

SOPPRESSIONE DELLE PROVINCE E “TEMPORANEA” RIDEFINIZIONE DELLA LORO POSIZIONE NEL SISTEMA DEGLI ENTI LOCALI

*Giovanni Serges**

Sommario: 1. Le ragioni della “crisi” della Provincia tra il riconoscimento del suo ruolo costituzionale e le omissioni ed incertezze del legislatore. - 2. La sequenza dei decreti legge di riforma, la bocciatura della Corte ed i più recenti disegni di legge. - 3. La soppressione delle Province ed i limiti al potere di revisione. - 4. La modifica degli organi delle Province nella prospettiva della riforma costituzionale e la trasformazione del sistema di elezione: profili di legittimità costituzionale. - 5. Il riordino delle funzioni e la dubbia costituzionalità dell’operazione. - 6. Conclusioni: il ruolo del sistema autonomistico nell’assetto costituzionale e l’esigenza di una riforma meditata

1. L’affermazione secondo cui la “Repubblica si riparte in Regioni, Province e Comuni” che, nella Costituzione del 1948 inaugurava il titolo quinto, era stata sostituita, nella riforma costituzionale del 2001, con quella diversa che proclamava la Repubblica costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane e, infine, dallo Stato. E’ difficile negare che tra i vari significati che possono attribuirsi a questa innovazione non vi sia anche quello di un complessivo rafforzamento di tutti gli Enti sui quali era stato costruito l’intero impianto di quel sistema delle autonomie solennemente inserito, all’art. 5, tra i principi fondamentali della Carta¹. Nella nuova formulazione sembrava, dunque, potersi leggere, in trasparenza, la conferma che proprio su quel modello di articolazione delle autonomie territoriali doveva ancora puntarsi in un quadro rinnovato di rapporti con gli altri enti e con lo Stato, irradiato dal principio di sussidiarietà (e dai correlativi principi di differenziazione e adeguatezza) e sorretto da una rosa di garanzie che andavano dal riconoscimento delle funzioni proprie a quello dell’autonomia statutaria, dalla potestà regolamentare all’autonomia finanziaria. Che quella riforma sia rimasta in larga misura inattuata, proprio sul versante essenziale della determinazione delle funzioni amministrative degli enti locali, della concreta istituzione delle Città metropolitane ed, ovviamente, della determinazione delle funzioni da attribuire a queste ultime è circostanza ben nota, sulla quale molto si è indagato e di cui solo in parte, a mio avviso, può attribuirsi la responsabilità a quella sorta di inestricabile ginepraio che, proprio intorno alle funzioni amministrative, aveva costruito la riforma del 2001. Funzioni fondamentali affidate alla legislazione statale, funzioni proprie, funzioni conferite con legge statale o regionale, configuravano certamente un quadro di difficile lettura e di altrettanto problematica composizione secondo

*Professore ordinario di Istituzioni di diritto pubblico nell’Università “Roma Tre”

¹ Osserva, al riguardo, G.M. DEMURO, *Commento all’art. 114 Cost.*, in BIFULCO-CELOTTO-OLIVETTI (a cura di) *Commentario della Costituzione*, Vol. III, Torino, 2006, 2169 che il significato da attribuire all’art. in parola è “rappresentato dalla novità del riconoscimento di una posizione paritaria a tutti gli enti costitutivi della Repubblica. Un riconoscimento che attiene alla possibilità di concorrere, paritariamente, alla costruzione delle politiche pubbliche garantendo, nel contempo, una pluralità di differenti interessi territoriali che, pur articolati, in differenti ordinamenti, si riconoscono in unica Repubblica”.

linee distinte, razionali ed armoniose²; tuttavia, lo sforzo ricostruttivo, specie della dottrina, e, in buona misura, della giurisprudenza costituzionale, aveva certamente concorso a dipanare in parte l'aggrovigliata matassa con la conseguenza che la inattuazione altro non è che la diretta conseguenza della perdurante incapacità delle forze politiche di offrire al disegno costituzionale compiuto e razionale sostegno. E', in particolare, la mancata definizione delle funzioni fondamentali degli enti locali ad opera di una legge statale che desse compiuta attuazione al disposto dell'art. 117, comma 2, lett. p) a riflettersi con maggior forza su un sistema che, per esprimersi in pieno in tutte le sue potenzialità, avrebbe richiesto, in primo luogo, una chiara definizione delle funzioni assegnate a ciascun ente, una loro distribuzione priva di margini apprezzabili di equivocità, una coerente determinazione delle finalità di interesse pubblico perseguite. Se non che, come spesso è accaduto nella tormentata vicenda costituzionale italiana, anziché puntare sulla attuazione compiuta del dettato costituzionale si è preferito imboccare una strada diversa, vale a dire quella di un'ulteriore riforma, di un nuovo, quanto affrettato, disegno del sistema delle autonomie individuando in primo luogo, nelle Province, nell'ente locale intermedio, l'anello debole dalla cui sostanziale eliminazione dovrebbe ora dipendere, ad una, la nuova più efficace resa del sistema autonomistico ed un incisivo abbattimento della spesa pubblica complessiva. Obiettivo, quest'ultimo, che, anzi, sembra aver assunto un ruolo determinante e prevalente nell'ottica riformatrice, tanto da aver rappresentato, esplicitamente, la vera originaria ragione della inusitata accelerazione di un disegno di riforma che, fino a poco tempo addietro, si era mosso nella diversa prospettiva di una stabilizzazione del sistema mediante l'auspicata individuazione delle funzioni fondamentali proprio delle Province e dei Comuni³.

