; interventi perequativi e interventi integrati di prevenzione della dispersione scolastica e di educazione alla salute (tutti all'art. 139, co. 2).

Per quanto concerne invece le funzioni cd. proprie della Comunità troviamo tutte quelle previste dalla legge istitutiva delle Comunità montane, la n. 1102 del 1971, e dalla legge sulla montagna n. 97 del 1994, nonché tutti gli interventi speciali per la montagna previsti da atti comunitari o da leggi statali o regionali. Tra queste vanno altresì annoverate le funzioni di natura programmatica legate all'origine stessa delle Comunità e in particolare l'adozione del piano pluriennale di sviluppo socioeconomico e dei programmi pluriennali di esecuzione del piano.

La disposizione dell'art. 29 invece riguarda l'istituzione delle Comunità montane o di arcipelago, riprendendo pedissequamente la norma introdotta dalla legge n. 265 del 1999 con l'intento di dare vita ad un organismo con l'obiettivo di rispondere in modo efficace alle esigenze di certi territori svantaggiati per la loro conformazione geografica e che necessitavano di istituti in grado di permetterne un'efficace valorizzazione. Il rinvio alla normativa prevista per le Comunità montane non è stato tuttavia apprezzato da parte della dottrina in quanto era chiaro che non tutte le norme previste per quelle potessero essere applicabili alla realtà delle Comunità isolate. In particolare sono ritenute applicabili le disposizioni in materia di formazione dello Statuto e degli organi; esercizio di funzioni proprie, delegate e in forma associata; possibilità di usufruire di eventuali

introiti derivanti da tasse, tariffe e contributi sui servizi affidati alle comunità; mentre non potranno trovare ovviamente applicazione le norme sui finanziamenti in favore dei territori montani.

La differenza tra le Comunità montane e le Comunità isolate emerge anche notando come queste ultime possano essere istituite liberamente su iniziativa dei singoli Comuni, senza alcun intervento da parte delle Regioni come invece è necessario per la costituzione delle Comunità montane.

### ***2.6 Le Unioni di Comuni.***

Introdotta nell'ordinamento dalla legge 142 del 1990 e modificata successivamente dalla legge 265 del 1999, l'Unione di Comuni è la forma associativa che più sia avvicina ai vecchi Consorzi facoltativi come erano disciplinati nella legge comunale e provinciale del 1934. Come questi infatti le Unioni di Comuni sono qualificate come enti locali e, in quanto tali, dotate di una personalità giuridica distinta rispetto a quella degli enti che la compongono. Sempre analizzando la norma di apertura, il fatto che a partire dalle modifiche introdotte nel 1999 si faccia riferimento non più all'esercizio associato di una pluralità di servizi e funzioni, ma solamente alle funzioni, non deve essere letto come un ridimensionamento del ruolo dell'Unione anche considerando l'apposita previsione delle Convenzioni per la gestione di servizi. Infatti, oltre al fatto che il termine «funzioni» debba essere considerato di ampio significato, l'ultimo periodo del comma 5 prevede che alle Unioni spettino «gli introiti derivanti dalle tasse, dalle tariffe e dai contributi sui servizi ad esse affidati», confermando dunque che anche i servizi rientrano nelle competenze gestionali delle Unioni.

Tra le innovazioni che possiamo riscontrare nella disciplina del testo unico troviamo una disposizione in materia di organi che esplicita l'affermazione generale prevista dalla legge n. 265 del 1999 e riportata anche nel Testo Unico con cui si afferma che il numero dei componenti degli organi non può comunque superare i limiti previsti per i Comuni con popolazione pari a quella complessiva dell'Unione data dalla somma degli abitanti dei singoli Comuni aderenti. Accanto a questo possiamo ricordare che, essendo venuto meno qualsiasi limite demografico all'adesione all'Unione di Comuni, è possibile che ne entri a far

parte un Comune con una popolazione superiore ai 15.000 abitanti. In tal caso non si può escludere che possa essere eletto negli organi dell'Unione un assessore esterno, alla luce del fatto che in questi Comuni possono essere nominati assessori anche persone non appartenenti al Consiglio comunale.

Le norme relative all'istituzione dell'Unione, allo Statuto e alla potestà regolamentare sono invece le stesse che erano state modificate dalla legge Napolitano-Vigneri.

### **2.7 I Consorzi.**

Il Testo unico del 2000 contempla infine tra le forme associative che possono essere istituite la forma più classica e tradizionale del Consorzio risalente alla disciplina del 1934. Dotati anch'essi di personalità giuridica autonoma, non sono qualificati come enti locali e sono soggetti alla disciplina prevista per le aziende speciali<sup>17</sup> prevista all'art. 114 e vi possono fare parte gli enti locali e anche altri enti pubblici. L'istituzione del Consorzio avviene con l'approvazione da parte dei Consigli degli enti consorziati di una convenzione e di uno Statuto e con la successiva stipulazione nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata da parte dei rappresentanti legali degli enti. Alla base del Consorzio sta il fatto che gli enti consorziati debbano determinare e conferire al Consorzio stesso una quota del capitale di dotazione.

Rispetto alla norma contenuta all'art. 25 della legge 142 del 1990, il comma 3 dell'art. 31 del TUEL prevede che la convenzione debba innanzitutto disciplinare le nomine e le competenze degli organi consortili (Assemblea, Consiglio di amministrazione, Presidente, Direttore e Organo di revisione) che questa deve avvenire secondo le procedure previste per la nomina dei rappresentanti dell'ente presso le aziende speciali.

Per quanto riguarda il profilo funzionale ci si è posti il problema se il Consorzio, oltre all'erogazione di servizi, potesse o meno essere preposto alla gestione di funzioni amministrative. Tale dilemma è stato sciolto in senso favorevole anche in ragione del fatto che il comma 6 dell'art. 31 vieta la

---

<sup>17</sup> In caso di Consorzi che gestiscono attività aventi rilevanza economica e imprenditoriale e di Consorzi creati per la gestione dei servizi sociali, l'applicazione delle norme valide per le aziende speciali avviene solo se previsto esplicitamente dallo Statuto (cfr. Art. 31, comma 8 TUEL).

costituzione di più Consorzi tra gli stessi enti locali. In ogni caso la responsabilità del Consorzio è ripartita tra i singoli enti consorziati ed è sempre commisurata alla quota di ciascuno.

Per quanto il TUEL non affermi nulla, si ritiene che un Consorzio possa essere trasformato in una società per azioni alla stregua delle aziende speciali attraverso la conclusione di un atto plurilaterale solo qualora esso sia costituito per l'erogazione di servizi.

Infine va sottolineato che le eventuali controversie tra consorziati nonché tra Consorzio ed ente pubblico partecipante, ma anche l'azione di annullamento contrattuale e quella di accertamento della validità del recesso apparterranno alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo senza tuttavia essere soggette ai termini di decadenza di 60 giorni, bensì a quelli di prescrizione o decadenza stabiliti dal diritto generale delle obbligazioni.

Per quanto concerne le materie e gli aspetti i cui contenuti non sono stati ripresi esplicitamente dal presente paragrafo, è possibile affermare che essi non sono stati oggetto di alcuna modificazione rispetto a quanto disciplinato all'art. 25 della legge n 142 del 1990 e sono stati dunque trasfusi direttamente all'art. 31 del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali.

**LA RIFORMA DEL TITOLO V:  
VERSO L'OBBLIGATORIETÀ DELLE FORME  
ASSOCIATIVE PER LA PIENA REALIZZAZIONE  
DELL'AUTONOMIA COMUNALE**

**1. La riforma costituzionale del 2001 e lo sviluppo del principio autonomistico.**

Nei tre capitoli precedenti abbiamo passato in rassegna l'evoluzione della disciplina delle forme associative dal testo unico della legge comunale e provinciale del 1934 fino all'attuale e tutt'ora vigente testo unico sull'ordinamento degli enti locali entrato in vigore nel 2000, soffermandoci in particolare sulle peculiarità che caratterizzano ciascuna forma associativa a carattere strutturato differenziandole le une dalle altre e su come una stessa tipologia di forme associative si è evoluta nel tempo, cambiando la propria natura e il proprio profilo in base alle modalità con cui il legislatore intendeva inscrivere nell'ambito dell'ordinamento degli enti locali.

In questo capitolo sarà invece nostro obiettivo cercare di fornire una nuova prospettiva alle forme associative nell'ambito della nuova disciplina delle autonomie territoriale, finalizzandole in particolare allo svolgimento di un ruolo di garanzia dell'autonomia comunale, di sviluppo della semplificazione amministrativa per una compiuta realizzazione del nuovo dettato costituzionale. A tal fine intendiamo iniziare questo nuovo capitolo sottolineando i contenuti fondamentali del nuovo Titolo V della Costituzione e le immediate conseguenze della riforma che ha inteso delineare i profili di quella che potremmo definire una Repubblica delle autonomie che tracci il solco della via italiana al federalismo.

***1.1 I principali contenuti del nuovo Titolo V***

Il dibattito sulla necessità di una riforma del Titolo V della Costituzione in materia di enti locali accompagnò per molto tempo quello ben più ampio sulla

necessità di una riforma della seconda parte della Costituzione in materia di forma di Governo e articolazione del Parlamento. Nel corso degli anni '90 il legislatore è più volte intervenuto in materia di enti locali, in primo luogo cambiando la legge elettorale e introducendo l'elezione diretta del Sindaco e del Presidente della Provincia<sup>1</sup>, successivamente introducendo il cosiddetto federalismo amministrativo con la legge delega n. 59 del 1997 e i successivi decreti legislativi che rimodulavano l'intero assetto della pubblica amministrazione italiana dal basso verso l'alto, ponendo il Comune al centro del nuovo sistema, infine ridefinendo l'assetto istituzionale delle Regioni introducendo anche per queste l'elezione diretta del Presidente e provvedendo ad una più profonda revisione istituzionale con legge costituzionale che ampliava l'autonomia statutaria regionale fino a prevedere la possibilità che ogni Regione potesse disciplinare autonomamente la propria forma di governo<sup>2</sup>.

La volontà di ridefinire l'assetto delle competenze Stato aumentando i margini di autonomia delle realtà regionali, provinciali e comunali esistenti derivava da esigenze di modernizzazione che ormai da tempo sia la dottrina sia numerosi esponenti del mondo politico ritenevano indifferibili stante l'intento di adeguare l'assetto istituzionale del nostro paese al quadro europeo, procedere nel cammino di progressivo avvicinamento dei livelli decisionali ai cittadini e di responsabilizzazione dei governanti nei confronti di questi.

Dal fallimento dell'ennesimo tentativo di portare a compimento una riforma organica della Parte II della Costituzione, nel settembre del 2000 i rappresentanti di Regioni, Province e Comuni concordarono sulla necessità di portare a compimento almeno le modifiche al Titolo V in materia di assetto delle autonomie territoriali e fu così che l'8 marzo 2001 il Parlamento approvò a maggioranza semplice tale riforma che fu poi confermata dal referendum indetto nell'ottobre dello stesso anno, entrando quindi in vigore come legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

Tale legge riscriveva integralmente il Titolo V e, dopo 43 anni dall'entrata in vigore della Costituzione, dava realmente attuazione a quel principio

---

1 Cfr. Legge 25 marzo 1993, n. 81

2 Cfr. Legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1.

autonomistico sancito all'art. 5 che per decenni era invece stato compresso e mortificato da un ordinamento che non valorizzava a pieno le autonomie locali presenti nel nostro paese ancor fin da prima della nascita della Repubblica. A questo punto è necessario passare in rassegna i contenuti fondamentali del nuovo Titolo V, al fine di comprenderne a fondo l'impatto sulla realtà delle autonomie territoriali e gli effetti che questa nuova intelaiatura normativa produce in merito al ruolo e alla natura delle forme associative cui possono dare vita i singoli Comuni.

Il primo punto che vogliamo sottolineare riguarda l'articolo di apertura del Titolo V (art. 114) che è stato riscritto dal legislatore costituente nel senso di affermare che la «Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato», dando in questo modo allo Stato-ordinamento un assetto in cui gli elementi costitutivi della Repubblica si trovano in una situazione di equiordinazione a partire dal Comune che, nella sua nuova posizione di apertura dell'articolo, vede riconosciuta implicitamente il carattere di centro fondamentale del nuovo assetto amministrativo della Repubblica. Lo Stato-persona è compreso tra questi stessi elementi costitutivi come soggetto distinto dalla Repubblica, che assume invece una valenza onnicomprensiva, e pur essendo considerato alla stregua di tutti gli altri soggetti costitutivi va sottolineato come in capo allo stesso siano riconosciuti poteri legislativi e operativi di rango superiore connessi al ruolo fondamentale di garante dell'unità dell'ordinamento complessivo della Repubblica delle autonomie, confermando in questo modo l'idea che all'equiordinazione di enti autonomi si riflette comunque una situazione in cui questi sono titolari di poteri, ruoli e funzioni radicalmente diversi. Ciò che rileva è invece il fatto che l'elencazione contenuta nell'art. 114 è ritenuta in modo pressoché unanime come assolutamente tassativa e, conseguentemente, non sarebbe possibile introdurre ulteriori o nuovi livelli istituzionali a carattere locale che assumano la configurazione di livelli di governo, con tutto ciò che da questo consegue per quanto concerne il profilo delle forme associative di cui ci occuperemo successivamente. Tale articolo inoltre riconosce in capo a ciascuno degli enti presentati uno status di autonomia che si sostanzia nel fatto di possedere propri statuti, poteri e funzioni in base ai principi sanciti dalla Costituzione:

affermazione questa che va aldilà di quanto sancito dal vecchio art. 128, il quale creava un rapporto gerarchico tra gli atti degli enti territoriali e le «leggi della Repubblica» che invece ora non sono più legittimate ad interferire in questo rapporto, e soprattutto provvede ad ampliare il concetto di autonomia statutaria a Comuni e Province, prima sancita solamente per le Regioni.

In secondo luogo va segnalato il ribaltamento della clausola generale sulla competenza legislativa in favore delle Regioni operata dall'art. 117, adottando in questo modo uno dei criteri tipici di riparto delle competenze legislative tra Stato e livelli di governo infrastatali tipici degli Stati federali. In questo senso il ruolo dello Stato-persona di garante dell'unità dell'ordinamento si gioca esclusivamente nelle materie che sono tassativamente demandate ad esso nel secondo comma dell'art. 117 e in quelle individuate nel comma successivo, identificate come materie a competenza legislativa concorrente. Analizzando le materie demandate alla legislazione statale tra cui si annovera la determinazione dei livelli essenziali concernenti diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, i meccanismi di perequazione finanziaria, i poteri sostitutivi esercitabili da parte del Governo nei confronti della Regione e delle autonomie locali qualora lo richiedano «la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali», è possibile comprendere come il modello sposato dal legislatore costituzionale sia quello tendente a percorrere una sorta di via italiana al federalismo fortemente solidale e cooperativo<sup>3</sup>.

In terzo luogo le modifiche al Titolo V portano ad una netta rottura del concetto stesso di ordinamento degli enti locali per come questo era stato inteso a partire dall'unificazione politica del paese fino alla fine del XX secolo. Se infatti l'abrogato art. 128 Cost. riconosceva in capo allo Stato la potestà legislativa volta a definire «l'ordinamento degli enti locali», stabilirne i principi e fissarne le funzioni in modo uniforme e indistinto per tutti i livelli di governo esistenti sul territorio nazionale, il nuovo Titolo V legittima l'intervento da parte dello Stato

---

<sup>3</sup> Tale espressione risulta essere presente in dottrina soprattutto grazie a numerosi contributi di De Martin G.C., il quale tende a sottolineare come l'assetto federale italiano sia un vero e proprio unicum nell'ambito del diritto comparato, distinguendosi sia dai modelli duali (es. USA) sia da quelli cooperativi (es. Germania), mantenendo alla base un assetto costituzionale di tipo unitario.

solamente in materia di «legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane» (art. 117, secondo comma, lett. *p*). Tralasciando per il momento le dispute interpretative su cosa il legislatore abbia voluto intendere con i tre ambiti delineati, e in particolare a proposito delle cosiddette funzioni fondamentali, è evidente come attraverso questa nuova formulazione il potere statale di fissare principi e determinare funzioni non si estenda più a tutte le materie più o meno riconducibili agli enti locali, ma esso debba limitarsi a quanto sancito espressamente in Costituzione, aprendo in questo modo per la prima volta la strada ad un assetto differenziato delle autonomie territoriali. Quanto alla titolarità della potestà normativa per tutte le materie non espressamente riservate in capo allo Stato, il principio del pluralismo istituzionale paritario degli enti costitutivi della Repubblica porta ad escludere nettamente un titolarità residuale in capo alle Regioni, in quanto l'ordinamento italiano non appare riconducibile a quei modelli che riconoscono una predominanza degli Stati membri nei confronti dei “propri” enti locali. È opinione condivisa pertanto che quanto non risulta essere riservato alla potestà legislativa statale debba rientrare nell'autonomia regolamentare e statutaria dei singoli enti territoriali.

Un'altra innovazione costituzionale di grande importanza consiste nella costituzionalizzazione, e nella conseguente maggiore garanzia nei loro confronti, dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, già introdotti all'interno dell'ordinamento attraverso la legge di delega n. 59 del 1997, che diventano in questo modo i nuovi criteri ordinatori del conferimento delle funzioni amministrative da parte delle Regioni e dello Stato, superando in questo modo il vecchio principio del parallelismo<sup>4</sup>. Nel nuovo Titolo V, invece, proprio in base al principio di sussidiarietà verticale che punta ad avvicinare il più possibile l'amministrazione ai cittadini in modo da renderla sempre più rispondente alle esigenze di questi, è previsto che la generalità delle funzioni amministrative spetti ai Comuni, salvo un loro conferimento ai livelli territoriali superiori in caso proprio in base ai principi appena menzionati. Tali principi dovranno pertanto

---

<sup>4</sup> In base a tale principio, sancito al primo comma del vecchio art. 118 Cost., le funzioni amministrative erano ripartite tra Stato e Regioni in base alle rispettive competenze legislative sancite al vecchio art. 117 Cost.

essere rispettati da parte dello Stato sia nella sua attività di individuazione delle funzioni fondamentali, sia nella sua attività di legiferazione tanto nelle materie di competenza esclusiva, quanto in quelle di competenza concorrente. Lo stesso dovranno fare le Regioni che, in questo modo, non potranno più perpetuare quell'attività di centralizzazione a livello regionale di cui molte si erano rese protagoniste all'epoca della prima e della seconda regionalizzazione. Parallelamente, nello stesso art. 118 troviamo l'affermazione del principio di sussidiarietà orizzontale volto a sancire e valorizzare l'apporto della società, dei privati e del terzo settore ad azioni che rivestono un interesse particolare per la collettività, senza rifugiarsi in una visione riduttiva e meramente residuale dell'intervento pubblico.

In ultima analisi va sottolineato come il nuovo sesto comma dell'art. 117 riconosca la potestà regolamentare in capo allo Stato per le materie in cui detiene la potestà legislativa esclusiva, in capo alle Regioni in ogni altra materia e, soprattutto, in capo a Comuni, Province e Città metropolitane «in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite». La novità consiste proprio nel fatto che per la prima volta l'autonomia normativa, come uno dei tre profili qualificanti l'autonomia territoriale degli enti locali insieme all'autonomia amministrativa e a quella finanziaria, viene riconosciuta all'interno della Costituzione e non semplicemente in una legge ordinaria così come era avvenuto fin ad allora. L'importanza di tale riconoscimento apre tuttavia una molteplicità di problemi soprattutto per quanto concerne il profilo dei rapporti tra i regolamenti locali e le fonti normative (legislative e regolamentari) statali e regionali e, più in generale anche tra queste ultime e gli Statuti degli enti locali nei confronti dei quali la Costituzione si limita ad un generico riferimento. Partendo da questi ultimi è facile individuare come gli Statuti locali concorrano, proprio in base a quel principio del pluralismo istituzionale paritario precedentemente affermato, con la legge statale alla definizione dell'organizzazione politica dell'ente stesso. Per quanto concerne i regolamenti, invece, a prima vista sembrerebbe che il testo costituzionale punti a configurare una sorta di riserva in capo agli stessi enti locali nella disciplina dello svolgimento delle funzioni loro attribuite, ma ad un'analisi più approfondita non si può non

concludere che tale riserva vada ristretta esclusivamente al potere regolamentare nel senso che tale ambito non può vedere l'interferenza di alcun regolamento di carattere statale e regionale. La riserva tuttavia non si estenderebbe fino ad impedire un intervento legislativo (sia di carattere statale che di carattere regionale), nella misura in cui resta ancora perfettamente operante il principio di legalità contenuto all'art. 97 Cost. il quale prevede che ogni funzione amministrativa deve obbligatoriamente essere disciplinata per legge. Dunque tra questa e i regolamenti locali si instaurerebbe un rapporto di concorrenza in base al quale l'intervento legislativo non potrebbe spingersi oltre la definizione di meri principi di carattere generale volti a definire alcune caratteristiche organizzative tali da garantire l'uguaglianza su tutto il territorio nazionale nel godimento dei diritti fondamentali.

Fino a qui abbiamo visto le innovazioni che riguardano più da vicino l'oggetto della nostra trattazione; per quanto concerne le altre modifiche costituzionali ci limitiamo a menzionare la possibilità per le Regioni ordinarie di ottenere particolari condizioni di autonomia, la disciplina di particolari forme di concertazione tra Stato e Regioni in materia di immigrazione e ordine pubblico, la definizione di un nuovo sistema di rapporti europei e internazionali in cui è riconosciuta alle Regioni la possibilità di partecipare alla definizione degli atti comunitari nelle materie di loro competenza, l'introduzione del Consiglio delle autonomie locali come centro di consultazione tra Regione e autonomie, il completo superamento del sistema dei controlli di ogni tipo nei confronti di tutti gli enti territoriali, il riconoscimento della piena autonomia finanziaria di entrata e di spesa per ogni livello di governo, la partecipazione delle Regioni e delle autonomie locali ai procedimenti legislativi statali in previsione dell'istituzione del Senato delle autonomie.

Terminata la ricognizione generale delle nuove disposizioni contenute all'interno del Titolo V, è necessario analizzare quali conseguenze producono queste modifiche sull'intero assetto normativo delle autonomie territoriali.

## ***1.2 Il Testo unico del 2000 alla luce della riforma del Titolo V: quale futuro per l'ordinamento degli enti locali?***

La riforma del Titolo V e in particolare la previsione che restringe la potestà legislativa dello Stato in materia di ordinamento delle autonomie locali contenuta nella lett. *p*) del secondo comma dell'art. 117 Cost. alla disciplina della legislazione elettorale, degli organi di governo e delle funzioni fondamentali di Comuni, Città metropolitane e Province deve condurre a compiere un esame attento delle disposizioni contenute nel Testo unico del 2000<sup>5</sup> che, per la sua corposità, trascende senza dubbio quelle che sono le competenze statali in materia di «ordinamento degli enti locali», espressione che ora deve necessariamente essere ristretta a quanto sancito nella stessa disposizione dell'art. 117 e comprendere attraverso disposizioni di mero principio anche la materia dell'organizzazione (intesa nel suo senso più ampio), nonché la definizione di principi in materia di esercizio delle funzioni.

In primo luogo, iniziando l'analisi del Testo unico a partire dal Titolo I, occorre sottolineare come non tutti gli enti locali qualificati come tali dallo stesso TUEL sono riconosciuti all'interno dell'art. 114 Cost. che individua come enti costitutivi della Repubblica solamente Comuni, Città metropolitane, Province e Regioni, non menzionando né le Comunità montane né le più recenti Unioni di Comuni, entrambe riconosciute come enti locali fin dal momento della loro introduzione. Questo, se da una parte garantisce a livello costituzionale l'autonomia di questi enti, dall'altra produce conseguenze a lungo dibattute per quanto concerne due profili fondamentali sui quali tuttavia ci soffermeremo nei paragrafi e nei capitoli successivi: la natura giuridica e l'attribuzione della potestà legislativa in materia.

Quanto alla disciplina contenuta negli art. 4 e 5 sulla potestà in capo alle Regioni di legiferare in materia di enti locali in sede di attribuzione di funzioni, disciplina del loro esercizio, indicazione dei principi di cooperazione e di programmazione, è possibile ritenere tali norme totalmente superate dal nuovo art. 117 che fissa le nuove rispettive competenze legislative di Stato e Regioni, non

---

<sup>5</sup> Per un'analisi dettagliata cfr. Merloni F., *Il destino dell'ordinamento degli enti locali (e del relativo Testo unico) nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2002, p. 410 ss.

potendo pertanto legiferare il primo sulle modalità con cui le seconde debbano esercitare la loro potestà legislativa residuale/esclusiva.

Quanto al riconoscimento all'interno dello stesso Testo unico della potestà normativa delle autonomie locali, è opinione comune che tale riconoscimento sia del tutto improprio nella misura in cui lo stesso Titolo V riformato riconosce esplicitamente la potestà statutaria e regolamentare in capo a tutti gli enti locali e lo Stato sarà legittimato ad intervenire solo per disciplinare le modalità di approvazione degli Statuti in quanto rientranti nella riserva relativa agli organi di governo.

Per quanto concerne i profili soggettivi territoriali di Comuni e Province possiamo affermare che, per quanto concerne i primi, l'affermazione contenuta all'art. 133, secondo comma, conferma la potestà regionale in materia di circoscrizioni comunali con la contestuale assenza totale di qualsiasi riserva di legge in capo allo Stato per la fissazione anche solo di limiti o criteri generali, non potendo dunque questo intervenire più in materia di fusioni o modificazioni territoriali. A proposito delle Province, invece, è confermata la potestà in capo allo Stato di modificarne le delimitazioni territoriali, configurando in questo modo diversamente la competenza in rapporto ai Comuni e lasciando dunque intravedere un residuo della vecchia concezione gerarchica dell'ordinamento degli enti locali in contrasto con l'affermazione del principio di equiordinazione sancito all'art. 114 Cost.

Relativamente alle materie dell'organizzazione del personale (in cui rientrano gli uffici e il personale, i segretari comunali e provinciali, la dirigenza e la disciplina degli incarichi), dei servizi pubblici e dei controlli, tutte disciplinate dal Testo unico, non sono rinvenibili esplicite riserve in capo allo Stato ed è dunque oggetto di discussione la possibilità per questo di fissare principi cui le amministrazioni locali devono attenersi. In particolare l'intervento legislativo dello Stato si è esercitato negli anni successivi alla riforma del Titolo V riconducendo la materia dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni alle competenze in materia di diritto privato (art. 117, secondo comma, lett. *l*) e quella dei servizi pubblici locali alla materia della tutela della concorrenza (art. 117, secondo comma, lett. *e*). Per quanto concerne i controlli, invece, in seguito all'abrogazione

dell'art. 130 solo la Regione potrebbe intervenire per reintrodurre alcune disposizioni a riguardo.

Infine, per quanto concerne l'ordinamento finanziario e contabile, la competenza in materia di formazione e struttura del bilancio, procedure di spesa, tipologie di contabilità e controllo di gestione rientra nella potestà regolamentare dei singoli enti locali; i profili attinenti all'armonizzazione dei bilanci pubblici e al coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario rientrano nella potestà legislativa concorrente (art. 117, terzo comma).

Alla luce di queste considerazioni buona parte delle disposizioni contenute nei 275 articoli del Testo unico del 2000 si trova al momento priva di qualsiasi copertura costituzionale e dunque presenta un'efficacia giuridica altamente discutibile. L'immediata conseguenza di tutto ciò sta nel fatto che le disposizioni non coperte da previsione costituzionale siano da ritenere non già abrogate, bensì cedevoli rispetto al sopraggiungere di interventi normativi da parte dei nuovi soggetti competenti in materia, con la sola differenza che mentre il legislatore regionale potrà riscrivere integralmente tali disposizioni abrogando di fatto le norme statali antecedenti, i regolamenti locali, in caso di assenza di nuove norme di principio di carattere regionale, saranno tenuti a muoversi comunque nell'ambito dei principi desumibili dallo stesso Testo unico. L'esito probabile di una situazione complessa come questa è che nessuna Regione e nessun ente locale oserà approvare una norma esplicitamente derogatoria dei contenuti del Testo unico del 2000, con la conseguenza che tale situazione di incertezza normativa produrrebbe l'effetto negativo che, nonostante una riforma costituzionale così incisiva, nulla cambierebbe. È per evitare che si realizzi una situazione di questo tipo che il legislatore statale deve quanto prima arrivare all'approvazione di un nuovo testo normativo in materia di enti locali che sia coerente con le competenze così per come sono state disegnate da parte del nuovo Titolo V e che potrebbe essere battezzato Carta delle autonomie locali.

Al tempo stesso si pone il problema del completamento della stessa riforma costituzionale del 2001 che presenta alcune lacune significative. La stessa questione della misura in cui il legislatore statale possa intervenire per individuare alcuni principi generali che assicurino un minimo di unitarietà nell'esercizio

dell'autonomia normativa, legislativa e regolamentare, delle Regioni e degli enti locali potrebbe essere risolta agevolmente con l'istituzione di quel Senato delle autonomie che rappresenterebbe il naturale riconoscimento del nuovo assetto istituzionale autonomistico e che vedrebbe tutti i livelli di governo, dai Comuni alle Regioni, partecipi del processo legislativo e di conseguenza maggiormente garantiti nei confronti della volontà di far approvare disposizioni lesive della loro autonomia. Al tempo stesso, nell'ambito di una configurazione dell'ordinamento locale non più di spettanza esclusiva dello Stato, ma che vede l'intervento di tutti i livelli di governo, andrebbe finalmente garantita la possibilità a Comuni, Città metropolitane e Province, eventualmente attraverso il rispettivo organo di rappresentanza a livello regionale (il Consiglio delle autonomie locali), di ricorrere alla Corte costituzionale per vedersi effettivamente garantiti da eventuali lesioni dei rispettivi margini di autonomia.

In conclusione, in seguito all'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione è possibile affermare che il precedente e unitario «ordinamento degli enti locali» definito con legge statale sia oggi riconducibile a tre aree di intervento di competenza rispettivamente dello Stato, delle Regioni e dei singoli enti locali. La prima area attiene al livello dell'uniformità nazionale e coincide con le sfere di competenza definite alla lett. *p)* del secondo comma dell'art. 117; la seconda area, che potremmo definire della differenziazione su base regionale, attiene ai raccordi di tipo verticale, orizzontale e al territorio dei Comuni. L'area della differenziazione su base locale, demandata all'autonomia statutaria e regolamentare dei singoli enti, riguarda l'organizzazione interna degli enti stessi, fatti salvi gli eventuali principi in materia di esercizio delle funzioni che possono essere definiti dalla legge statale e da quella regionale.

### ***1.3 Il Titolo V e il nuovo quadro delle funzioni amministrative comunali: un'ipotesi di identificazione.***

Gli articoli del Titolo V identificano le funzioni amministrative attraverso differenti espressioni: innanzitutto l'art. 117, secondo comma, lett. *p)* fa riferimento alle «funzioni fondamentali»; il sesto comma del medesimo articolo menziona invece le cosiddette «funzioni attribuite»; l'art. 118, invece, al secondo

comma riporta le due denominazioni di «funzioni proprie» e «funzioni conferite»; mentre non è più presente a dicitura di «funzioni delegate» presente al secondo e al terzo comma del vecchio art. 118.

Riducendo la portata dell'espressione contenuta all'art. 117, 6° comma ad una mera espressione linguistica, non restano che tre tipologie di funzioni. Con l'espressione «conferite», in particolare, non si fa altro che richiamare una formula riassuntiva introdotta dalla legge delega n. 59 del 1997 per indicare contestualmente le funzioni delegate, ovvero quelle la cui titolarità resta in capo all'ente delegante il quale ne demanda l'esercizio all'ente delegato, e quelle attribuite, di cui invece si trasferisce sia la titolarità sia l'esercizio.

Rimangono dunque le «funzioni proprie» e le «funzioni fondamentali» a proposito delle quali si è avuto un dibattito particolarmente acceso circa la loro definizione e reciproca distinzione<sup>6</sup>. Alcuni commentatori<sup>7</sup>, interrogandosi sul rapporto esistente tra art. 117, secondo comma, lett. *p*) e art. 118 della Costituzione, hanno concluso affermando che tali espressioni identificano in realtà le medesime funzioni amministrative, riconoscendo in questo modo solamente la differenza tra «funzioni fondamentali» e «funzioni conferite», alla luce del fatto che la stessa carta costituzionale non afferma nulla a proposito della fonte preposta alla definizione e alla disciplina delle «funzioni proprie». Queste inoltre dovrebbero essere attribuite a tutti i soggetti del governo territoriale, dalle Regioni ai Comuni, passando per le Province e le Città metropolitane, nel pieno rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza da parte della legislazione statale e regionale la quale dovrà definirne l'ambito funzionale di ciascuno tenendo conto di quelle funzioni che dovranno essere necessariamente confermate loro in quanto parte integrante del nucleo identificativo degli enti stessi per come si è conformato nel corso degli anni, anche se non possono essere identificate con tutte le funzioni che storicamente l'ente ha esercitato, in quanto non tutte possono essere ritenute caratterizzanti dell'attività di questo.

---

6 Per un'analisi del dibattito in materia di funzioni amministrative cfr. Palazzi F., *L'ordinamento degli enti locali tra modifiche contingenti e necessità di riforma organica: lo stato attuale del dibattito*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 3-4/2008, p. 389 ss.

7 Cfr. E. Follieri, *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2002, p.450.

Secondo un altro orientamento della dottrina<sup>8</sup>, invece, le «funzioni proprie» sarebbero da tenere ben distinte dalle «funzioni fondamentali» nella misura in cui, per queste ultime, non potrebbe valere assolutamente il principio di differenziazione e dovranno pertanto essere allocate in modo assolutamente uniforme su tutto il territorio nazionale per tutti gli enti dello stesso livello territoriale, ricomprendendo un nucleo di funzioni configurabili come imprescindibili e connotanti il ruolo e il profilo di ciascun livello di governo locale. Sarebbe infatti del tutto inammissibile che una funzione ritenuta «fondamentale» possa essere al contempo differenziata e dunque sottratta ad alcuni enti non ritenuti dotati delle caratteristiche necessarie per l'esercizio della stessa. La diretta conseguenza di queste considerazioni porta ad affermare che, qualora determinati enti non siano adeguati alle funzioni fondamentali che sono tenuti ad esercitare e non essendo altresì possibile procedere ad un'allocazione differenziata di queste, sarà necessario trovare gli strumenti che siano in grado di garantire quel livello di adeguatezza.

In particolare l'espressione «funzioni fondamentali» è stata introdotta per la prima volta nell'ordinamento mediante la riforma del Titolo V del 2001 e tale novità ha portato la dottrina a doversi confrontare sul contenuto di tale nuova categoria giuridica. Secondo alcuni interpreti le «funzioni fondamentali» avrebbero dovuto avere un carattere meramente istituzionale nei confronti delle quali lo Stato sarebbe dovuto intervenire in virtù della potestà ad esso conferita alla lett. p) del secondo comma dell'art. 117 al fine di specificare in modo maggiormente dettagliato i profili delle funzioni previste esplicitamente dalla Costituzione quali quella statutaria, quella regolamentare e quella finanziaria, ma anche per definire i contorni di quelle funzioni a proposito delle quali la Costituzione non si è minimamente espressa come quella amministrativa e quella organizzativa. A favore di tale interpretazione troviamo il fatto che questa nuova categoria giuridica risulta essere disciplinata all'interno dell'art. 117 e non nell'art. 118 Cost., per di più accompagnata dall'individuazione di competenze in capo allo Stato di natura spiccatamente istituzionale quale la disciplina degli organi di

---

<sup>8</sup> Tale posizione è sostenuta da R. Bin, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2002, p. 371.

governo e delle legislazione elettorale degli enti locali. Al tempo stesso, in virtù di un'interpretazione simile, non vi sarebbe nemmeno la necessità di considerare le caratteristiche organizzative dei singoli enti al fine di garantirne l'adeguatezza gestionale a fronte dell'impossibilità di procedere alla differenziazioni delle stesse funzioni fondamentali.

In base a tale interpretazione lo Stato si troverebbe nella situazione di dover dare nuovamente spolvero a quell'attività di definizione unitaria e uniforme dell'ordinamento degli enti locali, identificato come insieme di principi generali stabiliti dalle leggi della Repubblica secondo quanto sancito dall'art. 128 che proprio la riforma del Titolo V ha provveduto ad abrogare. Dunque un intervento del legislatore statale in ambiti come quelli identificati in precedenza assumerebbe senza dubbio i profili di incostituzionalità alla luce di un art. 117 che alla lett. *p*) del secondo comma limita la potestà legislativa di questo in materia di autonomie locali ai tre ambiti già indicati e soprattutto configurando una violazione della potestà statutaria degli stessi enti che sempre dal 2001 è stata riconosciuta e garantita a livello costituzionale.

A fronte di un simile approccio è possibile riscontrare la tesi, per altro spostata dal tentativo di attuazione operato da parte della stessa legge n. 131 del 2003, in base alla quale le funzioni fondamentali consistono in funzioni sia di tipo amministrativo, sia di tipo istituzionale intendendo queste ultime come una sorta di completamento delle prime, mantenendo dunque a latere l'impostazione istituzionale e limitando al tempo stesso la portata dell'intervento dello Stato. Tale tesi è quella peraltro sposata dalla stessa legge n. 131 del 2003 che individuava le funzioni fondamentali come quelle «essenziali e imprescindibili per il funzionamento dell'ente» (e dunque aventi carattere istituzionale), ma anche quelle «volte al soddisfacimento dei bisogni primari delle comunità di riferimento» (e dunque di tipo più strettamente amministrativo). In particolare le prime concernono quei compiti di tipo istituzionale che riguardano indistintamente tutti i livelli di governo territoriale individuati all'art. 114; mentre le seconde sono differenziate in ragione dei diversi enti locali sulla base dei settori organici di intervento introdotti dal d.P.R. n. 616 del 1977.

Come già sottolineato in precedenza, le deleghe contenute nella legge La Loggia sono scadute senza che fossero emanati i decreti legislativi attuativi, lasciando così in sospeso l'individuazione delle funzioni fondamentali e dunque riaprendo il relativo dibattito dottrinario. A tal proposito la tesi che ci sentiamo di sostenere si basa sull'identificazione di tre tipi differenti di funzioni amministrative: fondamentali, proprie e conferite. Le prime andrebbero identificate sia come funzioni di carattere istituzionale, sia come funzioni di tipo meramente amministrativo, rappresentando queste il minimo comun denominatore di tutti gli enti locali appartenenti al medesimo livello territoriale, identificate attraverso la legislazione statale. Quindi potrebbero essere individuate le cosiddette funzioni proprie che rappresenterebbero in sostanza quel nucleo di funzioni costitutive della ragion d'essere di quel particolare ente locale, che storicamente sono appartenute ad esso e che non potrebbero che essere svolte dallo stesso. Infine troviamo le funzioni conferite, individuate come quelle che il legislatore statale e quello regionale, ciascuno secondo le proprie competenze legislative, può procedere ad assegnare a ciascun ente locale, secondo il principio di sussidiarietà ed eventualmente anche in modo differenziato in ragione delle potenzialità organizzative, strutturali e finanziarie di ogni singolo ente.

Quanto in particolare alle funzioni fondamentali, cosiddette «imprescindibili per il funzionamento dell'ente», alla luce delle argomentazioni espresse in precedenza ci sentiamo di sostenere la tesi della loro natura “ibrida” che per altro è stata sostenuta anche all'interno dello schema di decreto delegato del dicembre 2005 che tuttavia non fu mai emanato. Soffermandoci, ai fini della nostra ricerca, su una particolare ipotesi di individuazione di funzioni fondamentali in capo ai Comuni<sup>9</sup>, la definizione di funzioni fondamentali a carattere istituzionale accanto a quelle di carattere essenzialmente amministrativo ha mostrato come queste riuniscano compiti estremamente eterogenei tra loro, di natura tanto amministrativa quanto normativa, spaziando dai compiti di pianificazione e programmazione, per arrivare fino alla gestione finanziaria e ai controlli. A tale eterogeneità fa tuttavia da contrappeso il fatto che tutte queste presentino un alto

---

<sup>9</sup> Tale ipotesi viene individuata in Meloni G., Cardoni C., Di Folco M., *Le funzioni fondamentali dei Comuni. Prima ipotesi di individuazione*, ANCI, 2008.

grado di trasversalità, incidendo in modo indifferenziato su tutte le specifiche funzioni amministrative di cui è titolare il singolo Comune. La competenza statale prevista alla lett. p) del secondo comma dell'art. 117 non legittima pertanto lo Stato ad intervenire in questo ambito in modo assolutamente indiscriminato in materia di organizzazione comunale, essendo altrimenti preposta alla configurazione della natura e dell'essenza stessa di tutti i Comuni, tutelandoli in questo modo da possibili intrusioni da parte del legislatore regionale e anche dallo stesso legislatore statale. Tra le funzioni a carattere istituzionale rientrano anche quelle funzioni statutarie e regolamentari già riconosciute in capo agli enti locali all'interno del Titolo V rispettivamente agli articoli 114, secondo comma, e 117, sesto comma, con il rischio che un loro riconoscimento in via legislativa possa risultare un'indebita invasione del campo di autonomia degli stessi. Tale intervento, tuttavia, non deve essere considerato come avente carattere costitutivo e di conseguenza idoneo a porre limiti e vincoli all'esercizio di potestà garantite a livello costituzionale e tal proposito è da censurare con forza la previsione contenuta all'art. 4 della legge La Loggia che impone agli statuti degli enti locali il rispetto non meglio identificati «principi generali di organizzazione pubblica» di probabile derivazione statale di cui non si trova tuttavia traccia all'interno del novellato Titolo V. La menzione della potestà normativa degli enti locali all'interno delle funzioni fondamentali di carattere istituzionale va letta dunque come una mera ricognizione di attribuzioni derivanti direttamente dalla Carta costituzionale giustificabile solo in ragione della stessa trasversalità che caratterizza queste particolari funzioni, vevoli e attivabili per tutte le aree di competenza del singolo ente locale. Solo un'impostazione di questo tipo può essere ritenuta compatibile con quanto previsto al sesto comma dell'art. 117 Cost.: la ricognizione di funzioni fondamentali di carattere istituzionale all'interno della medesima disposizione legislativa che provvede ad attribuire le funzioni fondamentali di tipo amministrativo ha pertanto la valenza di sottolineare l'attivabilità di quelle ogniqualvolta sia riconosciuta in capo ad un Comune la competenza relativamente ad una funzione fondamentale di tipo amministrativo.

Passando a questo punto a delineare proprio le funzioni fondamentali a carattere amministrativo, è necessario anzitutto rendere conto del fatto che anche

a tal proposito si sono confrontate due tesi dottrinali divergenti. In primo luogo vi è infatti chi ritiene che lo Stato dovrebbe delineare tali funzioni limitandosi a identificare esclusivamente solo alcuni generici settori di intervento, alla luce di un'interpretazione delle funzioni identificate alla lett. *p)* del secondo comma dell'art. 117 indistinta rispetto a quelle delineate all'art. 118 Cost., alla luce della quale le funzioni fondamentali non sarebbero distinguibili da altre funzioni non fondamentali e si delineerebbe pertanto un intervento statale di carattere generale precursore di un successivo intervento regionale a carattere allocativo con un potenziale alto tasso di differenziazione. Come è possibile notare, alla luce di una simile interpretazione verrebbe totalmente meno il profilo garantistico e di tenuta unitaria dell'ordinamento che lo stesso art. 117 ha inteso attribuire in capo allo Stato.

Un'interpretazione di stampo differente concepisce invece la lett. *p)* del secondo comma dell'art. 117 come il fondamento costituzionale per legittimare un intervento normativo dal parte del legislatore statale volto a identificare in modo puntuale le funzioni fondamentali di carattere amministrativo in senso stretto da riconoscere in tal caso in capo ai Comuni. In questo quadro pertanto i margini di differenziazione andrebbero ristretti alle sole modalità di esercizio delle stesse funzioni amministrative e si realizzerebbe dunque in pieno l'obiettivo di creare delle invarianti di sistema garanti dell'unità dell'ordinamento, evitando ogni possibile tentazione "regionocentrica" che in passato aveva rappresentato uno degli ostacoli principali alla piena realizzazione del decentramento amministrativo. Al tempo stesso non deve essere motivo di stupore il fatto che all'interno delle stesse funzioni fondamentali a carattere amministrativo vengano individuate alcuni compiti di pianificazione e programmazione che, in base all'approccio che abbiamo sposato, sarebbero identificati direttamente tra le funzioni a carattere istituzionale. Tale approccio deriva essenzialmente dal fatto che le funzioni fondamentali sono identificate anche in base ai compiti che storicamente appartengono a quella particolare categoria di enti, senza precludere la trasversalità che comunque caratterizza tale funzione istituzionale toccando tutte le materie di competenza dell'ente in questione.

La traccia fondamentale per l'individuazione delle funzioni fondamentali segue la ripartizione dei settori organici identificati già nel 1977 sotto forma di «sviluppo economico e attività produttive», «territorio, ambiente e infrastrutture», «servizi alla persona e alla comunità» a partire dai quali procedere, già al livello statale, all'individuazione di un elenco di funzioni fondamentali in capo ai Comuni avente un buon livello di dettaglio e rispetto alle quali l'unica possibilità di differenziazione si sostanzia nelle modalità di esercizio. Tale approccio si differenzia rispetto a quello ipotizzato con lo schema di decreto legislativo del 2005 che, invece, non prevedeva un'ulteriore suddivisione in materie dei tre settori organici e non arriva a spingersi a un alto livello di dettaglio, assumendo come punto di partenza un'attività di ricognizione dei conferimenti già operati in passato attraverso la legislazione regionale, comprendendo in particolare tra le funzioni fondamentali le funzioni che storicamente sono state svolte dagli enti locali senza tuttavia fermarsi a queste e provvedendo ad elaborare alcune ipotesi innovative.

Alla luce delle argomentazioni che sono state riportate in questa sede si è sviluppata un'opera di individuazione delle funzioni fondamentali di spettanza comunale attraverso un approccio metodologico che, in primo luogo, si è preoccupato di procedere ad una analitica ricognizione delle funzioni amministrative di spettanza comunale in base alla legislazione regionale di attuazione del dettato del d.lgs n. 112 del 1998, oltre che delle rispettive legislazioni di settore, e solo successivamente si è provveduto ad isolare le funzioni potenzialmente riconducibili alla tipologia delle funzioni fondamentali. In seguito a questa operazione troviamo in primo luogo le funzioni fondamentali a carattere istituzionale tra le quali si annoverano la funzione normativa, la funzione di programmazione e pianificazione, la funzione di organizzazione e gestione del personale, la funzione di controllo interno, la funzione di gestione finanziaria, tributaria e contabile, la funzione di vigilanza e controllo e la funzione di raccolta ed elaborazione dei dati informativi e statistici.

Le funzioni a carattere amministrativo sono invece individuate all'interno dei tre settori organici: per quanto riguarda il settore sviluppo economico e attività produttive si trovano funzioni ulteriormente specificate in materia di artigianato,

industria, energia, miniere e risorse geotermiche, cave e torbiere, acque minerali e termali, fiere e mercati, turismo, commercio, somministrazione di bevande ed alimenti e distribuzione dei carburanti; nel settore territorio, ambiente e infrastrutture troviamo funzioni in materia di territorio e urbanistica, edilizia residenziale pubblica, protezione della natura, valutazione di impatto ambientale, attività a rischio di incidente rilevante, parchi e riserve naturali, inquinamento delle acque, acustico, atmosferico, elettromagnetico e luminoso, gestione dei rifiuti, risorse idriche, difesa del suolo, opere pubbliche, viabilità, trasporti, protezione civile; nel settore servizi alla persona e alla comunità troviamo competenze nelle materie di tutela della salute, servizi sociali, istruzione scolastica, formazione professionale, beni e attività culturali, spettacolo, sport.

A queste materie vanno altresì aggiunte tra le funzioni fondamentali le competenze relative alla polizia amministrativa e i compiti del Comune per i servizi di competenza statale quali il servizio elettorale, lo stato civile, l'anagrafe, la leva militare e il servizio statistico.

Alla luce di queste considerazioni in merito dell'individuazione delle funzioni fondamentali si pone conseguentemente il problema dell'adeguatezza dei vari livelli di governo comunali chiamati a gestire tali funzioni amministrative considerate fattore di tenuta unitaria dell'ordinamento, nei confronti del quale il tema delle forme associative assume un possibile valenza risolutiva e la cui centralità può essere colta proprio in virtù dell'importanza delle materie che sono state elencate dall'ipotesi di individuazione cui abbiamo fatto riferimento.

## **2. L'attuazione del Titolo V, la legge 131 del 2003 e la realizzazione del nuovo assetto amministrativo delle funzioni.**

### ***2.1 La legge n. 131 del 2003.***

L'attuazione della riforma del Titolo V è stata a dir poco complessa e contrastata e, dopo quasi dieci anni dalla sua entrata in vigore, non può ancora essere ritenuta conclusa. La difficoltà maggiore che è stata riscontrata era dovuta al fatto che detta riforma era stata approvata negli ultimi mesi della XIV legislatura con i voti favorevoli della sola maggioranza di governo di

centrosinistra. La nuova maggioranza di centrodestra mirava infatti ad approvare un proprio progetto di modifica dell'intera seconda parte della Costituzione e delle disposizioni contenute nel Titolo V attraverso l'introduzione della cosiddetta "devolution" di specifiche competenze alle Regioni. Tra nuove tendenze centralistiche da parte dello Stato, nei confronti delle quali gli enti locali non avevano alcun mezzo per poterle arginare, e l'avvio di un nuovo dibattito sulle riforme istituzionali si arrivò comunque all'approvazione della legge 5 giugno 2003, n. 131 recante «Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3» con il quale si volevano perseguire molteplici obiettivi.

Anzitutto la legge prevedeva una delega al Governo per procedere alle revisione dell'ordinamento degli enti locali e del testo unico del 2000 limitatamente alle norme che contrastano con il sistema costituzionale degli enti locali definito dal nuovo Titolo V, prevedendo la «modificazione, l'integrazione, la soppressione e il coordinamento formale delle disposizioni vigenti, anche al fine di assicurare la coerenza sistematica della normativa, l'aggiornamento e la semplificazione del linguaggio normativo» (art. 2, comma 4, lett. g). In questo modo si permetteva al Governo di emanare una Carta delle autonomie locali che fosse perfettamente coerente con il nuovo dettato costituzionale e ponesse fine a tutte le incertezze normative che erano iniziate a porsi nei primi anni di vigenza delle nuove norme.

La cosiddetta legge La Loggia prevedeva altresì che il Governo, al fine di agevolare l'esercizio della potestà legislativa secondo le nuove attribuzioni, e in particolare della potestà legislativa concorrente che si poneva come quella a cui sarebbe conseguito il maggior grado di conflittualità istituzionale, fosse delegato ad emanare uno o più decreti legislativi «meramente ricognitivi dei principi fondamentali che si traggono dalle leggi vigenti, nelle materie previste dall'articolo 117, terzo comma» (art. 1, comma 4).

All'interno della legge n. 131 del 2003 si possono inoltre trovare norme volte a promuovere la collaborazione e la cooperazione istituzionale tra i differenti livelli di governo nell'ambito di un modello di autonomismo cooperativo in cui si prevedono particolari forme di partecipazione delle autonomie alle formulazione

delle norme che le riguardano<sup>10</sup>, l'ampia possibilità di stipulare accordi e intese<sup>11</sup>, una grande valorizzazione e tutela dell'autonomia attraverso la disciplina dei controlli interni da parte dei singoli Statuti (art. 2, comma 4, lett. e)) e la possibilità di sollecitare ricorsi alla Corte costituzionale da parte del Governo nei confronti di leggi regionali su proposta della Conferenza Stato-città-autonomie (art. 9, comma 1) o da parte della Regione nei confronti di leggi statali su proposta del Consiglio delle autonomie locali (art. 9, comma 2).

La legge n. 131 del 2003 si occupa inoltre dell'annosa questione della individuazione da parte dello Stato delle funzioni fondamentali in base alla lett. p) del terzo comma dell'art. 117 Cost., identificate dall'art. 2 come quelle «essenziali per il funzionamento di Comuni, Province e Città metropolitane nonché per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento, nel rispetto delle competenze legislative delle Regioni». In base ai criteri contenuti nella delega, le funzioni fondamentali dovranno essere individuate valutando innanzitutto le caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente; la natura essenziale e imprescindibile delle funzioni rispetto alle esigenze di funzionamento dell'ente e ai bisogni primari delle comunità amministrate; le funzioni che storicamente sono state svolte da parte dei Comuni e delle Province (considerando altresì l'assenza di qualsiasi tradizione per le Città metropolitane); le funzioni che devono garantire i servizi essenziali su tutto il territorio nazionale secondo i criteri di razionalizzazione e adeguatezza.

L'attuazione dell'art. 118 Cost. è prevista invece all'art. 7 della legge La Loggia il quale prevede che lo Stato e le Regioni, secondo le rispettive competenze, provvedano a conferire le funzioni amministrative di cui erano titolari al momento dell'entrata in vigore della stessa legge n. 131 del 2003 e che richiedono l'unitarietà di esercizio a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato secondo i principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione. Tutte le

---

<sup>10</sup> Cfr. il procedimento rafforzato per l'individuazione delle funzioni fondamentali previsto all'art. 2, comma 3.

<sup>11</sup> Cfr. le disposizioni in materia di esercizio di funzioni fondamentali (art. 2, comma 5), di conferimento di funzioni da parte dello Stato e delle Regioni (art. 7, comma 2), di competenze del Prefetto nei confronti delle autonomie locali (art. 10, comma 2).

funzioni che lo Stato e le Regioni non conferiscono esplicitamente ad alcun ente spettano automaticamente ai singoli Comuni.

Questo è quanto è stato previsto a proposito dell'attuazione delle disposizioni in materia di funzioni amministrative contenute nel nuovo Titolo V, mentre tutto ciò che concerne le modalità di esercizio sarà oggetto di trattazione nei paragrafi seguenti. Ciò che tuttavia va sottolineato a questo punto sta nel fatto che le deleghe contenute nella Legge La Loggia sono tutte scadute prima che il Governo approvasse i decreti legislativi e ciò fu dovuto non certo ad una svista o ad un semplice ritardo, ma al fatto che la stessa maggioranza di governo approvò un nuovo testo costituzionale che provvedeva tra le tante cose a riscrivere anche il Titolo V. La bocciatura della nuova riforma con il referendum confermativo del giugno del 2006 e la breve durata della XV legislatura hanno fatto sì che non sia stato attuato ancora nulla di quanto previsto dal Titolo V così com'è stato riformato nel 2001 in materia di funzioni amministrative.

## ***2.2 Il tentativo di individuazione delle funzioni amministrative nella XV legislatura: il disegno di legge A.S. n. 1464.***

In seguito alla mancata attuazione delle deleghe legislative contenute nella legge all'art. 2 della legge 131 del 2003, il Governo di centrosinistra in carica durante la XV legislatura presentò un disegno di legge (A.S. n. 1464<sup>12</sup>) tendente, tra le varie disposizioni che lo componevano, a giungere finalmente all'individuazione delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane, per procedere coerentemente, in un secondo momento, alla disciplina dell'autonomia finanziaria sancita all'art. 119 della Costituzione.

La relazione illustrativa sottolineava in particolare come il disegno di legge facesse propria in pieno la tesi in base alla quale le funzioni fondamentali degli enti locali sono sia quelle ordinamentali inerenti l'esistenza e l'organizzazione dell'ente, ma anche quelle gestionali attinenti all'esercizio di compiti che sono essenziali per la collettività territoriale amministrata. Il percorso di individuazione delle funzioni fondamentali è molto simile a quello che era stato tracciato dalla

---

<sup>12</sup> Il disegno di legge in questione era intitolato «Delega al Governo per l'attuazione dell'art. 117, secondo comma, lettera p) della Costituzione e per l'adeguamento delle disposizioni in materia di enti locali alla legge costituzionale n. 3 del 2001».

legge n. 131 del 2003, prevedendo, all'art. 2, comma 1, lettera a), una delega al Governo per l'individuazione delle stesse in base anzitutto ai principi di sussidiarietà e razionalizzazione, nonché al fine di prevedere per ciascun livello di governo locale, la titolarità di funzioni connaturate alle caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente, essenziali e imprescindibili per funzionamento dell'ente e per il soddisfacimento dei bisogni primari delle comunità di riferimento, anche al fine della tenuta e della coesione della Repubblica (art. 2, comma 3, lett. a)). Gli altri principi e criteri direttivi della delega governativa erano contenuti nello stesso comma 3 e riproducevano in gran parte quelli individuati dalla legge 131 del 2003, ciononostante alcuni di essi si caratterizzavano per alcune importanti peculiarità e presentavano alcuni profili innovativi. Con questo intendiamo riferirci al fatto che venivano ricondotte nel seno delle stesse funzioni fondamentali le attività storicamente svolte da Comuni e Province e quelle preordinate a garantire i servizi essenziali su tutto il territorio nazionale, affidando in particolare ai Comuni quelle che li connotano come ente di governo di prossimità (lett. d)) e le attività di rilevanza economica il cui svolgimento è necessario al fine di assicurare la soddisfazione dei bisogni primari della Comunità locale, in condizione di generale accessibilità fisica ed economica, di continuità e non discriminazione e ai migliori livelli di qualità e sicurezza (lett. e)). Merita inoltre di essere sottolineato il criterio in base al quale si prevedeva che i Comuni che rispettino le condizioni di cui alla lettera <sup>13</sup> potessero assumere funzioni proprie ulteriori rispetto alle funzioni fondamentali non implicanti l'esercizio di poteri autoritativi, non attribuite o conferite da leggi statali o regionali ad altri enti, volte a soddisfare bisogni generali e durevoli della collettività amministrata (lett. f)). Dalla lettura dei criteri emerge dunque chiaramente la forte impronta cooperativa e solidale che caratterizza i criteri

---

<sup>13</sup> La lettera m) dell'art. 2, comma 3 dell'A.S. 1464 affermava che il Governo, nell'emanare i decreti legislativi di individuazione delle funzioni fondamentali dovesse «prevedere l'ampliamento della capacità organizzativa degli enti locali, in relazione all'assunzione dei compiti di cui alla lettera f), in dipendenza delle seguenti condizioni: 1) capacità di conseguire avanzi di bilancio su soglie predeterminate con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, per periodi temporali congrui stabiliti dal legislatore delegato; 2) capacità di conseguire obiettivi di qualità indicati nei documenti rilevanti ai fini del controllo interno; 3) capacità di raggiungere la dimensione organizzativa ottimale anche mediante forme di cooperazione, associazione, fusione, unione con altri enti locali; l'ampliamento della capacità organizzativa avviene nel rispetto dei criteri di efficienza, economicità, flessibilità».

direttivi dell'individuazione delle funzioni fondamentali dei Comuni: esso rappresentava un approccio volto a realizzare nel modo più autentico le disposizioni del nuovo Titolo V che disegna una forma di Stato autonomistico che trova la sua unità nazionale nella garanzia dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali di cui all'art. 117 Cost., comma 2, lettera *m*).

Un esito simile può essere raggiunto solamente attraverso un meccanismo procedurale fortemente cooperativo e concertativo come quello delineato al comma 2 che prevede, oltre al parere del Consiglio di Stato e delle Commissioni parlamentari competenti, l'acquisizione dell'intesa in sede di Conferenza unificata sugli schemi dei decreti legislativi in modo da arrivare all'emanazione di decreti legislativi largamente condivisi e sostenuti da parte di tutti i soggetti che compongono la Repubblica.

Il disegno di legge, attorno al quale si era registrato un consenso politico piuttosto trasversale, è decaduto in seguito allo scioglimento anticipato delle Camere e la fine della XV legislatura nel febbraio del 2008.

### ***2.3 L'individuazione provvisoria delle funzioni fondamentali operata dalla legge 42 del 2009.***

Il nuovo Governo di centrodestra insediatosi all'indomani delle elezioni politiche dell'aprile 2008 ha riavviato l'*iter* di attuazione delle disposizioni del nuovo Titolo V della Costituzione, optando tuttavia per un'anomala quanto discutibile scelta di intraprendere anzitutto il cammino in vista della realizzazione dell'autonomia finanziaria di cui all'art. 119 della Costituzione, per lasciare ad un secondo momento l'individuazione delle funzioni fondamentali, proprie e conferite di Comuni, Province e Città metropolitane.

Una scelta di questo tipo presenta infatti il rischio di condurre alla definizione di una assetto meramente teorico del cosiddetto federalismo fiscale, in cui ciascun ente territoriale si vede attribuite risorse insufficienti rispetto alle molteplici funzioni che è chiamato a svolgere e che non sono state preventivamente definite. È evidente pertanto come tale prospettiva rappresenti anzitutto un rischio notevole nella misura in cui potrebbe arrivare a minare in concreto le fondamenta solidali che caratterizzano la cosiddetta «via italiana al federalismo», non

garantendo risorse sufficienti a territori con minore capacità fiscale o, peggio, assegnando risorse in grado di coprire un elenco di funzioni ridotto rispetto a quelle che andrebbero assegnate alle autonomie locali.

La legge 5 maggio 2009, n. 42, recante «Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione» e in corso di attuazione, contiene una sostanziale differenziazione delle funzioni svolte dagli enti locali ai fini del loro finanziamento a seconda che le spese in questione siano riconducibili alle funzioni fondamentali o alle altre funzioni, cui vanno aggiunte le spese finanziate con contributi speciali (art. 11, comma 1, lettera *a*)).

In assenza di un quadro normativo chiaro della disciplina fondamentale delle autonomie locali, la legge 42 del 2009 si vede costretta ad introdurre una serie di disposizioni di carattere transitorio valide in sede di prima applicazione dei decreti legislativi. Tra queste viene altresì inserita una individuazione transitoria delle funzioni fondamentali, valida «ai soli fini dell'attuazione della presente legge, e in particolare della determinazione dell'entità e del riparto dei fondi perequativi degli enti locali in base al fabbisogno standard o alla capacità fiscale»<sup>14</sup>. Il comma 3 dell'art. 21 prevede che le spese riguardanti le funzioni fondamentali riguardano le funzioni di amministrazione, gestione e controllo; le funzioni di polizia locale; le funzioni di istruzione locale, ivi compresi i servizi per gli asili nido e quelli di assistenza scolastica e refezione, nonché l'edilizia scolastica; le funzioni nel campo della viabilità e dei trasporti; le funzioni riguardanti la gestione del territorio e dell'ambiente, fatta eccezione per il servizio di edilizia residenziale pubblica e locale e piani di edilizia nonché per i servizi idrico integrato; le funzioni del settore sociale.

Ad un'attenta lettura di tale elenco è assolutamente evidente come esso sia estremamente sintetico e di carattere assolutamente generale tanto da risultare piuttosto insoddisfacente anche nell'ottica di una sua vigenza meramente transitoria. In base a quanto affermato nel paragrafo precedente, una elencazione simile potrà soddisfare coloro i quali ritengono che l'individuazione delle funzioni fondamentali debba essere effettuata attraverso una elencazione per materie di carattere assolutamente generale, ma si presenta come ben lontana dall'ipotesi di

---

<sup>14</sup> Cfr. art. 21, comma 2 della legge 42 del 2009.

individuazione che avevamo avanzato che si spinge ad individuare le singole aree di intervento all'interno dei tre settori organici. L'opzione in favore di una particolare ipotesi di individuazione delle funzioni fondamentali piuttosto che un'altra non può essere vista come una decisione assolutamente neutrale o indifferente dal momento che, in base alla scelta che viene compiuta, si avrà una configurazione più o meno marcata delle funzioni fondamentali come vere e propri invarianti di sistema per tutti i Comuni presenti sul territorio nazionale e, come è abbastanza facile intuire, sarà tanto più possibile avvicinarsi a tale prospettiva quanto più l'elencazione delle funzioni fondamentali sarà svolta in modo puntuale e dettagliato.

Di fronte a tale situazione non resta pertanto che auspicare un tempestivo intervento del legislatore che arrivi a definire, dopo ben nove anni di vuoto normativo, un quadro stabile, coerente e completo delle funzioni fondamentali spettanti ai Comuni, così come alle Province e alle Città metropolitane e, a tal proposito, non si può fare altro che auspicare che il disegno di legge A.C. N. 3118 completi quanto prima il proprio *iter* parlamentare: solo a quel punto sarà possibile realizzare in modo organico e coerente il federalismo fiscale.

#### ***2.4 L'allocazione delle funzioni fondamentali prevista nel disegno di legge governativo A.C. n. 3118.***

Come anticipato nell'introduzione della nostra ricerca, la materia delle autonomie locali è oggetto di un disegno di legge governativo approvato dal Consiglio dei ministri il 19 novembre 2009 e presentato alla Camera dei deputati il 13 gennaio 2010 dove ha iniziato l'*iter* parlamentare in sede referente presso la I Commissione affari costituzionali. Rispetto al contenuto di questo paragrafo rilevano in particolare le disposizioni in materia di individuazione delle funzioni fondamentali dei Comuni previste all'art. 2 e che si articolano includendo a tal fine tanto le funzioni di carattere istituzionale quanto quelle di carattere strettamente amministrativo.

Per quanto concerne la prima categoria di funzioni, l'Atto Camera n. 3118 vi ricomprende:

- a) la normazione sull'organizzazione e sullo svolgimento delle funzioni;

- b) la programmazione e la pianificazione delle funzioni spettanti;
- c) l'organizzazione generale dell'amministrazione e la gestione del personale;
- d) il controllo interno;
- e) la gestione finanziaria e contabile;
- f) la vigilanza e controllo nelle aree funzionali di competenza.

Per quanto riguarda invece le funzioni a carattere strettamente amministrativo troviamo:

- g) l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale;
- h) il coordinamento delle attività commerciali e dei pubblici esercizi, in coerenza con la programmazione regionale;
- i) la realizzazione di processi di semplificazione amministrativa nell'accesso alla pubblica amministrazione ai fini della localizzazione e della realizzazione di attività produttive;
- l) le funzioni in materia di edilizia, compresi la vigilanza e il controllo territoriale di base;
- m) la partecipazione alla pianificazione urbanistica, anche con riferimento agli interventi di recupero del territorio;
- n) l'attuazione, in ambito comunale, delle attività di protezione civile inerenti alla previsione, alla prevenzione, alla pianificazione di emergenza e al coordinamento dei primi soccorsi;
- o) la costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade comunali e la regolazione della circolazione stradale urbana e rurale e dell'uso delle aree di pertinenza dell'ente;
- p) la pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico e la programmazione dei servizi di trasporto pubblico comunale, nonché le funzioni di autorizzazione e di controllo in materia di trasporto privato in ambito comunale, in coerenza con la programmazione provinciale;
- q) la progettazione e la gestione del sistema locale dei servizi sociali e l'erogazione delle relative prestazioni ai cittadini, secondo quanto previsto dall'articolo 118, quarto comma, della Costituzione;

- r) l'edilizia scolastica, l'organizzazione e la gestione dei servizi scolastici, compresi gli asili nido, fino all'istruzione secondaria di primo grado;
- s) la gestione e la conservazione di teatri, musei, pinacoteche, raccolte di beni storici, artistici e bibliografici pubblici di interesse comunale e di archivi comunali;
- t) l'attuazione delle misure relative alla sicurezza urbana e delle misure disposte dall'autorità sanitaria locale;
- u) l'accertamento, per quanto di competenza, degli illeciti amministrativi e l'irrogazione delle relative sanzioni;
- v) l'organizzazione delle strutture e dei servizi di polizia municipale e l'espletamento dei relativi compiti di polizia amministrativa e stradale, inerenti ai settori di competenza comunale, nonché di quelli relativi ai tributi di competenza comunale;
- z) la tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e i compiti in materia di servizi anagrafici.

Rispetto ai tentativi precedenti di individuazione delle funzioni fondamentali effettuati dalla legge n. 131 del 2003 e dall'A.S. n. 1464 della XV legislatura, tale intervento presenta la netta e significativa differenza di provvedere all'individuazione delle funzioni fondamentali dei Comuni in modo dettagliato già all'interno della stessa legge di delega e senza prevedere alcun intervento da parte del Governo attraverso l'emanazione di opportuni decreti legislativi. Questa seconda possibilità era infatti prevista dalla legge cd. La Loggia il cui art. 2 prevedeva che il «Governo [fosse] delegato ad adottare uno o più decreti legislativi diretti alla individuazione delle funzioni fondamentali, ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione, essenziali per il funzionamento di Comuni, Province e Città metropolitane nonché per il soddisfacimento dei bisogni primari delle comunità di riferimento». Il comma 4 prevede inoltre un lungo elenco di principi orientativi ai cui il legislatore delegato deve attenersi nell'opera di individuazione delle funzioni fondamentali e che contribuiscono altresì a qualificarne l'essenza e le specificità anche in ragione delle grandi incertezze che sono emerse a proposito delle funzioni fondamentali, e più in generale delle funzioni amministrative, l'indomani dell'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione. Tra i tanti principi menzionati dalla legge

riteniamo opportuno fare riferimento in modo particolare a quelli contenuti alla lettera *b*) dalla quale è possibile desumere quattro fondamentali criteri ordinatori che rivelano una particolare utilità anche in rapporto all'esigenza di elaborare una definizione generalmente condivisa e riconosciuta della categoria giuridica delle funzioni fondamentali. Alla luce di quanto contenuto dalla legge esse possono pertanto essere definite come le funzioni connaturate alle caratteristiche proprie dell'ente (Comune, Provincia o Città metropolitana), imprescindibili per il funzionamento dello stesso, essenziali per il soddisfacimento dei bisogni primari delle comunità di riferimento, individuate tenendo conto delle funzioni svolte storicamente.

Tuttavia, la differenza principale che rileva in seguito all'individuazione delle funzioni fondamentali mediante delega legislativa (come previsto dalla legge 131 del 2003 e dall'A.S. 1464/XV) piuttosto che con un intervento legislativo diretto e puntuale (come prospettato dall'A.C. 3118/XVI) attiene alla possibilità e al grado di incisività dell'intervento delle autonomie territoriali nell'ambito del procedimento legislativo. Se infatti la strada del decreto legislativo consente un intervento diretto e incisivo da parte di Comuni, Province e Città metropolitane attraverso lo strumento della Conferenza Stato-Città ed autonomie locali e della Conferenza unificata, la prospettiva di un intervento normativo puntuale svolto direttamente da parte del Parlamento limita l'intervento delle autonomie territoriali a semplici audizioni da parte delle rispettive organizzazioni di rappresentanza. Se dunque in questo secondo caso l'intervento sarà scarsamente incisivo e limitato alla volontà dei membri delle Commissioni permanenti di tramutare i rilievi effettuati durante le audizioni in emendamenti al disegno di legge in esame; nel primo caso le autonomie territoriali sono invece chiamate a rendere opportuni pareri o a concludere intese con il Governo chiamato ad elaborare i decreti legislativi. In particolare, se la legge La Loggia si limitava a prevedere un intervento della Conferenza unificata<sup>15</sup> attraverso lo strumento dei pareri da rendere una prima volta sullo schema di decreto legislativo elaborato dal Governo e una seconda volta sul testo definitivo<sup>16</sup>; il disegno di legge della XV

---

15 Cfr. art. 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281.

16 Cfr. art. 2, comma 3, legge 5 giugno 2003, n. 131.

legislatura si spingeva a prevedere che sui decreti legislativi dovesse essere acquisita l'intesa<sup>17</sup> in seno alla Conferenza unificata, strumento questo che permette di garantire maggiormente il ruolo e il profilo delle autonomie territoriali dal momento che il mancato raggiungimento dell'intesa obbliga il Consiglio dei ministri ad una deliberazione motivata del decreto legislativo in questione.

Per queste ragioni e per altre che ci accingiamo ad analizzare, organizzazioni associative quali l'ANCI o la Legautonomie hanno espresso particolari rilievi critici nei confronti delle disposizioni dell'A.C. 3118 riguardanti le funzioni fondamentali durante le audizioni presso le sedi parlamentari competenti o nell'ambito di commenti o pareri elaborati delle stesse.

Nell'ottica di una progressiva valorizzazione del principio di sussidiarietà e in base all'esigenza di un costante e progressivo avvicinamento dell'amministrazione al cittadino, l'ANCI<sup>18</sup> ritiene che le disposizioni in materia di funzioni fondamentali debbano contenere un principio generale in base al quale tutte le funzioni amministrative che non sono assegnate ad altri livelli di governo sono automaticamente di competenza dei singoli Comuni. Nonostante il documento dell'ANCI consideri le funzioni fondamentali come il vero e proprio «identikit» dei Comuni, esso si spinge a chiederne una differenziazione in ragione delle varie fasce demografiche e del minor o maggior grado di ampiezza della dimensione territoriale comunale, senza ovviamente poter arrivare fino al punto di sottrarre al più piccolo Comune l'esercizio delle funzioni di base e di servizio alla comunità. Tale approccio tuttavia risulta essere particolarmente biasimabile nella misura in cui confligge nettamente con l'essenza stessa del concetto di funzioni fondamentali come invarianti di sistema e come mansioni che devono caratterizzare l'attività di tutte le Amministrazioni comunali del paese. L'approccio dell'ANCI presenta infatti quei tipici problemi derivanti da

---

17 Cfr. art. 3 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281.

18 ANCI, *All. B) Punto n. 17. Richiesta parere. - Documento relativo allo schema di disegno di legge recante individuazione delle funzioni fondamentali delle Province e dei Comuni, semplificazione dell'ordinamento regionale e degli enti locali, nonché delega al Governo in materia di trasferimento delle funzioni amministrative, Carta delle autonomie locali, razionalizzazione delle Province e degli Uffici territoriali del Governo. Riordino di enti ed organismi decentrati.*, 2009.

un'allocazione delle funzioni amministrative che considera maggiormente il principio di differenziazione rispetto a quello di adeguatezza e le cui conseguenze saranno affrontate nel prosieguo di questo capitolo<sup>19</sup>.

Inoltre il documento dell'ANCI, pur apprezzando la scelta in favore di un'elencazione puntuale delle funzioni fondamentali, ritiene che l'elenco sia sostanzialmente ricognitivo e dunque non idoneo all'esigenza di rendere effettivamente i Comuni il perno di una nuova «amministrazione semplice, efficiente e vicina al cittadino», mancando un'effettiva perimetrazione dell'ambito di applicazione del principio di sussidiarietà e una reale visione di fondo del ruolo istituzionale e amministrativo del Comune.

Anche il documento di legautonomie<sup>20</sup>, pur apprezzando la configurazione delle funzioni fondamentali da parte del disegno di legge che ne rinvia l'articolazione, l'organizzazione e lo svolgimento alle norme statutarie e ai regolamenti degli enti locali, contiene alcuni rilievi critici a partire dall'annotazione del fatto che la funzione di governo del territorio risulta essere sostanzialmente degradata a mera «partecipazione dei Comuni alla pianificazione urbanistica»<sup>21</sup> la cui titolarità risulta invece essere assolutamente ignota. D'altra parte non sono previste in capo ai Comuni competenze particolari in materia di catasto, che rappresenta senza dubbio una funzione essenziale ai fini dell'esercizio efficace dell'autonomia impositiva comunale fondata sul patrimonio immobiliare, e di sviluppo economico del territorio comunale.

Altre lacune attengono alle funzioni fondamentali di carattere istituzionale contenute nelle lettere da *a)* ad *f)* e riguardano in particolare l'assenza della previsione della partecipazione alle funzioni di programmazione e pianificazione di livello provinciale, regionale e statale o il mancato richiamo esplicito alla gestione tributaria e patrimoniale limitandosi alla funzione di gestione finanziaria e contabile.

---

19 Cfr. *infra* par. 3.

20 Legautonomie, *Esame del Disegno di legge "Individuazione delle funzioni fondamentali di Province e Comuni, semplificazione dell'ordinamento regionale e degli enti locali, nonché delega al Governo in materia di trasferimento delle funzioni amministrative, Carta delle autonomie locali, razionalizzazione delle Province e degli Uffici territoriali del Governo. Riordino di enti ed organismi decentrati.*, Audizione Commissione Affari costituzionali, Camera dei Deputati, 20 aprile 2010.

21 Cfr. art. 2, co. 1, lett. m) del d.d.l. A.C. n. 3118.

In conclusione dunque questo ultimo tentativo di individuazione delle funzioni fondamentali da parte del legislatore statale attraverso il disegno di legge in corso d'esame parlamentare A.C. n. 3118 presenta numerosi rilievi critici che attengono tanto al tipo di procedimento normativo adottato, quanto alla specifica individuazione delle singole funzioni che presentano numerose lacune e non sembra rispettare pienamente i nuovi principi fondamentali del sistema amministrativo locale italiano come è stato ridisegnato a partire dagli anni '90. Nell'ambito di un sistema istituzionale tendente a riscoprire e valorizzare la vocazione autonomistica, il processo di individuazione delle funzioni fondamentali rappresenta senza dubbio uno dei momenti più importanti nel quale ogni livello di governo locale deve vedersi investito di quelle funzioni che lo caratterizzano e ne determinano la stessa ragion d'essere. Rispetto a quanto riportato non si può fare altro che auspicare che, da un parte, vengano apportati i necessari correttivi in grado di rendere le disposizioni previste realmente adeguate a delineare il profilo istituzionale di tutti gli enti territoriali e, dall'altra, che le Commissioni competenti tengano adeguatamente conto dei rilievi riportati dai rappresentanti degli enti territoriali che, a causa della scelta in favore dell'individuazione dettagliata delle funzioni fondamentali all'interno della stessa legge delega, si trovano in una posizione di pericolosa e irragionevole marginalizzazione.

### **3. Il ruolo del Comune e l'autonomia comunale tra passato e futuro.**

Nelle pagine precedenti abbiamo affrontato il tema della riforma costituzionale del 2001 che ha portato alla riscrittura completa del Titolo V arrivando a delineare un profilo del tutto nuovo delle autonomie territoriali e costituzionalizzando il nuovo ruolo centrale che assumono i Comuni già a partire dalla legge delega n. 59 del 1997 nell'ambito dell'esercizio delle funzioni amministrative. Dopo aver analizzato il dibattito che ha accompagnato e, a causa del protrarsi della fase di stallo del processo di attuazione, continua ad accompagnare l'individuazione delle funzioni in capo alle differenti categorie di autonomie locali che, soprattutto alla luce dell'ipotesi di individuazione che

abbiamo fatto nostra, ha mostrato come tra le funzioni fondamentali spettanti ai Comuni vi siano competenze che assumono un'assoluta rilevanza nella vita quotidiana dei cittadini, al fine di comprendere al meglio la portata e l'importanza di un rapido ed efficace sviluppo delle forme associative per la piena realizzazione e nel pieno ottemperamento di tutti gli oneri da parte dei Comuni, è quanto mai opportuno procedere ad un'analisi attenta e dettagliata del ruolo che i Comuni hanno ricoperto storicamente nell'ambito della realtà costituzionale italiana. Attraverso le annotazioni che seguiranno sarà inoltre possibile raggiungere un livello superiore di consapevolezza in merito ai problemi che si pongono dalla presenza ingente sul territorio nazionale di piccoli Comuni.

Per fare ciò è necessario anzitutto analizzare questo tema a partire da una disamina dettagliata del contesto storico in cui si iscrive il problema annoso dell'esistenza dei piccoli Comuni, la cui presenza varia enormemente da Regione a Regione in quanto la configurazione delle circoscrizioni comunali riflette in sostanza quella definita già nell'ambito degli Stati preunitari, salvo alcuni rarissimi casi di modifiche successive. Nell'ambito di questa particolare situazione spicca la realtà del Piemonte che vede presente sul proprio territorio ben 1.206 Comuni su un totale nazionale di 8.100 con una popolazione complessiva di poco più di 4 milioni di abitanti su un totale di 60 milioni di italiani<sup>22</sup>. In uno scenario di questo tipo va altresì notato come i principali fattori condizionanti le dimensioni dei piccoli Comuni siano essenzialmente di tipo culturale, geografico e politico e come siano penetrati così nel profondo del loro "DNA" da resistere attraverso il susseguirsi delle epoche storiche e, di conseguenza, plasmando identità comunali così forti che non di rado si sono tradotte in resistenze fondate sulla tradizione e sull'identità che hanno più volte impedito la realizzazione di progetti di razionalizzazione e riorganizzazione delle circoscrizioni comunali.

Alla luce di una situazione di questo tipo potrebbe apparire quanto meno illusorio pensare ad un intervento normativo da parte del legislatore statale volto a introdurre modelli uniformi di forme associative, ma se la prospettiva volesse rimanere questa, sarebbe necessario lasciare almeno la determinazione delle

---

<sup>22</sup> Dati da *I Comuni italiani 2009*, ANCI, 2009.

articolazioni dimensionali a procedimenti concertati e magari gestiti a livello regionale.

In secondo luogo le resistenze delle mostrate dai Comuni nei confronti di qualsiasi cambiamento forzato mediante l'intervento statale mostra chiaramente come il livello di governo comunale, in virtù della tradizione lunga ormai qualche secolo, sia di gran lunga quello che con maggior forza è riuscito a radicarsi nella comunità territoriale di riferimento come nessuna altra realtà amministrativa nata successivamente. Il Comune è senza dubbio il reperto istituzionale più antico, è il "dinosauro" che mutazione dopo mutazione ha superato indenne ogni trasformazione ordinamentale<sup>23</sup>. E il principio autonomistico sancito all'art. 5 della costituzione in cui si riconosce tra l'altro la preesistenza delle autonomie locali alla Repubblica va letto come rivolto in primo luogo ai Comuni che rappresentano di gran lunga l'istituzione più longeva esistente nel nostro paese, ben più delle Province, nate come rielaborazione italiana del modello napoleonico dei dipartimenti, e delle Regioni, che furono istituite proprio con la Costituzione del 1948. La successiva espressione in cui si afferma che «la Repubblica adegua i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento» non fa altro che riconoscere la centralità di questi soggetti che, forti di una grande vitalità, sono considerati come assolutamente pronti ad affrontare le sfide del futuro e a continuare ad essere tra i protagonisti del sistema amministrativo italiano anche per il fatto che solo i Comuni sono sufficientemente legittimati per il fatto di esistere da molto tempo prima che l'Italia riuscisse a diventare uno Stato unitario. Di conseguenza lo stesso Titolo V riformato nel 2001, letto nel senso dell'affermazione dell'autonomia locale, rappresenta un riconoscimento in primo luogo della posizione di autonomia dei Comuni che sono l'istituzione che più di tutte ha incarnato e continua ad incarnare concretamente questa dimensione di autonomia.

Tale profilo tuttavia deve essere identificato innanzitutto nel fatto che il Comune da sempre ha rappresentato l'istituzione nella quale un individuo tende ad identificarsi per primo, tanto che è possibile riscontrare un grande e più che

---

<sup>23</sup> Per questa definizione cfr. Pizzetti, *Piccoli Comuni e grandi compiti: la specificità italiana di fronte ai bisogni delle società mature*, in D. Formiconi (a cura di), *Comuni, insieme, più forti!*, EDK, 2008.

consolidato radicamento tra il Comune e la comunità di riferimento dettato non solo da un fattore storico derivante dalla tradizione, ma anche dalla necessità di trovare sempre un interlocutore a cui potersi rivolgere per cercare di avere sempre una risposta immediata ai bisogni individuali e collettivi che nella comunità sorgono: il radicamento dell'istituzione comunale sta proprio nel fatto che una comunità ha sempre la necessità di avere qualcuno, una struttura, un soggetto a cui potersi rivolgere in caso di necessità e dal quale una comunità possa aspettarsi risposte e indicazioni di fronte a qualsiasi situazione. Si tratta di un elemento che è possibile rintracciare in qualsiasi comunità, anche nelle più individualiste, anche in una società come quella statunitense si sente sempre la necessità di avere un soggetto che funga da punto di riferimento nel momento del bisogno. In questo elemento, che trova la sua massima espressione nei profili di autogoverno della comunità che si sviluppa nei paesi anglosassoni, è possibile identificare quello che molti ritengono essere il cosiddetto "profilo antropologico" dei Comuni, di quell'istituzione di base espressione della comunità che si autorganizza.

È proprio per il carattere di ente originario che il Comune è profondamente diverso da qualsiasi altra amministrazione, per quanto autonoma o decentrata, dalle Province e dalle Regioni e, paradossalmente, condivide la maggior parte dei propri caratteri con lo Stato. Lo Stato moderno, una volta che ha assunto i caratteri di Stato nazionale, ha sempre rivendicato in capo a sé quella originarietà di fatto che, alla luce delle considerazioni appena svolte, è pienamente attribuibile anche al Comune, ma lo ha fatto soprattutto presentandosi come l'istituzione titolare della sovranità e, in quanto tale, fonte del diritto e dunque soggetto originario non solo di fatto, ma anche e soprattutto di diritto; a fronte del quale il Comune non può che rivendicare un'essenza basata su radici che si sostanziano nell'identificazione con una comunità e che può essere riassunta in una originarietà solamente di fatto. Lo Stato invece rivendica la propria originarietà di fatto autoproclamandosi sovrano e attribuendosi il monopolio dell'esercizio della forza e di conseguenza il monopolio del diritto, trasformando in questo modo la propria originarietà in originarietà di diritto. Per quanto dunque solamente lo Stato e il Comune sono le uniche due istituzioni che condividono tra loro il profilo dell'originarietà, è chiaro come questo si declini in modo profondamente

differente per ciascuno dei due enti, dando luogo ad una diversa percezione da parte degli stessi cittadini dell'istituzione con cui si trovano ad avere a che fare, nella misura in cui lo Stato rappresenta per molti e da sempre l'istituzione più temuta in quanto più pervasiva, mentre il Comune rappresenta l'istituzione più vicina, in cui più ci si identifica e dunque più amata.

Un ulteriore profilo che accomuna, sempre nella diversità, lo Stato e il Comune è rappresentato dal fatto che entrambi sono percepiti come l'istituzione di prima e di ultima istanza, come l'organizzazione da cui per prima ci si aspetta una risposta e alla quale si guarda in caso di emergenza e di grande calamità; entrambe possono essere definite come “amministrazioni di chiusura”, come quelle realtà a cui si guarda quando non è ben chiaro chi dovrebbe intervenire a fronte di un problema che la comunità sente come prioritario e per la cui soluzione necessita dell'intervento da parte di un pubblico potere. L'identificazione di chi debba rispondere tra i due varia da caso a caso, da situazione a situazione: vi sono circostanze in cui i cittadini pretendono che sia lo Stato ad intervenire, mentre altre in si aspettano che ad intervenire sia innanzitutto il Comune, ma se consideriamo la situazione per così dire di ultimissima istanza, l'ente che è comunemente riconosciuto come quello che deve intervenire sempre e comunque, in qualsiasi situazione, nei casi di maggiore necessità, è tendenzialmente identificato nel Comune, mentre solo raramente si arriva a chiamare in causa lo Stato.

Qualora si dovessero presentare delle situazioni in cui nessuna istituzione ha potuto, ha voluto o è riuscita ad agire sarà molto comune la tendenza da parte dei cittadini di rivolgersi al Sindaco, al quale si chiederà di provvedere comunque, anche nei casi in cui si tratti di intervenire esercitando poteri la cui titolarità andrebbe identificata in altre autorità o in altre istituzioni. Di casi di questo tipo è possibile citarne numerosi, a partire dal periodo in cui moltissimi Sindaci chiedevano al Ministro degli Interni la possibilità di intervenire in modo più penetrante e incisivo, ad esempio in materia di sicurezza e nei confronti della quale il Governo si mostrò molto ben disposto. Inoltre non può essere ritenuta una pura e semplice casualità il fatto che nel nostro paese i Sindaci siano da sempre identificati anche come Ufficiali di governo, potendo in quanto tali

intervenire in casi di emergenza emanando le cosiddette «ordinanze contingibili e urgenti», svolgendo in questo caso un'attività tipicamente configurabile come quella di un'autorità di ultima se non di ultimissima istanza. E non può essere considerato un caso se le due sole autorità dotate di poteri di carattere emergenziale presenti su tutto il territorio nazionale siano da una parte i Sindaci, come vertici delle amministrazioni comunali che assumono anche il ruolo di Ufficiali di Governo, e dall'altra i Prefetti, nati come rappresentanti del Governo sul territorio. Parallelamente pare opportuno menzionare il ruolo svolto dal Sindaco in qualità di autorità sanitaria e i molti altri casi in cui a questo sono attribuiti poteri che vanno ben aldilà dei compiti ordinari che caratterizzano il ruolo da esso ricoperto.

A proposito dei profili che disegnano in particolare questo specifico profilo è necessario fare un'annotazione partendo dal presupposto che generalmente questo ruolo particolare del Sindaco è presentato come un profilo riconducibile essenzialmente all'organo di vertice del Comune qualificandolo come terminale della stessa amministrazione statale e tenendo totalmente al di fuori da tutto ciò l'amministrazione comunale che rimane e continua ad essere configurata esclusivamente come un soggetto facente parte della catena plurisoggettiva di differenti livelli di governo. Secondo invece una particolare interpretazione che ci sentiamo di avanzare, la qualifica del Sindaco come Ufficiale di Governo e l'attribuzione a questo dei poteri di ordinanza a carattere emergenziale potrebbe essere da considerare come il particolare strumento giuridico individuato dall'ordinamento italiano per tentare di conferire un maggior rilevanza da un punto di vista sostanziale al ruolo del Sindaco in qualità di vertice dell'amministrazione sostanziale, con l'obiettivo di tentare di rendere sempre più stretto il rapporto tra l'Amministrazione comunale stessa e la comunità. Analizzando infatti con maggiore attenzione il dato sostanziale rispetto a quello formale, la coincidenza in una stessa persona del ruolo di Sindaco e di quello di Ufficiale di Governo non rappresenta altro che la prova provata che non solo l'organo di vertice, ma l'intera amministrazione comunale sono in realtà la vera amministrazione di ultima istanza, ovvero quella che più di tutte si espone e agisce concretamente per tentare di dare un risposta immediata ai cittadini nelle

situazioni di maggiore bisogno e il fatto che questa realtà sia stata, con tutta probabilità in modo eccessivamente forzato, confinata all'interno del profilo di Ufficiale di Governo non impedisce di mettere in luce come quella di cui abbiamo appena dato conto rappresenti in sostanza il volto più veritiero di questa realtà istituzionale.

Confinare il ruolo dei Comuni a quello di mera istituzione di ultima istanza sarebbe quanto meno riduttivo e non renderebbe affatto ragione del ruolo che le amministrazioni comunali svolgono ormai da decenni in tutto il nostro paese e che continua tutt'ora ad essere l'asse fondamentale e portante attorno al quale si sviluppa buona parte delle attività assistenza e cura alla persona. In particolare il ruolo dei Comuni è emerso in parallelo all'acquisizione di consapevolezza da parte dei cittadini del fatto che le attività di sussistenza, di garanzia del benessere minimo e di erogazione dei mezzi indispensabili di cui tutte le persone necessitano per poter condurre un'esistenza dignitosa non potessero continuare a rimanere appannaggio delle organizzazioni religiose o caritatevoli e delle corporazioni. Anche nello sviluppo di questa seconda parte del nostro ragionamento le conferme più importanti ci arrivano analizzando gli eventi storici, nella misura in cui negli anni che vanno dall'ultimo decennio del XIX secolo all'inizio della prima guerra mondiale è possibile riscontrare come il ruolo dei Comuni sia stato sempre più presente e strategico, anche grazie alla presenza del movimento socialista al governo di molte città, a fronte dell'emergere di nuovi bisogni in capo ai cittadini e soprattutto nel rispondere concretamente alle crisi sociali che si susseguivano. Dopo anni iniziative a carattere meramente estemporaneo e soprattutto nate sulla base dell'intraprendenza delle classi politiche locali, la riforma della legge comunale e provinciale operata da Giolitti nel 1915 che prevedeva l'inserimento all'interno dei bilanci della categoria delle spese facoltative e l'introduzione per la prima volta di nuovi strumenti di gestione dei servizi pubblici locali come le aziende municipalizzate, riconobbe definitivamente il ruolo del Comune come struttura preposta principalmente ad agire in base alle esigenze e ai bisogni che progressivamente emergevano in capo ai cittadini facenti parte della comunità di riferimento.

Dunque, a differenza di quanto riportato nella prima fase del nostro ragionamento, anche alla luce del mero portato giuridico tracciato fin dalla riforma Giolitti del 1915 è possibile notare come sia praticamente scontato ed evidente che i Comuni rappresentino la principale istituzione di prima istanza preposta ad intervenire laddove nessuno abbia il titolo o la volontà di farlo in una molteplicità di settori secondo modalità e forme del tutto innovative. Anche questo aspetto è tuttavia condiviso con lo Stato in quanto anche ad esso si chiede di intervenire laddove si presentino nuove esigenze, condividendo questo aspetto con il Comune e ponendosi nei suoi confronti con un rapporto non di tipo gerarchico, bensì di mera differenziazione dei diversi ambiti dimensionali, alla luce del quale il carattere condiviso di istituzioni di prima istanza ne giustifica la qualificazione di enti a finalità generali. Ciò vale per lo Stato, nella misura in cui tale ruolo rappresenta il riflesso della volontà di porsi come titolare della sovranità e in quanto tale primo responsabile del benessere e della qualità di vita dei propri cittadini; vale per il Comune, in qualità di ente direttamente esponenziale della propria comunità di riferimento, controllato da questa in modo diffuso e molto più da vicino, e nei confronti della quale solamente esso stesso può garantire il soddisfacimento pieno e nel modo più tempestivo possibile dei nuovi bisogni che emergono incessantemente.

#### **4. La valorizzazione dell'autonomia comunale tra adeguatezza e differenziazione.**

Dalle considerazioni emerse nel paragrafo precedente abbiamo potuto leggere come il Comune abbia una posizione estremamente particolare di ente in cui per primo si proietta la comunità di afferenza, in cui questa si identifica e, in quanto tale, assume i profili di istituzione di prima e di ultima istanza la cui esistenza precede anche quella dello Stato. Questo è un profilo valevole per tutti i Comuni presenti sul territorio nazionale, da quelli più piccoli, formati da poche decine di persone, alle metropoli con milioni di abitanti. Parallelamente tuttavia, il Comune fa parte in tutto e per tutto della catena dei vari livelli di governo che, proprio a partire dal Comune fino ad arrivare allo Stato, costituisce

concretamente la Repubblica secondo quanto espressamente sancito all'art. 114 Cost. In questo senso dunque il Comune condivide con tutti gli altri livelli di governo il fatto di essere uno dei terminali fondamentali di un sistema di governo che sempre più si configura come policentrico e plurisoggettivo in cui il Comune, come ciascun livello di governo, possiede particolari competenze e responsabilità all'interno di un sistema di relazioni fatto di una continua ricerca di relazioni e di raccordi. In questo quadro il Comune si presenta dunque come un ente dal duplice volto di istituzione di prima e di ultima istanza da una parte, e di ente di governo autonomo e titolare della rappresentanza diretta della comunità di riferimento dall'altra.

L'elencazione dei vari livelli di governo svolta all'art. 114 Cost. vale a garantire il profilo di autonomia di ciascuno degli enti territoriali che si sostanzia nell'autonomia normativa, in quella amministrativa e in quella finanziaria, garantite dal 2001 a livello costituzionale per permettere a questi enti un'azione la più incisiva possibile e rispondente alle necessità di soddisfare nel modo più tempestivo le esigenze della comunità di riferimento. Considerando tuttavia il secondo dei tre profili di autonomia, è possibile notare come l'art. 118 Cost., che disciplina le funzioni amministrative, pone le basi per fare in modo che ciascun livello di governo sia titolare delle funzioni e delle competenze che lo mettano pienamente in grado di operare in stretto rapporto con la propria comunità proprio a partire dal Comune il quale rappresenta in ogni caso il punto di partenza del nuovo assetto delle funzioni amministrative, come peraltro già avanzato nella legge delega n. 59 del 1997 e nel d.lgs. 112 del 1998. L'art. 118 Cost. afferma infatti in modo perentorio che «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 e adeguatezza».

Tale norma costituzionale segna indubbiamente uno spartiacque nella disciplina delle funzioni amministrative che storicamente nel nostro paese è stato l'elemento in cui più di tutti ha operato la tendenza centralizzatrice di origine post-risorgimentale, tendente a collocare l'esercizio della gran parte delle funzioni amministrative e tutte le funzioni ritenute strategiche al centro dell'ordinamento e

dunque in capo allo Stato. Alla luce della nuova disciplina invece, il Comune assume il ruolo di ente centrale dell'intero sistema amministrativo sulla base del riconoscimento in capo a questo del ruolo di livello di governo più vicino ai cittadini e pertanto del profilo di ente che meglio di ogni altro riuscirebbe a soddisfarli e ad agire in modo tempestivo ed efficace, proprio in base a quanto sancito dal principio di sussidiarietà inteso in senso verticale, competendogli lo svolgimento di tutte le funzioni che non sono esplicitamente demandate ad altri livelli di governo. Laddove infatti vi siano particolari esigenze di esercizio unitario, le funzioni amministrative potrebbero essere collocate in capo a livelli di governo territorialmente più ampi in base agli altri due principi contenuti nell'art. 118: quello di adeguatezza, che richiede esplicitamente che l'ente titolare di quella determinata funzioni abbia gli strumenti adeguati per esercitarla in modo compiutamente efficace ed efficiente; quello di differenziazione che, sancito per la prima volta a livello costituzionale, legittima pienamente la prospettiva di procedere a una ripartizione delle funzioni amministrative in modo differente tra enti appartenenti allo stesso livello di governo, avendo come principale riferimento in questo senso proprio l'ente comunale che, alla luce dello spontaneismo che ne è alla base dalla propria nascita, si caratterizza per una maggiore eterogeneità dimensionale rispetto alle Province, nate in alcune zone del paese sulla base di un disegno razionalizzante all'indomani della rivoluzione francese, e le Regioni, nate anch'esse come circoscrizioni con finalità meramente statistiche e trasformate in veri e propri enti con poteri legislativi solamente dalla Costituzione del 1948.

Un disegno di questo tipo conduce a identificare i Comuni come titolari di funzioni amministrative solo in via meramente potenziale ed eventuale, che assume profili di attualità solamente laddove la funzione non sia spostata in capo ad un livello di governo territorialmente superiore in base ai principi appena richiamati. Una simile formulazione dell'art. 118, infatti, se apparentemente mira a fare del Comune il nuovo centro dell'amministrazione, dall'altra rischia di essere una trappola che fa del Comune l'ente più volatile dell'intera catena di governo cui spetteranno le competenze residuali al termine di un procedimento di allocazione delle funzioni in capo a tutti gli altri enti.

Tali considerazioni possono essere mitigate alla luce dell'art. 117, secondo comma, lett. *p*) che individua la categoria delle funzioni fondamentali che lo Stato deve attribuire ai Comuni, alle Città metropolitane e alle Province e che dovrebbero essere le prime ad essere identificate, per definire solo in un secondo momento quali debbano spettare agli altri livelli di governo. Una simile argomentazione, tuttavia, può apparire meno solida nella misura in cui continua a mancare un elemento un parametro, un vero e proprio obbligo in capo allo Stato di riconoscere ai Comuni un livello e un complesso di funzioni fondamentali adeguate non solo al ruolo istituzionale all'interno della catena dei livelli di governo, ma alla realtà fattuale che deriva direttamente dalla storia e dallo sviluppo delle entità comunali. Un fondamento simile fungerebbe altresì da garante sia nei confronti degli eventuali interventi da parte dello Stato, sia dagli interventi da parte della Regione tendenti a spogliare illegittimamente il Comune da funzioni che naturalmente spetterebbero ad esso.

Simili considerazioni, a quasi dieci anni dall'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione, non fanno che mostrare come il processo di attuazione della riforma sia ancora ben lontano da poter essere considerato concluso e rispondente alle esigenze di pervenire ad una piena realizzazione che metta finalmente gli enti territoriali in grado di soddisfare concretamente le esigenze delle comunità di riferimento. L'operazione di individuazione e ripartizione delle funzioni amministrative dovrebbe altresì farsi carico delle esigenze di semplificazione per le quali spesso si invoca lo stesso superamento del Titolo V ed eventualmente la stessa abolizione del livello di governo provinciale, ritenuto spesso un po' troppo semplicisticamente come inutile e produttivo di sprechi piuttosto che di interventi realmente necessari, senza peraltro affrontare il problema conseguente delle titolarità delle funzioni di area vasta. La vera opera di semplificazione si potrebbe tuttavia produrre addivenendo finalmente ad un'attuazione compiuta del dettato del nuovo Titolo V, articolando tutti i compiti di amministrazione locale in capo ai due livelli di governo locale comunale e provinciale-metropolitano con la contestuale eliminazione di tutti quegli enti di natura e ambiti differenti che caratterizzano l'attuale strutturazione amministrativa territoriale.

Il nuovo assetto delle funzioni amministrative progettato dal Titolo V conduce in sostanza ad un notevole aumento del carico funzionale in capo agli stessi enti locali i quali si troveranno pertanto a dover fare i conti con la loro capacità e la loro idoneità ad esercitare efficacemente le nuove e maggiori funzioni loro spettanti verificando in particolare gli aspetti organizzativi, gestionali e finanziari. Si tratta di un problema che rileva anzitutto a proposito dei Comuni, la cui grande eterogeneità a livello di dimensioni territoriali e demografiche fa sì che essi siano un vero e proprio *unicum* tra tutti i livelli di governo territoriale individuati all'art. 114 Cost. Il problema principale che rileva a questo proposito è indubbiamente quello del profilo dimensionale che mostra in modo impressionantemente evidente come la stragrande maggioranza dei Comuni italiani non sia assolutamente all'altezza di svolgere le funzioni di amministrazione di prima e di ultima istanza in una società così complessa come quella attuale. I dati più recenti dell'ANCI mostrano come tutt'oggi il 72% degli 8.100 Comuni italiani abbia meno di 5.000 abitanti (con un numero di abitanti complessivo pari a 10.372.531)<sup>24</sup> e possa essere pertanto ritenuto totalmente inadeguato allo svolgimento di funzioni amministrative. Si tratta di una situazione che è peggiorata di anno in anno, nella misura in cui negli anni precedenti da una parte questa carenza delle realtà comunali veniva aggirata con una netta centralizzazione dei compiti, dall'altra le stesse comunità di riferimento non erano così esigenti come al giorno d'oggi. Le evoluzioni sociali e tecnologiche hanno infatti influito enormemente sullo sviluppo delle comunità locali caricando le amministrazioni di riferimento di compiti e di responsabilità che anni indietro era impossibile prevedere. Di fronte dunque ad una prospettiva di costante e progressiva evoluzioni tecnologica e di sempre nuove necessità da parte dei singoli cittadini è necessario fare in modo che il Comune possa caratterizzarsi sempre più con un ruolo dinamico al fine di poter svolgere i compiti cui è preposto in modo sempre più efficace e tempestivo e se in un contesto di questo tipo i Comuni di dimensione medie o grandi riescono ancora a svolgere pienamente il loro ruolo, i Comuni di piccole o piccolissime dimensioni sono anno dopo anno sempre più in crisi, non avendo a disposizione le competenze e gli strumenti indispensabili per

---

<sup>24</sup> Dati da *I Comuni italiani 2009*, ANCI, 2009.

far fronte alle esigenze sempre più incalzanti delle comunità di riferimento e, senza un intervento che permetta loro di incarnare compiutamente il ruolo delineato all'art. 118, rischiano di lasciare giorno dopo giorno senza alcuna tutela le stesse comunità territoriali che sono chiamati a governare, con una costante e progressiva perdita di potere e di peso politico degli stessi Sindaci di queste piccole realtà, impossibilitati per limiti strumentali e organizzativi a porre in essere qualsivoglia tipo iniziativa.

Di fronte ad un situazione simile, le possibilità che si pongono per fare in modo che le funzioni amministrative corrispondenti atte a soddisfare i bisogni più urgenti della comunità e a rispondere nel modo più efficace alle esigenze che si pongono quasi quotidianamente sono essenzialmente due: la prima passa per un'applicazione pedissequa del principio di differenziazione tendente ad attribuire le funzioni amministrative in modo disomogeneo per ciascun livello territoriale in ragione delle caratteristiche dimensionali e delle capacità organizzative di ogni singolo ente, nel rispetto del livello di adeguatezza individuato; la seconda tende invece a procedere ad un'attribuzione omogenea delle funzioni amministrative per ciascun livello territoriale di governo favorendo processi di ricomposizione delle istituzioni locali, tali da garantire che ogni livello, e in particolare il livello comunale, raggiunga soglie dimensionali adeguate al nuovo ruolo è chiamato a svolgere. La scelta tra le due opzioni non può tuttavia essere fatta in modo del tutto indifferente, nella misura in cui la predilezione dell'adeguatezza in luogo della differenziazione o viceversa produrrebbe delle conseguenze di sistema radicalmente differenti per quanto concerne i profili generali dell'assetto amministrativo della Repubblica e soprattutto non sono indifferenti rispetto alla necessità di perseguire un modello amministrativo come quello sancito in Costituzione tendente a privilegiare la gestione delle funzioni da parte dei livelli di governo più prossimi ai cittadini e alla necessità di produrre una generale semplificazione degli assetti delle amministrazioni pubbliche.

La prospettiva della differenziazione delle funzioni amministrative all'interno di uno stesso livello di governo presenta alcuni limiti importanti se analizzata alla luce della volontà di allocare le funzioni amministrative nel modo più omogeneo possibile per categoria di enti e soprattutto nell'ottica di ridurre al massimo tutti

gli elementi di complessità. L'allocazione delle funzioni amministrative in modo differenziato attribuendo uno stesso compito ora ad un livello di governo ora ad un altro a seconda del raggiungimento o meno da parte di un Comune della soglia di adeguatezza stabilita (con la conseguente allocazione in capo alla Provincia in caso di mancato raggiungimento dello stesso) condurrebbe alla realizzazione di un modello che potremmo definire "a macchia di leopardo" in cui all'interno di una stessa realtà territoriale una medesima funzione verrebbe svolta da un Comune, piuttosto che dalla Provincia limitatamente ai territori di quei Comuni che non raggiungono il livello di adeguatezza prefissato. L'Amministrazione provinciale si troverebbe dunque ad esercitare una serie di funzioni non aventi nulla a che vedere con il ruolo di governo di area vasta spettante alla stessa, ma legate ad un ruolo di pura e semplice supplenza nei confronti di realtà comunali sottodimensionate e non in grado di svolgere autonomamente i compiti che spetterebbero naturalmente ad esse, producendo di conseguenza un sovradimensionamento delle stesse strutture provinciali assolutamente contrario a qualsiasi prospettiva di semplificazione. La necessità di mantenere alcune funzioni a livelli superiori potrebbe altresì aprire la strada ad una fase di nuova centralizzazione e attrazione di questa o di altre funzioni ai livelli territoriali più ampi, andando in questo modo nella direzione diametralmente opposta rispetto a quella sancita dal legislatore costituzionale al momento della riforma del Titolo V. La realizzazione di un modello amministrativo differenziato tradirebbe altresì un altro degli obiettivi fondamentali della stessa riforma consistente nella volontà di rendere facilmente individuabile da parte dei cittadini il livello amministrativo competente da parte dei singoli cittadini, con l'intenzione di renderlo sempre e comunque il più vicino possibile agli stessi amministrati, i quali, a seconda del Comune in cui risiederanno, dovranno adoperarsi in un'attività di spasmodica ricerca del livello di governo titolare delle funzioni di interesse, con conseguenze necessariamente negative che si esprimeranno nel rischio di sovrapposizione di ruoli e in un effetto di generale disorientamento. La scelta in favore di un assetto di questo tipo inoltre produrrebbe la configurazione di un modello amministrativo fortemente disomogeneo in cui le funzioni cosiddette fondamentali che, in quanto tali,

dovranno essere determinate in modo assolutamente uniforme per ogni livello di amministrazione locale senza pertanto la possibilità di procedere ad una loro differenziazione, non potranno che essere definite come funzioni di carattere esclusivamente istituzionale, nella misura in cui non tutti i Comuni sarebbero in grado di realizzare concretamente quanto richiesto dai cittadini, con conseguenze estremamente negative per quanto concerne i profili di garanzia dell'uguaglianza sostanziale tra i cittadini residenti in Comuni differenti.

La prospettiva che invece risulta essere maggiormente coerente con il disegno delineato da parte del nuovo Titolo V è quella tendente ad intervenire sulle stesse autonomie comunali in modo da realizzare compiutamente i livelli di adeguatezza indispensabili per realizzare un modello amministrativo efficace, potendo in questo modo assegnare una tipologia particolare di funzioni indistintamente ad uno stesso livello di governo, evitando così qualsiasi duplicazione, confusione o incertezza. Si tratta dunque di dover intervenire sui livelli di governo comunali ma non ridefinendone in modo autoritativo le dimensioni eventualmente attraverso la prospettiva delle fusioni coattive, prospettiva questa che sarebbe innanzitutto lesiva del principio autonomistico sancito all'art. 5 in base al quale la Repubblica, in quanto soggetto giuridico temporalmente successivo, nel limitarsi a riconoscere le autonomie comunali come soggetti ad essa preesistenti, non può minimamente intervenire in nome della propria sovranità ridefinendo i profili dei soggetti territoriali interni che rappresentano realtà con una specifica caratterizzazione storica, culturale e identitaria per le comunità di riferimento. Si tratta tra l'altro di una prospettiva che non raccoglierebbe i frutti sperati nemmeno attraverso un'opera di incentivazione alla fusione, come è stato possibile notare nel periodo tra il 1990 e il 2000. L'unico strumento che garantirebbe da un lato la creazione di quei livelli di adeguatezza necessari a soddisfare la nuova dotazione funzionale da affidare al livello amministrativo di base, e, dall'altro, permetterebbe di preservare le originarie realtà municipali da processi autoritativi di accorpamento non coerenti con la storia istituzionale del nostro paese, viene identificato nella creazione di forme associative sovracomunali a carattere strutturato e a vocazione plurifunzionale. Questa prospettiva non va tuttavia letta come un *continuum* delle esperienze associative del passato, nella

misura in cui se l'art. 118 Cost., alla luce del principio di sussidiarietà, afferma che l'amministrazione deve essere innanzitutto amministrazione comunale, allora l'obiettivo di rendere adeguati questi livelli di governo rappresenta una necessità non più procrastinabile facente parte in tutto e per tutto delle iniziative volte alla piena attuazione del nuovo Titolo V e alla compiuta realizzazione della Repubblica delle autonomie che esso configura. Non si tratta dunque di dare vita a forme estemporanee di collaborazione, bensì di realizzare delle vere e proprie strutture amministrative sovracomunali che rappresentino una vera e propria proiezione dei Comuni ad essa afferenti dedite all'esercizio di tutte le funzioni amministrative che i Comuni più piccoli non sarebbero in grado di svolgere autonomamente. Si tratta di realizzare uno strumento indispensabile volto ad assicurare un vero e proprio nuovo modo di essere dei piccoli Comuni.

Tale prospettiva potrebbe tuttavia essere letta in modo decisamente più ampio nella misura in cui la realizzazione di forme associative non risponde solamente alla necessità di dotarsi degli strumenti organizzativi idonei ad assicurare il livello di adeguatezza necessario all'esercizio delle funzioni specifiche, ma punta altresì ad evitare che il ruolo tradizionale e preziosissimo, unico e assolutamente insostituibile del Sindaco e dell'Amministrazione comunale in qualità di istituzione di prima e di ultima istanza entrino in una crisi pressoché irreversibile che condannerebbe le comunità più piccole ad una progressiva decadenza dalla quale sarebbe estremamente difficoltoso riuscire a riemergere. La stessa legge La Loggia, n. 131 del 2003, introduce la prospettiva delle gestioni associate nelle due principali tipologie di funzioni spettanti ai Comuni: per quanto riguarda l'esercizio delle funzioni di tipo fondamentale troviamo un'indicazione all'art. 2, comma 4, lett. *c)* e *n)* rispettivamente a proposito delle forme associative come strumento volto a garantire la gestione ottimale delle stesse funzioni al fine di valorizzare i principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, e delle forme associative come strumento per la gestione dei servizi di competenza statale affidati ai Comuni. Per quanto riguarda l'esercizio delle funzioni proprie, definite all'art. 118 Cost., l'art. 7 della medesima legge prevede che esse possano essere esercitate dai Comuni in forma singola o associata, mediante le Comunità

montane o l'istituzione di Unioni di Comuni, in base alle autonome decisioni di ogni ente.

In conclusione dunque, se si decidesse finalmente di procedere all'attuazione completa del dettato del nuovo Titolo V, tra differenziazione e adeguatezza bisognerebbe senza dubbio sposare la seconda, da realizzare concretamente incentivando al massimo al realizzazione di forme associative che, tuttavia, dovranno presentare profili giuridici, sostanziali e operativi radicalmente diversi rispetto a quelli delineati nei capitoli precedenti per le forme di cooperazione tra Comuni meramente eventuali e, per lo più, puramente volontarie. Attraverso l'avvio concreto di questo processo e la realizzazione di queste strutture di cui tenteremo di delineare i profili a partire dal paragrafo successivo passa la piena realizzazione di quel federalismo cooperativo e solidale che trova la propria garanzia e il proprio presupposto nella «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale» di cui alla lett. *m)* del secondo comma dell'art. 117 Cost. e che si sostanzia nella possibilità per ogni cittadino di vedersi garantiti in tutti gli 8.100 della Repubblica quei servizi che sono considerati essenziali allo sviluppo della propria persona, dei propri interessi, della propria attività e, soprattutto, a garanzia della propria dignità.

## **5. La nuova prospettiva dell'associazionismo per la piena valorizzazione dell'autonomia comunale.**

### ***5.1 La disciplina delle forme associative tra modello volontario e modello differenziato.***

La prospettiva della strutturazione di forme associative per la realizzazione dei livelli di adeguatezza delle Amministrazioni comunali ha dato il via ad un dibattito incentrato anzitutto sul rapporto tra attribuzione di determinate funzioni amministrative al livello di governo comunale e promozione delle forme associative per l'esercizio delle stesse. Iniziamo l'analisi delle diverse possibili modalità di introduzione delle forme associative a partire da due modelli in cui ciascuno è strettamente connesso ad una particolare modalità di allocazione delle

funzioni amministrative in capo ai Comuni: chi infatti reputa che l'unità e l'omogeneità delle funzioni spettanti ad ogni singolo Comune debba essere sempre e comunque garantita concepisce l'associazionismo comunale come lo strumento in grado di consentire anche ai piccoli Comuni di svolgere le funzioni che da soli non riuscirebbero mai svolgere, senza però fare dell'esistenza di una forma associativa la condizione alla quale far dipendere il conferimento di parte o di tutte le funzioni che in via generale dovrebbero spettare alla competenza comunale (cd. modello volontario); d'altra parte coloro che ritengono possibile procedere ad una differenziazione delle funzioni tra un Comune e un altro in ragione delle diverse caratteristiche dimensionali vede nella strutturazione di forme associative una possibile condizione per il conferimento di quelle particolari funzioni al livello comunale, in assenza delle quali le stesse funzioni verrebbero attribuite ai livelli amministrativi territorialmente più ampi (cd. modello differenziato).

La prima delle due prospettive risulta tuttavia essere particolarmente incoerente con la realtà fattuale nella misura in cui, qualora non si pervenga alla realizzazione di una forma associativa, le funzioni fondamentali attribuite al Comune dovrebbero comunque essere esercitate da parte di questo, anche qualora si trattasse dei più piccoli Comuni esistenti sul territorio. Di conseguenza i sostenitori di questa prospettiva tendono a ritenere necessaria la predisposizione da parte dello Stato o della Regione di forme di incentivazione rivolte ai piccoli Comuni volte a incentivare l'esercizio in forma associata di quelle funzioni in modo del tutto autonomo non sarebbero minimamente in grado di svolgere. L'importanza cruciale degli incentivi all'esercizio associato è stata sottolineata in occasione della III Conferenza Nazionale delle Unioni di Comuni laddove è stato esplicitamente affermato che «la previsione di adeguate forme di incentivazione a favore dell'associazionismo e, più in particolare, della promozione delle Unioni di Comuni, è vista come la via necessaria alla realizzazione di un sistema comunale complessivamente più equilibrato e più capace di corrispondere non solo alle richieste dei cittadini, ma anche alle esigenze di buon funzionamento di un

sistema complessivo articolato su più livelli territoriali ma tenuto insieme dalla comune appartenenza alla Repubblica italiana»<sup>25</sup>.

Se dunque questa linea di pensiero presenta alcuni aspetti problematici, la seconda non risulta di certo essere da meno nella misura in cui parte dal presupposto che i Comuni possano essere titolari di funzioni in modo differenziato e, pertanto, il legislatore statale o quello regionale potrebbero tranquillamente condizionare il conferimento di dette funzioni al fatto che essi decidano di associarsi tra loro e prevedendo l'attribuzione ad un livello di governo territorialmente più ampio, verosimilmente identificato nella Provincia, qualora essi non soddisfacessero questa condizione. Un altro elemento problematico è rappresentato dall'assenza di qualsiasi indicazione in merito alla modalità volontaria od obbligatoria in cui deve essere sviluppato l'associazionismo comunale e a proposito delle conseguenze in caso di mancata strutturazione della forma associativa.

Dunque sia il primo modello volontario che il secondo modello differenziato risultano essere particolarmente inadeguati se letti nella prospettiva di creare una forte pubblica amministrazione locale garantendo a tutti i Comuni la possibilità di svolgere le funzioni cui sono preposti garantendo una fondamentale eguaglianza di base a tutti i cittadini dell'intero paese. In entrambi i casi questi rischierebbero di andare incontro a molteplici discriminazioni nella misura in cui il modello differenziato legittima esplicitamente un'allocazione differenziata delle funzioni amministrative, mentre quello volontario, pur prevedendo un'allocazione uniforme delle funzioni in capo a tutti i Comuni, arriva a legittimare un differenziazione di fatto in quanto numerose amministrazioni comunali, qualora non potessero o non volessero dare vita ad una forma associativa, non disporrebbero degli strumenti adeguati per realizzare concretamente le funzioni cui sono state preposte, con il rischio di arrivare in questo modo a minare anche quei profili di fundamentalità che attengono ad alcune delle funzioni spettanti indistintamente e in modo indifferenziato a tutti i Comuni.

---

<sup>25</sup> Cfr. Guerra M., *Unioni di Comuni: una realtà ed un modello per il futuro*, Relazione alla III Conferenza Nazionale delle Unioni di Comuni, Barga, fraz. di Castelvecchio Pascoli (LU), 27 settembre 2007.

Tra le due prospettive delineate in questa sede si ritiene opportuno mantenere come buona premessa di partenza quella elaborata dal modello differenziato se non altro per una maggiore aderenza al principio di realtà in base al quale determinate realtà comunali potranno gestire efficacemente certe funzioni e dunque potranno essere conferite loro solo qualora soddisfino determinati livelli di adeguatezza che dovranno essere stabiliti per legge dallo stesso atto di conferimento o di trasferimento. Il problema per il quale è necessario ancora elaborare una soluzione attiene alle conseguenze del mancato raggiungimento dei livelli di adeguatezza da parte dei Comuni in caso di conferimento condizionato. Di fronte ad una situazione simile gli sbocchi principali sembrano essere essenzialmente due: da una parte si trova la prospettiva tendente ad attribuire all'Amministrazione provinciale le funzioni spettanti in modo condizionato al Comune; dall'altra si trova la prospettiva tendente ad obbligare i singoli Comuni ad associarsi tra loro, con la possibilità di un eventuale intervento sostitutivo da parte della Regione o dello Stato in caso di assoluta inerzia da parte del Comune.

Entrambe queste prospettive sono state fortemente contestate: la prima è stata critica in modo abbastanza unanime e condiviso in quanto la semplice inerzia di alcuni Comuni giustificerebbe l'attribuzione alla Provincia di una funzione individuata come spettante all'amministrazione comunale, evidenziando pertanto come parametro determinante dell'allocazione della funzione non i profili di adeguatezza dell'ambito e i contenuti della funzione, bensì la mera scelta in negativo del Comune che produce di fatto un risvolto sanzionatorio.

Tale prospettiva presenta altresì notevoli problemi di costituzionalità per quanto concerne almeno tre aspetti fondamentali. In primo luogo l'attribuzione di una funzione amministrativa ad un ente di ambito territoriale più ampio è verosimilmente lesivo del principio di autonomia e di decentramento sancito all'art. 5 della Costituzione, in quanto una mera inadempienza dell'Amministrazione comunale non dovrebbe determinare effetti concernenti il profilo delle competenze individuate in capo all'ente stesso, ma tutt'al più essere sostituito nell'azione volta a realizzare le condizioni affinché il Comune possa vedersi garantiti i propri margini di autonomia e di conseguenza esercitare le

funzioni amministrative ad esso demandate. In secondo luogo una disposizione simile sarebbe lesiva del principio di sussidiarietà verticale sancito al primo comma dell'art. 118 della Costituzione, nella misura in cui, anche in questo caso, una mera inadempienza dell'amministrazione comunale porterebbe ad accomunare una o più funzioni, che in base al dettato di questo articolo sono state ritenute tali da poter essere esercitate al livello più prossimo ai cittadini, a quelle a proposito delle quali sono stati individuati alcuni profili che hanno condotto a ritenere necessaria una loro collocazione in capo a livelli di governo territorialmente più vasti al fine di garantirne l'esercizio unitario. In terzo luogo, la riallocazione delle funzioni in questione in capo a un ente che originariamente non era stato individuato come competenze in questa materia deve far riflettere su una possibile violazione del principio di adeguatezza, non da intendersi nel senso che l'ente in questione non sarebbe dotato dei necessari strumenti organizzativi o funzionali, bensì nel senso che tale funzione verrebbe a questo punto svolta da un ente la cui vocazione non sarebbe minimamente coerente con il contenuto della stessa.

In conclusione è dunque possibile affermare che la tenuta complessiva dell'ordinamento e della disciplina costituzionale dell'allocazione delle funzioni amministrative sarebbe da ritenere particolarmente debole se un mero inadempimento da parte di un Comune risulti sufficiente a travolgere alcuni principi fondamentali dell'ordinamento che non devono essere considerati derogabili per nessuna ragione.

Per quanto concerne invece la possibilità di obbligare gli enti locali ad associarsi al fine di realizzare i livelli di adeguatezza richiesti, anche tale prospettiva è risultata oggetto di numerose critiche che tuttavia sono risultate meno unanimi di quelle espresso nei confronti della prospettiva precedente. Il rilievo principale che è stato avanzato attiene all'invasività dell'autonomia comunale, in quanto, secondo questa particolare prospettiva, la legislazione statale o regionale pretenderebbe di imporre non solo le modalità di gestione delle funzioni, ma anche le forme organizzative di soggetti che si configurerebbero come soggetti giuridici terzi. Una volta ammessa tra l'altro la prospettiva dell'associazionismo obbligatorio, risulterebbe particolarmente difficoltoso negare

che questa forma si estenda a tutti i legislatori e qualunque siano le funzioni da esercitare, anche se gli ambiti di ottimalità potrebbero non essere gli stessi da settore a settore.

Questi dunque sono solo alcuni dei dubbi che possono affiancare la prospettiva dell'esercizio delle funzioni nella forma del modello obbligatorio che sarà invece l'oggetto principale del paragrafo successivo, in quanto alla luce delle considerazioni svolte in questo né il modello volontario né quello differenziato possono essere ritenuti adeguati alla soluzione dei problemi di adeguatezza relativi all'esercizio delle funzioni amministrative da parte dei piccoli Comuni.

### ***5.2 L'associazionismo comunale a carattere obbligatorio: una nuova prospettiva a garanzia dell'adeguatezza e del ruolo storico dei piccoli Comuni.***

Nei paragrafi precedenti abbiamo visto come il profilo dell'associazionismo comunale assuma un'importanza fondamentale per garantire quei livelli di adeguatezza indispensabili affinché un piccolo Comune possa svolgere efficacemente quelle funzioni di cui è divenuto titolare in seguito al nuovo modello amministrativo introdotto con l'entrata in vigore del nuovo Titolo V, ma fino a questo punto abbiamo potuto notare come ancora non sia stato definito un modello di associazionismo adeguato e sufficientemente condiviso. Ciò che tenteremo di fare in questo ultimo paragrafo sarà proprio quello di cercare di delineare un modello di associazionismo comunale che consenta ai singoli enti di raggiungere i livelli di adeguatezza necessari all'esercizio delle funzioni e soprattutto di continuare a poter svolgere il loro ruolo storico di organi di riferimento delle comunità locali. A tal proposito si potrebbe arrivare ad affermare che la predisposizione di un modello associativo condiviso rappresenta una vera e propria necessità ormai inderogabile onde evitare che il profilo del piccolo Comune non sfumi definitivamente fino a lasciare le rispettive comunità locali totalmente in balia di loro stesse, fino a produrre una vera e propria "disattivazione di fatto"<sup>26</sup> del disegno costituzionale da intendere in questa sede non solamente nel sua mera valenza giuridica, ma anche nell'aspetto di

---

26 Cfr. Pizzetti, op. cit., pag. 62.

riconoscimento di una struttura organizzativa di diretta espressione della comunità territoriale che precede la nascita stessa della Repubblica.

Qualora ci si dovesse trovare nella situazione in cui da una parte taluni Comuni sono ormai troppo piccoli per poter far fronte alle necessità connesse al loro ruolo di istituzioni di prima e di ultima istanza e, dall'altro, non si arrivi compiutamente alla definizione di un profilo associativo in grado di mutare questa situazione, considerando la grande presenza nel nostro paese di Comuni di simili dimensioni, si potrebbe profilare una situazione in cui buona parte della popolazione italiana si troverebbe nelle condizioni di avere in realtà a livello locale solamente l'ombra lontana di un'istituzione comunale in grado di operare concretamente, perdendo in questo modo nei fatti il loro principale punto di riferimento politico e amministrativo. Una disattivazione di fatto dei piccoli Comuni rappresenterebbe un *vulnus* costituzionale che minerebbe gli stessi equilibri interni al sistema nella misura in cui si avrebbe in concreto la mancanza di uno dei livelli di governo individuati dalla Costituzione e, in particolare, del livello che dovrebbe essere più attivo, in quanto maggiormente sensibile all'emergere di nuove esigenze da parte dei cittadini, e, in base a quanto sancito all'art. 118 Cost., del livello cui spetterebbe l'esercizio della generalità delle funzioni amministrative.

Alla luce di queste considerazioni non sembra difficile poter rintracciare un fondamento costituzionale al modello associativo obbligatorio da introdurre attraverso la legge di individuazione delle funzioni amministrative la quale avrebbe il compito di definire gli ambiti ottimali e i livelli di adeguatezza intesi come dimensione demografica di esercizio delle funzioni spettanti ai Comuni, obbligando contestualmente questi a istituire una forma associativa al fine di raggiungere il livello di adeguatezza ed esercitare congiuntamente le funzioni ad essi spettanti. In caso di inadempienza, non essendo opportuno procedere ad una nuova allocazione delle funzioni stesse spostandone la titolarità a livelli di governo più vasti, la stessa legge potrebbe disciplinare l'esercizio di poteri sostitutivi da parte dello Stato o della Regione (qualora ciò fosse previsto anche in riferimento alle funzioni proprie o conferite) i quali potrebbero intervenire per supplire al mancato esercizio dell'autonomia comunale nella definizione delle forme di cui

dotarsi per svolgere l'esercizio associato, avendo in questo modo la certezza che tutti i Comuni presenti sul territorio nazionale, direttamente o attraverso un organismo che rappresenta la loro proiezione, siano in grado di svolgere compiutamente quelle funzioni amministrative di base e direttamente corrispondenti ai bisogni primari dei cittadini che da soli non sarebbero mai stati in grado di svolgere. La realizzazione di forme associative sovracomunali a carattere obbligatorio rappresenta la realizzazione di uno strumento senza il quale sarebbe pressoché impossibile non abdicare alla differenziazione delle funzioni anche all'interno del livello di governo comunale, realizzando con ciò un modello "a macchia di leopardo" che minerebbe le fondamenta stesse del nuovo assetto amministrativo della Repubblica.

In realtà la strutturazione di forme associative risulta essere assolutamente fondamentale non solo per la gestione adeguata di importanti funzioni amministrative, ma rappresenta un elemento di garanzia nei confronti della conservazione del ruolo stesso delle realtà comunali più piccole che solo in questo modo potrebbero svolgere ciò che hanno svolto nel corso dei decenni. La realizzazione di forme associative rappresenta dunque una vera e propria condizione strumentale rispetto al mantenimento del ruolo svolto storicamente da parte dei Comuni e dunque una sorta di funzione fondamentale che i piccoli Comuni sono chiamati a svolgere prima di ogni altra funzione. Essa rappresenta inoltre quel fondamento a lungo ricercato in grado di garantire che lo Stato affidi concretamente al Comune le funzioni fondamentali alla luce della lett. *p*) del secondo comma dell'art. 117 Cost.

Altri fondamenti costituzionali che possono essere posti a fondamento del cosiddetto modello obbligatorio sono i principi di autonomia e di sussidiarietà, menzionati nel paragrafo precedente come fattori che sarebbero stati violati in caso di prevalenza del principio di differenziazione rispetto a quello di adeguatezza. Un modello associativo di carattere obbligatorio, come si accennava in conclusione del paragrafo precedente, viene da molti considerato come una scelta fortemente lesiva dell'autonomia comunale in quanto non permetterebbe al Comune l'esercizio di quella potestà regolamentare che dal 2001 risulta essere costituzionalmente garantita e che attiene proprio «alla disciplina

dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite». La legislazione istitutiva delle forme associative dovrebbe tuttavia limitarsi ad affermare che i Comuni al di sotto del livello di adeguatezza stabilito dalla stessa, determinato come soglia dimensionale dal punto di vista demografico, sono tenuti a strutturare una forma associativa al fine di raggiungere tale livello di adeguatezza e fare in modo che le funzioni loro spettanti siano svolte nel modo più efficiente possibile. In questo quadro pertanto, considerato che in caso di assenza di una simile struttura il piccolo Comune sarebbe assolutamente impossibilitato ad esercitare le funzioni in questione, la previsione legislativa obbligatoria, con la possibilità di esercitare eventuali poteri sostitutivi in caso di assoluta inerzia da parte del Comune, andrebbe letta all'opposto come un'operazione tendente a valorizzare in pieno l'autonomia comunale, nella misura in cui la mancata predisposizione di simili strutture porterebbe di fatto alla disattivazione di uno dei livelli di governo fondamentali identificati e garantiti a livello costituzionale. L'affermazione di un modello obbligatorio, tra l'altro non sottrarrebbe margini di scelta in capo al Comune se non per quanto concerne l'*an* e non per quanto attiene al profilo del *quomodo*, in quanto la decisione di istituire una forma associative verrebbe effettuata all'interno della legislazione, ma spetterebbe in ogni caso alla potestà regolamentare del singolo Comune la definizione delle forme e delle modalità con cui ottemperare a tali previsioni. Alla luce del fatto che la strutturazione di forma associative sovracomunali siano da ritenere imprescindibili per concretizzare realmente l'effettività dell'autonomia comunale, è possibile in questo senso configurare la prospettiva di introdurre poteri sostitutivi in capo all'ente che disciplina per legge lo stesso modello obbligatorio al fine di non sfociare in quel modello differenziato che, come abbiamo potuto già notare, produrrebbe problemi consistenti e inoltre per fare in modo che si realizzino concretamente quelle forme associative volte ad essere concretamente quelle proiezioni istituzionali dei piccoli Comuni per un'effettiva attuazione del dettato costituzionale.

Al tempo stesso la previsione del modello obbligatorio rappresenta la garanzia migliore per realizzare in pieno quel principio di sussidiarietà verticale che rappresenta il fondamento del nuovo modello di amministrazione più vicino

alle esigenze dei cittadini sancito già dalla legge Bassanini, n. 59 del 1997, e costituzionalizzato con la riforma del Titolo V. Come abbiamo notato nel paragrafo precedente, la prospettiva sia del modello volontario, sia di quello differenziato produrrebbe quanto meno l'impossibilità di fatto da parte del Comune di esercitare le funzioni di cui dovrebbe essere titolare, se non una vera e propria riallocazione delle stesse in capo a livelli di governo territorialmente più ampi violando in questo modo esplicitamente quel principio di sussidiarietà in base al quale si era ritenuto che quel particolare insieme di funzioni avrebbe dovuto essere esercitato da parte del Comune, in quanto livello di governo più prossimo ai cittadini e dunque maggiormente in grado di recepirne le esigenze. È possibile pertanto spingersi ad affermare che senza un'articolazione obbligatoria delle forme associative venga meno la sostanza stessa dell'art. 118 Cost. in quanto viene a mancare il fondamento stesso per la concreta realizzazione del principio di sussidiarietà.

In questo modo è stato possibile individuare un vero e proprio fondamento costituzionale alla prospettiva di istituire in modo assolutamente obbligatorio forme associative laddove sia necessario procedere alla realizzazione dei livelli di adeguatezza richiesti.

Le forme associative che bisognerebbe costituire in tutto il territorio nazionale andrebbero configurate come meri enti esponenziali dei piccoli Comuni che sarebbero tenuti ad intraprendere tale procedimento, in quanto, dopo la trasformazione dell'art. 114 in senso tassativo, non sarebbe possibile configurare come ente locale strutture istituzionali diverse da Comuni, Province e Città metropolitane e di conseguenza si porrebbe la necessità di avviare una fase di ridefinizione di tutte quelle realtà che fino ad oggi sono state configurate in modo a dir poco incerto come le Comunità montane. Al fine di rendere questo processo coerente con le esigenze generali di semplificazione istituzionale sarebbe necessario stabilire il profilo assolutamente polifunzionale delle future forme associative, in modo tale da evitare che si possano presentare situazioni di inutili sovrapposizioni tra differenti forme associative nell'ambito di dello stesso territorio.

Alla luce di queste considerazioni è possibile sviluppare alcune conseguenze importanti a partire dal fatto che, trattandosi di strutture che presentano il profilo di enti esponenziali delle istituzioni comunali queste sarebbero garantite dalle stesse disposizioni costituzionali valide per i Comuni (art. 114, 117, secondo comma, lett. *p*), 118 e 119), sia da un punto di vista ordinamentale, sia e soprattutto per quanto attiene all'esercizio autonomo delle funzioni con il conseguente riconoscimento delle potestà regolamentari al fine di disciplinare l'esercizio delle funzioni ad esse spettanti, ferma restando la possibilità da parte del singolo Comune di poter controllare e indirizzare l'attività della forma associativa di cui fa parte. Se così non fosse, infatti, bisognerebbe ritenere che l'esercizio delle funzioni in forma associata sarebbe costituzionalmente meno garantito rispetto all'esercizio diretto da parte del singolo Comune, andando in questo modo nella direzione diametralmente opposta a quella connessa alle stesse ragioni fondanti l'esercizio associato.

Inoltre sarebbe opportuno configurare in capo alle stesse forme associative, in quanto enti a valenza generale espressione dei singoli Comuni, una forma di fiscalità propria tale da permettere un finanziamento, almeno parziale, delle funzioni ad esse affidate. Una possibile realizzazione concreta di questa necessità si avrebbe almeno in parte garantendo che alle forme associative competa la riscossione e la gestione delle tasse e delle tariffe connesse alle funzioni e ai servizi erogati.

Infine, secondo alcuni, al fine di garantire un maggior collegamento di queste strutture con le popolazioni di riferimento e promuoverne al tempo stesso il più possibile i profili e le attività svolte sarebbe opportuno configurare una forma di rappresentanza diretta espressione della comunità di riferimento all'interno di un organo collegiale. A tal proposito sarebbe possibile ispirarsi al sistema ipotizzato all'interno del Rapporto Balladour, predisposto in Francia in vista della riforma dell'amministrazione locale, in cui si ipotizza un sistema di elezione diretta dei rappresentanti presso la forma associativa contestualmente e sulla stessa lista per l'elezione dei consiglieri comunali, eleggendo i primi della lista come consiglieri dell'associazione e i successivi come consiglieri comunali. Tale prospettiva resta tuttavia una mera ipotesi di difficile attuazione tendente a sottolineare il profilo di

enti di carattere generale in capo alle stesse forme associative, con l'obiettivo implicito di arrivare ad un certo punto al superamento stesso dei singoli Comuni.

La prospettiva della realizzazione del modello associativo obbligatorio presenta tuttavia alcuni problemi che è opportuno affrontare, a partire dal fatto che la struttura comunale risulta essere estremamente eterogenea e varia profondamente da un'area all'altra del paese e si pone di conseguenza la necessità di adattare le forme associative alle specifiche realtà regionali per quanto concerne in particolare il profilo delle dimensioni e degli ambiti territoriali.

Premesso che la realizzazione di un modello obbligatorio rappresenta comunque l'elemento fondamentale per la valorizzazione dell'autonomia comunale, resta comunque aperto il problema di come conciliare concretamente il profilo di obbligatorietà con il rispetto pieno della stessa autonomia comunale che non può essere in alcun modo mortificata. Non si può infatti pensare a un modello di forme associative che viene delineato e disciplinato integralmente da parte del legislatore statale o regionale senza coinvolgere minimamente i Comuni direttamente interessati, per i quali sarà necessario predisporre una sede in cui potersi confrontare e rapportare in modo da giungere alla definizione di un modello condiviso in grado di giovare all'assetto complessivo del sistema istituzionale.

In ultima analisi si pone il problema del soggetto cui spetta la potestà legislativa di disciplinare tali forme associative tra lo Stato e la Regione. Si tratta di un problema che alla luce delle considerazioni svolte all'interno di questo capitolo potrebbe trovare una risposta piuttosto consequenziale e diretta che tuttavia non può essere considerato di così facile soluzione, nella misura in cui attiene ad un profilo a proposito del quale la Corte è intervenuta svariate volte con una serie di pronunce che hanno prodotto conseguenze considerevoli per quanto riguarda la materia generale della disciplina delle forme associative, motivo per cui riteniamo opportuno dedicare un capitolo all'analisi di questo aspetto particolare.

In conclusione di questo capitolo è possibile affermare come il tema dell'associazionismo comunale non possa essere confinato alla definizione dei soli livelli di adeguatezza e delle dimensioni ottimali per l'esercizio delle funzioni

comunali, ma attiene sempre più alla garanzia della possibilità da parte dei singoli Comuni di poter svolgere anche in futuro il loro ruolo essenziale di istituzioni di prima e di ultima istanza nei confronti delle comunità di riferimento. La definizione di un quadro istituzionale in grado di garantire anche in capo ai Comuni di minori dimensioni la possibilità di svolgere il loro ruolo storico e la capacità di gestire effettivamente l'esercizio di importanti funzioni amministrative permette di individuare un fondamento che rappresenti un solido parametro istituzionale che vincoli di fatto il legislatore statale e quello regionale a procedere ad un'allocatione delle funzioni amministrative nel pieno rispetto del principio di sussidiarietà e valorizzando al massimo la gestione di funzioni al livello più prossimo a quello dei cittadini.

Come è stato validamente sostenuto<sup>27</sup>, una nuova disciplina dell'associazionismo comunale plasmato sul modello obbligatorio potrà rappresentare lo strumento fondamentale affinché tutti i Comuni, anche quelli più piccoli, e tutti i Sindaci, anche quelli che rappresentano le comunità di minori dimensioni, possano continuare a svolgere in futuro il ruolo essenziale che hanno svolto in passato.

### ***5.3 Il modello dell'associazionismo obbligatorio nel disegno di legge del Governo A.C. n. 3118.***

La prospettiva della realizzazione di un modello associativo sovracomunale a carattere obbligatorio per l'esercizio delle funzioni fondamentali da parte dei Comuni che non sono considerati in grado di raggiungere quei livelli di adeguatezza necessari per un efficace svolgimento delle stesse viene fatta propria dal disegno di legge del Governo in carica che abbiamo già menzionato in precedenza a proposito dell'individuazione delle funzioni fondamentali.

Le «Modalità di esercizio delle funzioni fondamentali»<sup>28</sup> sono disciplinate all'art. 8 del testo in esame che, al comma 1, si apre con l'affermazione perentoria in base alla quale l'esercizio delle funzioni fondamentali è obbligatorio per l'ente titolare. Si tratta di una disposizione che non riguarda esclusivamente i Comuni,

---

<sup>27</sup> Cfr. Pizzetti, op. cit., pag. 61

<sup>28</sup> Tale espressione rappresenta la rubrica stessa dell'articolo in questione.

ma coinvolge anche le Province e le Città metropolitana, del pari titolari di funzioni fondamentali ai sensi dell'art. 117 Cost., secondo comma, lett. *p*) e che lo stesso disegno di legge provvede a individuare rispettivamente agli articoli 3 e 4, anche in questo caso comprendendo sia funzioni a carattere istituzionali che funzioni a carattere amministrativo.

I successivi commi 2, 3 e 4 riguardano invece specificatamente l'esercizio delle funzioni fondamentali da parte dei Comuni e prevedono una disciplina differenziata a seconda che si tratti di funzioni a carattere istituzionale, piuttosto che di funzioni meramente amministrative.

Il comma 2 si occupa in particolare delle prime e afferma che tale tipologia di funzioni, individuate all'art. 2, comma 1, lettere da *a*) a *f*)<sup>29</sup>, «possono essere esercitate da ciascun Comune singolarmente o, se compatibile con la natura della funzione, in forma associata mediante la costituzione di un'Unione di Comuni». In base a questa disposizione, dunque, sarà il singolo Comune a valutare l'opportunità di gestire una o più funzioni fondamentali a carattere istituzionale autonomamente o in forma associata, in questo secondo caso tuttavia il disegno di legge non lascia alternative: l'unica forma associativa utilizzabile è quella dell'Unione di Comuni. Tale scelta si giustifica verosimilmente in base al fatto che solamente questa particolare forma di ente associativo sovracomunale si caratterizza per essere realmente quella proiezione diretta dei Comuni che ne fanno parte essendo dotata degli strumenti istituzionali e organizzativi tali da permetterle di esercitare efficacemente quelle funzioni di carattere istituzionale che una struttura come un Consorzio o l'istituzione di una Convenzione non sarebbe in grado di garantire. Il medesimo comma aggiunge tuttavia una condizione ulteriore alla possibilità che tali funzioni siano gestite in modo associato affermando che tale condizione può realizzarsi concretamente solo se l'esercizio associato stesso è «compatibile con la natura della funzione», senza tuttavia specificare minimamente in cosa consistono questi profili di compatibilità e lasciando pertanto i singoli Comuni in una situazione di grande incertezza.

---

<sup>29</sup> In particolare ci si riferisce alle seguenti funzioni: la normazione sull'organizzazione e sullo svolgimento delle funzioni; la programmazione e la pianificazione delle funzioni spettanti; l'organizzazione generale dell'amministrazione e la gestione del personale; il controllo interno; la gestione finanziaria e contabile; la vigilanza e controllo nelle aree funzionali di competenza.

Il comma 3 riguarda invece le cosiddette funzioni fondamentali a carattere amministrativo introducendo per la prima volta a tal proposito l'obbligo di esercizio associato da parte di quei Comuni la cui popolazioni ammonti fino a 3.000 abitanti. Tale obbligo di esercizio associato vale per tutte le funzioni elencate al comma 1 dell'art. 2 del disegno di legge comprese tra le lettere g) e z)<sup>30</sup>, con esclusione di quelle di cui alle lettere h), i) e s) che consistono rispettivamente nel coordinamento delle attività commerciali e dei pubblici esercizi, in coerenza con la programmazione regionale; nella realizzazione di processi di semplificazione amministrativa nell'accesso alla pubblica amministrazione ai fini della localizzazione e della realizzazione delle attività produttive; nella gestione e la conservazione di teatri, musei, pinacoteche, raccolte di beni storici, artistici e bibliografici pubblici di interesse comunale e di archivi comunali: in questi casi i Comuni, pur non essendo obbligati all'esercizio obbligato, potranno eventualmente decidere di porlo in essere. L'esclusione di tali materie dall'esercizio associato in forma obbligatoria non risulta essere particolarmente comprensibile in quanto, seppur marginalmente, rischia di minare il carattere di invarianti di sistema che deve caratterizzare le funzioni fondamentali, dal momento che solamente nei confronti della funzione identificata alla lettera s) è possibile riscontrare una particolare rilevanza comunale che giustifica una simile esclusione. Lo stesso comma 3 aggiunge che tutti gli altri Comuni, aventi popolazione superiore ai 3.000 abitanti, possono

---

<sup>30</sup> Le funzioni soggette all'obbligo di esercizio associato sarebbero le seguenti: l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale; le funzioni in materia di edilizia, compresi la vigilanza e il controllo territoriale di base; la partecipazione alla pianificazione urbanistica, anche con riferimento agli interventi di recupero del territorio; l'attuazione, in ambito comunale, delle attività di protezione civile inerenti alla previsione, alla prevenzione, alla pianificazione di emergenza e al coordinamento dei primi soccorsi; la costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade comunali e la regolazione della circolazione stradale urbana e rurale e dell'uso delle aree di pertinenza dell'ente; la pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico e la programmazione dei servizi di trasporto pubblico comunale, nonché le funzioni di autorizzazione e di controllo in materia di trasporto privato in ambito comunale, in coerenza con la programmazione provinciale; la progettazione e la gestione del sistema locale dei servizi sociali e l'erogazione delle relative prestazioni ai cittadini, secondo quanto previsto dall'articolo 118, quarto comma, della Costituzione; l'edilizia scolastica, l'organizzazione e la gestione dei servizi scolastici, compresi gli asili nido, fino all'istruzione secondaria di primo grado; l'attuazione delle misure relative alla sicurezza urbana e delle misure disposte dall'autorità sanitaria locale; l'accertamento, per quanto di competenza, degli illeciti amministrativi e l'irrogazione delle relative sanzioni; l'organizzazione delle strutture e dei servizi di polizia municipale e l'espletamento dei relativi compiti di polizia amministrativa e stradale, inerenti ai settori di competenza comunale, nonché di quelli relativi ai tributi di competenza comunale; la tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e i compiti in materia di servizi anagrafici.

decidere liberamente come procedere all'esercizio delle funzioni in questione, se singolarmente o in forma associata.

Con questa disposizione avremmo pertanto una disposizione certa da parte del legislatore il quale, finalmente consapevole della grande eterogeneità dimensionale che caratterizza le Amministrazioni comunali italiane, stante la necessità di riconoscere in capo a queste la titolarità di funzioni qualificabili come attività di amministrazione generale, accantona una volta per tutte la prospettiva della pura differenziazione delle funzioni in ragione delle capacità organizzative dei singoli enti per intraprendere la strada dell'introduzione di forme istituzionali che possono garantire il raggiungimento dei livelli di adeguatezza richiesti e confacenti alle funzioni da esercitare.

Il successivo comma 4 introduce una importante previsione che rappresenta in sostanza una duplice clausola di incompatibilità con la quale si afferma che, da una parte, i Comuni che decidano o siano tenuti a procedere all'esercizio associato non possono svolgere singolarmente le funzioni demandate alla struttura associativa e, dall'altra, che la medesima funzione non può essere svolta da più di una forma associativa. Questa disposizione rappresenta un tentativo di caratterizzare l'introduzione di forme associative come una forma di semplificazione del quadro istituzionale, impedendo che il Comune produca esiti schizofrenici demandando l'esercizio di una medesima funzione a differenti forme associative (magari preesistenti) e, al tempo stesso, vietando esplicitamente che il Comune tenuto all'esercizio associato di una funzione persista nell'effettuare un esercizio autonomo<sup>31</sup>.

Omettendo l'analisi del comma 5 che prevede la possibilità di instaurare l'esercizio associato da parte delle Province, il successivo comma 6 disciplina l'intervento da parte della Regione nella disciplina dell'esercizio associato delle materie rientranti nel terzo e nel quarto comma dell'art. 117 Cost., corrispondenti agli ambiti di potestà legislativa concorrente e a quelli di potestà legislativa residuale. A tal proposito ogni Regione è pertanto chiamata a definire, con propria legge e «previa concertazione con i Comuni interessati nell'ambito del

---

<sup>31</sup> Tuttavia il disegno di legge non contiene alcun tipo di previsione volta a garantire che i Comuni con popolazione fino a 3.000 abitanti provvedono effettivamente all'istituzione della forma associativa cui sono tenuti (cfr. *infra* conclusioni par. 5.4).

Consiglio delle autonomie locali», «la dimensione territoriale ottimale per lo svolgimento delle funzioni» fondamentali dei Comuni individuate all'art. 2 del disegno di legge, tenendo debitamente conto i principi di economicità, di efficienza e di riduzione della spesa pubblica. I Comuni saranno tenuti a provvedere all'istituzione della forma associativa prevista entro il termine sancito dalla legge regionale e, infine, a prescindere dalla dimensione ottimale che verrà stabilita da parte di ciascuna Regione, non saranno tenuti a ricorrere all'esercizio associato i Comuni con un numero di abitanti superiore ai 100.000 e i Comuni capoluogo di Provincia, a prescindere dalla loro popolazione.

Il comma 7 afferma invece che, fatte salve le normative regionali, vengono riconosciute come forme associative esclusivamente le Unioni di Comuni e le Convenzioni così come disciplinate agli artt. 30 e 32 del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali, d.lgs. n. 267 del 2000. Il comma 7 afferma altresì l'impossibilità per un Comune di far parte di più di una Unione, fatta salva la possibilità da parte dell'Unione stessa di poter stipulare Convenzioni con un'altra Unione o con singoli Comuni che non vi fanno parte. A tal proposito dobbiamo altresì fare riferimento all'art. 19 dello stesso disegno di legge che prevede l'abolizione di tutti i Consorzi istituiti tra enti locali per l'esercizio di funzioni dopo un anno dall'entrata in vigore della legge, ad eccezione di quelli che gestiscono congiuntamente uno o più servizi nonché dei bacini imbriferi montani<sup>32</sup>.

---

32 Cfr. art. 19 del d.d.l. A.C. n. 3118: «Suppressione dei Consorzi tra enti locali. - 1. A decorrere dal trecentosessantacinquesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della presente legge, sono soppressi tutti i consorzi tra gli enti locali per l'esercizio di funzioni. A decorrere dalla stessa data cessano conseguentemente dalle proprie funzioni gli organi dei medesimi consorzi. Sono esclusi dalla soppressione di cui al primo periodo i consorzi che, alla data di entrata in vigore della presente legge, gestiscono uno o più servizi ai sensi dell'articolo 31 del testo unico, e successive modificazioni. Sono altresì esclusi dalla soppressione i bacini imbriferi montani. 2. Le regioni, al fine di concorrere agli obiettivi di contenimento della spesa pubblica, possono conferire con propria legge, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, le funzioni già spettanti a tutti i consorzi tra gli enti locali sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza. Le regioni disciplinano gli effetti conseguenti all'applicazione delle disposizioni di cui al comma 1 con riguardo al trasferimento e alla ripartizione dei beni e delle risorse umane, finanziarie e strumentali, facendo salvi i rapporti di lavoro a tempo indeterminato esistenti alla data di entrata in vigore della presente legge, e assicurano che i trasferimenti avvengano entro un anno dalla medesima data di entrata in vigore. I comuni, le province o le regioni succedono a tutti i consorzi soppressi in tutti i rapporti giuridici e ad ogni altro effetto, anche processuale, e in relazione alle obbligazioni si applicano i principi della solidarietà attiva e passiva. 3. Le disposizioni del comma 2 si applicano soltanto ai consorzi che non sono costituiti esclusivamente da enti locali. Per i consorzi costituiti esclusivamente da enti locali spetta a questi ultimi la regolazione degli effetti conseguenti al loro scioglimento.».

Il comma 8 chiude l'articolo provvedendo a modificare in alcune parti l'articolo 32 del TUEL in materia di Unioni di Comuni, modificandone i commi 2 e 3. Per quanto concerne il primo dei due, confermando che lo Statuto e l'atto costitutivo sono approvati dai Consigli dei Comuni partecipanti con le medesime procedure richieste dalle legge per le modifiche agli Statuti comunali, e confermando ulteriormente che esso individua le funzioni svolte dall'ente e le corrispondenti risorse finanziarie per farvi fronte, scompare totalmente la previsione in base alla quale lo statuto dell'Unione deve individuare gli organi dell'ente associativo, mentre viene inserite la disposizione in base alla quale esso deve stabilire la sede dell'Unione presso uno dei Comuni associati. L'abrogazione della suddetta disposizione si spiega in ragione del fatto che gli organi vengono ora individuati al nuovo comma 3, così come modificato dal disegno di legge: il presidente dell'Unione viene scelto obbligatoriamente tra i Sindaci dei Comuni aderenti secondo un modello di rotazione periodica della carica; la Giunta deve essere composta esclusivamente dai Sindaci dei Comuni associati; mentre il Consiglio viene eletto tra i membri dei Consigli comunali degli enti associati con un meccanismo che permetta un'adeguata rappresentanza di tutte le minoranze e con una composizione numerica non superiore a quelle prevista per i Comuni con popolazione pari a quella complessiva dell'Unione<sup>33</sup>. Inoltre, dalla formazione del Consiglio non devono derivare maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Tali disposizioni rispondono in parte alla volontà di riduzione generalizzata della spesa pubblica legata all'operatività delle autonomie locali che permea l'intero provvedimento secondo una logica molto più strettamente politica che non realmente funzionale ad una effettiva razionalizzazione della spesa pubblica attenta a ridurre le sole voci di spesa ritenute oggettivamente inutili e superflue, e dall'altra, soprattutto in riferimento alla presidenza a rotazione dell'Unione di Comuni, sono volte a rendere concretamente visibile l'essenza di tale forma associativa come mero ente di proiezione dei singoli Comuni che ne fanno parte, e non un ente locale totalmente autonomo e staccato dagli stessi.

---

<sup>33</sup> La lettera b) dell'art. 8, comma 8 del disegno di legge in esame prevede l'abrogazione del secondo periodo dell'art. 32, comma 5 del TUEL in materia di composizione degli organi, i cui contenuti sono stati sostanzialmente trasposti all'interno del nuovo comma 3.

Alla luce dell'analisi delle disposizioni previste dal disegno di legge, l'elemento dell'esercizio obbligatorio in forma associata delle funzioni fondamentali da parte dei piccoli Comuni è una novità assoluta anche rispetto ai tentativi effettuati negli anni precedenti da parte della legge 131 del 2003 e del disegno di legge A.S. n. 1464/XV. Nel primo caso infatti la prospettiva dell'esercizio associato era menzionata tra i principi cui avrebbero dovuto attenersi i decreti legislativi del Governo di individuazione delle funzioni fondamentali e, in particolare, la lettera *c)* dell'art. 2, comma 4 prevedeva la necessaria valorizzazione dei principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione nella allocazione delle funzioni fondamentali in modo da «assicurarne l'esercizio da parte del livello di ente locale che, per le caratteristiche dimensionali e strutturali, ne garantisca l'ottimale gestione anche mediante l'indicazione dei criteri per la gestione associata tra i Comuni». L'esercizio in forma associata viene pertanto indicato come una mera eventualità cui poter ricorrere, ma a tal proposito, oltre a non prevedere alcuna scelta netta maggiormente in favore della differenziazione delle funzioni piuttosto che della realizzazione dei livelli di adeguatezza, rischiando in questo modo di minare l'essenza stessa delle funzioni fondamentali come invarianti di sistema, il legislatore si limita alla possibilità di indicare dei meri «criteri» per la gestione associata, lasciando pertanto intendere che la definizione concreta della forma associativa per l'esercizio delle funzioni fondamentali sia essenzialmente demandata alla discrezionalità dei singoli Comuni, senza gettare pertanto quelle basi unitarie necessarie a garantire il carattere di invarianti del sistema amministrativo locale delle funzioni fondamentali.

La prospettiva fatta propria dal disegno di legge governativo della XV legislatura, A.S. n. 1464, pur senza prevedere l'esercizio obbligatorio in forma associata, si spinge maggiormente nella direzione di una definizione maggiormente dettagliata del ricorso alle forme associative in materia di esercizio di funzioni fondamentali. A tal proposito dobbiamo fare riferimento alle lettere *b)*, *c)*, *i)* e *l)* dell'art. 2, comma 3 che rappresentano anche in questo caso i principi cui dovranno attenersi i decreti legislativi di cui al comma 1. Innanzitutto alla lett. *b)* si prevede che il decreto delegato stesso possa individuare alcune delle funzioni

fondamentali che ciascun Comune può decidere liberamente di svolgere in forma associata, mentre alla successiva lett. *c)* si afferma che le funzioni fondamentali possono essere esercitate in modo unitario sulla base di accordi tra Comuni e Province. Pertanto, se nella prima disposizione abbiamo un'indicazione precisa in base alla quale il Comune potrà svolgere in forma associata solo le funzioni individuate dal decreto, nel secondo caso la prospettiva è del tutto incerta, non stabilendo con esattezza cosa si intenda per accordo. La lettera *i)* contiene invece un criterio ordinatore di carattere generale in materia di forme associative volto «[al]la razionalizzazione, [al]la semplificazione e [al] contenimento dei costi per l'esercizio associato delle funzioni da parte dei Comuni» che dovrà ispirarsi «al criterio dell'unificazione per livelli dimensionali ottimali attraverso l'eliminazione di sovrapposizione di ruoli e di attività e tenendo conto delle forme associative esistenti, in particolare delle unioni di comuni e delle peculiarità dei territori montani ai sensi dell'articolo 44, secondo comma, della Costituzione». Si tratta pertanto di disposizioni che hanno l'intento esplicito di risolvere le attuali situazioni presenti in alcune zone di irragionevoli sovrapposizioni di differenti forme associative e di garantire che il ricorso all'esercizio associato non sia fonte di sprechi di denaro pubblico, ma sia essenzialmente volto a permettere un più efficace esercizio delle funzioni fondamentali di carattere comunale. La lettera *l)* prevede inoltre che siano introdotti strumenti «che garantiscano il rispetto del principio di integrazione e di leale collaborazione tra i diversi livelli di governo locale nello svolgimento delle funzioni fondamentali che richiedono per il loro esercizio la partecipazione di più enti», ricorrendo in particolare a specifiche forme di consultazione e di raccordo tra enti locali, Regioni e Stato.

Alla luce di quanto riportato è possibile affermare che il disegno di legge A.C. n. 3118 ha pertanto il grande pregio di essere la prima iniziativa legislativa d'iniziativa governativa che si spinge a prevedere l'esercizio obbligatorio in forma associata delle funzioni fondamentali da parte dei piccoli Comuni, in tal caso individuati come quelli con popolazione fino a 3.000 abitanti. Come abbiamo avuto modo di affermare nel paragrafo precedente, tale prospettiva rappresenta un buon presupposto iniziale a partire dal quale è possibile arrivare ad un esercizio efficace delle funzioni fondamentali da parte di strutture associative

dotate di tutti gli strumenti organizzativi e funzionali di cui i Comuni aderenti singolarmente presi non dispongono, senza con ciò dover arrivare a prospettare un piano di fusioni coattive di piccoli Comuni che sarebbe tanto irrispettoso della storia e delle tradizioni delle singole realtà comunali, quanto in contrasto con il principio autonomistico sancito all'art. 5 della Costituzione che riconosce le autonomie locali come enti preesistenti alla nascita dell'ordinamento costituzionale repubblicano. Ciononostante tale prospettiva, così come è stata formulata all'interno del disegno di legge, non è priva di problemi.

#### ***5.4 (segue) I rilievi critici al disegno di legge A.C. n. 3118 in materia di esercizio delle funzioni fondamentali.***

Avendo già in precedenza affrontato le critiche mosse nei confronti dell'ipotesi di individuazione delle funzioni fondamentali da parte del disegno di legge governativo, ci concentriamo ora sui punti critici che presentano le disposizioni in materia di esercizio associato delle funzioni fondamentali in forma obbligatoria e le relative norme collaterali.

Il documento dell'ANCI<sup>34</sup> contenente il parere espresso in sede di Conferenza unificata è particolarmente critico nei confronti della prospettiva dell'esercizio obbligatorio in forma associata della quasi totalità delle funzioni fondamentali individuate in capo ai Comuni, rilevando come non ci possa spingere a sottrarre al piccolo Comune l'esercizio di ogni singola funzione di base e di servizio della comunità amministrata. Bisognerebbe pertanto prevedere l'esercizio obbligatorio in forma associata da parte dei Comuni con popolazione fino a 3.000 abitanti solamente di alcune delle ventuno funzioni fondamentali elencate all'art. 2 del disegno di legge, lasciando in capo al Comune alcune funzioni essenziali da esercitare singolarmente. Per i Comuni al di sopra di tale soglia demografica, e sempre ad eccezione dei Comuni capoluogo di Provincia e di quelli con popolazione superiore ai 50.000 abitanti (anziché 100.000 come riportato nel disegno di legge), si potrebbero prevedere forme di esercizio in forma associata delle funzioni fondamentali in via del tutto facoltativa e sempre previa attività di concertazione obbligatoria.

---

<sup>34</sup> Cfr. ANCI, *op. cit.*

È evidente come nella percezione dell'ANCI lo spostamento dell'esercizio di una funzione dal livello comunale a quello associativo viene sostanzialmente percepito come una vera e propria esautorazione in sostanza paragonabile all'allocazione di detta funzione in capo alla Provincia. Nel documento tale prospettiva viene definita come «uno svuotamento costituzionalmente inammissibile del ruolo stesso del Comune come primo e basilare livello di autogoverno e governo della comunità». Alla base di una posizione simile si trova inevitabilmente una sopravvalutazione sostanziale delle potenzialità organizzative e funzionale dei piccoli Comuni la cui netta maggioranza non sarebbe in realtà minimamente all'altezza di esercitare autonomamente le funzioni individuate all'art. 2 del disegno di legge e, nei confronti dei quali, l'istituzione della forma associativa è l'unica modalità che permette di mantenere la titolarità della funzione in capo al Comune e non procedere in alternativa ad una individuazione maggiormente restrittiva delle funzioni fondamentali spettanti ad essi.

Ciò non toglie che la costituzione di una forma associativa, per quanto essa sia meramente preposta all'esercizio della funzione di cui resta titolare il Comune, rappresenta pur sempre la creazione di un soggetto giuridico terzo rispetto ai Comuni che ne fanno parte. In virtù di questo, pertanto, le vivaci critiche mosse da parte dell'ANCI devono valere non ad accantonare la prospettiva di configurare un modello obbligatorio di esercizio delle funzioni fondamentali che continua a rimanere la soluzione migliore, ma ad adottare alcuni accorgimenti affinché la sua concreta realizzazione sia effettivamente un processo che nasce dal basso e da un'opera di costante e progressiva concertazione, senza alcuna imposizione dall'alto. A tal fine, anche in virtù della nuova formulazione dell'art. 114 Cost<sup>35</sup>, è necessario configurare definitivamente le forme associative a carattere strutturato non più come veri e propri enti locali autonomi, ma come mere proiezioni istituzionali dei Comuni ad esse aderenti anche mediante taluni accorgimenti riguardanti la composizione degli organi di governo esclusivamente da parte di Sindaci, assessori e consiglieri dei Comuni aderenti. In secondo luogo è necessario provvedere strumenti di effettiva garanzia dell'autonomia comunale attraverso l'applicazione alle forme associative della disciplina valevole per i

---

35 A proposito della natura giuridica delle forme associative cfr. *infra* cap. 5.

singoli Comuni e provvedendo forme di costante coordinamento e controllo tra i Comuni e l'ente associativo. Infine, come per altro richiesto dalla stessa ANCI, è quanto mai necessario applicare concretamente quanto già previsto dalla legge delega n. 42 del 2009 in materia di federalismo fiscale, a proposito dell'introduzione di meccanismi premiali a vantaggio dei Comuni che decidano di dare vita ad una Unione di Comuni in modo da incentivare la realizzazione di questo processo e renderlo il meno coattivo possibile. Al tempo stesso l'Unione di Comuni andrebbe riconosciuta come l'unica forma associativa a carattere strutturato possibile, fatta salva la possibilità di istituire forme associative a carattere non strutturato.

Il giudizio dato da Legautonomie<sup>36</sup> è invece di stampo decisamente differente rispetto a quello dell'ANCI: se infatti da una parte la valutazione generale nei confronti del disegno di legge è piuttosto negativa, non essendo considerato come «una vera riforma di stampo autonomista in grado di dare evoluzione virtuosa al sistema delle Autonomie locali», dall'altra si condivide pienamente la scelta in favore dell'obbligatorietà della gestione associata delle funzioni per i piccoli Comuni dal momento che tale prospettiva risponde pienamente «all'obiettivo di costruire un solido modello di governo locale di base in grado di trattenere a livello di maggiore prossimità al cittadino la gran parte delle funzioni fondamentali», rappresentando questa la maturazione di «una solida cultura autonomista di governo che vuole rendere vero ed effettivo il governo delle comunità locali». L'apprezzamento in favore di questa disposizione deriva essenzialmente dal fatto che Legautonomie ne dà una lettura analoga a quella che abbiamo avanzato in precedenza, vedendo nel modello obbligatorio lo strumento principale volto a «preservare, laddove le dimensioni demografiche e strutturali non lo consentono, il ruolo dei piccoli Comuni come proiezione istituzionale dell'identità dei luoghi e della loro cura e presidio, palestre della partecipazione democratica». A tal proposito Legautonomie condivide pienamente la prospettiva di demandare alla legislazione regionale l'individuazione dei bacini ottimali territoriali per l'esercizio in forma associata delle funzioni fondamentali, ma ritiene opportuno che siano specificate le sedi e le procedure ove tale *iter* di

---

<sup>36</sup> Cfr. Legautonomie, *op. cit.*

definizione sia garantito pienamente, ritenendo a tal proposito adeguata la prospettiva di un confronto in sede di Conferenza unificata e nell'ambito di ciascun Consiglio delle autonomie locali istituito presso ogni Regione.

Nel complesso dunque il giudizio di Legautonomie nei confronti della prospettiva dell'esercizio obbligatorio in forma associata delle funzioni fondamentali risulta essere maggiormente positivo rispetto a quello elaborato dall'ANCI, la quale, per altro, di concerto con l'Unione Province d'Italia (UPI) e con la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, ha predisposto una serie di proposte emendative del disegno di legge A.C. n. 3118 che interessano tra

gli altri<sup>37</sup> in modo molto incisivo anche l'art. 8 in materia di esercizio delle funzioni fondamentali con l'intento di restringere l'elenco delle funzioni soggette all'esercizio in forma associata. A tal fine si propone in primo luogo di modificare il comma 2 dell'art. 8 nel senso di ampliare l'elenco in cui l'esercizio in forma associata risulta essere facoltativo a tutte le funzioni indicate in elenco ad eccezione dell'ultima, indicata nel testo del disegno di legge alla lettera z), relativa alle funzioni di anagrafe e di tenuta dei registri dello stato civile per cui l'esercizio in forma associata viene categoricamente escluso, non potendo rientrare a questo

---

37 È anzitutto necessario riportare che le proposte emendative riguardano altresì l'individuazione delle funzioni fondamentali comunali il cui elenco verrebbe riscritto in base a quanto segue (le modifiche sono riportate in corsivo): «1. Ferma restando la programmazione regionale, sono funzioni fondamentali dei Comuni:

- a) la normazione sulla organizzazione e lo svolgimento delle funzioni;
- b) la programmazione e la pianificazione delle funzioni spettanti;
- c) l'organizzazione generale dell'amministrazione e la gestione del personale;
- d) il controllo interno;
- e) la gestione finanziaria e contabile;
- f) la vigilanza ed il controllo nelle aree funzionali di competenza;
- g) l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale;
- h) il coordinamento delle attività commerciali e dei pubblici esercizi, in coerenza con la programmazione regionale;
- i) la realizzazione di processi di semplificazione amministrativa nell'accesso alla pubblica amministrazione ai fini della localizzazione e realizzazione di attività produttive;
- j) le funzioni in materia di edilizia, compresa la vigilanza e il controllo territoriale di base;
- k) *la gestione del catasto dei terreni e del catasto edilizio urbano;*
- l) la partecipazione alla pianificazione urbanistica, anche con riferimento agli interventi di recupero del territorio;
- m) l'attuazione, in ambito comunale, delle attività di protezione civile inerenti alla previsione, alla prevenzione, alla pianificazione di emergenza e al coordinamento dei primi soccorsi;
- n) la costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade comunali e la regolazione della circolazione stradale urbana e rurale e dell'uso delle aree di pertinenza dell'ente;
- o) la pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico e la programmazione dei servizi di trasporto pubblico comunale, nonché le funzioni di autorizzazione e controllo in materia di trasporto privato in ambito comunale, in coerenza con la programmazione provinciale;
- p) la progettazione e la gestione del sistema locale dei servizi sociali, l'erogazione ai cittadini delle relative prestazioni, *nell'ottica di quanto previsto dall'articolo 118, IV comma della Costituzione;*
- q) l'edilizia scolastica, l'organizzazione e la gestione dei servizi scolastici, compresi gli asili nido, fino alla istruzione secondaria di primo grado;
- r) la gestione e la conservazione di teatri, musei, pinacoteche, raccolte di beni storici artistici e bibliografici pubblici di interesse comunale e di archivi comunali;
- s) l'attuazione delle misure relative alla sicurezza urbana e delle misure disposte dall'autorità sanitaria locale;
- t) l'accertamento, per quanto di competenza, degli illeciti amministrativi e l'irrogazione delle relative sanzioni;
- u) l'organizzazione delle strutture e dei servizi di polizia municipale e l'espletamento dei relativi compiti di polizia amministrativa e stradale, inerenti ai settori di competenza comunale, nonché di quelli relativi ai tributi di competenza comunale;
- v) *la titolarità delle funzioni in materia anagrafica e la tenuta dei registri di stato civile e di popolazione.»*

punto nemmeno in una libera scelta del singolo Comune. Tutte le altre funzioni potranno essere svolte in forma associata, senza tuttavia la specificazione del necessario ricorso allo strumento dell'Unione di Comuni.

Gli emendamenti prevedono altresì di limitare l'esercizio associato in forma obbligatoria alle sole funzioni di cui alle lettere<sup>38</sup> *g), l), o), t), u)<sup>39</sup> e quelle relative alla gestione del catasto di cui è stata proposta l'introduzione, demandando alla Regione la possibilità, previo accordo con ANCI e UPI regionali in quanto associazioni maggiormente rappresentative, di prevedere l'esercizio in forma associata di ulteriori funzioni fondamentali, potendo dunque intervenire con legge regionale a prescindere dal fatto che la materie corrispondenti ricadono all'interno del secondo, terzo o del quarto comma dell'art. 117 Cost. Si propone altresì di modificare le procedure volte a definire le dimensioni territoriali ottimali per lo svolgimento delle funzioni fondamentali indicate dalle lettere da *g)* a *v)*, prevedendo l'esclusione da queste del Consiglio delle Autonomie locali e la necessaria conclusione di un accordo con ANCI e UPI, con un modifica che risulta essere particolarmente discutibile per quanto concerne i possibili profili di incostituzionalità. Inoltre, se nella formulazione regionale si prevede che i Comuni capoluogo di Provincia e quelli con più di 100.000 abitanti non sono tenuti all'esercizio in forma associata, si propone a tal proposito di modificare l'ultimo periodo nel senso di sancire che a tali soggetti non si applicano le norme contenute al comma 6. Infine, l'ultimo emendamento proposto riguarda il comma 8 che modifica l'articolo 32 del TUEL dettando una nuova disciplina di carattere generale dell'Unione di Comuni entro la quale può esercitarsi la potestà legislativa regionale, producendo la conseguente abrogazione automatica degli articoli 32 e 33 del TUEL stesso. In particolare si dà una definizione di Unione di Comuni*

---

<sup>38</sup> Le lettere indicate fanno riferimento all'ordine seguito dall'art. 2 del disegno di legge e non a quello delle proposte di modifiche.

<sup>39</sup> La proposta di modifica fa riferimento alle seguenti funzioni: art. 2, comma 1 del d.d.l. A.C. n. 3118, lettere *g)* l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale; *l)* le funzioni in materia di edilizia, compresa la vigilanza e il controllo territoriale di base; *o)* la costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade comunali e la regolazione della circolazione stradale urbana e rurale e dell'uso delle aree di pertinenza dell'ente; *t)* l'attuazione delle misure relative alla sicurezza urbana e delle misure disposte dall'autorità sanitaria locale; *u)* l'accertamento, per quanto di competenza, degli illeciti amministrativi e l'irrogazione delle relative sanzioni.

qualificandola come «ente locale associativo dei Comuni finalizzato all'esercizio associato di funzioni e servizi». In tale ottica la Regione potrà disciplinarla, «tenendo conto della specificità dei territori montani» e «previo accordo con ANCI e UPI», rispettando i principi dettati dalla legislazione statale che impongono la strutturazione di tre organi dell'Unione, la loro composizione con amministratori in carica dei Comuni associati, la presidenza affidata ad uno dei Sindaci dei Comuni associati e l'esecutivo composto tra i componenti delle Giunte. Inoltre si riconosce in capo all'Unione autonomia statutaria e potestà regolamentare, si riconosce l'applicazione dei principi previsti per l'ordinamento dei Comuni in quanto compatibili, e in particolare quelli riguardanti lo status degli amministratori, l'ordinamento finanziario e contabile, il personale e l'organizzazione dell'ente. Una simile proposta di modifica tuttavia, per quanto possa presentare contenuti condivisibili, a partire dalla definizione che in apertura viene data dell'Unione di Comuni come ente associativo «finalizzato all'esercizio associato di funzioni e di servizi» che ne mette perfettamente in luce il carattere strumentale e proiettivo rispetto ai Comuni che lo compongono, presenta particolari problemi riguardo al fatto che vengono dati per scontato i presupposti legittimanti dell'intervento delle Regioni in base alla potestà legislativa concorrente, pur non rientrando tale materia nell'ambito del terzo comma dell'art. 117 della Costituzione. Un intervento simile infatti non risulterebbe costituzionalmente legittimo, potendosi tutt'al più configurare la possibilità di un intervento della legislazione regionale in virtù della potestà legislativa residuale, oppure, sposando la tesi dell'Unione come mera proiezione dei Comuni ad essa aderenti e dovendo pertanto garantire i profili di autonomia in capo ai Comuni stessi, sarebbe maggiormente opportuno un intervento in via esclusiva del legislatore statale riconducendo tale fattispecie al secondo comma, lett. *p*), dell'art. 117 Cost. In questa sede, tuttavia, non ci addentreremo nell'analisi di quale delle due prospettive debba considerarsi preferibile, essendo questo il tema principale del prossimo capitolo.

Ci limitiamo a questo punto a svolgere ancora quattro fondamentali considerazioni critiche in merito al disegno di legge oggetto d'analisi. In primo luogo riteniamo che la disciplina dell'esercizio associato in via obbligatoria debba

essere considerata un buon punto di partenza che necessita tuttavia di essere integrata con una disciplina di contorno di revisione delle forme associative previste nel Testo unico del 2000 che necessitano di essere riscritte anche alla luce delle nuove disposizioni del Titolo V e al cui proposito, la delega contenuta all'art. 13 del d.d.l., volta alla revisione dello stesso TUEL e conseguente adozione della cosiddetta «Carta delle autonomie locali», non prevede alcun principio particolare cui dovrà attenersi il legislatore delegato.

In secondo luogo la differenziazione tra funzioni fondamentali a carattere istituzionale e funzioni fondamentali a carattere amministrativo, con l'esclusione delle prime dall'esercizio associato obbligatorio, presenta senza dubbio alcuni limiti notevoli se analizzata in riferimento all'essenza stessa di questa particolare categoria di funzioni che dovrebbero rappresentare delle vere e proprie invarianti di sistema. La prospettiva di un esercizio differenziato delle funzioni fondamentali in forma obbligatoria rappresenta una prospettiva incompatibile con la configurazione di queste in modo differenziato: la stessa prospettiva dell'esercizio associato in via obbligatoria per i Comuni più piccoli rappresenta un modo per evitare che si applichi drasticamente il principio di differenziazione alle funzioni fondamentali e fare in modo che queste, in quanto caratterizzanti il profilo stesso di quella particolare categoria di enti a prescindere dalle differenze dimensionali e demografiche, siano tutte allocate ed esercitate da parte degli stessi soggetti istituzionali.

In terzo luogo è opportuno sottolineare come, in riferimento alle prospettive di semplificazione istituzionale e amministrativa che il disegno di legge si pone, l'introduzione *ex novo* all'interno dell'ordinamento della definizione di piccolo Comune a partire da una soglia demografica differente rispetto a quella sancita per l'esercizio associato in via obbligatoria sia un elemento negativo che non permette una effettiva razionalizzazione del sistema delle autonomie comunali. Se infatti da una lato si stabilisce che i Comuni siano tenuti in via obbligatoria all'esercizio associato delle funzioni fondamentali qualora abbiano una popolazione fino a 3.000 abitanti, dall'altro si stabilisce che le «Norme in materia di piccoli Comuni» di cui al Capo VII del disegno di legge (artt. 25-27) si applicano ai Comuni con popolazione pari o inferiore a 5.000 abitanti. In questo

modo ci troviamo di fatto innanzi a una doppia definizione di piccolo Comune che potrebbe portare a dover configurare due differenti situazioni: potremmo avere Comuni al di sotto dei 3.000 abitanti per i quali si applicano sia le norme in materia di esercizio associato obbligatorio, tanto quelle in materia di piccoli Comuni concernenti aspetti organizzativi (art. 26)<sup>40</sup> e relative alla semplificazione dei documenti finanziari e contabili (art. 27)<sup>41</sup>, ma vi sarebbero senza dubbio alcuni Comuni, con popolazione tra i 3.000 e i 5.000 abitanti, che potranno usufruire di queste ultime disposizioni, non essendo tuttavia tenuti ad esercitare in forma associata le funzioni fondamentali. Rispetto a questo sarebbe pertanto opportuno introdurre una sola soglia demografica valevole in entrambi i casi e tale potrebbe essere quella dei 5.000 abitanti dal momento che, verosimilmente, le dotazioni funzionali e organizzative di un Comune con poco meno di 3.000 abitanti, rispetto a quelle di uno con poco più di 4.000, non sono così differenti da ritenere il secondo come perfettamente adeguato ad esercitare le funzioni fondamentali che il primo è tenuto ad esercitare in forma associata.

In quarto e ultimo luogo riteniamo opportuno fare riferimento alla disposizione contenuta all'art. 5 del disegno di legge che prevede la possibilità da parte delle Regioni di modificare l'allocazione delle funzioni fondamentali mediante l'esercizio della potestà legislativa regionale concorrente o esclusiva di cui al terzo e al quarto comma dell'art. 117 Cost., potendo attribuire alla Provincia funzioni che la legge statale attribuisce ai Comuni, o al Comune

---

40 Art. 26 del d.d.l. A.C. n. 3118. «Misure organizzative in favore dei piccoli Comuni. - 1. In conformità all'articolo 10, comma 5, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, nei piccoli comuni le competenze del responsabile del procedimento per l'affidamento e per l'esecuzione degli appalti di lavori pubblici sono attribuite al responsabile dell'ufficio tecnico o della struttura corrispondente. Ove ciò non sia possibile, secondo quanto disposto dal regolamento comunale le competenze sono attribuite al responsabile del servizio al quale compete il lavoro da realizzare. In ogni caso, il responsabile del procedimento deve essere un dipendente di ruolo o a tempo determinato, anche in base a convenzione, secondo la normativa vigente.».

41 Art. 27 del d.d.l. A.C. n. 3118. «Semplificazione dei documenti finanziari e contabili per i piccoli Comuni. - 1. Per i piccoli comuni, i documenti contabili relativi al bilancio annuale e al bilancio pluriennale, di cui agli articoli 165 e 171 del testo unico, nonché i documenti contabili relativi al rendiconto della gestione, di cui al titolo VI della parte seconda del medesimo testo unico, sono adottati secondo modelli semplificati, garantendo comunque la rilevazione degli elementi minimi necessari per il consolidamento dei conti pubblici. Per i piccoli comuni è facoltativa l'applicazione dell'articolo 229 del testo unico. Entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge sono approvati un modello semplificato di bilancio di previsione e un modello semplificato di rendiconto, ai sensi dell'articolo 160 del testo unico.».

funzione che la stessa legge statale attribuisce alla Provincia. Tale mutamento della titolarità della funzione amministrativa può avvenire previo accordo con gli enti interessati, nel pieno rispetto delle particolari forme di consultazione previste dalle singole legislazione regionali e solamente qualora sia stato raggiunto l'accordo in sede di Conferenza unificata. Oltre a questo, l'articolo aggiunge che, nell'ambito di tale operazione, le Regioni sono tenute a rispettare i principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, «nonché il soddisfacimento integrale dei bisogni delle rispettive comunità» e che la decorrenza dell'esercizio delle funzioni è subordinata all'effettivo trasferimento dei beni e delle risorse agli enti locali interessati tra gli enti locali interessati. Queste disposizioni inoltre non possono intaccare le modalità di finanziamento delle funzioni fondamentali definite dalla legge n. 42 del 2009 in materia di federalismo fiscale.

Tale norma è stata inserita con l'obiettivo, per altro anche dichiarato esplicitamente da parte del legislatore, di «garantire l'effettivo esercizio delle funzioni fondamentali» e andare in contro alle esigenze di costituire determinati livelli di adeguatezza per la gestione delle funzioni fondamentali, configurando dunque una strada alternativa a quella definita all'art. 8 che prevede il necessario esercizio associato delle funzioni fondamentali da parte dei Comuni fino a 3.000 abitanti. Tuttavia il senso e l'utilità di tale norma si perde immediatamente davanti a quest'ultima previsione: una volta infatti intrapresa la strada della creazione dei livelli di adeguatezza mediante la promozione delle gestioni associate sovracomunali, la definizione di una simile prospettiva di differenziazione risulta essere assolutamente superflua se non dannosa. In primo luogo infatti la definizione di una norma che impone obbligatoriamente l'esercizio associato per determinati livelli di governo non dovrebbe lasciare dubbi circa l'effettiva realizzazione o meno di tali obiettivi, senza dunque il bisogno di dover ricorrere anche alla differenziazione. Gli aspetti deleteri derivano invece dal fatto una disposizione di questo tipo risulta essere assolutamente incompatibile con l'essenza stessa delle funzioni fondamentali per come sono state ripetutamente definite: trattandosi di funzioni caratterizzanti una particolare categoria di enti (in tal caso i Comuni), connaturate alla loro stessa ragion d'essere, necessarie a configurare un nucleo fondamentale di mansioni che ne definiscano il profilo

sostanziale e l'identità, la prospettiva dell'allocazione, anche solo di alcune di queste, ad un altro ente porterebbe ad alterare nettamente i rapporti tra livelli di governo e tra questi e i cittadini, i quali non saprebbero più con certezza a chi rivolgersi qualora questo schema dovesse prendere piede, il tutto perdendo definitivamente i profili di invariante di sistema e abbandonando nei fatti qualsiasi prospettiva di semplificazione amministrativa e istituzionale. Infine la possibilità stessa di un intervento in materia di funzioni fondamentali da parte della legislazione regionale risulta essere particolarmente dubbia alla luce di una lettura attenta del dettato costituzionale che, evidentemente, ha inteso sottrarre tale categoria di funzioni al gioco della definizione mediante leggi statali e regionali a seconda del comma dell'art. 117 Cost. in cui ricadono le materie rientranti nella categoria delle funzioni fondamentali, preferendo una disciplina integralmente statale in ragione del rilievo che tali funzioni assumono rispetto alla necessità di garantire la tenuta unitaria dell'ordinamento. Pertanto il riconoscimento in capo alle Regioni della possibilità di intervenire in tale ambito rappresenta un ulteriore aspetto problematico di tale disposizione che rischierebbe di produrre conseguenze estremamente gravi e al cui proposito, in sede di esame parlamentare, sarebbe opportuno valutarne l'abrogazione.

In conclusione, come è stato possibile mettere in luce in questi due paragrafi, per quanto il disegno di legge governativo presenti positivamente la prospettiva dell'esercizio obbligatorio in forma associata delle funzioni fondamentali da parte di quei Comuni che non sono ritenuti sufficientemente in grado di poter operare in via del tutto autonoma, tale quadro normativo risulta essere da una parte circondato di disposizioni normative che rischiano di inficiarne gli obiettivi di semplificazione, stabilità e razionalizzazione delle funzioni svolte, dall'altra risulta essere mancante di una serie di interventi di contorno necessari a configurare questo nuovo quadro quali le disposizioni generali in materia di forme associative e sulla cui adozione, piuttosto che sui suoi contenuti fondamentali, non è stata data alcun tipo di certezza. In base al disegno di legge avremmo pertanto Comuni che potremmo definire piccolissimi (fino a 3.000 abitanti) tenuti obbligatoriamente all'esercizio associato delle funzioni fondamentali; Comuni piccoli (fino a 5.000 abitanti) cui si applicano e norme relative a particolari

agevolazioni organizzative e contabili, ma che non sono vincolati all'esercizio associato; al tempo stesso alcune Regioni potrebbero decidere di optare per l'attribuzione di alcune funzioni dal Comune alla Provincia o viceversa; alcuni enti facenti parte di Consorzi per l'esercizio associato di funzioni si vedrebbero tale enti sciolti coattivamente, mentre altri che gestiscono congiuntamente servizi potranno mantenerli; si consente ai Comuni di costituire forme associative nella forma di Convenzioni o Unioni di Comuni, ma si fanno salve le normative regionali in tale ambito; non si stabilisce alcun criterio circa la ridefinizione del quadro normativo che dovranno assumere complessivamente le forme associative, non ponendosi il problema delle necessità di un loro aggiornamento al dettato del nuovo Titolo V della Costituzione; infine non si stabilisce alcun criterio e alcun potere sostitutivo che garantisca compiutamente che i Comuni tenuti obbligatoriamente all'esercizio associato delle funzioni fondamentali provvedano a dare vita alle opportune strutture associative, se non la semplice affermazione di principio in base alla quale i comuni sono tenuti a dare vita alle forme associative in questione entro il termine stabilito dalla legge regionale<sup>42</sup>.

Come è possibile notare facilmente i contenuti del disegno di legge presentano numerosi aspetti estremamente problematici che non permettono di poter configurare in concreto tale intervento come effettivamente volto a garantire una efficace attuazione del dettato costituzionale in materia di autonomie locali e di conseguenza non resta che auspicare che nel corso dell'*iter* parlamentare appena iniziato si creino innanzitutto le condizioni politiche per poter arrivare all'approvazione di un intervento legislativo con un ampio consenso di base tale da colmare finalmente le numerose incertezze che caratterizzano in particolare la titolarità e l'esercizio delle funzioni amministrative da parte di tutti gli enti territoriali, e in particolare dei Comuni, e che si riescano a correggere quei limiti e modificare quelle disposizioni che impedirebbero a tale intervento di raggiungere effettivamente gli obiettivi per i quali è stato predisposto.

---

<sup>42</sup> Un ulteriore elemento di incertezza è dato dalla sostanziale abolizione delle Comunità montane prevista all'art. 17 del disegno di legge e di cui si darà conto nel capitolo successivo (cfr. *infra* par.)

## **LA DISCIPLINA DELL'ASSOCIAZIONISMO COMUNALE TRA LEGISLAZIONE REGIONALE E LEGISLAZIONE STATALE**

### **1. Dalla giurisprudenza costituzionale in materia di Comunità montane alla disciplina delle forme associative: un dibattito aperto.**

Le considerazioni svolte nel capitolo precedente ci hanno portato a vedere nel modello associativo di carattere obbligatorio lo strumento principale per sopperire efficacemente alle carenze organizzative, strutturali e finanziarie dei piccoli Comuni e garantire ad essi la possibilità di continuare a svolgere quel ruolo fondamentale di punti di riferimento fondamentali nei confronti delle rispettive comunità o, per meglio dire, il ruolo storico e strategico di enti di prima e di ultima istanza.

Definito questo primo importante profilo delle forme associative che dovrebbero caratterizzare il futuro ordinamento delle autonomie locali, è necessario affrontare il tema di quale sia il soggetto preposto a definirne il profilo e l'ordinamento generale, le cui conclusioni saranno strettamente legate tanto allo schema di definizione delle funzioni fondamentali quanto al particolare modello di associazionismo comunale prescelto di cui abbiamo dato conto nel capitolo precedente, ottenendo in questo modo un particolare equilibrio istituzionale di sistema in cui ciascun elemento rappresenta al tempo stesso il fondamento e la diretta conseguenza dell'altro.

Il dibattito in materia di titolarità della potestà legislativa di disciplina delle forme associative è estremamente vasto e rappresenta uno degli ambiti in cui più di molti altri la dottrina e la giurisprudenza costituzionale hanno dato luogo a dibattiti particolarmente accesi, anche in ragione dell'intervento della riforma del Titolo V della Costituzione che, a causa di alcune sue lacune in questa particolare materia, ha sostanzialmente lasciato l'ordinamento in una fase di enorme

incertezza, soprattutto a causa dell'assenza di un'attenta e approfondita valutazione dell'impatto delle nuove norme costituzionali nei confronti della legislazione allora e tuttora vigente.

Nel corso del presente capitolo affronteremo il tema oggetto della nostra analisi a partire dal dibattito che nel corso degli anni si è sviluppato a proposito delle Comunità montane, che rappresentano storicamente la forma di aggregazione sovracomunale maggiormente radicata e presente nel nostro paese, sviluppando l'analisi delle pronunce della Corte costituzionale in materia susseguenti l'entrata in vigore del nuovo Titolo V. Alla luce di questo, procederemo allo sviluppo delle conseguenze di sistema che tali pronunce hanno prodotto non solo in materia di Comunità montane, ma nei confronti di tutte le forme associative sovracomunali, oltre che dei vari interventi regionali che sono stati prodotti in tale ambito. A partire, infine, da due nuove pronunce risalenti allo scorso anno e a quello in corso, prenderemo le mosse per affrontare in generale il tema della compatibilità delle norme previgenti con il nuovo assetto costituzionale e per introdurre l'ultimo fondamentale tassello del nuovo ordinamento delle forme associative sovracomunali finalizzato ad un nuovo sviluppo e ad un rilancio dell'autonomia comunale, finalizzato alla concretizzazione della sussidiarietà verticale come nuovo principio cardine dell'ordinamento locale.

## **2. La recente giurisprudenza costituzionale in materia di disciplina delle Comunità montane.**

### ***2.1 La potestà legislativa residuale regionale in materia di Comunità montane: le sentenze n. 244 e n. 456 del 2005.***

Le sentenze n. 244 e n. 456 del 2005 sono le prime due importanti pronunce in materia organismi sovracomunali e, specificatamente, in materia di Comunità montane prodotte dalla Corte Costituzionale dopo l'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione, giungendo ad appena sei mesi l'una dall'altra a conclusioni estremamente simili a proposito di leggi regionali di disciplina degli enti montani che hanno prodotto conseguenze estremamente rilevanti nell'ambito del nostro oggetto d'analisi.

La sentenza n. 244 del 2005 è stata emanata nel corso di un giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale sollevato da parte del Tribunale amministrativo regionale per il Molise nei confronti dell'art. 17 della legge regionale del Molise 8 luglio 2002, n. 12. In particolare il giudice *a quo* sospetta dell'illegittimità costituzionale della norma nella parte in cui affida «ai poteri del Presidente della Giunta regionale lo scioglimento, la sospensione e il commissariamento della Comunità montana» nel caso in cui questa non provveda ad approvare il bilancio o lo statuto dell'ente montano entro i termini previsti, in riferimento agli articoli n. 3, 5, 97, 114, 117 secondo comma, lett. *p*), e 123 della Costituzione.

Il giudice amministrativo sosteneva innanzitutto che, per quanto le Regioni possano disciplinare la materia delle Comunità montane attraverso un propria legislazione senza nemmeno il rispetto dei principi fondamentali riservati alla legge dello Stato, tale materia non rientra nell'ambito della legislazione concorrente prevista al terzo comma dell'art. 117. Tuttavia le Comunità montane non potrebbero essere considerate come enti di carattere sub-regionale in quanto sono state storicamente definite come enti a carattere associativo di tipo intercomunale e pertanto, in base a quanto esplicitamente previsto da parte dell'art. 28, comma 7 e dall'art. 32, comma 5 del d.lgs. n. 267 del 2000, dovrebbero vedersi applicati i principi previsti per l'ordinamento dei Comuni. Pertanto la riserva di legge statale in materia di organi di governo, legislazione elettorale e funzioni fondamentali prevista per i Comuni, le Città metropolitane e le Province contenuta alla lett. *p*) del secondo comma dell'art. 117 dovrebbe essere estesa anche all'elezione e al funzionamento degli organi di governo delle Comunità montane e di conseguenza la previsione di un potere di controllo sostitutivo previsto dalla legge regionale e attribuito alla legge regionale stessa colliderebbe in pieno con il principio di parità istituzionale contenuto all'interno dell'art. 114 Cost., in base al quale non sarebbe legittimo instaurare un ordine gerarchico tra Regione e Comune, di cui la Comunità montana rappresenterebbe la proiezione<sup>1</sup>. A tali considerazioni se ne potrebbe per la verità aggiungere un'altra che invece è stata trascurata da giudice *a quo*, in base alla quale il potere

---

<sup>1</sup> Cfr. punto 3. del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 244 del 2005.

di scioglimento si rifletterebbe inevitabilmente sullo status degli amministratori locali, nella misura in cui i Consigli sono «composti da sindaci, assessori o consiglieri dei Comuni partecipanti»<sup>2</sup>, incidendo quindi sulla materia degli organi di governo di cui allo stesso art. 117 Cost<sup>3</sup>.

Secondo il giudice del TAR Molise la legge regionale oggetto di impugnazione colliderebbe anche con altre previsioni costituzionali a partire dall'art. 97 e in particolare con la riserva di legge in materia organizzazione amministrativa ivi contenuta, nonché con i principi di imparzialità e buon andamento in quanto la legge demanderebbe all'arbitrio del singolo la determinazione della durata del periodo di sostituzione. La lesione dell'art. 123, ultimo comma, deriverebbe invece dalla mancata previsione di una consultazione con gli enti costitutivi della Comunità montana oggetto della sostituzione. Infine il giudice amministrativo rileva la violazione del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 della Costituzione e del principio di autonomia degli enti locali di cui all'art. 5 in quanto apparirebbe «incongrua l'attribuzione del controllo sugli organi collegiali di un ente territoriale di diritto pubblico, autonomo e a base comunitaria, espressione dell'autonomia dei Comuni montani e del loro potere di associarsi per il perseguimento di analoghe finalità, ad un organo monocratico della Regione»<sup>4</sup>.

D'altra parte la Regione Molise, costituitasi in giudizio, rileva come la questione sollevata dal TAR sia assolutamente infondata e inammissibile in quanto il rilievo verte essenzialmente sul limite temporale del potere di commissariamento, tematica che esula totalmente dal giudizio *a quo* e, nella misura in cui lo stesso giudice ha riconosciuto che la materia “ordinamento degli enti locali”, alla luce del nuovo Titolo V della Costituzione, rientra pienamente nella potestà legislativa residuale delle regioni di cui al comma quarto dell'art. 117 Cost., la questione poteva essere decisa senza sollevare la questione pregiudiziale di fronte alle Corti costituzionale<sup>5</sup>. La Regione ha altresì giustificato la norma

---

2 Cfr. art. 27, comma 2, TUEL.

3 Cfr. Sciullo G., *Il commento*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 10/2005, pag. 1036.

4 Cfr. punto 4. del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 244 del 2005.

5 Cfr. punto 5. del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 244 del 2005.

oggetto del rinvio con l'intento di evitare che l'impossibilità di concludere accordi politici possa condurre ad uno stallo nel funzionamento delle Comunità montane e nella costituzione degli suoi organi politici.

La Corte Costituzionale, a fronte delle ragioni esposte, ha dichiarato infondata rispetto agli artt. 3, 5, 97, 114, 117, secondo comma, lett. *p*) e 123 Cost. la questione di legittimità costituzionale sollevata in via incidentale dal giudice del Tribunale amministrativo regionale per il Molise.

La sentenza n. 456 del 2005 è stata invece pronunciata nell'ambito di un giudizio di legittimità costituzionale in via principale sollevato dal Presidente del Consiglio dei ministri che ha impugnato l'art. 16, comma 1, secondo periodo della legge della Regione Puglia 4 novembre 2004, n. 20 (recante «Nuove norme in materia di riordino delle Comunità montane») e gli articoli 1 e 4 della legge della Regione Toscana 29 novembre 2004, n. 68 («Modifiche alla legge regionale 28 dicembre 2000, n. 82, recante Norme in materia di Comunità montane»).

L'impugnazione della legge della Regione Puglia si basa sul presunto contrasto con gli artt. 114 e 117, secondo comma, lett. *p*) della parte in cui prevede che l'ufficio di Presidente della Comunità montana è incompatibile con quello di parlamentare, consigliere regionale e sindaco, ciò in quanto le norme relative alle incompatibilità applicabili alle Comunità montane sarebbero da rintracciare all'art. 27 del d.lgs. 267 del 2000 (Testo unico sull'ordinamento degli enti locali)<sup>6</sup> il quale non potrebbe essere oggetto di modifiche da parte della legislazione regionale e ciò anche alla luce del fatto che l'art. 2 della legge n. 131 del 2003 (cd. legge La Loggia) di attuazione delle disposizioni del nuovo Titolo V riconosce apertamente la validità dello stesso Testo unico<sup>7</sup>. A fronte di queste censure tuttavia la Regione Puglia non si è costituita in giudizio.

Il ricorso nei confronti della Regione Toscana, ha invece ad oggetto due articoli della citata legge regionale: l'art. 1, che provvede ad inserire l'art. 3-bis all'art 11 della legge n. 82 del 2000, afferma che «in caso di rinnovo, l'organo

---

<sup>6</sup> Il citato articolo, al comma 2, prevede in particolare che «La Comunità montana ha un organo rappresentativo un organo esecutivo composto da sindaci, assessori o consiglieri dei Comuni partecipanti. Il presidente può cumulare la carica con quella di sindaco di uno dei Comuni della Comunità».

<sup>7</sup> Cfr. punto 1. del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 456 del 2005.

rappresentativo [della Comunità montana] può essere insediato quando i rappresentanti dei Comuni raggiungono i quattro quinti dei componenti o il valore inferiore stabilito espressamente dallo statuto comunque tale da rappresentare la maggioranza dei Comuni» e in quanto tale contrasterebbe con l'art. 117, secondo comma, lett. *p*) Cost. che riserva alla legge statale la materia dell'ordinamento degli enti locali; con l'art. 114 Cost. in quanto, violando l'autonomia statutaria delle Comunità montane, contrasterebbe con il principio di equiordinazione tra i vari livelli istituzionali; con gli artt. 3 e 97 Cost. in quanto «l'impostazione di parametri numerici più pesanti per la composizione dei consigli e per la validità delle sedute nei casi previsti, introduce irragionevoli disuguaglianze fra organismi della stessa natura e funzione e compromette l'efficienza, l'efficacia e l'operatività delle loro funzioni»<sup>8</sup>.

Quanto all'art. 4 della legge della Regione Toscana, che introduce disposizioni transitorie per la Comunità montana Area lucchese, prevede che essa continui ad operare fino all'individuazione del nuovo ambito territoriale e, così facendo, a giudizio del Presidente del Consiglio, si porrebbe in contrasto con gli artt. 114 e 117 della Costituzione nella misura in cui impedirebbe ai singoli Comuni di decidere liberamente sull'adesione o meno della costituenda Comunità montane, contrastando pertanto rispettivamente con il «principio di equiordinazione tra Stato, Regioni ed enti locali nonché delle prerogative istituzionali dello Stato, dei Comuni e delle Comunità montane» e con il contenuto dell'art. 27 del TUEL<sup>9</sup> che non rientra nella potestà legislativa regionale<sup>10</sup>. A fronte di queste osservazioni, la Regione Toscana, a differenza della Puglia, decide di costituirsi in giudizio per chiedere che il ricorso venga giudicato non fondato in quanto sia l'art. 114, sia l'art. 117, secondo comma, lett. *p*) non riguardano le Comunità montane, ma solo i cosiddetti enti locali necessari, la cui disciplina rientrerebbe pertanto integralmente nel quarto comma dell'art. 117

---

<sup>8</sup> Per tutti i rilievi riportati nel capoverso cfr. punto 2. del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 456 del 2005.

<sup>9</sup> L'art. 27 del TUEL è infatti rubricato "Natura e ruolo" della Comunità montana e, secondo il ricorrente, conterrebbe disposizioni che sarebbero illegittimamente integrate da parte delle legge regionale della Toscana.

<sup>10</sup> Cfr. punto 2.1 del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 456 del 2005.

relativo alla potestà legislativa residuale della Regione. Allo stesso modo sarebbe infondata la censura elaborata in base agli artt. 3 e 97 Cost., ciò in quanto il richiamo ai contenuti del Testo unico in materia di composizione dell'organo e quorum costitutivo delle sedute non sarebbe pertinente sia alla luce del fatto che la disciplina delle Comunità ricadrebbe nella potestà legislativa residuale, sia perché la norma impugnata non incide sui profili citati, ma sulla costituzione e sull'attività dell'organo stesso<sup>11</sup>. Al tempo stesso la Regione chiede che sia sancita l'infondatezza anche delle censure concernenti l'art. 4 della legge regionale in quanto, anche in questo caso, bisognerebbe rilevare che gli artt. 114 e 117 non contemplano le Comunità montane e che la norma oggetto del ricorso è stata emanata proprio su richiesta dei Comuni al fine di tutelarne l'autonomia e onde evitare che «l'immediata rideterminazione dell'ambito territoriale comporti l'esclusione di alcuni Comuni della Comunità montana»<sup>12</sup>.

La Corte Costituzionale ha dichiarato infondata in riferimento agli artt. 3, 97, 114, e 117 Cost. la questione di legittimità costituzionale degli artt. 1 e 4 della legge della Regione Toscana impugnata dal Presidente del Consiglio dei ministri; mentre ha dichiarato fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 1, secondo periodo della norma della Regione Puglia, dichiarandone dunque l'illegittimità costituzionale, alla luce dell'art. 65 Cost. per quanto attiene all'incompatibilità della carica di Presidente della Comunità montana con quella di parlamentare, mentre non fondata alla luce degli artt. 114 e 117, secondo comma, lett. p) per quanto riguarda l'incompatibilità con la carica di consigliere regionale e di sindaco.

Questi sono dunque i contenuti essenziali delle due pronunce della Corte Costituzionale per quanto concerne il *petitum*, l'opinione delle parti resistenti e le decisioni finali emanate, ora dobbiamo procedere all'analisi dei contenuti delle argomentazioni che sono state svolte dalla Corte. Le due sentenze presentano pochi e marginali elementi di differenziazione limitatamente al fatto di essere una la conclusione di un giudizio in via principale e l'altra la conclusione di un giudizio in via incidentale; la prima un sentenza integralmente di rigetto, mentre

---

11 Cfr. punto 4. del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 456 del 2005.

12 Cfr. punto 4.1 del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 456 del 2005.

la seconda è una sentenza di accoglimento, ma solo in via parziale. Le due sentenze possiedono in realtà numerosissimi profili di somiglianza e sono strutturate sulla base di un impianto comune a partire dal fatto che entrambe si occupano in particolare della disciplina delle Comunità montane, arrivano alla conclusione svolgendo un'argomentazione pressoché comune, tanto che la sent. 456 riprende citandola esplicitamente la sent. 244, precedente di appena sei mesi. L'analisi delle argomentazioni svolte dalla Corte Costituzionale avverrà in base ai rilievi costituzionali che sono stati avanzati.

Iniziamo la disamina delle argomentazioni svolte dalla Corte<sup>13</sup> a partire dall'analisi della natura giuridica delle stesse Comunità montane che la Corte Costituzionale compie all'interno della sent. n. 244 del 2005, e i cui contenuti sono ripresi dalla sent. n. 456 dello stesso anno<sup>14</sup>, al fine di valutare «come [esse] si collocano (...) nell'ambito dell'attuale sistema delle autonomie»<sup>15</sup>. La Corte effettua le proprie valutazioni esclusivamente sulla base delle fonti legislative primarie succedutesi negli anni, ricordando come le Comunità montane sono state definite in origine come «enti locali autonomi, proiezione dei Comuni che ad esse fanno capo» dall'art. 4 della legge istitutiva 3 dicembre 1971, n. 1102 e successivamente anche dall'art. 28 della legge 8 giugno 1990, n. 142; come «unioni montane» dall'art. 7 della legge 3 agosto 1999, n. 165 e come «unioni di Comuni, enti locali costituiti fra Comuni montani» dall'art. 27 del d.lgs. n. 267 del 2000, il quale provvede altresì a demandare alla legislazione regionale vari aspetti della disciplina delle Comunità montane<sup>16</sup>. All'interno dello stesso punto si sottolinea come le Comunità montane siano enti autonomi non solo dalle Regioni, ma anche, e soprattutto, dai Comuni, nella misura l'art. 4, comma 5, della legge n. 131 del 2003 (cd. legge La Loggia) riconosce esplicitamente in capo

---

13 Un approfondito commento alle due sentenze è svolto da Vipiana P., *In margine a due recenti pronunce della Corte costituzionale sulle Comunità montane: commento congiunto delle sentenze nn. 244 e 456 del 2005*, in *Quaderni regionali*, 3/2006, p. 699 ss.; per la sent. n. 456 del 2005 cfr. anche Giupponi T.F., *Le Comunità montane tra legislazione statale, legislazione regionale e autonomia locale: il regime delle incompatibilità*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2006, p. 544 ss.

14 Cfr. punto 4. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 456 del 2005.

15 Tali valutazioni sono svolte all'interno del punto 4.1 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 244 del 2005.

16 Cfr. Cap. 2.

ad esse la potestà statutaria e quella regolamentare. Giungere tuttavia ad una simile conclusione invocando tale disposizione normativa risulta essere tuttavia quanto mai discutibile leggendo l'inserimento di tali disposizioni all'interno della legge La Loggia secondo un'ottica sistematica. Non avrebbe infatti alcun senso introdurre una disposizione di questo tipo nell'ambito di un testo normativo che si occupa dell'attuazione della nuova disciplina costituzionale prevista al Titolo V, e dunque anche delle autonomie locali costituzionalmente garantite, se non con l'intento di garantire i profili di autonomia dei Comuni facenti parte di una Comunità montana riconoscendo in capo a questa tutti gli strumenti necessari per un effettivo esercizio delle funzioni svolte in nome e per conto dei Comuni aderenti. Solo riconoscendo alle Comunità montane, e alle altre forme associative, i profili di potestà statutaria e regolamentare è possibile arrivare a garantire concretamente che queste rappresentano esclusivamente delle mere proiezioni dei Comuni che ne fanno parte e non un ente locale separato e autonomo e, al tempo stesso, che le funzioni svolte da parte dell'ente associativo siano ugualmente garantite rispetto all'eventualità che possano essere svolte direttamente da parte del singolo Comune.

Secondo l'interpretazione della Corte, tuttavia, le Comunità montane si qualificherebbero pertanto come un caso speciale di unioni di Comuni, «create in vista della valorizzazione delle zone montane, allo scopo di esercitare, in modo più adeguato di quanto non consentirebbe la frammentazione dei Comuni montani, “funzioni proprie”, “funzioni conferite” e funzioni comunali»<sup>17</sup>. Ciononostante la Corte costituzionale non si esprime in modo definitivo sulla natura delle Comunità montane che potrebbero infatti essere configurate sia come enti assimilabili alle Unioni di Comuni, sia come organismi distinti da essi in tutto e per tutto, anche se dalle considerazioni che emergeranno successivamente riguardo la titolarità della potestà legislativa sarà possibile evincere una predilezione da parte della Corte per la seconda delle due opzioni. Tale configurazione è stata invece sposata interamente da parte del giudice amministrativo attraverso la sentenza n. 707 dell'11 febbraio 2003 resa dal Consiglio di Stato, sez. V, in cui si afferma che la Comunità montana ha il

---

<sup>17</sup> Tale definizione è contenuta nella sent. della Corte Costituzionale n. 229 del 2001.

carattere di «ente autonomo locale a tutti gli effetti, avente una propria specifica ragion d'essere nel contesto dei poteri locali e una fisionomia istituzionale (...) equiparabile per molti versi ai Comuni e alle Province», non essendo «riconducibile ad un mero fenomeno associativo tra Comuni» in quanto essa, oltre a svolgere in via associativa alcune funzioni dei Comuni che ne fanno parte, è titolare di funzioni proprie come la gestione degli interventi speciali per la montagna e la programmazione socio-economica. Per cui già dall'affermazione dell'autonomia delle Comunità montane dai Comuni la Corte Costituzionale fa in modo che esse non possano essere ricondotte ai primi e, di conseguenza, si sottraggano alle riserve di legge statale che li riguardano.

Conclusa in questo modo l'analisi della collocazione delle Comunità montane nell'ambito dell'ordinamento giuridico, procediamo nell'analisi dei rilievi avanzati a proposito dell'art. 114 Cost., la cui violazione viene denunciata in entrambe le pronunce da parte del giudice *a quo* e da parte del Presidente del Consiglio, in particolare per quanto attiene al principio di parità di rango costituzionale tra Regioni e Comuni, definito anche come principio di equiordinazione tra Stato, Regioni ed enti locali. La Corte ritiene infondati, o meglio, «inconferenti» questi particolari rilievi in quanto l'art. 114 contiene un'elencazione considerata tassativa di enti individuati come «costitutivi della Repubblica» in cui non compaiono le Comunità montane, le quali non sono ricomprese nemmeno al secondo comma tra gli enti dotati di propri poteri, statuti e funzioni. Alla luce di simili considerazioni e delle precedenti affermazioni a proposito dell'autonomia delle Comunità montane rispetto ai Comuni ad esse aderenti, non è possibile riscontrare una violazione di questa disposizione costituzionale dal momento che le stesse Comunità non sono nemmeno ricomprese nell'articolo in questione.

Allo stesso modo la Corte ritiene «inconferente» il richiamo all'art. 117, secondo comma, lett. *p*) la cui violazione viene denunciata reputando la riserva di legge in favore dello Stato ivi contenuta come estensibile alle stesse Comunità montane secondo quanto sostenuto dalle argomentazioni rese in ciascuna sentenza da parte del giudice *a quo* e del Presidente del Consiglio tramite l'Avvocatura dello Stato. Anche il riferimento a tale articolo, come per altro quello

precedente all'art. 114, viene qualificato dalla Corte come assolutamente «inconfidente» nella misura in cui la riserva di legge in capo alla potestà dello Stato riguardante gli organi di governo, la legislazione elettorale e la disciplina delle forme associative viene effettuata in riferimento a Comuni, Province e Città metropolitane in quanto facenti parte di un'elencazione che, allo stesso modo di quella contenuta all'art. 114 Cost., è da ritenere come assolutamente tassativa. Da questa affermazione la Corte, non limitandosi alla mera affermazione della non inferenza, fa discendere l'affermazione quanto mai perentoria ed importante in base alla quale la disciplina legislativa delle Comunità montane spetta integralmente alle Regioni, in quanto configurabile all'interno della potestà legislativa residuale di cui al quarto comma dell'art. 117<sup>18</sup> Cost.. Tale conclusione deriva sì dall'interpretazione soggettivamente restrittiva effettuata dalla Corte della lett. *p*) del secondo comma dell'art. 117, ma la sua inclusione tra le materie di potestà legislativa residuale deriva non già dall'assenza della stessa dagli elenchi contenuti al secondo e al terzo comma dell'articolo in esame, ma dal fatto che la materia in questione non sia direttamente riferibile ad alcuna di esse<sup>19</sup>.

Secondo la Corte, alla legge regionale spetterebbe pertanto la disciplina di tutto ciò che fuoriesce in senso strettamente soggettivo e oggettivo dall'articolo in questione, tra cui appunto la disciplina delle Comunità montane, delle altre forme associative sovracomunali, ma anche di tutti gli aspetti riguardanti Comuni, Province e Città metropolitane che non attengano alla disciplina della legislazione elettorale, degli organi di governo e delle funzioni fondamentali.

La prima conseguenza<sup>20</sup> di quanto affermato nella sent. 244 del 2005 e ripreso nella sent. 456 del 2005 sta nel fatto che nell'effettuare lo scrutinio di costituzionalità delle norme regionali non si dovrà fare riferimento, come invece richiedeva l'Avvocatura dello Stato, ai principi generali desumibili dalla legislazione statale e, in particolare, dal d.lgs. n. 267 del 2000 in quanto l'ambito

---

18 Cfr. punto 5.1 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 244 del 2005.

19 Tale criterio di carattere generale è tratto dalla sent. della Corte Costituzionale n. 370 del 2003, punto 4. del *Considerato in diritto*.

20 Ad essa si fa riferimento al punto 5. del *Considerato in diritto* della sent. n. 456 del 2005.

risulta essere quello della potestà legislativa residuale e non quello della potestà concorrente di cui al terzo comma dell'art. 117 Cost.

Sulla base dunque delle conclusioni appena svolte dalla Corte, qualora la disciplina legislativa delle Comunità montane spetti integralmente alle Regioni, si deve desumere immediatamente l'illegittimità costituzionale delle norme agli artt. 4, comma 5, e 7, comma 1, della legge n. 131 del 2003 (cd. Legge La Loggia) in cui si disciplinano alcune funzioni fondamentali delle Comunità montane e, soprattutto, degli artt. 27 e 28 del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali del 2000 che rimarrebbero in vigore solamente in quanto norme cedevoli fino alla sopravvenienza delle norme regionali competenti.

Tale affermazione a proposito della competenza regionale in materia di disciplina delle Comunità montane riveste un'importanza particolare nella misura in cui rappresenta un vero e proprio ampliamento delle potestà ricondotte in capo alle Regioni, in quanto queste erano già intervenute in tale materia nel corso degli anni, ma sempre in attuazione della cosiddetta potestà legislativa attuativa prevista all'originario art. 117, secondo comma e dunque dovendo comunque rispettare il limite dei principi fondamentali sanciti dalle leggi dello Stato, mentre a partire da queste pronunce viene riconosciuto esplicitamente alle Regioni la possibilità di legiferare esercitando la potestà residuale che rappresenta senza dubbio la potestà più ampia di cui sono titolari.

Proseguiamo ora l'analisi dei profili di incostituzionalità delle norme citate nelle sentenze in base agli altri articoli della Costituzione menzionati nel ricorso. Il ricorso del giudice amministrativo del Molise per violazione degli artt. 3 e 5 Cost. Vinene rigettato dalla Corte nella sent. n. 244 affermando che le norme regionali non possono essere considerate in contrasto con i principi di ragionevolezza (di cui all'art. 3) e di autonomia (di cui all'art. 5) dal momento che non può essere ritenuto in contrasto con le norme costituzionali il fatto di avere previsto un controllo sostitutivo sugli organi, subordinandolo tra l'altro alla previsione tassativa di cause che impediscono oggettivamente all'ente di poter svolgere le funzioni ad esso demandate, rientrando nella piena discrezionalità del legislatore la scelta di affidare tale potere ad un organo monocratico anziché

collegiale<sup>21</sup>. L'art. 3 Cost. rileva altresì nel giudizio di costituzionalità della legge della Regione Toscana di cui alla sent. n. 456 del 2005 e anche in tal caso la Corte, nell'esaminarlo congiuntamente all'art. 97, afferma che le disposizioni normative regionali che disciplinano aspetti organizzativi della Comunità stessa, in un ambito per altro caratterizzato da un alto grado di autonomia, non possono essere considerate come lesive di questi parametri costituzionali<sup>22</sup>.

Per quanto riguarda l'art. 97 Cost. nell'ambito del giudizio che ha portato alla sent. n. 244 la Corte ritiene invece erronea l'annotazione del giudice *a quo* in base al quale mancherebbe del tutto l'indicazione del termine della durata del commissario straordinario, in quanto tale termine dovrà invece essere stabilito da parte della stessa amministrazione regionale, ovvero, in sua mancanza, varrà quanto sancito all'art. 7 della legge n. 241 del 1990, e successive modificazioni (legge sul procedimento amministrativo). Sempre a proposito dell'art. 97, la Corte giudica anche in tal caso «inconferente» tale riferimento dal momento che la riserva di legge in materia di organizzazione amministrativa avanzata dal giudice *a quo* non è ravvisabile e in quanto la mancanza di una scansione procedimentale e di specifiche garanzie non porta necessariamente a alla violazione dei principi di imparzialità e di buon andamento<sup>23</sup>.

Rimanendo nell'ambito della sent. n. 244, resta da analizzare l'art 123 Cost., ultimo comma, che la Corte non ritiene che venga violato dal fatto che il Presidente della Regione non sia obbligato a consultare i Comuni facenti parte della Comunità montana in caso di scioglimento del Consiglio della stessa, nella misura in cui le cause alla base dello scioglimento sarebbero in questa fattispecie di natura oggettiva dal momento che non richiederebbero alcun tipo di valutazione discrezionale e un'eventuale fase successiva di contraddittorio sarebbe assolutamente ininfluente. Di converso, si ricava il principio in base al quale, ai fini della perfetta legittimità di tale misura, vi sarebbe l'obbligo di consultare gli

---

21 Cfr. punto 5.4 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 244 del 2005.

22 Cfr. punto 6. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 456 del 2005.

23 Cfr. punto 5.3 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 244 del 2005.

enti oggetto dell'intervento sostitutivo qualora le scelte che ne sono alla base fossero di natura discrezionale<sup>24</sup>.

Infine dobbiamo sottolineare come nell'ambito della prima delle due sentenze la Corte non prenda minimamente in considerazione il parametro di cui all'art. 44 Cost. in materia di provvedimenti in favore delle zone montane, richiamato invece esplicitamente dal giudice *a quo* come fondamento per la riserva di legge statale in materia di Comunità montane.

D'altra parte la Corte, nella sent. n. 456 del 2005, provvede a basare il fondamento dell'unico giudizio di illegittimità costituzionale emanato a proposito della previsione da parte della legge della Regione Puglia dell'incompatibilità tra la carica di Presidente della comunità montana e quella di parlamentare sull'art. 65 Cost. che riserva alla potestà legislativa esclusiva dello Stato «i casi di ineleggibilità e di incompatibilità con l'ufficio di deputato o di senatore», esplicitando in questo modo un parametro già implicito nell'affermazione della riserva in capo allo Stato contenuta nel ricorso presentato dal Presidente del Consiglio.

In conclusione è possibile affermare che le due sentenze n. 244 e n. 456 del 2005 rappresentano due decisioni di notevole peso e produttive di conseguenze rilevanti per quanto riguarda la disciplina della materia in oggetto. Innanzitutto, come si è avuto già modo di accennare, la conseguenza più rilevante consiste nell'attribuzione in capo alle Regioni della potestà legislativa residuale per tutto quanto attenga alla disciplina dell'ordinamento degli enti locali e non sia direttamente riconducibile ad una delle espressioni contenute al secondo o al terzo comma dell'art. 117 Cost. e, di conseguenza, per tutto quanto attenga alla disciplina delle Comunità montane e di tutte le altre forme associative sovracomunali. Al riguardo, pertanto, non vi potrebbero essere norme di legge di alcun tipo contenute nella nuova Carta delle autonomie locali risultante dalla revisione del Testo unico del 2000 previsto dall'art. 2, comma 2, della legge n. 131 del 2003, o tali norme potrebbero al più avere il carattere della cedevolezza. Tali affermazioni non sono tuttavia totalmente chiare e fanno indubbiamente sorgere

---

<sup>24</sup> Tale interpretazione è avanzata da Mainardis C., *Regioni e Comunità montane, tra perimetrazione delle materie e «controllo sostitutivo» nei confronti degli organi*, in *Le Regioni*, a. XXXIV, n. 1, febbraio 2006.

molteplici dubbi per quanto concerne la regolamentazione di materie che di per sé esulerebbero dalla competenza regionale, come ad esempio la materia dello status degli amministratori delle Comunità montane, a proposito delle quali la potestà legislativa andrà individuata in base al criterio della prevalenza relativamente al nucleo essenziale del corpo normativo in questione<sup>25</sup>.

Alla luce di quanto appena affermato dalla Corte Costituzionale sarebbe perfettamente legittimo un'intervento su vasta scala da parte della legislazione regionale in materia di Comuni, Province e Città metropolitane per tutto ciò che esula strettamente la disciplina degli organi di governo, della legislazione elettorale e delle funzioni fondamentali, aprendosi in questo modo ufficialmente la strada ad un nuovo ordinamento degli enti locali non avente più il carattere dell'uniformità.

## ***2.2 La sentenza n. 397 del 2006 e il consolidamento degli orientamenti della Corte Costituzionale.***

Un'altra sentenza che conferma in sostanza quanto sostenuto dalle due precedenti risale all'anno successivo ed è emanata nell'ambito di un giudizio di legittimità costituzionale in via principale avviato con ricorso del Presidente del Consiglio dei ministri con cui si impugna l'art. 11, comma 3, della legge della Regione Sardegna 2 agosto 2005, n. 12 (recante «Norme per le Unioni di Comuni e le Comunità montane. Ambiti adeguati per l'esercizio associato di funzioni. Misure di sostegno per i piccoli Comuni.») in quanto lesivo degli artt. 117 e 120 della Costituzione.

A titolo di premessa è necessario precisare che il comma 1 dell'art. 11 della legge regionale afferma che le Comunità montane operano fino al novantesimo giorno successivo alla pubblicazione del piano di riordino degli ambiti territoriali ottimali, dopodiché le Comunità si intendono soppresse. Al comma 2 si prevede che entro sessanta giorni dalla scadenza del suddetto termine, i Presidenti delle Comunità montane debbano comunicare all'Assessore agli enti locali una serie di dati concernenti lo stato patrimoniale, il bilancio, i rapporti giuridici e il personale e in caso di inadempienza entro il termine previsto, il comma 3

---

<sup>25</sup> Cfr. Scialoja G., *Il commento*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 10/2005, pag. 1038.

oggetto del ricorso, prevede che «il Presidente della Regione proceda alla nomina di un commissario *ad acta*».

Nel ricorso l'Avvocatura dello Stato afferma che la violazione dell'art. 117 deriva dal fatto che, per quanto la Regione Sardegna sia titolare della «competenza legislativa esclusiva» in materia di «ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni» alla luce dell'art. 1, comma 2, lett. *b*) della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna) e per quanto la disciplina delle Comunità montane rientri nel quarto comma dell'art. 117 Cost., nell'esercizio di tale potestà essa deve attenersi ad una serie di limiti valevoli sia per le Regioni ordinarie sia per quelle speciali. Il parere n. 1506/2002 del 2003 emanato dal Consiglio di Stato afferma infatti che le Regioni devono rispettare «la Costituzione, i vincoli derivanti dagli obblighi internazionali e dall'ordinamento comunitario, nonché le prerogative costituzionali degli enti locali (art. 114 Cost.), tenendo anche conto delle indicazioni che possono trarsi in materia dagli articoli 123, ultimo comma, e 44 della Costituzione»<sup>26</sup>.

In secondo luogo si configurerebbe la violazione dell'art. 120 Cost. in materia di esercizio dei poteri sostitutivi in quanto, per come qualificati all'interno delle legge della Regione Sardegna, essi non rispetterebbero i principi contenuti nella sent. della Corte Costituzionale n. 43 del 2004, non prevedendo alcuna procedura particolare per l'esercizio del potere in questione e tanto meno alcun meccanismo di collaborazione con l'ente inadempiente<sup>27</sup>.

La Regione Sardegna, costituitasi in giudizio, chiede che venga dichiarata l'inammissibilità o, in subordine, l'infondatezza del ricorso presentato in quanto la materia delle Comunità montane deve essere inquadrata nell'art. 3, lett. *b*) dello Statuto speciale e alla luce del fatto che il ricorso presentato dal Presidente del Consiglio non spiega il motivo in base al quale quelle determinate norme costituzionali debbano essere applicate alla Regione Sardegna in luogo di quanto previsto dallo Statuto<sup>28</sup>. Nella difesa avanzata dalla Regione emerge in particolare

---

26 Cfr. punto 3.1 del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 397 del 2006.

27 Cfr. punto 3.2 del *Ritenuto in fatto* della sentenza n. 397 del 2006.

28 Tale principio generale concernente l'ammissibilità dei ricorsi di legittimità costituzionale sollevati dallo Stato nei confronti delle Regioni speciali è contenuto alle sentt. n. 213 del 2003, n. 8 del 2004 e n. 304 del 2005.

come proprio per il fatto che le Comunità montane non sono enti ad autonomia costituzionale garantita secondo quanto sancito dalla Corte stessa nella sent. n. 456 del 2005, a queste non sono applicabili le disposizioni costituzionali invocate dallo Stato, vevoli invece per Comuni, Province e Città metropolitane. Le Comunità sono invece enti istituiti in base a norme di rango sub-costituzionale rientranti, per la Regione Sardegna, nella potestà esclusiva legislativa esclusiva, mentre per le Regioni ordinarie, nella potestà legislativa residuale.

Quanto alla richiesta di inammissibilità dell'intero ricorso avanzata dalla Regione Sardegna e in base a quanto appena affermato, la Corte ritiene la questione non fondata in quanto il ricorrente ha, seppur sinteticamente, fatto riferimento alla norma statutaria sviluppando successivamente le valutazioni di incostituzionalità alla luce dell'art. 117 Cost. che, nel definire al quarto comma la potestà legislativa residuale, riconosce a detta della la Corte stessa «una forma di autonomia più ampia» rispetto alla potestà legislativa primaria riconosciuta nello Statuto e dunque applicabile in luogo di questa in base alla clausola di maggior favore di cui all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001<sup>29</sup>.

La Corte Costituzionale ritiene tuttavia inammissibile il ricorso avanzato nella parte in cui denuncia la lesione dell'art. 117 per genericità della censura di violazione in quanto l'Avvocatura dello Stato «non ha (...) specificato quali sarebbero le ragioni per cui tale norma costituzionale risulterebbe violata», essendo dunque «oscuro tanto il richiamo al parere del Consiglio di Stato (...), quanto il riferimento ai limiti che incontra la potestà legislativa regionale»<sup>30</sup>.

Pertanto il giudizio di costituzionalità dovrà limitarsi alla denuncia della violazione dell'art. 120 Cost. che comunque la Corte ritiene non fondata dal momento che il contenuto di detto articolo non deve essere inteso nel senso di esaurire in capo allo Stato la possibilità di esercitare poteri sostitutivi, in quanto ogni Regione potrebbe istituirne introducendoli nell'ambito delle materie di propria competenza per il compimento di atti o di attività obbligatorie, in caso di inerzia o inadempimento dell'organo competenze<sup>31</sup>. I meccanismi di garanzia che

---

29 Cfr. punto 3. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 397 del 2006.

30 Cfr. punto 4. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 397 del 2006.

31 Cfr. punto 5.2 del *Considerato in diritto* della sentenza n. 397 del 2006.

impongono il rispetto di una procedura articolata e la stretta osservanza delle regole di cooperazione e di consultazione con i soggetti inerti o inadempienti «non deve essere necessariamente prevista dalla normativa regionale» qualora si tratti di «enti sub-regionali sforniti di autonomia costituzionale, come appunto le Comunità montane dopo la riforma del Titolo V». Questo lo si evince proprio alla luce delle sent. n. 224 e n. 456 del 2005 in cui la Corte Costituzionale sottolinea come le disposizioni contenute agli artt. 114 e 117, secondo comma, lett. *p*), non trovano applicazione nei confronti delle Comunità montane e di conseguenza come non si estenda a queste il sistema delle garanzie in tema di esercizio delle funzioni amministrative introdotto dall'art. 118<sup>32</sup>. L'esercizio dei poteri sostitutivi nei confronti di tali enti non potrebbe comunque svolgersi in modo totalmente arbitrario, dovendo comunque rispettare le norme dettate dal legislatore e il principio generale del giusto procedimento che impone la garanzia del contraddittorio a tutela degli enti nei cui confronti tale potere viene esercitato<sup>33</sup>.

È importante pertanto sottolineare come la conclusione di non fondatezza del ricorso di legittimità costituzionale presentato sia tratta dalla Corte svolgendo una serie di argomentazioni che riprendono pedissequamente quelle svolte nelle sentenze oggetto di analisi nel paragrafo precedente e che risolvono la questione attraverso un'interpretazione meramente letterale. Secondo quanto sancito dalla Corte, infatti, essendo la Comunità montana non costituzionalmente garantita e totalmente autonoma rispetto ai Comuni che ne fanno parte, essa potrebbe essere sostituita senza dover rispettare i limiti e le garanzie sancite dalla stessa giurisprudenza della Corte, ponendosi tuttavia in questo modo i problemi relativi all'individuazione della fattispecie in cui rientrerebbe il caso particolare di una Comunità inerte e inadempiente nell'esercizio di funzioni ad essa liberamente conferite da parte dei Comuni ad essa aderenti. Tale interpretazione letterale non dà infatti una valutazione sistematica della situazione che potrebbe venirsi a

---

32 Cfr. punto 7. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 397 del 2006.

33 Cfr. punto 7. del *Considerato in diritto* della sentenza n. 397 del 2006.

creare e che in ultima analisi produrrebbe una decisa perdita del profilo di autonomia da parte dei Comuni aderenti<sup>34</sup>.

Attraverso queste tre pronunce la Corte compie alcune importanti affermazioni in materia di Comunità montane valevoli altresì per tutte le altre forme associative, nonché per quanto attiene alla disciplina delle materie che fuoriescono dalle materie esplicitamente riservate allo Stato dalla lett. *p*) del secondo comma dell'art. 117 Cost., prefigurando un nuovo ordinamento degli enti locali in cui le Regioni trovano la possibilità di sfruttare ampiamente la loro nuova potestà legislativa residuale. Alla luce di tali affermazioni si possono portare come esempio alcuni interventi significativi prodotti da parte di alcune Regioni dopo la riforma del Titolo V che hanno inciso non già sulle materie non rientranti nell'art. 117, quanto sulla possibilità di sviluppare alcune nuove forme associative sovracomunali fino ad allora mai introdotte nell'ambito dell'ordinamento italiano dando in questo modo concreta attuazione a quell'ordinamento locale a carattere differenziato che la Corte ha ritenuto essere pienamente legittimo alla luce del nuovo assetto costituzionale.

### **3. Gli interventi normativi regionali in materia di Comunità montane e altre forme associative.**

#### ***3.1 La legge della Regione Emilia-Romagna n. 6 del 2004.***

Un dei più importanti interventi normativi di carattere sistematico prodotti da una Regione in materia di forme associative dopo l'approvazione del nuovo Titolo V in attuazione della potestà legislativa regionale residuale riconosciuta dalle sentenze precedenti è senza dubbio quello prodotto dalla Regione Emilia-Romagna con la legge 24 marzo 2004, n. 6 recante «Riforma del sistema amministrativo regionale e locale. Unione europea e relazioni internazionali. Innovazione e semplificazione. Rapporti con l'Università».

All'interno dell'art. 1 concernente «Finalità e obiettivi» si afferma esplicitamente che tale intervento è volto ad adeguare «l'ordinamento della Regione Emilia-Romagna alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3,

---

<sup>34</sup> Cfr. Raffiotta E.C., *A proposito dei poteri sostitutivi nei confronti delle Comunità montane: davvero non c'è spazio per la leale collaborazione?*, in *Le Regioni*, n. 3-4/2007, p. 577 ss.

perseguendo il grado più elevato di valorizzazione delle autonomie e, al tempo stesso, di raccordo e armonia del sistema» (comma 1), specificando in particolare che tra i vari obiettivi che si intende perseguire si trova quello volto ad «attuare i principi costituzionali di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, valorizzando particolarmente le forme associative tra Comuni, tenendo conto delle specificità delle realtà montane, nonché considerando le peculiarità dell'Area metropolitana bolognese e del Circondario di Imola» (comma 2, lett. e)).

Alle forme associative viene quindi dedicato l'intero Capo II, intitolato «Forme associative dei Comuni» facente parte del Titolo II in materia di «Sistema delle autonomie locali». Il primo articolo che si incontra punta ad attuare concretamente i principi di adeguatezza e differenziazione, già introdotti con il cd. federalismo amministrativo nel 1997-'98 e costituzionalizzati nel 2001, sancendo che le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni «tenendo conto della loro dimensione associativa» ed effettuando pertanto un'opera di differenziazione attraverso la legge regionale che potrà prevedere conferimenti specifici «ai Comuni capoluogo, ai Comuni ed alle Unioni di Comuni con popolazione superiore ai 50.000 abitanti e al Circondario di Imola, in ragione delle loro specifiche caratteristiche territoriali ed organizzative» (art. 12, comma 2). In questo modo si prevede la possibilità di conferire l'esercizio di maggiori funzioni rispetto alla generalità dei Comuni a quelle entità che superano un certa dimensione demografica e sono dunque dotati di particolari risorse strumentali, finanziarie e organizzative.

Il successivo comma 3 introduce un criterio generale che in futuro potrà essere adottato dalle legge settoriali di conferimento delle funzioni, in quanto si afferma che le Regioni, nel conferire funzioni ai Comuni, potranno stabilire particolari requisiti demografici di adeguatezza che, qualora non fossero raggiunti dai Comuni, potranno essere soddisfatti attraverso le Unioni di Comuni, le Comunità montane e le Associazioni intercomunali che rispettino tali requisiti e deliberino di accettare lo svolgimento di tali funzioni. In caso di mancato rispetto di tali disposizioni il comma prevede che il Presidente della Giunta regionale, valutate le dimensioni organizzative, demografiche e il contesto territoriale,

«individua l'ente al quale sono attribuite in via transitoria le funzioni amministrative».

Il successivo articolo 13 disciplina invece l'esercizio associato di funzioni qualora la legge non stabilisca particolari requisiti demografici, territoriali e organizzativi e, in tal caso, potranno decidere liberamente se procedere all'esercizio associato anche in riferimento alle funzioni fondamentali stabilite dalla legge statale. Una disciplina particolare è prevista in caso di esercizio associato da parte di Associazioni intercomunali, in quanto la legge regionale potrebbe condizionare l'esercizio delle funzioni a una durata minima dell'accordo associativo (comma 2).

La Regione si preoccupa altresì di incentivare al massimo l'esercizio associato delle funzioni per quanto concerne una serie particolare di atti elencati al comma 1 dell'art. 14.

Il successivo art. 15 introduce una modifica delle norme sulle Associazioni intercomunali, prevedendo che queste possano essere istituite anche tra Comuni non confinanti se la continuità territoriale tra questi è interrotta da un'entità comunale con più di 50.000 abitanti. A tal proposito è opportuno fare una piccola digressione a proposito delle Associazioni intercomunali, disciplinate dalla legge regionale 26 aprile 2001, n. 11 che rappresentano l'esempio più tipico della rottura dell'uniformità dell'ordinamento degli enti locali anche se avvenuta con una legge di poco antecedente all'entrata in vigore del nuovo Titolo V della Costituzione. In base all'art. 8 di detta legge tali Associazioni sono finalizzate alla «gestione associata di una pluralità di funzioni e servizi propri dei Comuni», la cui costituzione deve passare attraverso una deliberazione conforme da parte dei tutti i Consigli dei Comuni aderenti con cui si approva l'atto costitutivo e il regolamento, mentre l'istituzione è dichiarata con decreto del Presidente della Regione (comma 3). Il regolamento deve disciplinare gli organi dell'Associazione, le funzioni e i servizi da svolgere in forma associata e i rapporti finanziari tra gli aderenti (comma 4); mentre le modalità di organizzazione e di svolgimento delle funzioni e dei servizi, gli obblighi reciproci tra i Comuni e le garanzie sono disciplinati da apposite Convenzioni stipulate tra i Comuni. Si configura in questo modo il profilo di una particolare struttura associativa assolutamente sconosciuta

all'ordinamento statale e che, considerato il silenzio della disciplina regionale in merito, non potrebbe essere configurabile come un ente locale a se stante, rimanendo a livello di pura e semplice proiezione sovracomunale dei singoli enti associati, anche alla luce del fatto che i rapporti giuridici tra questi vengono definiti attraverso lo strumento associativo non strutturato apposito quale è la Convenzione. Potremmo pertanto considerare l'istituzione delle Associazioni intercomunali come la volontà da parte dei Comuni di strutturare alcuni organi e alcune forme di collaborazione a carattere strutturato accanto alla stipula di semplici Convenzioni.

La legge regionale n. 11 del 2001 prevede altresì, all'art. 9, l'approvazione da parte del Consiglio regionale, su proposta della Giunta, del Programma di riordino territoriale volto a compiere innanzitutto la ricognizione degli ambiti ottimali per l'esercizio associato delle funzioni comunali, prevedendo che costituiscano in ogni caso ambito ottimale gli ambiti territoriali delle Unioni di Comuni, delle Comunità montane e delle Associazioni intercomunali<sup>35</sup>.

Tornando alla legge n. 6 del 2004 è possibile notare come la prospettiva dell'esercizio associato delle funzioni comunali si spinga ben più là arrivando a contemplare la possibilità che il Presidente della Regione, su istanza dei singoli Comuni, promuova accordi per lo svolgimento in forma associata di funzioni e servizi tra Comuni appartenenti a Regioni diverse (art. 16, comma 1), con la possibilità di arrivare eventualmente anche alla costituzione di forme stabili di collaborazioni interregionali (comma 2) che sarebbero legittimati a percepire i contributi di incentivazione all'esercizio associato qualora si decidesse di applicare la disciplina istituzionale e organizzativa dell'Emilia-Romagna (comma 4).

Gli articoli dal 17 al 21 contengono le norme in materia di «Comunità e territori montani» nelle quali si dichiara l'intento della Regione ad impegnarsi per la valorizzazione delle zone montane riconoscendolo come un vero e proprio «impegno prioritario» (art. 17, comma 1) e successivamente limitandosi a

---

<sup>35</sup> L'art. della l.r. Emilia-Romagna n. 11 del 2001 prevede altresì che il Programma di riordino territoriale debba individuare le fusioni, le Unioni di Comuni, le Comunità montane e le Associazioni intercomunali; delimitare gli ambiti territoriali delle Comunità montane; specificare i criteri per la concessione dei contributi annuali e straordinari a sostegno delle fusioni, delle Unioni di Comuni, delle Comunità montane e delle Associazioni intercomunali.

prevedere alcune norme di garanzia delle minoranze (art. 19), adeguamento degli statuti alle disposizioni contenute nella legge regionale (art. 20) e disciplina dell'autonomia organizzativa riconosciuta contestualmente all'autonomia regolamentare in relazione alla disciplina della contabilità e del funzionamento degli uffici (art. 21, comma 1).

Bisogna infine analizzare un ulteriore elemento di differenziazione istituzionale preesistente e su cui la legge n. 6 del 2004 interviene con gli articoli contenuti nel Capo IV intitolato «Area metropolitana di Bologna e Nuovo Circondario imolese». L'ultima struttura istituzionale richiamata consiste in una particolare forma di decentramento provinciale previsto e istituito con l'art. 6 dello Statuto della Provincia di Bologna di cui fanno parte dieci Comuni della Provincia di Bologna che, entro un anno dall'entrata in vigore della presente legge, potranno decidere di istituire «una forma speciale di cooperazione, finalizzata all'esercizio associato di funzioni comunali ed al decentramento di funzioni provinciali» nominato appunto «Nuovo Circondario imolese» (art. 23, comma 1). In questo caso la legge regionale si spinge a definirne la natura di «ente pubblico con personalità giuridica, dotato di autonomia organizzativa e funzionale, di autonomia normativa in relazione alle funzioni ad esso conferite, di autonomia contabile e di bilancio nell'ambito delle risorse ad esso attribuite dai Comuni, dalla Provincia e dalla Regione», a cui si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni in materia di enti locali contenute all'interno del Titolo V della Parte I del Testo unico del 2000 concernente i servizi e gli interventi pubblici locali (comma 2). Al Nuovo Circondario, che può essere istituito solo previo scioglimento di quello precedente, si applicano le norme di cui all'art. 11 in materia di esercizio associato delle funzioni (commi 3 e 4) e potrà esercitare le funzioni ad esso conferite dai Comuni, dalla Provincia ed eventualmente anche dalla Regione (art. 24, comma 1), con la possibilità di stipulare apposite Convenzioni con la Comunità montana Valle del Santerno che insiste sul medesimo territorio.

Dovendo la propria origine ad una forma di decentramento amministrativo effettuato da parte della Provincia secondo quanto era previsto da parte dell'abrogato art. 129 Cost., secondo comma, l'art. 25 prevede espressamente che

il Nuovo Circondario possa concorrere alle funzioni di programmazione e pianificazione svolte dalla Provincia, nell'ambito delle materie ad esso conferite, secondo le modalità definite d'intesa con la Provincia stessa (comma 2) e, al tempo stesso, i provvedimenti della Provincia in materia di programmazione generale e settoriale, di programmi pluriennali e di piani attuativi devono essere comunque corredati dal parere del Nuovo Circondario (comma 4).

L'art. 26 riguarda infine lo statuto del Nuovo Circondario imolese affermando che in esso è contenuta la disciplina degli organi che in ogni caso dovranno essere composti da membri delle Giunte e dei Consigli dei Comuni aderenti e specificando solamente che dovrà essere comunque previsto un organo assembleare «nel quale deve essere assicurata la rappresentanza delle minoranze». Lo statuto dovrà altresì disciplinare «le funzioni dell'ente, i rapporti con gli altri enti operanti nel territorio» nonché alcune forme di informazione e consultazione delle popolazioni interessate con l'intento di «assicurare la massima trasparenza sulle attività del circondario» (comma 4). Tale ultima previsione rappresenta un *unicum* nell'ambito della disciplina di enti di questo tipo e potrebbe essere dettata da una particolare lungimiranza del legislatore regionale tendente a mettere al riparo tale organismo che non trova alcun simile in tutta la Regione da eventuali accuse tendenti a tacciarlo come una struttura pletorica e causa di sperpero di denaro pubblico. Proseguendo nell'analisi dello statuto, si prevede che esso debba essere approvato da tutti i Consigli comunali con le stesse modalità per l'approvazione dei rispettivi statuti (comma 1), con la particolare procedura che prevede la possibilità di esprimere un parere da parte della Provincia o della Comunità Montana Valle del Santerno sulle schema dello stesso prima che esso venga approvato (comma 2). Lo statuto entrerà in vigore solo dopo che siano trascorsi trenta giorni dall'affissione presso l'albo del Comune in cui ha sede l'ente e in seguito alla pubblicazione nel Bollettino ufficiale della Regione (comma 3).

In conclusione pertanto è possibile evincere come l'intervento normativo prodotto dalla Regione Emilia-Romagna sia da apprezzare particolarmente per l'alto livello di sistematicità, di coerenza e di organicità, occupandosi in modo puntuale delle forme associative a carattere comunale in virtù delle competenze delineate esplicitamente dalla Corte Costituzionale. Attraverso le disposizioni di

cui abbiamo dato conto si realizza concretamente quel nuovo ordinamento degli enti locali a carattere differenziato che è stato reso possibile dalla nuova formulazione del Titolo V della Costituzione e dall'abrogazione dell'art. 128 Cost. che riservava la disciplina dell'intero ordinamento locale in capo allo Stato. Va tuttavia sottolineato come la legge della Regione Emilia-Romagna non si spinga a disciplinare quelle materie non più riservate esplicitamente allo Stato le cui discipline rimaste in vigore assumerebbero a questo punto il carattere della cedevolezza: ci troviamo pertanto di fronte a quella situazione che si temeva proprio l'indomani della riforma costituzionale del 2001 e che impone in modo ormai inderogabile una drastica revisione delle norme contenute nel Testo unico del 2000 al fine di dare vita a quella Carta delle autonomie locali che garantirebbe una generale certezza normativa e permetterebbe alle autonomie locali di sviluppare compiutamente la propria possibilità di intervenire in questa materia.

### ***3.2 La legge della Regione Umbria n. 23 del 2007.***

Un'altra norma estremamente significativa, emanata anche sulla base di quanto affermato nelle sentenze della Corte Costituzionale del 2005 che hanno di fatto rimesso alla potestà legislativa residuale delle Regioni la definizione di tutto ciò che concerne l'ordinamento degli enti locali non espressamente riservato alla legge dello Stato, è senza dubbio la legge della Regione Umbria 9 luglio 2007, n. 23 che presenta un titolo molto simile a quella della legge emiliano-romagnola appena analizzata: «Riforma del sistema amministrativo regionale e locale - Unione Europea e relazioni internazionali - Innovazione e semplificazione».

Tale intervento normativo si pone in primo luogo l'obiettivo di adeguare il proprio ordinamento al contenuto del nuovo Titolo V della Costituzione attuando pienamente i nuovi principi in esso affermati, sviluppando i raccordi tra i differenti livelli di governo, favorendo la cooperazione interregionale e contenendo la spesa pubblica (art. 1, comma 1).

Sempre in apertura della legge (art. 2) viene affermato che i Comuni esercitano le funzioni amministrative ad essi spettanti in forma singola o associata e che questa seconda modalità può essere sempre attuata per tutte le funzioni loro

attribuite o conferite, comprese anche le funzioni fondamentali individuate dalla legge dello Stato (art. 12). Tale affermazione va altresì letta alla luce anche del fatto che la Regione Umbria sposa un'allocazione delle funzioni amministrative in capo al livello istituzionale più vicino al cittadino e, in quanto tale, coerente con il principio di sussidiarietà e assumendo come principale criterio ordinatore il principio di adeguatezza, alla luce del quale è necessario valutare concretamente la dimensione territoriale e demografica degli stessi enti<sup>36</sup>. Si prevede in particolare che le leggi regionali attributive delle funzioni possano fissare requisiti minimi di adeguatezza che, in caso di mancato raggiungimento da parte dei Comuni, vengano rispettati attraverso l'istituzione di forme associative. Alla luce delle considerazioni svolte all'interno del cap. 4 in merito alle possibili allocazione delle funzioni amministrative e del rispetto dei livelli di adeguatezza ci preme sottolineare come tale intervento normativo spinga nel senso di favorire la creazione di appositi livelli di adeguatezza, non sposando la tesi della differenziazione che, come abbiamo avuto modo di argomentare ampiamente, rappresenta senza dubbio un rischio per la tenuta unitaria dell'ordinamento e la garanzia dei diritti dei cittadini.

La legge regionale n. 23 del 2007 annovera come possibili forme associative comunali le Comunità montane e gli inediti Ambiti territoriali integrati: iniziamo la nostra analisi proprio concentrandoci su questi nuovi organismi che rappresentano senza dubbio una novità istituzionale rilevante.

Gli Ambiti Territoriali Integrati (anche detti A.T.I.) rappresentano una vera e propria creazione istituzionale *ex novo* della Regione Umbria che non ha eguali in tutto il resto del paese che si sostanzia mediante l'introduzione di una disciplina normativa assolutamente innovativa espressione della potestà legislativa residuale prevista al quarto comma dell'art. 117 della Costituzione e rappresentano il tentativo di unificazione delle funzioni in particolare in materia di sanità, politiche sociali, gestione dei rifiuti, ciclo idrico integrato e turismo svolte da più enti, Consorzi, associazioni, conferenze e/o organismi comunque denominati che siano composti dai Comuni e/o partecipati dagli enti locali, istituiti in ambito

---

<sup>36</sup> A tali affermazione la legge della Regione Umbria n. 23 del 2007 dedica esplicitamente un articolo rubricato «Attuazione dei principi di sussidiarietà e di adeguatezza».

provinciale o sub-provinciale (art. 17, comma 1). Si tratta pertanto di un'organismo preposto alla realizzazione di un'opera di semplificazione istituzionale che si svolge mediante la rideterminazione da parte del Consiglio regionale degli ambiti ottimali definiti dalle varie leggi regionali per l'esercizio delle funzioni e dei servizi «di livello sovracomunale» per cui agli A.T.I. vengono pertanto attribuite tutte le funzioni svolte da qualsiasi organismo sovracomunale operante nella Regione, trasferendo ad esso anche la dotazione di risorse umane, finanziarie, e strumentali con la contestuale soppressione dello stesso al momento del conferimento.

L'art. 18 mira invece a fare maggiore chiarezza a proposito della natura e delle funzioni dell'Ambito Territoriale Integrato, affermando che esso rappresenta una «forma speciale di cooperazione tra gli enti locali, con personalità giuridica, autonomia regolamentare, organizzativa e di bilancio nell'ambito delle risorse ad esso attribuite dai Comuni, dalla Provincia e dalla Regione in ragione delle funzioni ad esso trasferite o delegate». Pur non qualificandolo esplicitamente come un ente locale, si fa riferimento alle norme previste per questi da parte del Testo unico del 2000, in quanto considerate compatibili. Ogni A.T.I. esercita le funzioni ad esso conferite con legge regionale, nonché le funzioni che la Provincia intende delegare o attribuire ad esso e tutte le funzioni che i Comuni decidano di conferire in forma singolo o associata<sup>37</sup> attraverso la stipula di una Convenzione.

Il ruolo dell'Ambito Territoriale Integrato non va tuttavia limitato a quello del mero esercizio associato delle funzioni, in quanto l'art. 19 provvede a conferire ad esso un ruolo specifico nell'ambito dei processi di sviluppo economico e sociale di livello sovracomunale mediante lo svolgimento di attività di pianificazione e programmazione (comma 1), i cui aspetti ricadenti nell'attività di governo di area vasta sarebbero coordinati dal Presidente della Provincia (comma 3), svolgendo altresì il ruolo di strumento per la partecipazione e la promozione dei Comuni ai processi di concertazione (comma 2).

L'art. 20 disciplina il particolare procedimento di formazione dell'A.T.I. il cui iter inizia con una proposta elaborata dalla Giunta regionale sulla quale si deve

---

<sup>37</sup> In tal caso l'A.T.I. è destinatario delle forme di incentivazione previste dalla Regione per l'esercizio associato delle funzioni (cfr. art. 18, comma 4).

esprimere obbligatoriamente con un parere il Consiglio delle Autonomie locali, successivamente sulla stessa si dovrà tenere un' deliberazione del Consiglio regionale e l'atto finale di istituzione consisterà in un decreto del Presidente della Giunta regionale. La proposta di istituzione dell'Ambito Territoriale Integrato deve indicare i Comuni ricompresi e disciplinare altresì le procedure di insediamento, stabilendo contestualmente le modalità di funzionamento dello stesso fino alla approvazione dello statuto. Essa dovrà inoltre indicare «gli atti di maggiore rilevanza sui quali è chiamata a deliberare l'Assemblea di Ambito in ordine ai quali i Sindaci o loro delegati possono procedere a deliberare in Assemblea solo sentiti i rispettivi Consigli comunali» e tra questi saranno compresi sempre e comunque il bilancio di previsione e il conto consuntivo e il Piano d'Ambito del servizio idrico integrato. Un elemento che merita di essere sottolineato consiste nel fatto che, qualora la Provincia deleghi o attribuisca in capo all'A.T.I. l'esercizio di una o più funzioni ad essa competenti, essa sarà parte integrante, al pari di tutti gli altri Comuni, dell'Ambito Territoriale in questione.

Gli organi di governo dell'A.T.I. assomigliano solo in parte a quelli delle altre forme associative e sono individuati nel Presidente e nell'Assemblea di Ambito che, in base all'art. 21, comma 2, risulta essere composta da tutti i Sindaci dei Comuni (o da loro delegati) che compongono l'A.T.I., oltre che eventualmente dal Presidente della Provincia<sup>38</sup> o da un suo delegato, esercita i poteri che le sono attribuiti dallo statuto ed elegge il Presidente con un meccanismo di doppia maggioranza tale da rappresentare la maggioranza dei componenti e la maggioranza della popolazione dell'Ambito Territoriale. Salvo quanto diversamente stabilito dallo Statuto, l'Assemblea delibera sugli atti aventi maggiore rilevanza individuati dal Consiglio regionale con il voto favorevole del settantacinque per cento dei Comuni tali da rappresentare il settantacinque per cento degli abitanti dell'Ambito e, qualora tale quorum non venisse raggiunto, l'Assemblea delibera a maggioranza assoluta dopo sessanta giorni dall'iscrizione degli atti all'ordine del giorno.

---

<sup>38</sup> In tal caso il Presidente della Provincia non parteciperà alle votazioni per l'elezione del Presidente dell'A.T.I.

Il Presidente è eletto obbligatoriamente tra i Sindaci che compongono l'A.T.I., lo rappresenta, «convoca e presiede l'Assemblea di Ambito, promuove e coordina l'attività dell'ente, svolge tutti i poteri, le funzioni e i compiti attribuitigli dallo Statuto e dal regolamento».

Infine l'art. 22 si occupa dello Statuto dell'A.T.I. deve essere approvato con deliberazione conforme di tutti i Consigli comunali sulla base di una Convenzione definita d'intesa da tutti i Comuni interessati. Lo Statuto prevede le modalità di approvazione del regolamento di funzionamento dell'ente, integra la disciplina degli organi prevista dalla legge, individua le funzioni dell'ente, disciplina i rapporti con gli altri enti del territorio e regola le modalità per l'effettivo conferimento delle funzioni. Come è previsto anche per il Nuovo Circondario imolese di cui al paragrafo precedente, è previsto che lo statuto, per gli stessi motivi indicati in precedenza, introduca «forme di informazione e di consultazione delle popolazioni interessate anche favorendo i sistemi di comunicazione informatica nonché di concertazione in ordine agli atti di maggior rilievo con le forze economiche e sociali, con le rappresentanze degli utenti e consumatori, con le associazioni ambientaliste e di tutela».

Alle Comunità montane viene invece dedicato solamente un articolo della legge, l'art. 23, che si apre con l'affermazione perentoria che le definisce come «Unioni di di Comuni, enti locali costituiti tra Comuni montani e parzialmente montani, anche appartenenti a Province diverse, per la valorizzazione delle zone montane, per l'esercizio di funzioni conferite e per l'esercizio associato delle funzioni comunali». Appare abbastanza chiaro innanzitutto come le Comunità montane continuino a svolgere un ruolo intermedio tra lo svolgimento associato delle funzioni spettanti ai Comuni, l'esercizio di funzioni attribuite direttamente ad esse e la gestione e l'attuazione degli interventi di valorizzazione delle zone montane elaborati dallo Stato e degli organi comunitari, coerentemente con quanto sancito all'art. 44 Cost. Nella definizione di questo ruolo si riprende la qualificazione delle Comunità montane come Unioni di Comuni, da non intendersi nel senso di una totale ed assoluta coincidenza di queste con quelle, quanto piuttosto come una forma speciale di quelle nuove forme associative introdotte nel 1990 e ridefinite completamente nel 2000. Ciò che colpisce tuttavia

è l'affermazione immediatamente successiva in cui si ribadisce la natura di enti locali delle stesse Comunità montane: tale affermazione sembrerebbe in realtà frutto di una mera riproposizione letterale di quanto affermato al comma 1 dell'art. 27 del Testo unico del 2000 che, per quanto potesse essere legittima e coerente con l'impianto costituzionale antecedente al 2001, non risulterebbe essere più tale alla luce del nuovo Titolo V della Costituzione e delle sentenze n. 244 e n. 456 del 2005 e n. 397 del 2006 della Corte Costituzionale. Per quanto infatti tali sentenze non si spingano, per altro erroneamente<sup>39</sup>, ad analizzare il profilo giuridico delle Comunità montane alla luce della riforma costituzionale, è importante sottolineare come proprio in base al fatto che, secondo l'interpretazione letterale della Corte, le Comunità montane non rientrino tra gli enti locali costituzionalmente garantiti citati agli artt. 114 e 117, secondo comma, lett. *p*), il giudice costituzionale arriva a respingere i ricorsi presentati dal TAR del Molise contro parte della legge della Regione Molise n. 12 del 2002, quelli del Presidente del Consiglio contro parte della legge della Regione Puglia n. 20 del 2004 e parte della legge della Regione Toscana n. 68 del 2004 nella seconda sentenza, e infine quello contro parte della legge della Regione Sardegna n. 12 del 2005 nell'ultima sentenza citata. Tale affermazione risulta pertanto essere estremamente discutibile alla luce delle annotazioni appena svolte, tanto da lasciare intravedere la necessità di dover intervenire con forza sull'ordinamento delle stesse Comunità montane al fine di adeguarne la natura al nuovo ordinamento costituzionale.

All'interno del medesimo art. 23 della legge della Regione Umbria si trova un elenco degli ambiti particolari e tipicamente residuali in cui la legge regionale è tenuta ad intervenire in materia di Comunità montane che vanno dal numero massimo di zone omogenee alla popolazione massima dei Comuni possono far parte della Comunità, dalle competenze attribuite dalla Regione alla Comunità alle disposizioni in materia di esercizio associato delle funzioni comunali da parte di queste, fino alle forme di collaborazione tra la Comunità e i Comuni non facenti parte della stessa sia in quanto Comuni montani non rientranti nei limiti stabiliti, sia in quanto Comuni non montani (comma 2).

---

<sup>39</sup> Per i rilievi critici a tal proposito cfr. *infra*, par. 5.

Infine potrebbe inoltre venirsi a creare la particolare situazione in cui il territorio di una Comunità montana coincida con quello di un Ambito Territoriale Integrato: in tal caso la Conferenza dei Sindaci della Comunità<sup>40</sup> assumerà anche le funzioni dell'Assemblea di ambito dell'A.T.I. stesso (comma 4), per dare vita così ad un nuovo organismo ribattezzato Comunità montana - Ambito Territoriale Integrato che in tal caso rappresenterà «l'unica forma di collaborazione e cooperazione tra i Comuni del territorio», potendo «svolgere tutte le funzioni che alle Comunità montane sono attribuite dalla legge nazionale e/o regionale nonché quelle conferite e/o delegate dai Comuni» (comma 5).

È bastato dunque citare due leggi regionali per constatare come la rottura dell'uniformità dell'ordinamento delle autonomie territoriali può produrre livelli di differenziazione istituzionale e organizzativa che potrebbero rischiare di essere incontrollabili e che negli esempi analizzati hanno assunto la forma di Associazioni intercomunali, Nuovo Circondario imolese e Ambiti Territoriali Integrati. Per quanto simili iniziative rappresentino senza dubbio un tentativo da parte delle Regioni che le hanno elaborate e implementate di intraprendere la strada della semplificazione amministrativa, della riduzione e della razionalizzazione della spesa pubblica e della garanzia dei livelli adeguati di esercizio delle funzioni, la concretizzazione di una potestà legislativa residuale riguardante tutte le materie relative all'ordinamento degli enti locali non riservate esplicitamente allo Stato rischia di non essere sufficiente a garantire il godimento dei diritti fondamentali, soprattutto di natura civile e sociale, da parte dei cittadini e lascia alla libera iniziativa delle Regioni la soluzione, in via del tutto autonoma, dell'annoso problema dell'inadeguatezza dimensionale e operativa della stragrande maggioranza dei Comuni italiani.

---

40 Tale organo è previsto all'art. 11 della l.r. n.18 del 2003.

#### **4. Le conseguenze della giurisprudenza costituzionale: il riordino delle Comunità montane tra legge statale e leggi regionali.**

Le sentenze della Corte Costituzionale in materia di Comunità montane hanno prodotto conseguenze significative anche a proposito della volontà portata avanti da parte del legislatore statale di procedere ad una loro riduzione e ad un contestuale drastico ridimensionamento attraverso la legge 24 dicembre 2007, n. 244 recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge finanziaria 2008» che interviene in materia con le disposizioni contenute all'art. 2, commi dal 17 al 22.

Il legislatore statale prevede anzitutto che le Regioni debbano intervenire entro sei mesi sulla disciplina delle rispettive Comunità montane al fine di ridurre a regime la spesa corrente di un importo «pari ad almeno un terzo della quota del fondo ordinario (...) assegnata per l'anno 2007 all'insieme delle Comunità presenti nella Regione». Tali riduzioni dovranno essere ottenute attraverso la riduzione del numero delle Comunità montane, la riduzione del numero dei componenti degli organi rappresentativi delle stesse e delle rispettive indennità percepite (comma 18), non toccando invece i trasferimenti previsti nell'ambito di interventi speciali per la montagna stabiliti dall'Unione europea o dalle leggi statali o regionali (comma 19).

La caratteristica più importante di questa previsione, volta a fare in modo che le riduzioni di spesa siano effettive, consiste nel fatto che al comma 20 si prevedono alcune conseguenze che si produrrebbero automaticamente in caso di inerzia da parte delle Regioni: in primo luogo cesserebbero di appartenere alla Comunità i Comuni capoluogo di Provincia, quelli costieri e quelli con popolazione superiore ai 20.000 abitanti (lett. *a*); quindi verrebbero automaticamente soppresse le Comunità montane nelle quali «più della metà dei Comuni non sono situati per almeno l'80 per cento della loro superficie al di sopra di 500 metri di altitudine sopra il livello del mare ovvero non sono Comuni situati per almeno il 50 per cento della loro superficie al di sopra di 500 metri di altitudine sul livello del mare e nei quali il dislivello tra la quota altimetrica

inferiore e la superiore non è minore di 500 metri», mentre «nelle regioni alpine il limite minimo di altitudine e il dislivello della quota altimetrica, di cui al periodo precedente, sono di 600 metri» (lett. *b*)); inoltre sono soppresse quelle Comunità che, per gli effetti di cui alla lettera *a*) risultano formate da meno di cinque Comuni, salvo i casi in cui «per la conformazione e le caratteristiche del territorio» non risulti impossibile procedere alla costituzione di Comunità con almeno cinque Comuni (lett. *c*)); infine, in tutte le altre Comunità, gli organi saranno composti in modo da garantire la presenza delle minoranze, attraverso una base elettiva costituita da tutti i consiglieri dei Comuni aderenti che eleggeranno un numero di rappresentanti non superiore a quello dei Comuni con il meccanismo del voto limitato (lett. *d*). Tali effetti si producono dalla data di pubblicazione del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri con cui si accerta l'effettivo conseguimento della riduzione di spesa imposta sulla base delle leggi regionali promulgate e delle relative relazioni tecnico-finanziarie (comma 21).

Viene infine rimessa alle Regioni la disciplina degli effetti conseguenti alla applicazione delle norme contenute ai commi 17, 18 e 20 e, in particolare, di quelli conseguenti alla soppressione delle Comunità montane con particolare riguardo alle risorse umane, finanziarie e strumentali che, in caso di assenza di qualsiasi disposizione, saranno assunte da parte dei Comuni che succederanno in tutti i rapporti giuridici della Comunità.

La legge finanziaria per il 2008 rappresenta un intervento in materia di Comunità montane dettato da esigenze di contenimento delle spesa pubblica che, all'interno dei criteri e dei parametri definiti a livello nazionale, demanda l'attuazione di quanto previsto all'intervento legislativo delle Regioni che, in caso di inadempimento entro il termine prefissato, saranno scavalcate dalle norme contenute nella stessa legge finanziaria, a dimostrazione dunque della cedevolezza che caratterizza in questa materia le norme statali rispetto alle competenti norme regionali. Tali previsioni dunque hanno rappresentato una grande occasione per le Regioni a statuto ordinario di intervenire nella materia delle Comunità montane dando il via ad una vasta attività di revisione complessiva

dell'ordinamento delle stesse che mostra ancora una volta l'ampio spazio in cui può ulteriormente svilupparsi la potestà legislativa regionale in materia.

Le Regioni che entro il termine fissato del 30 giugno 2008 hanno provveduto ad intervenire nella materia con una propria legge regionale sono state dodici<sup>41</sup> su quindici, con le sole eccezioni di Veneto, Lazio e Puglia, anche se la Regione Lazio ha approvato successivamente un'intervento con la legge regionale 2 dicembre 2008, n. 20. I risultati di questo intervento hanno portato ad una drastica riduzione del numero delle Comunità montane per cui, senza contare la riduzione nelle Regioni inadempienti, si passerebbe da un situazione attuale di trecento Comunità in quindici Regioni a solo duecento Comunità, con un riduzione netta di cento Comunità montane.

È dunque giunto il momento di passare in rassegna, per argomenti omogenei, le disposizioni contenute nelle varie leggi regionali che, molto spesso, sono andate ben aldilà della mera ridefinizione della disciplina delle Comunità montane, prevedendo un generale riassetto delle forme associative e, in particolare, delle Unioni di Comuni<sup>42</sup>.

La prima considerazione a carattere generale che è possibile fare verte sul fatto che, con l'opera di riordino effettuata attraverso le leggi regionali, si rompe definitivamente e in modo generalizzato in tutte le Regioni a statuto ordinario l'assetto istituzionale unitario delle Comunità montane, derogando ampiamente quanto era stato stabilito in materia all'interno del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali del 2000 e in particolare all'art. 27 che disciplinava proprio le Comunità montane prevedendo un classico assetto tripartito degli organi costituito da un Presidente, un organo rappresentativo tenuto obbligatoriamente a garantire la rappresentanza delle minoranze e un esecutivo composto da un numero di assessori non superiore ad un terzo dei membri del consiglio,

---

41 Questo l'elenco delle leggi delle Regioni che hanno provveduto entro i termini richiesti: Abruzzo L.r. 27 giugno 2008, n. 10; Basilicata L.r. 27 giugno 2008, n. 11; Calabria L.r. 10 luglio 2008, n. 20; Campania L.r. 30 settembre 2008, n. 12; Emilia-Romagna L. r. 30 giugno 2008, n. 10; Liguria L.r. 4 luglio 2008, n. 24; Lombardia L.r. 27 giugno 2008, n. 19; Marche L.r. 1° luglio 2008, n. 18; Molise L.r. 27 giugno 2008, n. 19; Piemonte L.r. 1° luglio 2008, n. 19; Toscana L. r. 26 giugno 2008, n. 37; Umbria L.r. 12 giugno 2008, n. 10.

42 Cfr. Filippini R., Maglieri A., *Le forme associative tra enti locali nella recente legislazione regionale: verso la creazione di differenti modelli ordinamentali*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 3-4/2008, p. 341 ss.

imponendo che tutti i membri degli organi in questione dovessero essere Sindaci, assessori o consiglieri dei Comuni aderenti.

Le leggi regionali si discostano da tale modello anzitutto per quanto riguarda la disciplina degli organi, al cui proposito il Piemonte e la Toscana hanno deciso di affiancare alle classiche strutture tripartite (Presidente, organo esecutivo e organo assembleare) un quarto organo composto da tutti i Sindaci dei Comuni aderenti e rispettivamente denominato Assemblea dei Sindaci e Conferenza dei Sindaci. In Piemonte l'organo può essere composto dai Sindaci o da loro delegati, svolge funzioni consultive ed esprime parere obbligatorio e vincolante in ordine alla gestione in forma associata di servizi e funzioni comunali; in Toscana fa parte dell'organo anche il Presidente della Comunità montana che, diversamente da quanto era stabilito dalla legge statale, può non essere un Sindaco, propone le modifiche allo Statuto e svolge le funzioni da esso stabilite. La Conferenza dei Sindaci Toscana è chiamata a svolgere alcune funzioni particolarmente importanti, quali proporre, a maggioranza dei componenti o secondo la maggioranza prevista dallo statuto, le modifiche allo statuto della Comunità; adottare tutti gli atti ed esercitare le funzioni previste dallo statuto, ad esclusione di quelli riservati esplicitamente dalla legge all'assemblea. In Emilia-Romagna, invece, la Conferenza dei Sindaci è un organo meramente eventuale, con funzioni consultive, che può essere istituito in quelle Comunità montane formate da più di otto Comuni che dovessero decidere di dotarsi di una Giunta in forma ristretta, rispetto alla regola che la vorrebbe composta da tutti i Sindaci dei Comuni aderenti. In tutte le altre Regioni, invece, è stata mantenuta la classica articolazione tripartita degli organi della Comunità montana.

Un altro profilo particolarmente interessante attiene al ruolo che le leggi regionali attribuiscono ai Sindaci nell'ambito degli organi di governo delle forme associative (a prescindere che siano Comunità montane o Unioni di Comuni) nella misura in cui tali disposizioni riflettono le diverse scelte politiche legate alla qualificazione degli enti associativi come enti locali autonomi e indipendenti rispetto ai Comuni, piuttosto che come soggetti che rappresentano una mera proiezione sovracomunale dei Comuni aderenti volta a raggiungere i livelli di adeguatezza che molti enti comunali non soddisfano, ritenendo in tal caso

opportuno che i ruoli di governo dell'ente associativo ricadano comunque su uno e più Sindaci senza sottrarre loro funzioni e responsabilità di governo ad essi attribuite in modo democraticamente legittimo. Attraverso queste disposizioni passano buona parte delle garanzie di autonomia che i Comuni devono necessariamente vedersi attribuite a fronte di uno spostamento dell'esercizio delle funzioni in capo all'ente associativo e, in questo senso, la presenza all'interno degli organi della Comunità montana piuttosto che dell'Unione di Comuni del vertice dell'amministrazione comunale rappresenta senza dubbio un garanzia in tal senso. Essendo maggiormente condivisa la seconda delle due ipotesi avanzate in precedenza, notiamo dalle leggi regionali che i Sindaci sono componenti di diritto della Giunta della Comunità montana in Emilia-Romagna, Marche e, in alternativa alla Conferenza dei Sindaci, eventualmente anche in Toscana. In Umbria, Lombardia e Campania essi non sono membri diritto, ma si prevede comunque che essi debbano essere composte da Sindaci o Assessori. In Liguria, Lombardia e Campania invece i Sindaci sono membri dell'organo rappresentativo, che in Basilicata è integrato da una componente elettiva al fine di garantire la presenza delle minoranze. La possibilità che i Sindaci facciano parte anche dell'organo assembleare è prevista in Toscana e in Emilia-Romagna. Il Molise, l'Abruzzo e la Calabria non attribuiscono invece alcun ruolo di diritto ai Sindaci.

A proposito dei meccanismi di elezioni e composizione degli organi assembleari, il problema maggiore è rappresentato dalla necessità di garantire la presenza delle minoranze presenti nei Consigli dei Comuni aderenti. A tal proposito l'Umbria, l'Abruzzo e la Calabria hanno mantenuto il modello tradizionale di elezione da parte di ciascun Consiglio del rappresentante del Comune. Ma laddove è prevista la nomina di un solo rappresentante (come in Calabria e Abruzzo) o la presenza di diritto del Sindaco si pongono evidentemente notevoli problemi a tal proposito. In Piemonte, Marche e Basilicata (limitatamente al 25% dei componenti da eleggere) si prevede lo svolgimento di un'assemblea congiunta di tutti i Consiglieri dei Comuni aderenti in qualità di corpo elettorale; Toscana e Basilicata hanno scelto modelli ibridi con una composizione mista tra Sindaci e membri elettivi; l'Emilia-Romagna lascia

invece all'autonomia statutaria la scelta tra questi due ultimi possibili modelli. La necessità di ridurre i componenti degli organi della Comunità, e in particolare dell'organo rappresentativo a carattere assembleare, ha indotto alcune Regioni a sacrificare lo stesso principio di garanzia della presenza delle minoranze, con il rischio tuttavia che, così facendo, si infici la possibilità di esercitare quella potestà regolamentare riconosciuta anche in capo alle Comunità che non potrebbe essere legittimamente esercitata attraverso l'approvazione di atti da parte di un organo in cui non sono presenti le minoranze comunali. Considerato che un organo composto dai soli Sindaci, soprattutto in alcune aree geografiche del paese con forti tradizioni di appartenenza politica, non è in grado di garantire tale presenza, in alcune Regioni si è cercato di sopperire a tale situazione prevedendo delle quote obbligatorie per la rappresentanza delle minoranze (Lombardia, Emilia-Romagna, Campania e Basilicata).

Quanto all'elezione del Presidente, in Piemonte, Marche e Basilicata essa è demandata all'assemblea dei Consiglieri dei Comuni; in Toscana, Liguria e Abruzzo si prevede che sia eletto dall'Assemblea della Comunità nel proprio seno, non potendo pertanto essere un Sindaco; in Lombardia e Umbria è eletto sempre dall'Assemblea e deve essere un Sindaco o un assessore (o, in Lombardia, anche un consigliere della maggioranza). In Emilia-Romagna le modalità di elezione sono definite dai singoli Statuti, ma in ogni caso dovrà essere il Sindaco di uno dei Comuni aderenti. Le Giunte saranno invece composte da un numero di assessori che può andare da 2 (Campania e Calabria) a 7 (Lombardia) che possono essere eletti dall'organo rappresentativo tra i propri componenti (Liguria e Abruzzo) o tra i Sindaci e gli assessori comunali (Lombardia e Umbria); nominati dal Presidente tra i Consiglieri comunali (Piemonte e Toscana) o tra gli eleggibili alla carica di consigliere comunale (Basilicata). A proposito dell'assetto degli organi di governo va infine notato come la legge della Regione Emilia-Romagna sia l'unica ad imporre che il Presidente della Comunità sia necessariamente il Sindaco e che lo Statuto sia approvato da parte di tutti i Consigli dei Comuni aderenti, configurando in questo modo le Comunità montane come una realtà associativa sovracomunale analoga alle Unioni di Comuni e, in quanto tale, strumenti

serventi e proiezioni delle stesse amministrazioni comunali e mai portatrici di proprie istanze politiche autonome.

Risulta a questo punto opportuno svolgere una breve digressione proposito della legge regionale emiliano-romagnola che risulta essere il frutto di una lunga fase di elaborazione programmatica e istituzionale iniziata con la deliberazione della Giunta regionale n. 1641 del 5 novembre 2005, cui è seguita una fase di concertazione che ha dato vita al «Patto interistituzionale per l'autoriforma dell'amministrazione, la razionalizzazione delle funzioni e il riordino istituzionale» sottoscritto il 10 dicembre 2007 tra la Regione Emilia-Romagna, ANCI, UPI, UNCEM e Legautonomie regionale, nell'ambito di un processo iniziato ben prima della legge finanziaria per il 2008 che ha imposto l'intervento delle Regioni per il riordino delle Comunità montane. Tale digressione è giustificata dal fatto che il processo di riordino intrapreso dalla Regione Emilia-Romagna è l'unico che ha il reale intento di razionalizzare e semplificare il sistema istituzionale regionale puntando all'individuazione di un ambito plurifunzionale adeguato a livello intercomunale che possa essere sede per l'esercizio di funzioni comunali anche molto complesse e utile ad evitare sovrapposizioni di enti e competenze nell'ambito di un processo che, pur continuando a mantenere in capo ai Comuni l'esercizio di una serie di importanti funzioni, punta ad un progressivo adeguamento delle stesse funzioni degli enti locali ad un disegno destinato a maturare con una progressiva attribuzione di funzioni alle Unioni di Comuni e alle Nuove Comunità montane<sup>43</sup>. L'obiettivo a carattere generale di tale operazione punta ad «elevare il livello di qualità delle prestazioni, riducendo, al contempo, complessivamente, oneri organizzativi, procedurali e finanziari, in un contesto di rafforzamento dell'efficacia delle politiche pubbliche, con riferimento agli obiettivi specifici condivisi con Province, Comuni e Comunità montane»<sup>44</sup>. In questa ottica l'Unione di Comuni sia l'ente associativo di gran lunga preferibile in un quadro in cui le funzioni delegate a tale livello saranno anzitutto di pianificazione, regolazione, indirizzo e gestione che

---

43 Ricciardelli M., *Verso il rinnovamento dell'amministrazione regionale e locale: obiettivi e strumenti della l.r. 10/2008*, in *Le istituzioni del federalismo*, supplemento n. 4/2008, p. 7 ss.

44 Cfr. Morbioli P., Tommasi R., *op. cit.*, p. 24.

possono essere svolte senza dubbio in modo decisamente più efficace a tale livello sovracomunale. Di conseguenza si coglie facilmente la rimodulazione svolta dalla legge regionale n. 10 del 2008 delle Comunità montane sul modello delle Unioni di Comuni per dare vita alle cosiddette «Nuove Comunità montane» (art. 4) che si caratterizzeranno per essere delle vere e proprie Unioni di Comuni di carattere speciale, in quanto specificatamente preposte, oltre all'esercizio associato delle funzioni comunali, alla salvaguardia e alla valorizzazione delle zone montane attraverso la gestione dei programmi e degli interventi speciali per la montagna. Di conseguenza, come si è già avuto modo di accennare, elementi fondamentali quali le modalità di istituzione, l'articolazione degli organi, l'approvazione dello Statuto avvengono secondo procedure assolutamente anomale per delle Comunità montane e tipicamente caratteristiche per le Unioni di Comuni. Il quadro si chiude con la previsione all'art. 9 della legge regionale del principio di non sovrapposizione tra enti associativi in base al quale un medesimo Comune, al fine di poter accedere ai contributi regionali, non può aderire per le stesse funzioni o servizi allo stesso ente associativo, fatta salva l'adesione a eventuali Consorzi obbligatori. Attraverso tali previsioni la legge regionale emiliano-romagnola rappresenta senza dubbio una dei quadro normativi regionali più avanzati cui dovrebbe ispirarsi anche il legislatore nazionale, in particolare per ciò che attiene la sostanziale *reductio ad unum* della tipologia delle forme associative alla fattispecie dell'Unione di Comuni, che possono assumere eventualmente la forma speciale delle Comunità montane, che permette concretamente di far avanzare l'ordinamento nella direzione di una drastica quanto generalizzata semplificazione e razionalizzazione volta a garantire una maggiore efficienza delle attività svolte.

Il riordino delle Comunità montane passa anche attraverso una maggiore configurazione del loro ruolo di enti sovracomunali a carattere polifunzionale per l'esercizio associato delle funzioni amministrative, con anche la possibilità di prevedere in alcuni casi l'obbligo di esercizio associato. Tra le leggi regionali che si sono spinte fino a questo punto troviamo in primo luogo il Piemonte (art. 6) che rimanda ad un successivo intervento legislativo regionale l'individuazione delle funzioni da svolgere obbligatoriamente in forma associata attraverso le Comunità

montane. La Toscana (art. 20, comma 1) si spinge invece molto più in là prevedendo che la Comunità montana debba svolgere l'esercizio associato obbligatorio delle funzioni per almeno la maggioranza dei Comuni aderenti e che questo deve riguardare necessariamente una funzione tra quelle di sportello unico delle attività produttive, corpo unico di polizia municipale, governo del territorio, progettazione e procedure di affidamento di lavori pubblici, servizi e attività educative, personale e altri servizi generali di amministrazione. La Liguria (art. 6, comma 2) prevede invece che tutti i Comuni debbano conferire l'esercizio di almeno dieci funzioni alla Comunità montana. Infine troviamo l'Emilia-Romagna (artt. 10, 11 e 14) che prevede che leggi regionali successive dovranno affidare alle «Nuove Comunità montane» e alle Unioni di Comuni funzioni e compiti amministrativi, insieme alle risorse necessarie al loro svolgimento. Gli eventuali conferimenti volontari dovranno essere assolutamente integrali e non potranno rimanere in capo al Comune attività o compiti rimanenti in capo ai Comuni relativi alle funzioni trasferite e inoltre poter accedere ai contributi regionali sarà necessario conferire alla gestione associata almeno tre funzioni, che dovranno raddoppiare dopo due anni con il chiaro intento di incrementare progressivamente i livelli di integrazione tra Comuni. Alcune previsioni più sfumate si trovano nelle leggi della Basilicata e dell'Umbria, la quale si spinge a prevedere l'esercizio associato delle funzioni di protezione civile per i Comuni con popolazione inferiore ai 25.000 abitanti. Infine le leggi di Piemonte, Marche, Basilicata e Umbria contengono un elenco delle cosiddette funzioni proprie o di quelle comunque attribuite alle Comunità montane. Alla luce di questo piccolo *excursus* è possibile notare come solamente quattro Regioni su quindici optino per una previsione di esercizio di alcune funzioni amministrative in forma associata secondo il modello obbligatorio, mentre la maggioranza delle altre Regioni non si spinga a prevedere modalità di esercizio di questo tipo. È evidente dunque come la riforma del Titolo V apra la strada ad una vasta differenziazione delle modalità di esercizio delle funzioni da Regione a Regione, ma alla luce della persistente assenza di una normativa statale di individuazione delle funzioni fondamentali sulla cui individuazione il dibattito è tuttora acceso, le stesse Regioni tendono a non si spingersi oltre un certo punto, preferendo rimanere su una vaga

attribuzione delle funzioni o rinviarne l'eventuale individuazione ad interventi legislativi successivi. Si viene così a creare una situazione di pericolosa incertezza in cui vengono messe a repentaglio le stesse garanzie a tutela dei diritti dei cittadini, in un continuo gioco di deresponsabilizzazione in cui la vera vittima risulta essere sempre il cittadino il quale non è mai a conoscenza con certezza del soggetto tenuto a svolgere il servizio o ad erogare la funzione di cui ha bisogno.

Tutte le Regioni hanno dettato altresì norme diversificate in materia di status degli amministratori e riduzione delle indennità (tendenzialmente dal 5 al 20 per cento) in base a quanto richiesto alla lett. *c*), comma 18, art. 2 della Legge finanziaria per il 2008, derogando in questo modo a quanto previsto alla art. 82 del TUEL, introducendo altresì particolari disposizioni per quanto concerne il divieto di cumulo tra indennità percepibili per cariche diverse, vietando spesso implicitamente la possibilità di cumulare l'indennità percepita in qualità di componente di un determinato organo della Comunità montana con quella spettante in qualità di Sindaco o Assessore comunale (es. Emilia-Romagna, Toscana, Umbria).

La procedura di riordino delle Comunità montane intrapresa dalla legge finanziaria per il 2008 si è conclusa con la pubblicazione del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 19 novembre 2008 recante «Riordino della disciplina delle Comunità montane, ai sensi dell'art. 2, comma 21, della legge 24 dicembre 2007, n. 244». Tale decreto riconosce i provvedimenti di adempimento entro il termine del 30 settembre delle dodici Regioni citate, mentre attesta l'inadempimento di Veneto, Puglia e Lazio (nonostante l'approvazione della legge 2 dicembre 2008, n. 20), producendo di conseguenza i contenuti previsti all'art. 2, comma 20 di soppressione o riduzione automatica delle Comunità montane presenti nelle Regioni inadempienti.

Come abbiamo già avuto modo di accennare in precedenza, le leggi di riordino delle Comunità montane affrontano nella gran parte dei casi anche l'assetto generale delle altre forme associative previste già dall'ordinamento statale, in particolare per quanto attiene il rapporto tra le Comunità montane e le Unioni sotto alcuni aspetti particolari: la possibile trasformazione delle Comunità in Unioni; la disciplina delle Unioni, ora concepite secondo la nuova concezione

di organismi complementari alle Comunità da poter istituire nelle zone pianeggianti per svolgere attività di governo di ambiti associativi intercomunali, al cui riguardo rilevano norme di carattere ordinamentale e norme di incentivazione finanziaria. Tale analisi risulta essere tanto più importante quanto più si considera il fatto che, fino alla fase di legiferazione del 2008 imposta dal legislatore statale, con la sola esclusione della legge della Regione Calabria n. 15 del 2006, in nessuna Regione a statuto ordinario esistevano leggi regionali in materia di Unioni di Comuni, ma solo alcune brevi disposizioni in materia di incentivazione finanziaria. In seguito a questo fenomeno troviamo pertanto diversi modelli organizzativi e istituzionali regolati in modo differente secondo i criteri e le necessità più rispondenti alle esigenze del territorio che vanno in parte ad integrare e in parte ad abrogare quanto è stato disposto all'art. 32 del TUEL.

Iniziamo questa analisi a partire dalla possibilità che alcune leggi regionali (di Piemonte, Emilia-Romagna, Toscana, Abruzzo, Basilicata e Calabria) hanno dato di trasformare le Comunità montane in Unioni di Comuni, in parte anche per aggirare la necessità di una loro riduzione in termini numerici, prevedendo una lunga serie di disposizioni volte a garantire e a permettere una totale e completa continuità tra le Comunità e le Unioni per quanto attiene le funzioni amministrative svolte, il patrimonio, il personale e tutte le obbligazioni giuridiche. Tutte le altre Regioni prevedono invece la riduzione delle Comunità montane esclusivamente ricorrendo a soppressioni o accorpamenti.

A tal proposito è estremamente interessante analizzare la legge della Regione Basilicata 27 giugno 2008, n. 11 che ha in sostanza trasformato tutte e quattordici le Comunità montane esistenti prima della legge finanziaria per il 2008 in sette Comunità Locali che sono in realtà enti associativi sovracomunali assimilati alle Unioni di Comuni, come per altro esplicitamente affermato all'art. 1, comma 2, lett. a), volte a costituire dei «livelli intermedi e ambiti ottimali per l'esercizio associato su scala sovracomunale di compiti, funzioni e servizi, inerenti la proposta e l'attuazione delle politiche pubbliche regionali a scala locale». In base alla disciplina delineata dalla legge regionale, le Comunità Locali, per quanto ricondotte alle Unioni di Comuni, presentano alcune caratteri che rischiano di renderle in sostanza paragonabili al ruolo svolto dalle Province. A partire dal fatto

che gli articoli 1 e 15 le configurano come veri e propri enti locali, l'art. 3 le identifica come preposte all'esercizio di funzioni e servizi «di area vasta [...] in materia di governo del territorio e di programmazione economica e sociale dello sviluppo locale»<sup>45</sup> a cui si aggiungono le funzioni di valorizzazione delle zone montane (art. 15, comma 1), ivi compresi quelle spettanti alle preesistenti Comunità montane (art. 15, comma 3). I territori corrispondenti con le Comunità Locali rappresentano inoltre «l'ambito ottimale di massima per la gestione associata sovracomunale di compiti, funzioni e servizi, locali, provinciali e regionali, anche nei territori formati da Comuni montani o parzialmente tali». Tra le disposizioni della legge della Basilicata, avendo già trattato nel corso dell'analisi di carattere generale le disposizioni in materia di statuto, organi di governo, e funzioni, merita in questa sede di essere menzionata l'istituzione presso ciascuna Comunità Locale, prevista all'art. 25, dell'Ufficio d'area volto all'esercizio delle funzioni e dei servizi ad essa spettanti, preposto «all'adozione di tutti gli atti e i provvedimenti relativi ai medesimi compiti ed al coordinamento degli uffici comunali del territorio competenti nelle rispettive funzioni» (comma 1). Tale Ufficio è tenuto dal Direttore generale della Comunità (comma 2); è titolare di tutte le competenze amministrative necessarie per l'attuazione di piani, programmi o progetti integrati (comma 5); e ad esso afferisce lo sportello unico per lo sviluppo dell'area della Comunità. Il Titolo III della legge individua infine i «Compiti delle Comunità Locali» che si estende ad una serie molto ampia di materie quali il governo del territorio (art. 28); la pianificazione territoriale ed urbanistica (art. 29); le azioni di difesa del territorio e tutela ambientale (art. 30); gli interventi di conservazione e valorizzazione del patrimonio forestale (art. 31); compiti in tema di aree protette e tutela del paesaggio (art. 32); governo dello sviluppo economico (art. 33); sviluppo rurale (art. 34); attività produttive (art. 35); attività commerciali (art. 36); attività turistiche (art. 37); valorizzazione dei beni culturali e naturali (art. 38); promozione della cittadinanza attiva (art. 39); servizi socio-sanitari e socio-assistenziali (art. 40); trasporti (art. 41); istruzione (art. 42); edilizia residenziale pubblica (art. 43); rifiuti (art. 44); e infine politiche per la

---

<sup>45</sup> La medesima legge, all'art. 6, attribuisce alle Province l'esercizio delle funzioni amministrative «con riferimento ad interessi a dimensioni provinciale o di area superiore al territorio delle Comunità Locali non attribuite a queste», configurandone dunque un ambito quasi in chiave residuale.

montagna attraverso l'acquisizione di tutti i compiti e le funzioni in favore delle Comunità montane (art. 45, comma 2). Nella maggior parte di casi le Comunità Locali possono assumere funzioni nelle materie elencate attraverso una delega esplicita da parte dei singoli Comuni al momento dell'approvazione dello Statuto. La Regione Basilicata ha inteso pertanto configurare una nuova struttura associativa che potesse svolgere al tempo stesso il ruolo delle Unioni di Comuni e quello delle Comunità montane, nel fare ciò tuttavia ha configurato la Comunità Locali come delle entità assolutamente autonome rispetto ai Comuni che le compongono, definendole esplicitamente come enti locali e dando loro la possibilità di svolgere una gamma vastissima di funzioni che, se non allocate con attenzione, rischiano da una parte di relegare i singoli Comuni ad un ruolo marginale e, al tempo stesso, di sottrarre alcune importanti funzioni alle Province. L'intervento legislativo della Basilicata, tuttavia, per quanto apprezzabile per la volontà di riordinare il quadro complessivo delle quattordici Comunità montane preesistenti (per altro in una superficie territoriale non molto vasta), rappresenta senza dubbio la realizzazione concreta di quella paventata potestà legislativa regionale residuale in materia di enti locali non esplicitamente riservati all'intervento dello Stato che finisce per riprodurre una sorta di rapporto gerarchico tra la Regione e l'assetto generale degli enti locali, non coerente con i principi del nuovo Titolo V, Parte II della Costituzione. Ma la legge della Basilicata si spinge più in avanti, arrivando a dedicare due articoli (rispettivamente il 4 e il 6) ai «compiti dei Comuni» e ai «compiti delle Province», pur non avendo alcun titolo ad intervenire a tal proposito, esponendosi in questo modo a una probabile impugnazione di tali disposizioni di fronte alla Corte costituzionale. Questo ultimo intervento, inoltre, ci porta ad elaborare una riflessione collaterale circa la necessità ormai inderogabile di produrre un intervento normativo volto a permettere agli enti locali necessari (Comuni, Province e Città metropolitane) la possibilità di instaurare in via diretta giudizi di legittimità costituzionale dinnanzi alla Corte al fine di tutelare al meglio gli spazi di autonomia tutelati dalla Carta che un intervento normativo di una Regione potrebbe ledere.

Tornando all'analisi degli interventi regionali di revisione delle Comunità montane è possibile notare come un ulteriore aspetto estremamente delicato e che non ha mai trovato una soluzione univoca e definitiva è rappresentato dalle sovrapposizioni tra Comunità montane e Unioni, alla luce del divieto dettato dalla legge finanziaria per il 2008 della contemporanea appartenenza di uno stesso Comune a più di una forma associativa tra Consorzi, Unioni e forme regolate dai programmi regionali di riordino territoriale. L'elemento del mancato riferimento esplicito nella stessa alle Comunità montane comporta, secondo alcuni, la non vigenza del divieto di appartenenza contemporanea a Comunità montane e Unioni. A tal proposito va pertanto menzionata la legge regionale della Lombardia che, proprio laddove il fenomeno delle Unioni cosiddette «endocomunitarie» è estremamente diffuso, vieta espressamente la possibilità da parte di un Comune di aderire a più di una Unione di Comuni, ammettendo tuttavia la possibilità che un Comune aderisca a più forme associative, ma vincolandolo in tal caso ad esercitare ogni funzioni nell'ambito di una sola forma associativa. In questo senso si spiega la ragione per cui la Regione Lombardia non ha previsto la possibilità di trasformare una Comunità montana in Unione in quanto, alla luce della situazione vigente, si potrebbe produrre la situazione di sovrapposizioni tra differenti Unioni di Comuni. Tali disposizioni si ricavano dall'art. 17 della legge della Regione Lombardia 27 giugno 2008 n. 19 in cui si afferma che, ai fini dell'esercizio associato di funzioni e servizi, i Comuni possono scegliere tra le le «Unioni di Comuni lombarde», le Comunità montane e le altre forme associative definite all'art. 16 della stessa legge, «in base all'adeguatezza territoriale della funzione e del servizio, anche aderendo a più forme associative». Le forme associative possono essere create a livello di «ambito territoriale di riferimento» che, nel caso di Comuni appartenenti a Comunità montane, coincide con le «zone omogenee» indicate nell'allegato A della legge, mentre per tutti gli altri Comuni, è rappresentato dal «distretto socio-sanitario». In conclusione, ai commi 4 e 5 si afferma rispettivamente che «per ogni funzione o servizio, il Comune può aderire a una sola forma associativa» e che ogni «può aderire ad una sola Unione di Comuni». In tutte le altre Regioni, invece, il principio della non sovrapposizione viene affermato con maggior rigore, vietando

esplicitamente che si possa istituire una Unione laddove esiste già una Comunità montana, anche alla luce della sostanziale qualificazione delle prime come corrispettivo di queste ultime nelle zone pianeggianti, prevedendo comunque che in tal caso si possa arrivare anche all'esclusione dai contributi regionali, come sancito per altro dalle leggi di Campania, Calabria, Marche, Liguria, Emilia-Romagna, Piemonte, Abruzzo e Umbria<sup>46</sup>.

La definizione puntuale dell'ordinamento delle Unioni non viene effettuato da parte di tutte le leggi regionali: quelle che contengono una definizione maggiormente dettagliata degli assetti istituzionali sono le discipline della Lombardia e della Basilicata che presentano numerosi aspetti che vanno a derogare di fatto la disciplina contenuta all'interno del Testo unico del 2000. Per quanto riguarda l'organo assembleare, in Lombardia (art. 18) è previsto che sia composto da tutti i Sindaci o, in alternativa, da assessori, con la possibilità di un'integrazione per garantire la presenza delle minoranze. Il comma 11, in particolare, arriva ad affermare che la cessazione dalla carica nel proprio Comune da parte di un Sindaco, un assessore o un consigliere comporta automaticamente la decadenza dalla carica dell'Unione, legando in questo modo al massimo il rapporto tra Comune e Unione di Comuni lombarda cui esso fa parte, sempre con l'obiettivo di qualificare quest'ultima come una mera proiezione istituzionale del primo. La Basilicata prevede (art. 20, comma 3) invece che lo statuto, a pena di inammissibilità, deve prevedere che l'organo assembleare sia composto dai Sindaci dei Comuni aderenti, o assessori da questi delegati, come membri di diritto, incrementato di un numero di membri pari al 25% eletti da un unico corpo elettorale formato da tutti i consiglieri dei Comuni aderenti.

Per quanto concerne l'organo esecutivo, la Lombardia in particolare mette in discussione la tradizionale tripartizione degli organi dell'Unione (art. 18) arrivando a prevedere che vi possa non essere l'organo esecutivo collegiale, secondo quanto stabilito da ogni singolo statuto; ma qualora questo fosse previsto sarà composto da massimo tre membri incluso il Presidente, eletti dall'assemblea con voto limitato tra i Sindaci e gli assessori dei Comuni. La Basilicata limita

---

<sup>46</sup> Tale particolare prospettiva viene sposata dalle leggi regionali di Piemonte, Liguria, Emilia-Romagna, Marche, Umbria, Abruzzo, Campania, Calabria.

invece a quattro il numero massimo di assessori da eleggere contestualmente al Presidente tra soggetti titolari dei requisiti per essere eletti alla carica di consigliere comunale; mentre l'Emilia-Romagna prevede l'erogazione di contributi solo qualora la Giunta sia composta esclusivamente da Sindaci. Quasi tutte le leggi regionali, con la sola esclusione dell'Emilia-Romagna e del Lazio, prevedono infine che il Presidente possa essere scelto anche tra chi non ricopre la carica di Sindaco di uno dei Comuni aderenti.

Un altro elemento da analizzare concerne i requisiti minimi demografici per l'istituzione di una Unione di Comuni che rappresentano un'assoluta novità introdotta dalla legislazione regionale, nella misura in cui in precedenza i Comuni erano lasciati totalmente liberi di scegliere le modalità con cui associarsi. La volontà invece da parte di numerose Regioni di cogliere l'occasione della definizione della disciplina delle forme associative per stabilire i livelli di adeguatezza connessi all'esercizio delle funzioni amministrative le induce ad introdurre una serie di requisiti sia a proposito del numero di Comuni che si devono associare, sia a proposito dei limiti dimensionali complessivi. Pertanto il Piemonte e la Liguria impongono entrambi il limite minimo di cinque Comuni; in Emilia-Romagna il limite è di quattro Comuni, oppure tre in caso di superamento della soglia complessiva dei 15.000 abitanti. Le leggi regionali dettano altresì soglie numeriche particolari relative all'esercizio associato di funzioni per poter accedere ai contributi regionali: la Liguria prevede l'esercizio associato di almeno sette funzioni da scegliere in un elenco ben definito alla allegato B della propria legge che ne individua ben trentanove; la Lombardia richiede l'esercizio associato di almeno tre funzioni su otto che sono indicata dalla legge (art. 18, comma 2); la Basilicata richiede invece l'esercizio delle «funzioni più rilevanti e strategiche di pianificazione e programmazione territoriale, sviluppo economico e programmazione delle attività produttive»; l'Emilia-Romagna impone invece l'esercizio unitario di almeno tre aree di amministrazione generale che devono raddoppiare a sei dopo due anni. Altri limiti sono quelli che riguardano la durata temporale minima dell'Unione: dieci anni per le Unioni di Comuni della Toscana nate dalla trasformazione di Comunità montane; cinque anni per le Unioni emiliano-romagnole che chiedono di accedere ai contributi e che salgono a dieci

per le Unioni subentranti a Comunità montane; cinque anni anche per le Unioni di Comuni istituite in Liguria.

Alla luce dell'analisi condotta si può evincere come le Regioni abbiano iniziato ad esercitare in pieno la potestà legislativa residuale in materia di ordinamento degli enti locali a partire dalla disciplina delle forme associative in base alle nuove competenze normative definite dal nuovo Titolo V e a prescindere dall'opera di coordinamento con esso del Testo unico del 2000 da cui emerge un alto livello di differenziazione. Regioni come la Lombardia, la Liguria e la Campania sposano infatti un assetto molto simile a quello dei vecchi Consorzi per quanto concerne la definizione dell'organo rappresentativo e la previsione di un'Assemblea dei Sindaci con possibilità di integrare l'attività gestionale svolta; d'altra parte troviamo altri modelli come quelli di Piemonte, Emilia-Romagna e Toscana in cui le funzioni di governo vengono affidate essenzialmente ai Sindaci, mantenendo in parallelo un organo assembleare in cui è garantita la rappresentanza delle minoranze decisamente più idoneo a sviluppare politiche territoriali integrate.

Non c'è dubbio tuttavia che il quadro normativo in materia di ordinamento degli enti locali e di disciplina delle forme associative risulti essere ancora piuttosto confuso e necessita di un sostanziale intervento che gli conferisca maggiore certezza circa le competenze rispettive dello Stato, delle Regione e delle singole autonomie locali. In particolare non sarebbe più possibile istituire e dunque qualificare Unioni di Comuni in sé e per sé, in quanto enti locali autonomi, ma solo per svolgere determinate funzioni e lo stesso varrebbe per le Comunità montane. Secondo alcuni interpreti che si spingono a proporre una particolare allocazione della potestà legislativa tra Stato e Regioni<sup>47</sup>, in materia di forme associative la cosa più opportuna sarebbe attribuire alla normativa statale il carattere di normativa di base, mentre alla normativa regionale il profilo di dettaglio, con la conseguenza che in capo alla Regione andrebbe ricondotta la maggiore responsabilità nella promozione e nel funzionamento delle istituzioni intercomunali, magari riconducendole ad un'unica fattispecie giuridica.

---

<sup>47</sup> Cfr. Izzi L., *Idee per una legislazione statale e regionale sulle forme associative tra enti locali*, in *Le Regioni*, n. 3-4, 2008, pag. 377-385.

Sempre secondo gli stessi interpreti, al fine di promuovere compiutamente l'esercizio associato andrebbero tuttavia abrogate alcune norme che ne impediscono uno sviluppo effettivo quali le attribuzioni del Sindaco in settori come i servizi di competenza statali e in materia di protezione civile, nonché la gestione degli appalti attraverso le centrali di committenza. L'ordinamento andrebbe dunque riletto sulla base di una sorta di *favor* nei confronti dell'esercizio associato delle funzioni comunali attraverso una disciplina di carattere generale delle Convezioni mediante le quali un Comune delega l'esercizio di funzioni ad un altro Comune o vengono istituiti uffici comuni tra più amministrazioni comunali. In secondo luogo sarebbe opportuno introdurre una nuova disciplina degli enti locali associativi che si sviluppi a partire dal principio dell'unità della forma associativa stessa, offrendo dunque una sola modalità attraverso la quale i Comuni che lo ritenessero opportuno potrebbero decidere di associarsi a partire verosimilmente dall'attuale disciplina delle Unioni di Comuni e ridefinendo di conseguenza il profilo delle Comunità montane. La disciplina dello Stato dovrebbe disciplinare essenzialmente l'atto di costituzione, le condizioni minime per riconoscere le prerogative dello *status* di amministratore, le regole per il coordinamento della finanza pubblica e, in via del tutto suppletiva e cedevole, le norme essenziali di funzionamento. In quarto luogo è necessario disciplinare la successione tra differenti enti associativi; mentre in quinto luogo andrebbe affrontato il tema dell'obbligatorietà dell'esercizio delle funzioni fondamentali, lasciando alla disponibilità delle singole Regioni l'eventuale regolazione dell'esercizio obbligatorio delle funzioni di competenza di queste.

In particolare le Regioni avranno il compito di scrivere la disciplina fondamentale dell'organismo associativo inscrendolo nella trama delle istituzioni della sussidiarietà cercando il più possibile di delineare un modello tendenzialmente uniforme della forma associativa a partire dall'archetipo dell'Unione di Comuni. Le Regioni dovrebbero inoltre cercare di esaltare il più possibile il carattere comunale delle forme associative prevedendo che queste possano essere chiamate a gestire funzioni da parte dei singoli Comuni, ma anche da parte direttamente della Regione tutte le volte che sia necessario garantire un determinato livello di adeguatezza che i piccoli Comuni non riescono a

raggiungere, potendo in questo modo evitare qualsivoglia ricorso a modelli differenziati i cui lati negativi sono già stati messi in luce in precedenza. In terzo luogo sarebbe necessario valorizzare al massimo la scelta comunale sull'adesione o meno all'ente che però, una volta fatta, dovrebbe essere tendenzialmente stabile.

Secondo questi interpreti, dunque, le Unioni di Comuni, al pari delle altre forme associative a carattere strutturato, dovrebbero essere disciplinate dalla legge regionale in quanto materie residuali rientranti al comma 4 dell'art. 117 Cost., lasciando allo Stato il compito di intervenire esclusivamente in materia di esercizio associato delle funzioni fondamentali, status degli amministratori, norme sul coordinamento della finanza pubblica e alcune norme fondamentali in materia di successione degli enti. La Regione potrebbe in questo modo risolvere e disciplinare in modo assolutamente libero i due problemi fondamentali che rilevano a proposito di enti associativi: la stabilità territoriale e le regole fondamentali di funzionamento.

Tale prospettiva deve senza dubbio essere apprezzata per il tentativo di risolvere una situazione che, come abbiamo avuto modo di sottolineare numerose volte, risulta essere avvolta da una sostanziale nube di assoluta incertezza; come deve essere apprezzata per il tentativo di delineare un quadro il più possibile orientato positivamente nei confronti delle forme associative e tendente a promuoverne il più possibile lo sviluppo in luogo di una drastica differenziazione delle funzioni amministrative tra gli stessi enti comunali sulla base dei livelli dimensionali da essi raggiunti. Va altresì sottolineato positivamente il tentativo di individuare una serie di norme da abrogare in quanto elementi che potrebbero rappresentare un serio ostacolo alla possibilità di far decollare compiutamente le forme associative sovracomunali. Le soluzioni delineate rappresentano tuttavia di una prospettiva intermedia che vuole anzitutto evitare il rischio di avere discipline normative differenti in materia di forme associative, ma che al tempo stesso non reputa più opportuno una loro completa definizione al livello di normativa statale e, in quanto tale, presenta ancora numerosi possibili profili di eterogeneità, instabilità e differenziazione che non sarebbero compatibili con la necessità di definire un quadro stabile delle forme associative nell'ottica di garantire l'esercizio sovracomunale di importanti funzioni amministrative.

## **5. Le sentenze n. 237 del 2009 e n. 27 del 2010 tra continuità e presunti elementi di novità.**

Dopo le sentenze n. 244 e n. 456 del 2005 e la sentenza n. 397 del 2006 la Corte Costituzionale è intervenuta nuovamente a proposito della potestà legislativa in materia di forme associative, e specificatamente in materia di Comunità montane, con la sent. n. 237 del 2009 emessa nell'ambito di un giudizio di legittimità costituzionale in via principale sollevato dalla Regione Toscana e dalla Regione Veneto le quali hanno entrambe impugnato l'art. 2, commi 17-22, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge finanziaria 2008», ovvero proprio le disposizioni affrontate nel paragrafo precedente che hanno dato avvio alle iniziative legislative regionali di riordino delle Comunità montane.

I ricorsi in questione sono tuttavia differenti per i commi impugnati e le motivazioni portate a fondamento: la Regione Toscana impugna infatti i soli commi 17, 18 e 21 dell'art. 2 della legge finanziaria per il 2008 per violazione degli articoli 117, 118, 119 e 127 della Costituzione e del principio di leale collaborazione. In particolare il comma 17, nel prevedere che le Regioni devono «procedere al riordino della disciplina delle Comunità montane ad integrazione di quanto previsto all'art. 27» del TUEL, violerebbe la potestà legislativa residuale delle Regioni a cui va ricondotta la disciplina delle Comunità montane alla luce delle sentenze n. 244 e n. 456 del 2005, non rilevando l'esplicita indicazione a tal proposito da parte del legislatore statale del «fine di concorrere agli obiettivi di contenimento della spesa pubblica» in quanto contenente comunque disposizioni autoapplicative lesive anche della potestà legislativa concorrente di cui al terzo comma dell'art. 117 Cost., risultando pertanto leso anche l'art. 119 Cost.<sup>48</sup>.

Per le stesse ragioni viene impugnato anche il comma 18, in quanto, trattandosi di materia rientrante nella potestà legislativa residuale, il legislatore statale non potrebbe dettare criteri in merito al numero di Comunità montane o

---

<sup>48</sup> Cfr. punti 2. e 3. del *Ritenuto in fatto* della sent. 237 del 2009.

alla consistenza degli organi rappresentativi delle stesse, finendo per ledere anche il ruolo della Regione come «centro propulsore e di coordinamento dell'intero sistema delle autonomie locali» come riconosciuto dalla sent. n. 343 del 1991<sup>49</sup>.

Infine la Toscana impugna il comma 21 dell'art. 2, ritenendo che con un semplice decreto del Presidente del Consiglio dei ministri non si potrebbe determinare la cessazione di efficacia della legge regionale ritenuta inidonea a raggiungere la riduzione di spesa prevista, senza con ciò determinare un sostanziale controllo di merito non previsto dalla Costituzione e confliggente con l'art. 127. La norma sarebbe altresì lesiva del principio di leale collaborazione in quanto non prevederebbe alcun tipo di attività concertativa a tal proposito<sup>50</sup>.

Il ricorso della Regione Veneto riguarda invece tutti i commi contenenti le norme in materia di Comunità montane (da 17 a 22) dell'art. 2, ritenuti costituzionalmente illegittimi alla luce degli articoli 3, 97, 117, 118, e 119 della Costituzione.

Iniziando l'analisi a partire dai commi 17 e 18, essi sono ritenuti invasivi della sfera della potestà legislativa residuale delle Regioni (art. 117, quarto comma), non sussistendo una riserva di legge statale in materia di Comunità montane, oltre che dell'art. 118 nella misura in cui non vi sarebbero le condizioni per ritenere che le norme impugnate attribuiscano legittimamente le funzioni al livello centrale. Secondo la Regione Veneto le Comunità montane, in quanto enti dotati di funzioni proprie, sarebbero da qualificare come enti locali necessari che neanche la legge regionale potrebbe procedere a sopprimere liberamente. Il comma 17 non sarebbe inoltre configurabile come rientrante tra i principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica in quanto indica le singole voci di spesa da limitare<sup>51</sup>. Dall'illegittimità costituzionale dei commi 17 e 18 deriverebbe l'illegittimità del comma 19<sup>52</sup>.

L'illegittimità dei commi 20 e 21 con cui si prevede la soppressione automatica delle Comunità montane in caso di mancato riordino da parte della

---

49 Cfr. punto 4. del *Ritenuto in fatto* della sent. 237 del 2009.

50 Cfr. punti 5. e 6. del *Ritenuto in fatto* della sent. 237 del 2009.

51 Cfr. punti 8., 8.1 e 8.2 del *Ritenuto in fatto* della sent. 237 del 2009.

52 Cfr. punti 9. del *Ritenuto in fatto* della sent. 237 del 2009.

Regione deriverebbe anch'essa dalle norme richiamate in precedenza e anche in quanto irrazionali e inopportune alla luce dell'art. 3 Cost., dal momento che una soppressione *ex lege* farebbe venir meno di colpo i servizi erogati dalle stesse Comunità montane. Anche il comma 22 sarebbe lesivo del dettato costituzionale e, in particolare, del principio di buon andamento sancito all'art. 97 Cost., in quanto il subentro dei Comuni alle Comunità montane secondo le regole del diritto privato sarebbe irragionevole se analizzato in base alle esigenze di continuità che caratterizza l'avvicendamento tra enti pubblici.

La costituzione in giudizio del Presidente del Consiglio tramite l'Avvocatura di Stato volta a difendere i contenuti della legge finanziaria per il 2008 avviene affermando che i commi oggetto di impugnazione rappresentano principi fondamentali dello Stato in una materia quale quella delle Comunità montane soggetta alla potestà legislativa concorrente in quanto rientrante nel «governo del territorio» di cui all'art. 117, terzo comma della Costituzione. Verrebbe altresì in rilievo la disciplina contenuta all'art. 117, secondo comma, lett. *p*) in cui le Comunità rientrerebbero in quanto Unioni di Comuni secondo quanto stabilito nel Testo unico del 2000<sup>53</sup>. Tali norme sarebbero altresì configurabili come principi direttivi di legislazione concorrente in materia di coordinamento della finanza pubblica al fine di tutelare l'unità economica della Repubblica<sup>54</sup>.

Il punto centrale di entrambi i ricorsi presentati dalla Regione Toscana e dalla Regione Veneto riguarda la lesione della potestà legislativa regionale e l'assenza da parte dello Stato di qualsivoglia titolo ad intervenire nella materia con la disciplina adottata. Riassumendo e raggruppando i contenuti dei ricorsi la Corte si trova a dover svolgere un giudizio di legittimità costituzionale dei commi 17, 18, 19 (questo su ricorso della sola Regione Veneto) e 22 dell'art. 2 della legge citata per violazione degli articoli 3, 97, 117, 118 e 119 della Costituzione e dei commi 20 e 21 per violazione degli articoli 3, 97, 117, 118, 119 e 127 della Costituzione.

La Corte afferma in primo luogo che i ricorsi sollevati nei confronti di tutti i commi in questione in riferimento agli articoli 3 e 97 sono da ritenere

---

53 Cfr. punto 12. del *Ritenuto in fatto* della sent. 237 del 2009.

54 Cfr. punto 10. del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

inammissibili «per la loro genericità e inconferenza» nella misura in cui le Regioni possono sollevare questioni di legittimità costituzionale solo per questioni attinenti al riparto delle rispettive competenze legislative<sup>55</sup>.

Per quanto concerne invece l'individuazione concreta della materia a cui devono essere ascritte le discipline oggetto dei ricorsi, non rileva la definizione che di esse dà il legislatore, ma occorre fare riferimento all'oggetto e alla disciplina della medesima e qualora non si riesca da individuare un ambito che può essere ritenuto prevalente si dovrà applicare concretamente il principio di leale collaborazione, di modo che una «disposizione statale di principio, adottata in materia di legislazione concorrente, quale quella del coordinamento della finanza pubblica, può incidere su una o più materie di competenza regionale, anche di tipo residuale, e determinare una, sia pure parziale, compressione degli spazi entro cui possono esercitarsi le competenze legislative e amministrative delle Regioni»<sup>56</sup> e in tal caso il vaglio di costituzionalità dovrà verificare il rispetto del rapporto tra normativa di principio e normativa di dettaglio in cui la prima è chiamata a definire gli obiettivi e la seconda le modalità attraverso le quali raggiungerli.

Ciò premesso la Corte, richiamando le sentenze degli anni precedenti, torna a confermare che le Comunità montane si qualificano come enti autonomi, proiezione dei Comuni che ad essa fanno capo, come «Unioni di Comuni, enti locali costituiti tra Comuni montani»<sup>57</sup> e in quanto tali autonomi sia dalle Regioni sia dai Comuni che ad essa fanno parte, come tra l'altro dimostrato anche dal riconoscimento in capo a questi della potestà statutaria e regolamentare da parte della legge La Loggia<sup>58</sup>. La Corte, nel confermare che le Comunità montane devono essere disciplinate dalla legge regionale, arriva tuttavia a non escludere a priori la possibilità di ritenere legittimo l'intervento effettuato dallo Stato con la

---

55 La Corte ha espresso tale orientamento più volte nelle sentt. n. 216 e n. 289 del 2008.

56 Cfr. Punto 12. del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009 che a sua volta richiama le sentt. n. 159 del 2008, n. 181 del 2006, n. 417 del 2005.

57 Cfr. art. 27, comma 1, TUEL.

58 Cfr. art. 4, comma 5, della legge n. 131 del 2003.

legge finanziaria per il 2008<sup>59</sup>, spingendosi dunque ad analizzare e stabilire se le norme oggetto di impugnazione possono trovare un autonomo titolo di legittimazione a intervenire nell'ambito dell'armonizzazione dei bilanci e del coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 117, terzo comma, Cost., a proposito del quale la Corte ha ripetutamente affermato<sup>60</sup> che lo Stato può intervenire per affermare esclusivamente un limite complessivo che lasci agli enti stessi ampia libertà di allocazione delle risorse tra i diversi ambiti e obiettivi di spesa e che l'introduzione di misure analitiche di dettaglio rappresenterebbero una indebita compressione dell'autonomia finanziaria<sup>61</sup>.

Passando all'analisi dei giudizi di costituzionalità a proposito dei singoli articoli la Corte ritiene non fondata la questione sollevata a proposito del comma 17 dell'art. 2 in quanto, se da una parte non è possibile effettuare una equiordinazione tra Comuni e Comunità montane, dall'altra non è possibile sposare una distinzione tra la disciplina del loro funzionamento in capo alle Regioni e quella relativa all'organizzazione demandata all'autonomia regolamentare di ciascuna. Al tempo stesso per la giustificazione dell'intervento dello Stato non si può citare l'art. 117, secondo comma lett. *p*) che, come già sottolineato dalla Corte con le sentenze del 2005, è riferibile solo agli enti tassativamente indicati e tanto meno le norme impugnate possono essere ricondotte alla materia di competenza legislativa concorrente del «governo del territorio», che presuppone l'individuazione dei particolari interessi pubblici sottesi allo svolgimento di quelle attività<sup>62</sup>, e tanto meno risulta essere riscontrabile la fattispecie della chiamata in sussidiarietà<sup>63</sup> e pertanto dell'illegittimità costituzionale alla luce dell'art. 118. La Corte ritiene pertanto infondata la questione di legittimità costituzionale relativa al comma 17 della legge finanziaria per il 2008 in quanto le norme in esso contenute sono principi fondamentali ascrivibili alla materia di coordinamento della finanza pubblica di cui al terzo

---

59 Cfr. punto 15. del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

60 Cfr. sentt. n. 36 del 2004, n. 417 del 2005 e n. 159 del 2008.

61 Cfr. punto 17. del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

62 Cfr. punti 23. e 23.1 del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

63 Cfr. sentt. n. 303 del 2003 e n. 6 del 2004.

comma dell'art. 117<sup>64</sup>, non essendo la disciplina dell'ordinamento delle Comunità montane l'oggetto principale dell'intervento, ma semplicemente il settore in cui devono operare strumenti e modalità per pervenire alla prevista riduzione della spesa pubblica corrente<sup>65</sup>, e non essendo di alcun ostacolo il fatto che la normativa contestata ricada in un ambito materiale rimesso alla potestà del legislatore regionale<sup>66</sup>. Alla luce di tutto quanto è stato affermato è possibile affermare che il comma 17 non sia lesivo neanche dell'art. 119 Cost., in quanto non lesivo dell'autonomia finanziaria.

Lo stesso dicasi per il comma 18, il cui tenore letterale di apertura con cui si afferma che le Regioni, nell'adottare le leggi regionali, «tengono conto» di una serie di criteri vale a giustificare la non vincolatività delle disposizioni in esso contenute e la loro qualificazione come principi fondamentali<sup>67</sup>.

La questione di legittimità costituzionale relativa al comma 19 risulta essere altresì inammissibile in quanto presenta contenuti non in grado di pregiudicare alcuna prerogativa regionale e anzi limitativi dell'efficacia della portata delle altre norme oggetto del ricorso<sup>68</sup>.

Risultano essere invece fondate le questioni di legittimità avanzate con riferimento ai commi 20, 21 (solo in parte) e 22 della legge n. 244 del 2007. Per quanto concerne il comma 20 esso, nel prevedere le conseguenze automatiche che si producono in caso di mancata revisione dell'ordinamento delle Comunità montane nell'ottica del contenimento della spesa pubblica, contiene una norma che prevede la diretta soppressione delle Comunità montane e che non è possibile ricondurre nel novero dei meri principi fondamentali di legislazione concorrente e anzi determina un vero e proprio *vulnus* della sfera di autonomia costituzionale delle Regioni<sup>69</sup> e pertanto viene dichiarato costituzionalmente illegittimo per violazione dell'art. 117 Cost.

---

64 Cfr. punto 23.9 del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

65 Cfr. punto 23.8 del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

66 Cfr. punto 23.5 del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

67 Cfr. punto 24.2 del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

68 Cfr. punto 25. del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

69 Cfr. punto 26. del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

Il comma 21 risulta invece essere costituzionalmente illegittimo in riferimento all'art. 117 Cost. nella parte in cui attribuisce ad un atto amministrativo, quale è il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, efficacia abrogativa nei confronti di disposizioni regionali adottate, qualora fossero ritenute insufficienti a produrre le riduzioni di spesa di cui al comma 17 della legge finanziaria per il 2008, ciò in quanto «né lo Stato né le Regioni possono pretendere, al di fuori delle procedure previste da disposizioni costituzionali, di risolvere direttamente gli eventuali conflitti tra i rispettivi atti legislativi per il tramite di proprie disposizioni di legge<sup>70</sup>» dal momento che si produrrebbe un'indebita violazione del criterio di riparto di competenze e del principio di legalità sostanziale, in base ai quali tutti gli interventi sull'efficacia delle leggi regionali devono trovare puntuale giustificazione in fonti costituzionali<sup>71</sup>.

Al tempo stesso la Corte dichiara costituzionalmente illegittimo l'intero comma 20 nella misura in cui contiene una serie di norme di dettaglio che non attengono alla materia del coordinamento della finanza pubblica e che, in quanto tali, risultano essere invasive di ambiti di autonomia delle Regioni come quelli relativi alle fasi successive alla soppressione delle Comunità montane in cui non può essere imposto alle Regioni una particolare modalità di intervento, motivo per cui detto comma risulta essere incostituzionale alla luce dell'art. 117 Cost.<sup>72</sup>.

In base all'analisi condotta sulla sentenza n. 237 del 2009 appare evidente come la Corte Costituzionale, chiamata a pronunciarsi sugli intrecci di materie elencate all'art. 117 Cost., arrivi ad affermare la piena legittimità costituzionale delle disposizioni in materia di coordinamento della finanza pubblica anche qualora esse ricadano in un ambito materiale integralmente demandato alla potestà legislativa residuale delle Regioni, dichiarando incostituzionali solamente quelle norme che non possono essere considerate come meri principi fondamentali. In questo modo tale materia concorrente viene assimilata alle materie trasversali e valutata in base ai criteri con cui solitamente queste vengono giudicate, rischiando così di minare le basi stesse della doppia elencazione svolta

---

70 Cfr. sent. n. 198 del 2004.

71 Cfr. Punti 28.4 e 28.2 del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

72 Cfr. punto 29. del *Considerato in diritto* della sent. 237 del 2009.

rispettivamente al secondo e al terzo comma dell'art. 117 Cost., con le possibili incertezze che si potrebbero produrre a proposito delle ripartizioni delle potestà regolamentari e dell'attribuzione delle competenze amministrative che si basano su quell'articolo.

Per quanto concerne la disciplina delle Comunità montane, ad una prima vista tale sentenza potrebbe apparire come figlia di nuove tendenze centralistiche e assolutamente incoerente con quanto sancito dalla giurisprudenza consolidata della Corte Costituzionale nel momento in cui arriva a legittimare l'intervento statale in materia di Comunità montane, ma ad un'attenta lettura delle motivazioni è possibile notare come essa richiami in numerose occasioni le sentenze n. 244<sup>73</sup> e n. 456<sup>74</sup> del 2005 e la sentenza n. 397<sup>75</sup> del 2006.

A sottolineare la continuità che permea le pronunce della Consulta vale il riferimento ad un'ultima sentenza, la n. 27 del 2010, a conclusione di un giudizio di legittimità costituzionale in via principale promosso dalla Regione Liguria nei confronti dell'art. 76, comma 6-bis, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 recante «Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria», convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. La disposizione impugnata prevede che i trasferimenti erariali in favore delle Comunità montane siano ridotti per un importo di 30 milioni di euro per ciascuno degli anni 2009, 2010 e 2011 a partire dalle Comunità che si trovino ad una altezza media inferiore ai settecentocinquanta metri sul livello del mare. All'attuazione si provvede con decreto del Ministro dell'Interno di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze.

I profili di incostituzionalità sollevati dalla Regione Liguria sono di tre tipi: il primo considera il taglio di risorse costituzionalmente illegittimo in quanto lesivo dell'autonomia finanziaria delle Regioni (art. 119 Cost.) e tale da compromettere l'esercizio delle funzioni e senza prevedere strumenti con i quali le Regioni

---

73 Cfr. punti n. 2. e n. 8. del *Ritenuto a fatto* della sent. n. 237 del 2009.

74 Cfr. punti n. 2. e n. 8. del *Ritenuto a fatto* e punti n. 15. e 23. del *Considerato in diritto* della sent. n. 237 del 2009.

75 Cfr. punto n. 15. del *Considerato in diritto* della sent. n. 237 del 2009.

possano rimediare alle riduzioni previste; in secondo luogo si ritiene che l'indicazione secondo cui i tagli debbano colpire innanzitutto le Comunità che si trovano ad un'altezza media inferiore a quella stabilita sia lesiva della potestà legislativa regionale residuale di cui al quarto comma dell'art. 117 Cost. in cui ricadrebbe la disciplina delle Comunità montane; in terzo luogo si contesta la previsione dell'attuazione di quanto previsto nell'articolo impugnato con decreto del Ministro dell'Interno in quanto lesivo del principio di leale collaborazione<sup>76</sup>.

L'Avvocatura dello Stato, in rappresentanza del Presidente del Consiglio, contesta i rilievi avanzati dalla Regione Liguria nella misura in cui la riduzione dei finanziamenti concernerebbe somme che sono sempre e comunque a carico dello Stato e di cui esso può disporre liberamente. Inoltre non risulta essere dimostrato che da queste violazioni discenderebbe un concreto pregiudizio all'esercizio di particolari funzioni da parte delle Comunità montane colpite dai tagli. Infine viene richiamata esplicitamente la sent. n. 237 del 2009 come precedente che ha riconosciuto la legittimità di disposizioni che hanno provveduto a ridurre le spese per il funzionamento delle Comunità montane<sup>77</sup>.

Secondo il giudizio della Corte il primo rilievo non risulta essere fondato, nella misura in cui la Regione Liguria non ha dimostrato in alcun modo in che misura tale riduzione di finanziamenti minerebbe l'esercizio di determinate funzioni. Inoltre, richiamando le sent. n. 456 del 2005 e n. 237 del 2009, le Comunità montane non possono essere considerate enti necessari e dunque dovrebbero essere le Regioni a provvedere prioritariamente al loro finanziamento; senza contare che sempre la sent. n. 237 del 2009 ha affermato in modo perentorio che tali norme rientrano nel terzo comma dell'art. 117 Cost., in quanto principi fondamentali in materia di coordinamento della finanza pubblica, volti ad una riduzione generale della spesa pubblica<sup>78</sup>.

La Corte ritiene invece fondato il secondo rilievo sollevato dalla Regione Liguria dal momento che la previsione dei criteri di riduzione dei trasferimenti erariali in favore delle Comunità montane risulta essere differente rispetto a quello

---

<sup>76</sup> Cfr. punti 2. e 2.1 del *Ritenuto in fatto* della sent. n. 27 del 2010.

<sup>77</sup> Cfr. punti 3. e 3.1 del *Ritenuto in fatto* della sent. n. 27 del 2010.

<sup>78</sup> Cfr. punto 2. del *Considerato in diritto* della sent. n. 27 del 2010.

del comma 18 della legge finanziaria per il 2008, già giudicato costituzionalmente legittimo dalla sent. n. 237 del 2009, che si limitava esclusivamente ad affermare che si tenesse conto di alcuni parametri. La previsione invece dell'art. 6-bis del decreto legge n. 112 del 2008, affermando un criterio altimetrico assolutamente rigido a cui legare la riduzione dei trasferimenti, risulta essere una disposizione che esorbita dalla possibilità dello Stato di affermare solo alcuni criteri e deve pertanto essere dichiarato costituzionalmente illegittimo alla luce dell'art. 117 Cost.

In terzo e ultimo luogo la Corte ritiene costituzionalmente illegittima anche la previsione in base alla quale si sarebbe proceduto all'attuazione di quanto previsto nel decreto legge con un semplice decreto del Ministro dell'Interno. La disciplina delle Comunità montane rientra infatti nella potestà residuale delle Regioni prevista al quarto comma dell'art. 117 Cost., ad eccezione della possibilità per lo Stato di dettare principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica le norme di coordinamento della finanza pubblica. La norma va dunque ritenute costituzionalmente illegittima ai sensi dell'art. 117 nella misura in cui non prevede che le riduzioni di finanziamento stabilite siano effettuate con decreto, previa intesa in sede di Conferenza unificata.

Anche alla luce delle considerazioni appena richiamate è possibile notare dunque la piena e totale continuità delle valutazioni svolte dalla Corte Costituzionale nelle sentenze n. 224 e n. 456 del 2005, n. 397 del 2006, n. 237 del 2009 e n. 27 del 2010, dimostrata anche dal fatto che le sentenze successive citano sempre quelle precedenti per arrivare ad elaborare il giudizio di costituzionalità. Ad una prima analisi si potrebbe pertanto trarre la facile conclusione che la Corte Costituzionale, nel dichiarare ora fondate e ora non fondate le questioni di legittimità costituzionale, fornisca un quadro generale in cui risulta essere chiaro chi è titolare delle competenze in materia di Comunità montane e, conseguentemente, in materia di assetto e disciplina di tutte le altre forme associative. Pertanto, anche dopo la riforma del Titolo V, abbiamo ormai una giurisprudenza della Corte Costituzionale estremamente consolidata in materia che parrebbe essere in grado di sciogliere tutti i dubbi sorti a riguardo, ma che a ben guardare non arriva a risolvere nuovi e importanti problemi di sistema

determinati da una stratificazione normativa, costituzionale e giurisprudenziale che all'interno presenta importanti aspetti di totale e assoluta incoerenza.

### ***5.1 La soppressione delle Comunità montane prevista nell'A.C. n. 3118.***

Come abbiamo già avuto modo di accennare in precedenza il disegno di legge del Governo che abbiamo analizzato si faceva portatore di una generalizzata volontà di riduzione degli sprechi e della spesa pubblica prodotti dai cosiddetti "enti inutili" che sono stati identificati in primo luogo nelle Comunità montane di cui il Governo era fortemente intenzionato a produrne una drastica soppressione, inserendo all'interno del Capo V intitolato «Soppressioni e abrogazioni relative ad enti e organismi» un articolo che prevedeva l'abolizione *tout court* delle Comunità montane. La sentenza della Corte Costituzionale n. 237 del 16 luglio 2009, che riconduceva la materia delle Comunità montane alla potestà legislativa residuale delle Regioni di cui al quarto comma dell'art. 117 Cost. in virtù della sua natura di ente locale non necessario e non costituzionalmente garantito, ha costretto il Governo a modificare l'art. 17 del disegno di legge in esame nel senso di prevedere, al comma 1, che «a decorrere dall'anno 2010, le leggi regionali possono prevedere la soppressione delle Comunità montane, isolane e di arcipelago esistenti e possono attribuire le funzioni già spettanti a tali Comunità, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza». Al fine di incentivare la destituzione di tali enti, il disegno di legge prevede la contestuale soppressione dei finanziamenti statali in favore delle stesse, in modo far gravare interamente sul bilancio delle Regioni la scelta di un eventuale mantenimento delle Comunità. In particolare il comma 2 prevede che, dal momento dell'entrata in vigore della legge, «lo Stato cessa di concorrere al finanziamento delle Comunità montane previsto dall'articolo 34 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, e dalle altre disposizioni di legge relative alle Comunità montane» cui si aggiungono una disciplina transitoria vigente fino all'attuazione della legge 5 maggio 2009, n. 42 in materia di

federalismo fiscale<sup>79</sup> e una disposizione relativa alle modalità di attribuzione alle Regioni delle risorse previste dalla disciplina transitoria. Si tratta di norme che in sostanza demandano la scelta definitiva alle singole Regioni e non riescono a produrre quella soppressione generalizzata che il Governo si era preposto. Di fronte alla prospettiva di tali disposizioni le associazioni che riuniscono Comuni, Province e altri enti associativi non hanno lesinato critiche anche particolarmente feroci, ognuno dal proprio punto di vista, alcuni per l'eccessiva debolezza del processo di soppressione demandato alle Regioni, altri invece per la superficialità con cui si è legittimata l'abolizione dell'unico ente associativo storicamente radicato nel nostro paese.

Innanzitutto l'ANCI, all'interno dello stesso documento<sup>80</sup> con cui ha reso il proprio parere in sede di Conferenza unificata, ha criticato la disposizione contenuta al comma 1 dell'art. 17 che in sostanza non provvede a sopprimere le Comunità montane, ma si limita ad abrogare la competenza legislativa statale in materia, rimettendola integralmente nella disponibilità delle Regioni che potranno decidere autonomamente se provvedere all'abolizione o al mantenimento senza apportare, in questo secondo caso, alcun contributo in termini di semplificazione dell'assetto istituzionale. Una simile critica prende evidentemente le mosse da una posizione particolarmente ostile nei confronti delle Comunità montane che, al pari delle altre forme associative, vengono percepite dall'ANCI come enti locali terzi che in sostanza esautorano il ruolo dei singoli Comuni.

L'approccio di Legautonomie, di per sé già favorevole alla prospettiva dell'esercizio associato delle funzioni fondamentali anche secondo la prospettiva

---

79 Cfr. art. 17, commi 2 e 3 del d.d.l. A.C. n. 3118: «2. A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, lo Stato cessa di concorrere al finanziamento delle comunità montane previsto dall'articolo 34 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, e dalle altre disposizioni di legge relative alle comunità montane. Nelle more dell'attuazione della legge 5 maggio 2009, n. 42, il 30 per cento delle risorse finanziarie di cui ai citati articolo 34 e disposizioni di legge è assegnato ai comuni montani e ripartito tra gli stessi con decreto del Ministro dell'interno, adottato previo parere della Conferenza unificata. Per i fini di cui al secondo periodo sono considerati comuni montani i comuni in cui almeno il 75 per cento del territorio si trova al di sopra dei 600 metri sopra il livello del mare. 3. Le risorse di cui al comma 2, secondo periodo, sono attribuite alle regioni secondo le modalità stabilite dalla legge 5 maggio 2009, n. 42, e dalle relative norme di attuazione, a decorrere dalla data di entrata in vigore di queste ultime».

80 Cfr. ANCI, op. cit., p. 13.

del modello obbligatorio, critica invece la scelta stessa di procedere alla soppressione delle Comunità montane che ritiene essere le forme di Unioni di Comuni più utili e più consolidate nel corso del tempo. L'intervento del legislatore statale viene ritenuto «un tentativo non coerente con i principi costituzionali» e volto a «imporre dal centro soluzioni inadeguate sul versante delle amministrazioni municipali di minore dimensione demografica e sulla razionalizzazione e semplificazione della congerie di enti e organismi che a tutti i livelli si sovrappongono alle competenze di regioni ed enti locali». La soppressione drastica delle Comunità montane non tiene infatti conto del ruolo assolutamente strategico che esse hanno svolto nel corso degli anni per quanto riguarda il sostegno allo sviluppo economico e sociale dei Comuni montani che da decenni si trovavano in una situazione di costante e irreversibile declino. Secondo Legautonomie, dunque, le Comunità montane non andrebbero assolutamente soppresse, ma ne andrebbe rivisto il ruolo secondo «principi di effettiva montanità geografica e di interrelazioni socioeconomiche», configurandole come «soggetti ai quali attribuire le competenze nella gestione associata dei servizi e delle funzioni dei piccoli Comuni, le funzioni di programmazione e pianificazione in ambito sovracomunale e la gestione delle risorse per i territori montani». In sostanza non si vuole negare che talune Comunità montane siano inefficienti, superflue e fonti di sprechi di denaro pubblico, ciò non toglie tuttavia che, configurandole come un caso speciale di Unioni di Comuni, esse possano arrivare a svolgere un ruolo estremamente importante se non indispensabile.

Ciò che preme più sottolineare, in riferimento alle norme contenute nel disegno di legge in materia di Comunità montane, riguarda il fatto che la previsione delle loro soppressione risulta essere assolutamente contraddittoria nel momento in cui lo stesso testo, all'art. 8, prevede l'esercizio obbligatorio in forma associata delle funzioni fondamentali da parte dei Comuni fino a 3.000 abitanti che per lo più si trovano nelle zone montane. Se le Comunità montane venissero abolite in tronco e si dovesse provvedere a strutturare un ente associativo in grado di far fronte all'obbligo di esercizio associato, ci si troverebbe dinnanzi alla necessità di costituire un nuovo organismo. Tale contraddizione mette pertanto pienamente in luce come la prospettiva dell'abolizione delle Comunità montane

sia volta essenzialmente a seguire qualche campagna giornalistica antipolitica piuttosto che a definire in concreto un disegno organico determinato a gettare in concreto le basi per ridefinire in modo stabile i pilastri su cui fondare la nuova amministrazione locale.

Preme infine sottolineare come la previsione specifica contenuta al comma 1 dell'art. 17 presenti particolari dubbi per quanto riguarda i profili di legittimità costituzionale. In particolare ci riferiamo all'espressione in cui il legislatore afferma che le Regioni «possono prevedere la soppressione delle Comunità montane», modificata in questo senso in seguito alla sentenza della Corte Costituzionale n. 237 del 2009 quasi al fine di legittimare l'intervento in questa materia da parte delle singole Regioni e dichiarare che lo Stato, pur essendone intenzionato, non potrebbe legiferare in tal senso. Tale norma rappresenta tuttavia una vera e propria disposizione in materia di ripartizione del potere legislativo che rientra nella sola disponibilità del potere costituente e non in quella del legislatore ordinario. Di conseguenza, qualora si ritenesse che la materia in oggetto fosse di competenza dello Stato, tale espressione risulterebbe essere palesemente incostituzionale, d'altra parte, qualora essa rientrasse già nella potestà della legislativa residuale delle Regioni (come peraltro affermato dalla stessa Corte Costituzionale), tale disposizione andrebbe qualificata come una semplice norma di stile non in grado di produrre alcun tipo di conseguenza sul piano giuridico, addentrandosi in una disciplina che risulta essere regolata a livello costituzionale. Anche in tal caso, tuttavia, sarebbe possibile avanzare un profilo di incostituzionalità per lesione del primo comma dell'art. 117, dal momento che una simile disposizione potrebbe essere interpretata come un limite ulteriore nei confronti della potestà legislativa regionale che invece, dalla riforma del Titolo V del 2001, è tenuta al rispetto degli stessi limiti<sup>81</sup> imposti alla potestà legislativa statale.

Con tali considerazioni si esaurisce l'analisi dei profili del disegno di legge del Governo che rilevano rispetto ai contenuti della nostra ricerca e, in conclusione, è possibile affermare che, nel complesso, tale testo, per quanto sia animato dai

---

<sup>81</sup> Cfr. art. 117 Cost., primo comma: «La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali».

migliori intenti e contenga alcuni spunti positivi, presenta numerosi limiti causati dalla totale mancanza di una visione di fondo delle sistema delle autonomie locali che funga da criterio ordinatore degli interventi da effettuare. Il rischio principale sta nel fatto che il legislatore arrivi ad approvare un nuovo intervento normativo estemporaneo e disorganico, che non sciolga i nodi fondamentali della vita degli enti locali e faccia dell'autonomismo una semplice bandiera e non un metodo di governo dotato degli strumenti operativi necessari che, in un mondo estremamente complesso in cui le esigenze individuali mutano in modo estremamente rapido, rappresenta probabilmente il miglior metodo di governo da promuovere e valorizzare.

## **6. Le sentenze della Corte Costituzionale tra aspetti critici e mancate valutazioni preliminari: verso una cornice normativa statale delle forme associative.**

La questione della potestà legislativa in materia di Comunità montane e altre forme associative necessita un approfondimento particolare e una disamina attenta delle sentenze della Corte Costituzionale in materia, nella convinzione che le ripetute pronunce della Corte abbiano determinato l'insorgere di una situazione estremamente instabile e soprattutto non perfettamente coerente con il nuovo dettato costituzionale. Riteniamo a tal proposito particolarmente pericoloso continuare a perpetuare una situazione in cui l'assetto fattuale delle competenze legislative in materia di autonomie locali e di forme associative non sia coerente con un disegno di sistema e soprattutto non sia conforme con quanto previsto dal nuovo Titolo V della Costituzione, ritenendo in via del tutto generale la mancata attuazione anche solo di una delle previsioni contenute nel dettato costituzionale come un elemento particolarmente pericoloso per la tenuta generale dell'ordinamento.

Bisogna inoltre considerare la necessità di definire un quadro normativo che sia coerente con la necessità di garantire quei livelli di adeguatezza necessari affinché anche i piccoli Comuni possano svolgere efficacemente le funzioni amministrative loro spettanti. Si tratta a questo punto di definire l'ultimo tassello

di un quadro generale che si è basato in primo luogo su un'individuazione delle funzioni fondamentali da parte dello Stato come funzioni a carattere istituzionale e a carattere amministrativo di tipo dettagliato; in secondo luogo ha individuato nelle forme associative l'elemento opportuno per superare le carenze organizzative e strutturali delle amministrazioni comunali spingendo il sistema a creare i necessari livelli di adeguatezza piuttosto che procedere ad una sistematica differenziazione delle funzioni in base alle caratteristiche di ciascun ente; nel fare ciò è stata avanzata, in terzo luogo, la possibilità di elaborare un modello di associazionismo comunale di tipo obbligatorio, in base al quale gli enti che non raggiungono i livelli di adeguatezza prestabiliti per legge sono tenuti ad esercitare alcune particolari funzioni in forma associata, anche in virtù del fatto che tale modello è stato considerato come quello che maggiormente permette a ciascun Comune di preservare i propri livelli di autonomia e che permetterebbe di evitare di procedere a un'allocazione delle funzioni in questione a livelli di governo territorialmente più ampi. Si tratta a questo punto di analizzare attentamente le sentenze che abbiamo riportato e i numerosi problemi che le caratterizzano per tentare di delineare l'ultimo fondamentale elemento di questo nuovo quadro istituzionale consistente in una chiara e netta individuazione delle competenze legislative dello Stato e delle Regioni in materia di forme associative.

Nel tentare dunque di pervenire a conclusioni che abbiano un buon livello di stabilità e di coerenza prenderemo le mosse dall'analisi di una delle ultime pronunce emanate. La sentenza n. 237 del 2009, come abbiamo sottolineato nel paragrafo precedente, presenta sì numerosi profili di continuità con le altre emanate negli anni precedenti nella misura in cui conferma che la disciplina delle Comunità montane spetta integralmente alla potestà legislativa residuale delle Regioni, anche per quanto attiene ai profili oggettivi contenuti al secondo comma dell'art. 117 Cost., lett. *p*), ma presenta la sostanziale novità di permettere allo Stato la possibilità di intervenire in materia purché si tratti di meri principi fondamentali emanati nell'ambito della potestà legislativa concorrente in materia di armonizzazione di bilanci pubblici, coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, con ciò dando adito al dubbio che con tale pronuncia si sia voluta invertire la giurisprudenza più che consolidata degli ultimi anni.

Nei confronti di coloro<sup>82</sup> che identificano tale sentenza come un ribaltamento di quanto affermato negli anni precedenti dalla Corte Costituzionale a proposito della titolarità della potestà legislativa in materia di Comunità montane possono essere fatti almeno tre rilievi volti a dimostrare come la sent. 237 del 2009 sia in realtà in perfetta continuità rispetto a quanto affermato negli anni precedenti. La prima obiezione ha natura essenzialmente sistemica e consiste nel fatto che la giurisprudenza consolidata della Corte Costituzionale ha riconosciuto assai di rado come esclusiva la potestà legislativa residuale spettante alle Regioni. In secondo luogo è necessario rilevare come la questione oggetto del giudizio fosse assolutamente impregiudicata dal momento che per la prima volta cambia la struttura del ricorso, nella misura in cui quelli degli anni precedenti erano stati tutti presentati da parte dello Stato (o in un caso da un giudice amministrativo) nei confronti di una legge regionale, in questo caso ci troviamo per la prima volta di fronte a un ricorso avanzato da due Regioni nei confronti di una legge statale. Di conseguenza, per il principio fondamentale della corrispondenza tra richiesto e giudicato, nelle pronunce adottate con le sentenze nn. 244 e 456 del 2005 e n. 397 del 2006 la Corte non avrebbe potuto in alcun modo la possibilità di indagare i profili eventuali di titolarità del potere legislativo in materia di Comunità montane in capo allo Stato e di conseguenza, la sent. n. 237 del 2009 non deve essere considerata come un ribaltamento della giurisprudenza precedente, ma come un completamento delle pronunce precedenti per quanto concerne lo scrutinio di costituzionalità di eventuali profili di illegittimità rimasti fino ad allora impregiudicati. In terzo e ultimo luogo la Corte Costituzionale è già intervenuta molteplici volte per affermarne la natura di materia trasversale del coordinamento della finanza pubblica, qualificando le norme statali che fissano limiti alla spesa delle Regioni e degli enti locali come costituzionalmente legittime e qualificandole come principi fondamentali a condizione che si limitino ad imporre obiettivi di riequilibrio della finanza pubblica intesi come un «transitorio contenimento complessivo, anche se non generale, della spesa corrente» e che

---

82 Di Cosimo G., *C'erano una volta le materie residuali*, in *Le Regioni*, n. 1/2010.

«non prevedano in modo esaustivo e strumenti o modalità per il perseguimento dei suddetti obiettivi»<sup>83</sup>.

Le articolazioni delle argomentazioni volte a confermare la potestà legislativa residuale regionale in materia di Comunità montane si sviluppano tutte a partire dalla concezione tassativa delle elencazioni contenute all'art. 117 Cost., secondo comma, lett. *p*), e all'art. 114 Cost. relativo agli enti costitutivi della Repubblica, nella misura in cui nessuno dei due riporta le Comunità montane o altri enti locali ad esclusione di quelli espressamente individuati. Far derivare da una mera interpretazione letterale delle norme costituzionali una così ampia potestà legislativa regionale non solo nei confronti delle Comunità montane e, di conseguenza, nei confronti delle altre forme associative, ma anche nei confronti degli enti locali costituzionalmente garantiti per quanto attiene agli aspetti oggettivi che fuoriescono strettamente dal campo delle materie definite all'art. 117, secondo comma, lett. *p*) non appare tuttavia coerente con il modello istituzionale disegnato dal legislatore costituzionale. Bisogna infatti ricordare come la riforma costituzionale del 2001 ha trasformato l'assetto complessivo dei rapporti tra differenti livelli di governo nel senso di un maggiore autonomismo a favore di tutti i livelli di governo, a partire da quelli locali, e non articolandolo sulla base di quanto previsto nei modelli federali più classici in cui gli enti locali dipendono strettamente e direttamente dai livelli di governo intermedi quali le Regioni: non a caso, vista la sua specificità, la riforma del Titolo V è stata indicata come una «via italiana al federalismo». Nel nostro sistema, infatti, stante un assetto istituzionale di tipo unitario, è stata affermata dal 2001 la pari dignità istituzionale degli enti costitutivi della Repubblica (Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato), in base alla quale, ferma restando la potestà dello Stato di disciplinare gli elementi essenziali caratterizzanti di ciascun ente locale (organi di governo, legislazione elettorale e funzioni fondamentali), sarebbe indubbiamente eccessivo rimandare tutto il resto alla disciplina regionale, in quanto rappresenterebbe inoltre una violazione del principio di autonomia normativa di ogni ente che ora risulta essere anche costituzionalmente garantita sotto forma di potestà statutaria e regolamentare. In particolare non si può

---

83 Cfr. sentt. nn. 289 e 120 del 2008, 139 del 2009.

immaginare il quarto comma dell'art. 117 Cost. come una sorta di “voragine” in cui può precipitare qualsiasi materia che non sia esplicitamente menzionata o che non sia direttamente riconducibile al secondo o al terzo comma dello stesso articolo<sup>84</sup>. Lo stesso ordinamento degli enti locali risulta infatti essere disciplinato nel complesso dagli articoli 114, 117 e 118 della Costituzione e da un'attenta lettura è possibile evincere che nei profili istituzionali (di cui agli artt. 114 e 117) potranno intervenire solo la legge statale e le fonti locali di tipo statutario e regolamentare; nei profili funzionali (di cui all'art. 118), invece, interverranno la legge statale o quella regionale a seconda delle rispettive competenze fatta salva la riserva in favore dei regolamenti locali. Ammettendo in ambito istituzionale la possibilità di intervento da parte della legge regionale si dunque produrrebbe un'indebita compressione dell'autonomia statutaria di ciascun ente locale.

Ciò premesso è possibile notare come il ragionamento del giudice costituzionale si svolge esclusivamente considerando le Comunità montane come enti sprovvisti di qualsiasi richiamo costituzionale e dunque secondo un'interpretazione esclusivamente formalistica e letterale che presenta l'indubbio vantaggio di presentarsi come risolutiva in modo pressoché definitivo, ma possiede il limite di essere totalmente slegata da un qualsiasi inquadramento sistemico all'interno dell'ordinamento. In favore del criterio sposato dalla Corte nel corso degli anni depone indubbiamente il fatto che la prevalenza di un'interpretazione di tipo maggiormente sistemico e legata ad un'opera di minuziosa ponderazione degli interessi in gioco potrebbe prevalere rispetto ad una tipo strettamente letterale solamente se i vari livelli di governo operassero facendo funzionare concretamente quei meccanismi cooperativi e si potesse arrivare ad un'effettiva partecipazione di tutti i livelli di governo all'opera di formazione della legislazione statale, in assenza dei quali i livelli di conflittualità istituzionale aumentano a dismisura facendo della Corte l'inevitabile terminale di un conflitto politico e istituzionale costante sull'ampiezza delle competenze regionali rispetto a quelle statali. Rileva dunque a tal proposito la necessità di provvedere finalmente ad un effettivo completamento della riforma costituzionale

---

<sup>84</sup> Cfr. Mangiameli S., *Titolo V ordinamento degli enti locali e Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, pag. 2123.

del 2001 che, pur rappresentando una vera e propria riforma di tipo sistemico, è stata seguita esclusivamente da provvedimenti puntuali strettamente attinenti al raggio d'azione di questa che ne hanno indubbiamente indebolito la portata innovativa.

Tale interpretazione della Corte pone tuttavia un altro problema collaterale: qualora infatti si decidesse di sposare la tesi della remissione completa della disciplina dei cosiddetti altri enti locali alla potestà legislativa regionale sorgerebbe il problema del rapporto tra la potestà legislativa residuale delle Regioni ordinarie rispetto alla potestà legislativa primaria delle Regioni speciali dal momento che la stessa Corte Costituzionale, con la sentenza n. 48 del 2003, ha affermato che quest'ultima non sarebbe intaccata dalla riforma del Titolo V e non opererebbe dunque la clausola di maggior favore prevista all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001. Questa considerazione venne svolta alla luce del fatto che in materia di enti locali costituzionalmente garantiti la potestà legislativa primaria era considerata più ampia rispetto alla potestà legislativa spettante alle Regioni ordinarie che erano limitate dalla riserva statale concernente gli organi di governo, la legislazione elettorale e le funzioni fondamentali. In materia di altri enti locali, tuttavia, la riconduzione nel seno della potestà legislativa residuale delle Regioni ordinarie non più limitata da quanto previsto all'art. 117, secondo comma, lett. *p*), determinerebbe una disparità rispetto alle Regioni speciali che in materia di altri enti locali potrebbero esercitare solamente la potestà legislativa primaria che, com'è noto, incontra maggiori limiti, tra cui quelli desumibili dai rispettivi statuti, rispetto alla potestà residuale. Da una situazione di questo tipo si potrebbe uscire in due modi differenti: o ritenendo implicitamente abrogati i limiti statutari previsti per la potestà primaria; oppure si dovrà constatare una situazione di maggiore autonomia nei confronti delle Regioni ordinarie e, contrariamente a quanto affermato dalla Corte, si dovrà ritenere operativa la clausola di maggior favore.

Tuttavia il problema maggiore che presenta la sentenza n. 237 del 2009, come del resto tutte le cinque pronunce di cui abbiamo dato conto a partire da quelle più importanti emanate nel 2005, è rappresentato dal fatto che la Corte le elabora valutando la normativa contenuta nel Testo unico del 2000 come

perfettamente conforme alla nuova disciplina del Titolo V<sup>85</sup> e non compie una valutazione costituzionalmente orientata della stessa natura giuridica delle Comunità montane che si presentano per essere enti estremamente ibridi come nessun altro. Tale elemento è sempre stato particolarmente difficile da valutare nella misura in cui nella vecchia versione del Titolo V era presente l'espressione «altri enti locali»<sup>86</sup> che lasciava un ampio margine di manovra al legislatore di poter configurare le Comunità montane come veri e propri livelli di governo titolari nelle zone montane di particolari funzioni sia di carattere operativo che di carattere programmatico e pianificatorio, in parte assimilabili a quelle svolte da Comuni e Province. Tale profilo è mutato progressivamente nel senso di attribuire sempre più alle Comunità montane l'esercizio diretto di funzioni e di configurarle come forme associative, mere proiezioni dei Comuni ad essa aderenti. Dunque le Comunità montane risultano essere i terminali di tre particolari filoni normativi: quello volto a conferire l'esercizio di funzioni amministrative, quello specifico di legislazione sulla montagna e quello di riforma delle autonomie locali. Se infatti le leggi di delega n. 382 del 1975 e n. 59 del 1997 le individuano esplicitamente come destinatarie di funzioni amministrative nell'ambito del processo di decentramento, i successivi decreti attuativi si incentrano maggiormente sulla prospettiva della gestione associata delle funzioni. Nell'ambito della legislazione in materia di ordinamento delle autonomie locali, invece, prima vengono qualificate come semplici enti locali, quindi Unioni montane e infine come Unione di Comuni, senza tuttavia la possibilità di ricondurle pienamente ad esse dal momento che tra i due organismi sussistevano ancora profonde differenze.

In questo quadro va altresì aggiunto che le Comunità montane sono da sempre altamente dipendenti dagli ordinamenti regionali, dal momento che la stessa legge istitutiva n. 1102 del 1971 demandava alla potestà legislativa regionale l'istituzione e la definizione di alcuni aspetti fondamentali del nuovo ente che spaziavano dalla definizione delle cosiddette zone omogenee in cui dovevano essere istituite le Comunità alla disciplina ordinamentale vera e propria.

---

85 De Martin G.C., Di Folco M., *Un orientamento opinabile della giurisprudenza costituzionale in materia di Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4/2009, p. 747

86 Cfr. artt. 118 e 130 Cost. prima della riforma del Titolo V, Parte II operata dalla legge cost. n. 3 del 2001.

A tal proposito bisogna però puntualizzare come, nell'ambito del vecchio Titolo V, le Regioni erano titolari di una potestà legislativa meramente attuativa di disposizioni legislative statali nell'ambito delle materia individuate dall'art. 117 Cost., dove non era rintracciabile alcuna materia in cui potessero essere ricomprese le Comunità montane che pertanto, già in base al vecchio Titolo V, sarebbero dovute essere disciplinate esclusivamente dalla legge statale<sup>87</sup>. Oggi, tuttavia, in base alla riforma costituzionale del 2001 è possibile per la legge regionale operare pienamente e senza dover rispettare alcun limite particolare, se non quelli di cui al primo comma dell'art. 117.

Infine le Comunità montane venivano istituite dal legislatore come enti assolutamente obbligatori, che dovevano necessariamente essere strutturati da parte delle singole Regioni nelle zone montane al fine di configurare un intervento uniforme del legislatore nei confronti di queste aree, in base anche a quanto previsto all'art. 44 Cost.

Delineate dunque le caratteristiche principali che compongono la natura giuridica delle Comunità montane da un punto di vista costituzionale, dobbiamo affrontare il tema di come queste si rapportano con il nuovo Titolo V al fine di poter valutare sotto una nuova luce le conclusioni della Corte Costituzionale. Come detto, prima della riforma del 2001, il legislatore era totalmente libero di istituire ed eventualmente eliminare semplicemente con legge ordinaria nuovi livelli istituzionali locali qualificandoli come veri e propri enti locali, in quanto i vecchi articoli 118 e 130 Cost. presentavano espressamente la dicitura di «altri enti locali». La riscrittura dell'art. 114, in cui si afferma esplicitamente che «la Repubblica è costituita da Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato» e che l'esercizio delle funzioni amministrative spetta agli stessi enti costitutivi, senza più includere la possibilità di devoluzioni agli «altri enti locali», mina indubbiamente la legittimità costituzionale di realtà amministrative quali le Comunità montane. A proposito pertanto del dibattito vertente sull'attribuzione della potestà legislativa in capo allo Stato piuttosto che alle Regioni, è necessario valutare un elemento assolutamente pregiudiziale, che la Corte Costituzionale

---

<sup>87</sup> Cfr. Mangiameli S., *Titolo V ordinamento degli enti locali e Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, pag. 2123.

aveva invece dato assolutamente per scontato, rispetto alla possibilità di configurare nuovi enti locali, diversi da quelli individuati in Costituzione, che si sostituiscono diminuendo i compiti di Comuni e Province. Dalla lettura del secondo comma dell'art. 114 Cost. è possibile notare come si afferma che «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», da cui si evince che eventuali limitazioni dei profili di autonomia o dei poteri e delle funzioni possono essere ritenuti legittimi solo se costituzionalmente fondati. A tal proposito dunque la possibilità di istituire una Comunità montana, per come risulta essere qualificata al giorno d'oggi, non può essere fatta rientrare nella lett. *p*) del secondo comma dell'art. 117 Cost., non trattandosi né di organi di governo e né di funzione fondamentale; e tanto meno nel sesto comma dell'art. 117 Cost., in cui si afferma in sostanza che né lo Stato e né le Regioni possono intromettersi nella disciplina dell'organizzazione di Comuni, Province e Città metropolitane che viene invece demandata alla rispettiva autonomia regolamentare. Al tempo stesso la possibilità di disciplinare l'esercizio delle funzioni nell'ambito delle rispettive legislazioni statali e regionali di conferimento non può portare ad una soppressione pressoché totale dei margini di autonomia degli stessi<sup>88</sup>.

Da queste considerazioni non può che conseguire che le Comunità montane, così per come sono configurate al giorno d'oggi all'interno del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali (d.lgs. n. 267 del 2000) risultano essere incostituzionali in base all'incostituzionalità sopravvenuta dello stesso art. 27 del TUEL. Le Comunità attualmente vigenti pertanto continuerebbero ad esistere fintantoché ciascun Comune, in quanto unico ente costituzionalmente garantito, non decida di riappropriarsi delle funzioni da essa esercitate facendo valere l'illegittimità sopravvenuta della legge istitutiva della Comunità montana. D'altra parte, alla luce del nuovo dettato costituzionale, non essendo più possibile configurare livelli di governo locale al di fuori di quelli previsti esplicitamente e tassativamente dalla Costituzione, la creazione di livelli istituzionali locali potrebbe avvenire solamente a patto che essi siano configurati esclusivamente

---

<sup>88</sup> Cfr. Rescigno G.U., *Sul fondamento (o sulla mancanza di fondamento) costituzionale delle Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, pag. 2120.

come livelli puramente associativi e dunque le Comunità montane potranno continuare ad esistere a patto che vengano configurate esplicitamente come pure e semplici forme associative, dirette proiezioni sovracomunali dei Comuni che ne fanno parte<sup>89</sup>.

Prima di passare alle conseguenze di queste affermazioni ci preme sottolineare come, in base a quanto dimostrato, risulti essere particolarmente fuori luogo l'affermazione del Consiglio di Stato già citata<sup>90</sup> in cui si afferma che la Comunità montana ha il carattere di «ente autonomo locale a tutti gli effetti, avente una propria specifica ragion d'essere nel contesto dei poteri locali e una fisionomia istituzionale (...) equiparabile per molti versi ai Comuni e alle Province», non essendo «riconducibile ad un mero fenomeno associativo tra Comuni» in quanto essa, oltre a svolgere in via associativa alcune funzioni dei Comuni che ne fanno parte, è titolare di funzioni proprie come la gestione degli interventi speciali per la montagna e la programmazione socio-economica. Al tempo stesso l'affermazione della Corte Costituzionale<sup>91</sup> contenuta nella sent. n. 244 del 2005, poi ripresa da tutte le successive, in cui si afferma che le Comunità montane sarebbero veri e propri enti locali la cui disciplina spetterebbe integralmente alle Regioni, viola in un colpo solo il principio di pari dignità istituzionale dei livelli di governo, l'indicazione tassativa delle tipologie di enti locali esistenti nel nostro ordinamento e il principio di autonomia comunale.

Tali considerazioni producono tuttavia conseguenze non solo con riguardo alle Comunità montane, ma a proposito dell'intera disciplina generale delle forme associative determinando in sostanza un avvicinamento tra queste e le Unioni di Comuni. Messa da parte la concezione che le considerava come uno stadio preliminare per l'avvio del processo di fusione tra Comuni, sulla base del nuovo assetto istituzionale prodotto dalla revisione del Titolo V della Costituzione e alla luce dei rilievi critici circa l'attuale configurazione delle Comunità montane, è possibile spingersi a configurare le forme associative come stabile modo di essere

---

89 De Martin G.C., Di Folco M., *Un orientamento opinabile della giurisprudenza costituzionale in materia di Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4/2009, p. 750.

90 Cfr. *supra*, pag. 7.

91 Cfr. punto 5.1 del *Considerato in diritto* della sent. n. 244 del 2005.

delle istituzioni comunali di minori dimensioni secondo una trasformazione ordinamentale la cui origine è riscontrabile già nella legge delega n. 59 del 1997 che si preoccupava di individuare i livelli ottimali di esercizio delle funzioni sulla base dell'interazione dei principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione appena introdotti. Considerato infatti il fallimento del tentativo di fondere tra loro i piccoli Comuni per creare amministrazioni comunali dimensionalmente più adeguate, il ricorso stabile alle forme associative diventa lo strumento più adeguato per raggiungere quei livelli di adeguatezza necessari allo svolgimento delle numerose funzioni amministrative di cui i Comuni si troveranno ad essere titolari soprattutto in seguito al nuovo art. 118 Cost. Come ben sappiamo, infatti, l'unica alternativa a ciò sarebbe l'attuazione su larga scala della differenziazione, con tutto ciò che ne consegue in termini di scarsa garanzia dei diritti e di impossibilità di configurare l'attività di amministrazione essenzialmente come attività di tipo locale.

Questa particolare concezione delle forme associative viene infatti sposata dall'art. 3, comma 2 del d.lgs. n. 112 del 1998 in cui si arriva a configurare una sorta di obbligatorietà nell'istituzione di forme associative attraverso la determinazione dei livelli ottimali di esercizio delle funzioni da comunali da parte delle Regioni, con la previsione che esse possano sostituirsi a quei Comuni che non provvedano ad organizzarsi in forma associativa entro il termine stabilito. Com'è possibile intuire facilmente, e come abbiamo avuto modo di affermare nel capitolo precedente, la prospettiva dell'associazionismo a carattere obbligatorio, soprattutto per l'esercizio delle funzioni fondamentali conferite dallo Stato, rappresenta l'elemento fondamentale per attuare concretamente il dettato della riforma costituzionale del 2001 e configurare effettivamente l'amministrazione locale come amministrazione a carattere generale. Accogliendo pertanto una concezione delle forme associative come mera stabile proiezione istituzionale dei Comuni che ne fanno parte e come strumento fondamentale per la garanzia e la realizzazione effettiva dell'autonomia comunale, allora sarà possibile accogliere in pieno, senza considerarlo come una lesione del principio autonomistico, il modello associativo obbligatorio. La condizione per un ragionamento di questo tipo si trova tuttavia nella necessità di dover scindere il profilo della titolarità della

funzione (in capo al Comune) da quello del suo esercizio (demandato alla struttura associativa), nell'impossibilità pertanto di attribuire al tale forma associativa l'esercizio di alcune funzioni configurabili come proprie. La realizzazione di una forma associativa sovracomunale consisterebbe pertanto nella strutturazione di un organismo a cui il Comune è tenuto a delegare l'esercizio di determinate funzioni e che rappresenterebbe pertanto una mera proiezione istituzionale di questo.

La premessa perché tutto ciò possa svolgersi nel pieno rispetto di quanto previsto dalla Costituzione sta nel fatto che alle attività di esercizio delle funzioni amministrative da parte delle forme associative dovranno estendersi le stesse garanzie costituzionalmente valide per i Comuni che ne fanno parte, non con l'intento di mettere sullo stesso piano le forme associative e i Comuni aderenti, ma per la necessità di garantire allo stesso modo sia l'attività di esercizio delle funzioni svolta dal Comune, sia quella svolta dall'organismo associativo, con la conseguenza che, in caso contrario, si verrebbe, in questo caso sì, a determinare una lesione dell'autonomia dei singoli Comuni. In assenza di qualsiasi previsione costituzionale, un tentativo di assicurare alle forme associative le stesse garanzie previste per i Comuni è contenuto al comma 5 dell'art. 4 in cui si afferma che «il potere normativo è esercitato anche dalle Unioni di Comuni, dalle Comunità montane e isolate». D'altra parte l'assenza di qualsivoglia garanzia in merito potrebbe portare a conseguenze impreviste e particolarmente spiacevoli quali quelle contenute nella sentenza n. 397 del 2006 cui la Corte Costituzionale non dà alcuna importanza. Si tratta in particolar modo della possibilità di esercitare poteri sostitutivi da parte della Regione nei confronti di Comunità montane e a proposito della quale la Corte si esprime nel senso che non si debbano necessariamente rispettare le garanzie previste dalla Costituzione e dalla giurisprudenza della stessa Corte, con ciò sollevando problemi a proposito del caso in cui tali poteri sostitutivi fossero esercitati nei confronti di funzioni di titolarità comunale esercitate dalla forma associativa: non sarebbe infatti costituzionalmente legittimo il caso in cui il mancato esercizio di tali funzioni, per il solo fatto di rientrare tra quelle demandate all'esercizio associato, possa essere sostituito senza il rispetto delle garanzie procedurali previste per i Comuni,

determinando in questo modo una pericolosa violazione dell'autonomia comunale. Non sembra infatti che il semplice rispetto del principio di leale collaborazione possa essere sufficiente a garantire la posizione tanto delle forme associative, quanto e soprattutto dei Comuni aderenti.

La prima e più immediata conseguenza di tutto ciò sta nel fatto che il regime giuridico previsto per i Comuni e soprattutto la loro particolare posizione di garanzia all'interno della Costituzione dovrebbe valere anche per le forme associative che dei singoli Comuni sono il riflesso e dunque anche per queste, che rappresentano l'unica modalità in cui è possibile configurare anche le Comunità montane, varrebbe la riserva di legge statale in materia di organi di governo, legislazione elettorale e funzioni fondamentali prevista alla lett. *p*) del secondo comma dell'art. 117 Cost., entro cui rientrerebbero anche le modalità di formazione, la definizione dello *status* dei componenti, l'individuazione dei livelli di adeguatezza e delle funzioni fondamentali da esercitare necessariamente a livello sovracomunale in concorrenza esclusivamente con le fonti di livello locale e senza la possibilità di intervenire da parte delle singole Regioni, nemmeno per quanto non rientra esplicitamente nella riserva di legge citata<sup>92</sup>. Non accettando la possibilità che, in caso di mancata previsione dell'esercizio associato, le funzioni vengano esercitate dall'organi di governo territorialmente più vasto, la legge statale dovrebbe altresì spingersi a definire la disciplina dei poteri sostitutivi da esercitare per poter arrivare in ogni caso alla costituzione della forma associativa necessaria. In capo alle singole forme associative andrebbe invece riconosciuta quell'autonomia regolamentare che rappresenta il presupposto necessario per l'esercizio delle funzioni loro attribuite (art. 117 Cost., sesto comma) e si configura come il naturale completamento della disciplina legislativa in materia.

La legislazione regionale sarebbe tuttavia ancora legittimata ad intervenire in materia di Comunità montane per definire in particolare le zone omogenee, le misure finanziarie di sostegno e incentivazione, nonché gli interventi speciali previsti per la montagna.

---

<sup>92</sup> L'esclusione di tali profili dalla potestà legislativa regionale si giustifica in base alle ragioni citate in precedenza, tra cui, prime tra tutte, il principio del pluralismo istituzionale paritario (art. 114, primo comma).

Sempre in materia di Comunità montane sarebbe comunque configurabile rispetto a queste l'obbligo di istituzione e sarebbe possibile anche arrivare ad affermare che tali norme statali sarebbero valide anche nei confronti delle Regioni a statuto speciale, essendo la potestà legislativa primaria non qualificabile come esclusiva da parte dei singoli Statuti, ma limitata da principi generali dell'ordinamento giuridico e dalla necessaria armonia con la Costituzione.

In questo modo abbiamo concluso la definizione del quadro giuridico relativo alla forme associative che riteniamo più coerente con l'assetto costituzionale in vigore dal 2001 e maggiormente in grado di permettere all'ordinamento di superare i problemi che si pongono in seguito alla presenza di piccoli Comuni. Attuando concretamente un disegno sistematico come quello delineato e che va da una particolare modalità di individuazione delle funzioni fondamentali, al rifiuto del puro e semplice principio di differenziazione, alla configurazione di un modello di associazionismo comunale a carattere obbligatorio, fino al riconoscimento in capo allo Stato della relativa potestà legislativa, si riuscirebbe ad attuare un modello istituzionale che potrebbe vantare non solo di essere perfettamente conforme alle norme costituzionali, ma anche di essere in grado di garantire un'effettivo esercizio di tutte le funzioni amministrative comunali su tutto il territorio nazionale realizzando in questo modo concretamente l'essenza solidale e cooperativa del nostro particolare assetto federalista. Il discrimine tra il fatto che tutto questo resti una semplice teorizzazione giuspubblicistica e la possibilità che possa tradursi in realtà concreta sta come sempre nella volontà politica del legislatore.

## *Conclusione*

### **Semplificare per innovare: concludere la transizione per rilanciare le autonomie territoriali.**

Come è stato possibile riscontrare dall'analisi condotta nel corso dei cinque capitoli, la disciplina delle forme associative è stata oggetto di numerose e costanti modifiche e il quadro normativo attualmente vigente non può essere considerato come quello definitivo dal momento che non è stata ancora aggiornato rispetto alle modifiche apportate al Titolo V della Parte II della Costituzione.

La forma organizzativa sovracomunale che fino agli anni '90 ha prevalso nettamente è stata quella del Consorzio che rappresenta altresì la prima ad essere esplicitamente regolamentata per legge dalla disciplina della legge comunale e provinciale del 1934 e che rimarrà in vigore anche dopo la promulgazione della Costituzione repubblicana. L'avvio della regionalizzazione a partire dal 1970 e la contestuale assenza di un testo normativo in materia di ordinamento degli enti locali porterà numerose Regioni a dare vita ad una serie piuttosto variegata di sperimentazioni in materia di forme di cooperazioni di carattere sovracomunale che assumerà, tra le altre, la forma dei Comprensori e delle Associazioni intercomunali. Contemporaneamente abbiamo mostrato come la nascita delle Comunità montane nel 1971 rappresenti senza dubbio un momento di svolta, nella misura in cui, da una parte, si introduce nell'ordinamento una forma stabile di cooperazione a livello intercomunale specifica per quelle zone in cui le realtà comunali erano più deboli e più in crisi, dall'altra, la loro natura giuridica incerta, a cavallo tra forma associative e vero e proprio ente locale, rappresenta un elemento di incertezza di cui l'ordinamento, ridisegnato su nuove basi con la riforma del Titolo V del 2001, fatica tuttora a liberarsi.

Una prima sistematizzazione delle forme associative avviene con la legge 142 del 1990 che disciplina i Consorzi, le Comunità montane e introduce le Unioni di Comuni quali forme associative sovracomunali preposte a gettare le basi per una successiva fusione tra piccoli Comuni, volta a dare vita ad una nuova entità comunale. Infine, la legge sulla montagna n. 97 del 1994 rappresenta un altro

passaggio importante dal momento che punta a sviluppare maggiormente il ruolo associativo svolto dalle Comunità montane.

La svolta del 1997 con l'introduzione del cosiddetto federalismo amministrativo e la realizzazione del massimo decentramento possibile e Costituzione invariata chiamava in causa direttamente tanto il problema delle dimensioni insufficienti della gran parte delle amministrazioni comunali italiane, quanto quello della necessità di individuare i cosiddetti «livelli ottimali di esercizio delle funzioni amministrative» da parte delle singole Regioni e dunque di individuare organismi sovracomunali in grado di svolgere le funzioni oggetto del decentramento. A fronte di tali previsioni le Regioni si adeguarono attuando le disposizioni del d.lgs n. 112 del 1998 in modo differente secondo modelli e principi ispiratori differenti.

Tra il 1999 e il 2000 vi fu inoltre la modifica, con la legge n. 265 del 1999, della legge n. 142 del 1990 e l'emanazione del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali che toccavano entrambi la materia delle forme associative, in particolare, prendendo atto del fallimento dei tentativi di fondere tra loro i Comuni più piccoli e rilanciando dunque la figura dell'Unione di Comuni come ente associativo polifunzionale privilegiato.

Altro momento di svolta è rappresentato dalla riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione realizzata nel 2001 e dalla sua attuazione con la legge La Loggia n. 131 del 2003, cui però non seguirono i decreti legislativi di individuazione delle funzioni fondamentali che è invece oggetto del disegno di legge governativo A.C. n. 3118 attualmente all'esame del Parlamento. La mancata attuazione di tale riforma lascia tutti i Comuni e, in particolar modo quelli più piccoli, in una situazione di assoluto disorientamento, non sapendo più quali siano le funzioni di cui sono effettivamente titolari, e tanto meno se l'attuazione concreta dei principi di adeguatezza e differenziazione avrebbe portato ad una diversa allocazione delle funzioni o avrebbe inciso sulla strutturazione dei livelli di governo. A fronte di tale situazione abbiamo dunque evidenziato come sia anzitutto necessario procedere ad una individuazione dettagliata delle funzioni fondamentali comunali e di come esse debbano caratterizzarsi come invarianti di sistema che non è possibile allocare a diversi

livelli di governo, dimostrando in questo modo come sia necessario realizzare l'adeguatezza dimensionale degli enti comunali attraverso la realizzazione di un modello obbligatorio di associazionismo comunale per tutti quei Comuni che non raggiungono il livello di adeguatezza dimensionale stabilito. A tal proposito si è sottolineato come tali forme associative non possano più essere configurate come veri e propri enti locali come lo sono state fino a questo momento, dovendo piuttosto assumere il profilo di mera proiezione sovracomunale degli enti che la compongono: solo garantendo una continuità ed un collegamento stretto tra le forme associative e i Comuni aderenti sarebbe infatti possibile sviluppare un modello di associazionismo obbligatorio che imponga ai Comuni più piccoli l'esercizio associato delle funzioni. Si tratta infatti di garantire dei piccoli enti che trovano il fondamento della loro autonomia garantito in Costituzione e che vedrebbero una previsione simile come un'indebita imposizione dall'alto. Tale prospettiva viene infatti fatta propria dal disegno di legge del Governo che necessita tuttavia di essere corretto in numerosi punti messi in luce che risultano essere particolarmente contraddittori.

L'analisi è stata infine conclusa con la disamina di cinque importanti sentenze della Corte Costituzionale concernenti la titolarità della potestà legislativa in materia di Comunità montane. Il riconoscimento in capo alle Regioni della potestà legislativa in questo ambito produce notevoli conseguenze anche rispetto alla disciplina generale delle forme associative in cui le singole Regioni si spingono ad intervenire, anche alla luce dell'intervento prodotto dallo Stato con la legge finanziaria per il 2007. Come è stato tuttavia sottolineato nel corso della trattazione tali conclusioni della Corte Costituzionale presentano numerosi aspetti critici nella misura in cui prendono le mosse senza considerare alcuni aspetti pregiudiziali particolarmente rilevanti e svolgono le loro argomentazioni in modo piuttosto contraddittorio facendo prevalere l'interpretazione strettamente letterale rispetto ad una più adeguata di tipo sistematico. La diretta conseguenza dell'obbligatorietà dell'esercizio in forma associata delle funzioni fondamentali da parte dei piccoli Comuni è innanzitutto rappresentata dal fatto che a tali forme associative debbano estendersi le norme di garanzia previste per gli stessi Comuni, a partire dunque dalla disciplina delle stesse da parte dello Stato.

Nel corso dei cinque capitoli in cui si articola l'elaborato, a partire dall'analisi storica dell'evoluzione legislativa in materia, abbiamo tentato dunque di delineare un quadro normativo di sistema che dovrebbe caratterizzare le forme associative e i piccoli Comuni che, poggiandosi sui pilastri di un assetto delle funzioni fondamentali che ricomprenda tanto le funzioni di carattere istituzionale quanto quelle di carattere amministrativo, di una predilezione per il raggiungimento dei livelli di adeguatezza dimensionale da parte dei piccoli Comuni piuttosto che di differenziazione indiscriminata delle funzioni da esercitare, nonché di una disciplina legislativa statale delle stesse forme associative a carattere obbligatorio, permetterebbe probabilmente all'amministrazione locale italiana di fare un indubbio salto di qualità.

Purtroppo l'attuale azione del legislatore non sembra andare inequivocabilmente in questa direzione e il destino delle autonomie locali sembra ancora una volta dipendere più dalle esigenze politiche del momento che da un chiaro quadro riformatore di carattere sistemico. Dopo la bocciatura con il referendum del 2006 della riforma costituzionale approvata l'anno precedente che avrebbe cambiato a distanza di appena cinque anni il quadro costituzionale di riferimento delle autonomie territoriali nel senso della cosiddetta devoluzione di competenze esclusive, era emerso un consenso politico pressoché trasversale nel senso di escludere dagli interventi di revisione costituzionale il Titolo V della Parte II, per concentrarsi sulla riforma della forma di governo attraverso interventi puntuali, e procedere contestualmente all'attuazione della riforma costituzionale del Titolo V, partendo dall'aggiornamento delle disposizioni contenute nel Testo unico sull'ordinamento degli enti locali del 2000 attraverso l'approvazione della cosiddetta Carta delle autonomie locali che garantisca la tenuta unitaria dell'ordinamento nell'ambito di un assetto autonomistico che esclude, in questo ambito, l'intervento di livelli intermedi di governo quali le Regioni e in cui i singoli enti territoriali provvedono ad autoregolamentarsi mediante l'esercizio della potestà statutaria e di quella regolamentare.

Nonostante alla base di ciò vi fosse un consenso politico di tipo trasversale, gli enti locali sono ancora in attesa di un quadro normativo finalmente coerente con il nuovo ruolo loro assegnato dalla riforma costituzionale del 2001 che dia loro

tutti gli strumenti normativi, organizzativi e finanziari necessari al fine di metterli in condizione di esercitare efficacemente le funzioni di cui sono titolari. Tale attesa è stata ulteriormente protratta prima dallo scioglimento anticipato della XV legislatura in cui era stato avviato l'esame di un testo largamente condiviso di una proposta di legge di delega al Governo per l'emanazione della Carta delle autonomie locali, poi dalla scelta esclusivamente politica e fortemente discutibile di far precedere a tale intervento l'approvazione della legge sul federalismo fiscale e di attuazione del nuovo art. 119 della Costituzione. Una decisione di questo tipo, per quanto apprezzabile perché permette di attuare una delle disposizioni più importanti della riforma del Titolo V che consentirà finalmente di responsabilizzare la classe politica locale, risulta essere assolutamente incoerente dal momento che la determinazione dei costi standard dovrebbe riferirsi alle funzioni effettivamente svolte da parte dei vari livelli di governo in base all'assetto stabilito dal nuovo Titolo V che tuttavia attendono ancora di essere determinate. Un'attuazione coerente della disciplina avrebbe infatti voluto che in primo luogo si procedesse ad un'allocazione dettagliata e puntuale delle funzioni amministrative svolte da tutti i livelli di governo da parte dello Stato e delle Regioni e, solo in secondo luogo, procedere all'attuazione del federalismo fiscale stabilendo i costi standard relativi a ciascun tipo di funzione e le modalità con cui ciascun ente può far fronte ai propri oneri finanziari. L'entrata in vigore della legge 42 del 2009 non potrà senz'altro dare gli effetti sperati qualora l'assetto istituzionale e amministrativo degli enti locali rimanga come quello attualmente in vigore, basato su un'impostazione che è antecedente a quella della riforma costituzionale del 2001 e, a tal proposito, neanche l'individuazione in via transitoria delle funzioni da parte della legge 42 del 2009 può essere considerata soddisfacente.

In questo senso la prospettiva tracciata dal disegno di legge del Governo (A.C. n. 3118) non sembra essere pienamente risolutiva, rispetto ai problemi attualmente irrisolti, e soddisfacente, per quanto concerne la necessità di fare chiarezza relativamente al quadro normativo di disciplina degli enti locali. Come sottolineato in varie parti dell'elaborato, infatti, non si può fare a meno di sottolineare come tale disegno di legge presenti numerosi elementi di

contraddittorietà interna che, se non risolti, minerebbero l'efficacia stessa di un simile intervento, vanificandone dunque in pieno la portata innovativa e razionalizzatrice. In riferimento all'oggetto fondamentale della trattazione, intendiamo con questo riferirci anzitutto al fatto che tale disegno di legge prevede da una parte l'obbligatorietà dell'esercizio delle funzioni fondamentali da parte dei Comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti, salvo poi introdurre la categoria giuridica di piccoli Comuni comprendendovi gli enti fino a 3.000 abitanti; al fatto che si prevede al tempo stesso la possibilità per le Regioni di soddisfare il criterio di adeguatezza prevedendo la possibilità che una funzione fondamentale di cui è titolare un Comune possa essere trasferita in capo alla Provincia e viceversa; e infine al fatto che lo stesso testo che introduce l'associazionismo obbligatorio prevede, per altro con una forma particolarmente discutibile, la possibilità da parte delle Regioni di abolire le Comunità montane all'interno di un ordinamento in cui, com'è peraltro possibile notare dalla cartina riportata nell'introduzione, la stragrande maggioranza dei piccoli Comuni esistenti è rappresentata dai Comuni montani.

Il disegno di legge in discussione rappresenta senza dubbio una buona base di discussione, ma perché l'ordinamento delle autonomie locali possa beneficiare concretamente dell'approvazione di tale intervento è necessario che il Parlamento intervenga in modo incisivo al fine di correggere i numerosi aspetti problematici e contraddittori. Parallelamente non si può che auspicare che cessino gli interventi normativi da parte di un Parlamento e di un Governo che troppo spesso si professano a parole come i primi promotori dell'autonomia locale e del federalismo, magari anche di quello più disgregativo, salvo poi intervenire per limitare di fatto enormemente l'autonomia operativa degli enti locali com'è avvenuto ad esempio con la decisione, dettata integralmente dalle decisioni politiche elettoralistiche, di abolire l'imposta comunale sugli immobili che rappresentava la principale fonte autonoma di finanziamento delle casse comunali, per tornare ad un sistema imperniato sulla finanza trasferita o per la scelta, protrattasi fino a tutto il 2006, di bloccare le aliquote delle addizionali locali. Al tempo stesso non mancano interventi che rischiano progressivamente di mortificare il ruolo e l'identità delle amministrazioni locali che spesso vengono

considerate come le risorse da spremere il più possibile a fronte della necessità di procedere a progressive riduzioni della spesa o, peggio, come i soggetti principali cui addossare per intero la riduzione dei costi della politica che, per quanto rappresenti un'esigenza ormai indifferibile da affrontare con la serietà necessaria, il più delle volte riflette anch'essa l'esigenza di fare fronte a certe campagne mediatiche di stampo essenzialmente antipolitico.

Proprio a tal proposito è opportuno menzionare l'intervento svolto dal decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, recante «Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica» e che ha appena iniziato l'*iter* parlamentare di conversione in legge, il quale all'art. 14, commi 25-31, anticipa in sostanza le previsioni in materia di esercizio associato in forma obbligatoria delle funzioni fondamentali da parte dei Comuni previste dall'A.C. 3118 con l'intento esplicito di «assicurare il coordinamento della finanza pubblica e contenimento delle spese per l'esercizio delle funzioni fondamentali dei Comuni» (comma 25). Dopo aver affermato che l'esercizio di tale tipologia di funzioni è obbligatorio per l'ente titolare (comma 26) e che in via transitoria sono considerate funzioni fondamentali quelle individuate all'art. 21, comma 3, della legge delega n. 42 del 2009 in materia di federalismo fiscale (comma 27), si afferma che «le funzioni fondamentali [...] sono obbligatoriamente esercitate in forma associata, attraverso Convenzione o Unione, da parte dei Comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti» (comma 28). Tale soglia è abbassata a 3.000 per i Comuni «appartenenti o già appartenuti a Comunità montane». Il successivo comma 28 prevede altresì che i Comuni non possono svolgere singolarmente le funzioni fondamentali svolte in forma associata e che la medesima funzione non può essere svolta da più di una forma associativa. Le «dimensioni territoriali ottimali» per l'esercizio delle funzioni fondamentali dovranno essere individuate dalla legge regionale secondo i principi di economicità, di efficienza e di riduzione delle spese e i Comuni saranno tenuti ad avviare l'esercizio in forma associata entro il termine previsto dalla stessa normativa regionale (comma 30). Lo stesso comma prevede altresì che i Comuni capoluogo di Provincia e quelli con più di 100.000 abitanti non sono obbligati all'esercizio in forma associata. Il comma 31 prevede infine che i Comuni

assicurano il completamento dell'attuazione delle disposizioni di cui ai commi precedenti entro il termine fissato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri che individuerà altresì, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, il limite demografico minimo che l'insieme dei Comuni che sono tenuti ad esercitare le funzioni fondamentali in forma associata deve raggiungere. Per quanto dunque tale previsione sia dettata da mere esigenze di bilancio, non si può certo nascondere che non rappresenti un notevole passo in avanti nella direzione della garanzia dei livelli di adeguatezza per l'esercizio delle funzioni fondamentali, prevedendo un modello obbligatorio nell'ambito di una cornice legislativa di carattere statale che dovrà essere integrata dalla disciplina regionale e dalla normativa comunale. Il fatto tuttavia che tale decreto-legge sia appena all'inizio dell'*iter* parlamentare di conversione lascia aperta ogni prospettiva di miglioramento (e sarebbe opportuno in questo senso uniformare le soglie demografiche inferiori previste per i Comuni delle zone montane nonché rivedere il profilo giuridico delle Comunità al fine di consentire l'esercizio associato anche mediante queste) e, purtroppo, anche di peggioramento di quanto in esso previsto.

Il fatto che la gran parte degli interventi più recenti in materia di autonomie locali rispondano maggiormente ad esigenze come quelle esposte in precedenza piuttosto che a una vera volontà di legiferare in questo campo con un sincero intento riformatore risulta essere particolarmente deludente se considerato alla luce degli importanti risvolti che esso produrrebbe. In particolare, infatti, la decisione di attribuire alle forme associative sovracomunali una funzione e un ruolo come quello delineato nei capitoli precedenti e di intervenire secondo certi obiettivi sulla materia dei piccoli Comuni e delle loro modalità di esercizio delle funzioni amministrative assume una particolare importanza a proposito di alcuni aspetti fondamentali.

Ne va in primo luogo dell'effettiva realizzazione concreta di quel principio autonomistico che rappresenta, fin dal momento della sua scrittura tra i principi fondamentali della Costituzione repubblicana nel 1948, la frontiera, più o meno condivisa a seconda dei vari momenti storici, verso la quale condurre tutti gli enti territoriali di cui si costituisce la Repubblica, a partire proprio dai Comuni che,

proprio nel nostro paese, hanno rappresentato per secoli la realizzazione concreta della prospettiva politica della comunità locale che si autorganizza e si autogoverna per far fronte alle proprie esigenze. Solo attraverso il raggiungimento dei livelli adeguati di governo mediante la realizzazione di opportune forme associative, sarà possibile che tutte le realtà comunali, ivi comprese anche quelle di dimensioni più piccole, esercitino pienamente l'autonomia normativa, quella amministrativa e quella finanziaria che rappresentano insieme gli elementi costitutivi dell'autonomia politica di cui ogni Comune è titolare. La realizzazione compiuta del principio autonomistico rappresenta il presupposto fondamentale per la piena concretizzazione della forma di stato disegnata dal legislatore costituente nel 2001 che non ha nulla a che vedere né con lo stato federale e tanto meno con lo stato regionale: la forma autonomistica che caratterizza il nostro paese è stata infatti frutto di una chiara scelta politica tesa a ridefinire l'assetto allora vigente, nel senso anzitutto di permettere agli organi di governo esistenti di agire nel modo più efficace possibile, essendo in grado di rispondere meglio alle esigenze dei cittadini che risultano essere sempre più impellenti e diversificate, cui non è più possibile rispondere attraverso politiche omogenee e centralizzate. Dalla disciplina delle forme associative, dalla loro configurazione, dalla loro capacità di risolvere concretamente i rischi derivanti da un assetto inadeguato dei livelli di governo comunali dipenderà lo sviluppo futuro dell'autonomia comunale.

In secondo luogo ne va della possibilità di realizzare finalmente un'effettiva e concreta semplificazione del sistema istituzionale e amministrativo del nostro paese. Per quanto infatti non manchino numerosi voci che ritengono che tale prospettiva possa essere percorribile solamente attraverso una nuova riforma costituzionale o, peggio, mediante l'abolizione *tout court* delle Province, divenute ormai il capro espiatorio di tutte le inefficienze presenti nel nostro sistema amministrativo e istituzionale, a nostro avviso le maggiori potenzialità di semplificazione si esprimerebbero attraverso una precisa e completa attuazione del dettato del nuovo Titolo V della Costituzione. Sarebbe infatti quanto meno illusorio affermare che dalla semplice abolizione di un livello di governo, per altro senza che sia stato chiarito come le competenze ad esse spettanti andrebbero redistribuite, si avrebbero esiti di semplificazione coerenti, realmente duraturi e

non solo meramente apparenti. Prima infatti di procedere ad ulteriori elaborazioni di ingegneria istituzionale sarebbe quanto mai necessario testare quali siano concretamente le potenzialità di semplificazione insite nel nuovo Titolo V sia per quanto concerne gli assetti istituzionali sia per quelli specificatamente amministrativi: da una parte infatti il carattere tassativo dell'elencazione degli enti territoriali costitutivi della Repubblica (Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni) dovrebbe condurre all'abolizione di quella molteplicità di enti di cui il nostro paese continua ancora purtroppo a proliferare; dall'altra la previsione con cui si apre il nuovo art. 118 Cost. in cui si afferma che le «funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni» rappresenta senza dubbio l'elemento che più di ogni altro permetterebbe la ridefinizione dell'assetto amministrativo del paese su basi inedite che non potrebbero che produrre una semplificazione considerevole. Rispetto ad entrambi i profili rileva in modo particolare la disciplina delle forme associative: in un senso nella misura in cui esse stesse non potranno più essere configurate come veri e proprie enti locali e dovranno assumere il volto di meri enti esponenziali degli organismi che le costituiscono; nell'altro, saranno proprio le forme associative a fare in modo che la disposizione di apertura dell'art. 118 della Costituzione possa essere attuata in pieno nel senso di prevedere l'istituzione di forme associative che permettano ai singoli Comuni di piccole dimensioni di poter svolgere adeguatamente tutte le funzioni di cui diventeranno titolari. In questo senso, come abbiamo avuto modo di illustrare nel corso della trattazione, la differenziazione non rappresenta una strada percorribile, nella misura in cui l'affidamento delle stesse funzioni amministrative in capo ora ad un ente e ora ad un altro darebbe vita ad un assetto delle funzioni "a macchia di leopardo" che tradirebbe in pieno l'obiettivo di rendere facilmente identificabile da parte dei cittadini il livello amministrativo competente. Pertanto solamente attraverso una disciplina coerente delle forme associative sarebbe possibile fare in modo che l'affidamento al livello comunale di tutte le funzioni aventi una dimensione essenzialmente locale produca una reale mutamento rispetto all'attuale modalità di esercizio delle funzioni. Mediante la realizzazione concreta di tale prospettiva è possibile che si realizzi concretamente un circolo virtuoso in virtù del quale, proprio la semplificazione cui ha contribuito

fattivamente l'istituzione delle forme associative, consentirebbe ai singoli Comuni di svolgere in modo maggiormente efficace le funzioni ad essi spettanti e, conseguentemente, vedrebbero aumentare la fiducia nei loro confronti. Tale aumento della fiducia rappresenterebbe senza dubbio un elemento in grado di rafforzare in ultima analisi il rapporto tra l'istituzione e i singoli cittadini che, verosimilmente, saranno maggiormente portati a partecipare alle consultazioni elettorali spinti dalla volontà di far valere la propria opinione rispetto agli indirizzi che prederà un livello di governo in grado di influenzare in modo incisivo la loro vita quotidiana.

In terzo e ultimo luogo siamo orientati a ritenere che gli studi in materia di forme associative intercomunali, come per altro qualunque studio che si sviluppi nell'ambito più ampio del diritto pubblico e del diritto costituzionale in materia di assetto dei livelli di governo infrastatali e delle loro potestà normative, amministrative e finanziarie, possano avere conseguenze rilevanti in riferimento alla garanzia e alla valorizzazione sostanziale dei diritti fondamentali dei cittadini. La scelta infatti di articolare i piccoli Comuni mediante la strutturazione di forme associative che rappresentino una loro mera proiezione a livello sovracomunale non è infatti un scelta neutrale o perfettamente alternativa a quella di procedere ad una puntuale differenziazione delle funzioni in base alle capacità organizzative e gestionali di ogni singolo ente. La riforma del Titolo V, infatti, nell'ambito di un disegno generale di forte decentramento delle competenze e grande valorizzazione dei livelli di governo locali, fa propria l'idea in base alla quale la tenuta unitaria dell'ordinamento passa innanzitutto attraverso la garanzia su tutto il territorio nazionale dei «livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali» (art. 117 Cost, secondo comma, lett. *m*) che dovranno essere pienamente soddisfatti da parte dei vari livelli di governo locale. Analizzando l'allocazione delle funzioni fondamentali che è stata avanzata all'interno del quarto capitolo, è possibile notare come, una qualsivoglia incapacità o inadeguatezza del singolo ente di gestire le funzioni in questione, produca una sostanziale negazione dei diritti riconosciuti in capo ai cittadini. In questo senso, tale prospettiva è maggiormente evidente se si considera la proposta di allocazione delle funzioni fondamentali avanzata dal Capitolo 4 dove si evince, ad

esempio, che tutti i Comuni sarebbero titolari di importanti funzioni aventi rilevanza sociale in materia di tutela della salute, servizi sociali e istruzione scolastica (per quanto concerne il settore organico dei servizi alla persona e alla comunità), piuttosto che di edilizia residenziale pubblica, attività a rischio di incidente rilevante, inquinamento, opere pubbliche, trasporti e protezione civile (in riferimento al settore organico di territorio, ambiente e infrastrutture).

Configurare un nuovo assetto delle autonomie locali con un netto ampliamento delle competenze e delle funzioni di cui sono titolari senza prevedere al tempo stesso una disciplina che metta le amministrazioni comunali più piccole in condizione di svolgere concretamente i nuovi compiti di cui sono divenute titolari rappresenta senza dubbio una prospettiva di gran lunga peggiore rispetto al mantenimento di tutte le funzioni in capo agli organi centrali. Se infatti in questo secondo caso si produrrebbero senza dubbio molteplici inefficienze causate essenzialmente dall'erogazione di servizi secondo quantità e modalità che non tengono sufficientemente in considerazione la sempre maggiore eterogeneità delle esigenze dei cittadini, nel primo caso ci troveremmo di fronte alla prospettiva di un decentramento formale che non ha i mezzi per operare, con conseguente parziale, se non assente, erogazione di servizi ed esercizio delle funzioni. Tale prospettiva risulta essere inoltre particolarmente negativa anche in riferimento al fatto che, a fronte di un rischio di questo tipo, non vi sarebbe alcuno strumento che permetterebbe di ai cittadini o agli stessi enti locali di vedersi tutelati. L'impossibilità da parte di Comuni e Province di adire in via principale la Corte Costituzionale, al fine sottoporre al giudizio di costituzionalità gli interventi normativi maggiormente discutibili e problematici, e l'assenza di una rappresentanza politica in grado di dare concretamente voce alle istanze delle autonomie territoriali all'interno di una seconda Camera rappresentano due gravi *vulnus* del nostro ordinamento che, in assenza di precise volontà politiche tese al superamento dell'attuale fase di stallo o consapevoli della necessità di definire un quadro normativo equilibrato e non dettato da esigenze politiche contingenti, non può far altro che indurre i cittadini a provare ulteriore sfiducia nei confronti delle istituzioni e un sempre maggiore distacco dalla politica.

La definizione di un nuovo ordinamento delle autonomie locali finalmente coerente con l'assetto costituzionale del 2001, l'individuazione puntuale e sistematica dell'assetto delle funzioni fondamentali, proprie e conferite, l'istituzione del Senato delle autonomie, oltre ovviamente allo sviluppo dell'associazionismo comunale a carattere obbligatorio volto alla valorizzazione e al rilancio dei piccoli Comuni rappresentano, tutti, interventi normativi sempre più urgenti e indifferibili che, come abbiamo cercato di metter in luce, non rappresentano disposizioni di mera ingegneria istituzionale.

Nel corso di queste pagine abbiamo analizzato l'evoluzione legislativa delle previsioni inerenti il tema delle forme associative, abbiamo svolto letture ed interpretazioni normative, ci siamo confrontati con il diritto positivo e con le proposte di legge, abbiamo dato conto delle proposte in campo e delle opinioni dei soggetti chiamati in causa di volta in volta, ci siamo confrontati con la giurisprudenza costituzionale e con la dottrina che la accompagna costantemente nell'incessante sviluppo del pensiero giuspubblicistico. Questo è stato ciò che ha caratterizzato, pagina dopo pagina, la ricerca che si è sviluppata nel corso dei cinque capitoli e che vuole rappresentare un piccolo contributo al dibattito in corso ormai da anni sul nuovo ordinamento delle autonomie territoriali.

In un periodo in cui i cittadini mostrano una crescente sfiducia nei confronti di quasi tutte le istituzioni, in cui la classe politica fatica a farsi portatrice delle istanze riformatrici e in cui le posizioni antipolitiche e populiste acquistano, di conseguenza, un seguito sempre maggiore, abbiamo cercato di disegnare una nuova cornice normativa di riferimento per le forme associative e per i piccoli Comuni, avendo anzitutto presente che esse dovrebbero essere sempre tese a migliorare concretamente la vita quotidiana delle persone e, soprattutto, a fare sì che le istituzioni, e in questo caso i piccoli Comuni, possano tornare compiutamente a svolgere quella funzione per cui sono state ideate e create molti anni or sono: essere ogni giorno al servizio della comunità.

## BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *In cammino verso la Carta delle Autonomie Locali e il Federalismo Fiscale*, Cittalia. Fondazione ANCI ricerche, dicembre 2008.
- AA.VV., *Atlante dei piccoli Comuni 2009*, Cittalia. Fondazione ANCI ricerche, 2009.
- ANCI, *All. B) Punto n. 17. Richiesta parere. - Documento relativo allo schema di disegno di legge recante individuazione delle funzioni fondamentali delle Province e dei Comuni, semplificazione dell'ordinamento regionale e degli enti locali, nonché delega al Governo in materia di trasferimento delle funzioni amministrative, Carta delle autonomie locali, razionalizzazione delle Province e degli uffici territoriali del Governo. Riordino di enti ed organismi decentrati*, 2009.
- BERTOLISSI M. (a cura di), *L'ordinamento degli enti locali. Commento al testo unico sull'ordinamento delle autonomie locali del 2000 alla luce delle modifiche costituzionali del 2001*, il Mulino, Bologna, 2002.
- DE MARTIN G.C., *Il sistema degli enti locali e le riforme costituzionali*, in *Amministrazione in cammino*, 2004.
- DE MARTIN G.C., *Il sistema delle autonomie locali dopo il Titolo V: quali prospettive?*, in *Amministrazione in cammino*, 2006.
- DE MARTIN G.C., *I nodi pendenti per attuare (correttamente) una riforma di sistema incompiuta*, in *Amministrazione in cammino*, 2009.
- DE MARTIN G.C., *I nodi della via italiana al federalismo*, in *AREL*, luglio 2009.
- DE MARTIN G.C., *Le condizioni per rendere effettiva la Repubblica delle autonomie. Audizione presso la Commissione affari costituzionali della Camera dei Deputati*, Roma, 20 aprile 2010.
- DE MARTIN G.C., MERLONI F., PIZZETTI F., VANDELLI L. (a cura di), a cura di, *Il decentramento amministrativo. La complessa attuazione del d. lgs. 112/1998*, Maggioli editore, Rimini, 2000.

- DE MARTIN G.C., DI FOLCO M., *Un orientamento opinabile della giurisprudenza costituzionale in materia di Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, n. 4/2009, p. 745 ss.
- DE VALLES A., *Autarchia (ad vocem)*, in *Nuovo dig. it.*, vol. XVI, Torino, 1937.
- DE VALLES A., *Elementi di diritto amministrativo*, Padova, 1956.
- DI COSIMO G., *C'erano una volta le materie residuali*, in *Le Regioni*, n. 1/2010.
- ESPOSITO C., *Autonomia e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in Esposito C., *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954.
- FALCON G. (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali ne decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione delle legge Bassanini n. 59 del 1997*, il Mulino, Bologna, 1998.
- FILIPPINI R., MAGLIERI A., *Le forme associative tra enti locali nella recente legislazione regionale: verso la creazione di differenti modelli ordinamentali*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 3-4/2008, p. 341 ss.
- FOLLIERI E., *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della parte seconda della Costituzione*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2002, p.450.
- GIUPPONI T.F., *Le Comunità montane tra legislazione statale, legislazione regionale e autonomia locale: il regime delle incompatibilità*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2006, p. 544 ss.
- GUERRA M., *Unioni di Comuni: una realtà ed un modello per il futuro*, Relazione alla III Conferenza Nazionale delle Unioni di Comuni, Barga, fraz. di Castelvecchio Pascoli (LU), 27 settembre 2007.
- ITALIA V., ACCADIA A., *Autonomia e ordinamento degli enti locali. Commento alla L. 265/1999 (Legge Napolitano-Vigneri)*, Giuffrè, Milano, 1999.
- IZZI L., *Idee per una legislazione statale e regionale sulle forme associative tra enti locali*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 3-4/2008, p. 377 ss.
- MAINARDIS C., *Regioni e Comunità montane, tra perimetrazione delle materie e «controllo sostitutivo» nei confronti degli organi*, in *Le Regioni*, n. 1/2006, p. 120 ss.

- MANGIAMELI S., *Titolo V ordinamento degli enti locali e Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, p. 2122 ss.
- MELONI G., *Le leggi regionali di attuazione del d.lgs. n. 112/1998*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 2/2002, p. 121 ss.
- MELONI G., *L'amministrazione locale come amministrazione generale*, Luiss University Press, Roma, 2005.
- MELONI G., *La semplificazione istituzionale-amministrativa e la riforma costituzionale*, in *Amministrazione in cammino*, 2009.
- MELONI G., CARDONI C., DI FOLCO M., *Le funzioni fondamentali dei Comuni. Prima ipotesi di individuazione*, ANCI, 2008.
- MERLONI F., *Il destino dell'ordinamento degli enti locali (e del relativo Testo unico) nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, n. 2-3/2002, p. 410 ss.
- MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1962.
- PALAZZI F., *L'ordinamento degli enti locali tra modifiche contingenti e necessità di riforma organica: lo stato attuale del dibattito*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 3-4/2008, p. 389 ss.
- PIZZETTI F., *Piccoli Comuni e grandi compiti: la specificità italiana di fronte ai bisogni delle società mature*, in D. Formiconi (a cura di), *Comuni, insieme, più forti!*, EDK, 2008.
- RAFFIOTTA E.C., *A proposito dei poteri sostitutivi nei confronti delle Comunità montane: davvero non c'è spazio per la leale collaborazione?*, in *Le Regioni*, n. 3-4/2007, p. 577 ss.
- RESCIGNO G.U., *Sul fondamento (o sulla mancanza di fondamento) costituzionale delle Comunità montane*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2005, p. 2120 ss.
- RINALDI F., *Natura e ruolo della Comunità montana in base alla legge 3 agosto 1999, n. 265*, in *Comuni d'Italia*, novembre 2000, p. 1509 ss.
- SCARCIGLIA R., *L'autonomia normativa, organizzativa e amministrativa degli enti locali dopo la legge 3 agosto 1999, n. 265*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2/2000, p. 291 ss.

- SCIULLO G., *Il commento*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 10/2005, p. 1035 ss.
- SOLA G., *Le Comunità montane ed isolate tra TUEL e riforma del Titolo V*, in *Quaderni regionali*, 3/2006, p. 755 ss.
- TUBERTINI C., *Le forme associative e di cooperazione fra enti locali tra i principi di autonomia e di adeguatezza*, in *Le istituzioni del federalismo*, n. 2/2000, p. 305 ss.
- VANDELLI L. (a cura di), *Le forme associative tra enti territoriali*, Giuffrè, Milano, 1992.
- VANDELLI L., *Ordinamento delle autonomie locali. Commento alla legge 8 giugno 1990, n. 142*, II edizione, Maggioli editore, Rimini, 1992.
- VANDELLI L., *Le linee fondamentali dell'evoluzione legislativa in materia di autonomie locali*, in *Comuni d'Italia*, maggio 2000, p. 651 ss.
- VANDELLI L., *Il sistema delle autonomie locali*, III edizione, il Mulino, Bologna, 2004.
- VIPIANA P., *In margine a due recenti pronunce della Corte costituzionale sulle Comunità montane: commento congiunto delle sentenze nn. 244 e 456 del 2005*, in *Quaderni regionali*, 3/2006, p. 699 ss.