Che la Provincia sia il soggetto destinatario dei nuovi intenti riformatori non deve, peraltro, meravigliare più di tanto sol che si consideri come proprio quest'ente sia stato, con singolare alternanza, oggetto di disattenzioni legislative rilevanti, che affondano le loro radici nelle stesse vicende storiche che ne hanno determinato l'origine, e di momenti di rinnovato interesse⁴. Senza volersi

² Per un quadro di sintesi delle numerose voci critiche che hanno sottolineato il disordine concettuale che esprimono i termini usati nella riforma costituzionale a proposito delle funzioni amministrative cfr. C. NAPOLI, *Le funzioni amministrative nel titolo V della Costituzione*, Torino, 2011, 109.

³ Mi riferisco al disegno di legge (AS n. 2259) sottoposto all'esame del Senato nella XVI legislatura e 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: Riordino di enti e organismi decentrati"

⁴ Osservava L. PALADIN, *Il "problema delle nuove Province"*, in *Le Regioni*, 1984, 70-71, che, guardando alla legislazione statale della seconda metà degli anni settanta, non poteva cogliersi nessuna traccia significativa del dibattito sul "nodo" delle Province, mentre le leggi statali potevano far pensare che il legislatore fosse convinto di doverle conservare nonostante in quel periodo non si fosse mai deciso quale preciso ruolo assegnare ad esse, considerato che all'attribuzione di nuove (disparate) funzioni spesso seguiva la soppressione di altre. Tuttavia Paladin rilevava che, nella prima metà degli anni ottanta, si fosse ristabilito nei confronti delle Province un clima di favore che ricordava quello che si era formato in Assemblea costituente, tanto da indurlo a condividere l'affermazione secondo cui le Province ben potevano considerarsi un fattore essenziale della vita collettiva ed a condividere il carattere di vitalità di questo ente intermedio.

soffermare più di tanto su questo profilo, è però sufficiente ricordare come la Provincia nasca più da esigenze proprie connesse al decentramento amministrativo statale che non come ente votato ad esprimere esigenze di autogoverno⁵. L'asfittico disegno legislativo che la ha condizionata e che individua nella Provincia non già un ente a fini generali, come il Comune, bensì come soggetto dotato di specifiche competenze non subisce sostanziali inversioni di tendenza nella stessa legge 142 del '90 che rappresenta il primo intervento organico del legislatore statale nella materia degli enti locali territoriali, perché proprio quella legge - come è stato esattamente osservato - finisce per limitarsi "ad un semplice aggiustamento della posizione e delle funzioni della Provincia"⁶ confermando peraltro la sua qualificazione in termini di ente non già a fini generali bensì dotato solo di competenze delimitate e finalità circoscritte. Un deciso rilancio della Provincia si determina, dapprima, con la legge elettorale n. 81 del 1993 che adotta il sistema dell'elezione diretta del presidente secondo il modello comunale e, successivamente, con la legge 265 del 1999 che attribuisce all'ente intermedio le funzioni amministrative di interesse provinciale concernenti "vaste zone intercomunali o l'intero territorio provinciale" così mutando decisamente il suo ruolo. Anche la Provincia diviene così un ente a fini generali di rappresentanza e cura degli interessi di area vasta e tale disegno si irrobustisce poi con il testo unico 267 del 2000 che conferma questa impostazione approntando le basi di quell'ulteriore sviluppo e di quella definitiva stabilizzazione della posizione provinciale che avrebbe dovuto seguire alla, immediatamente successiva, riforma costituzionale del 2001⁷. Ma da qui, al contrario, la posizione della Provincia, che specie in forza del principio di sussidiarietà, avrebbe dovuto trovare le basi per una più marcata affermazione del suo ruolo, finisce per appannarsi per una serie di ragioni che possono così essere sinteticamente indicate⁸.

In primo luogo la già ricordata inadempienza statale nella determinazione delle funzioni fondamentali ha finito per congelare il regime giuridico della Provincia nella forma che aveva assunto nel T.U. E.L. del 2000, integrata, per così dire da una serie di altre disposizioni sparse in altre provvedimenti legislativi (dal d. lgs.

⁵ Osserva R. BIN, *Il nodo delle Province*, in *Le Regioni*, 2012, 900 che la provincia, in quanto forma di organizzazione territoriale, è sempre stata un problema: lo era già nei tempi più remoti della storia amministrativa italiana" e la sua "ambivalenza era già presente e si rifletteva anche sulla figura degli organi preposti al suo governo".

⁶ In questi termini, F. PINTO, *Diritto degli enti locali*, Torino, 2012, 315, il quale sottolinea la diversa posizione che quella legge conferma per il Comune inteso "come un ente a fini generali preposto alla tutela degli interessi che si allocano sul territorio amministrato", mentre la Provincia rimane "una istituzione con fini circoscritti e materie definite".

⁷ Al riguardo cfr., F. PINTO, *op. cit.*, che ricorda come in questo momento la Provincia diviene un ente dotato "di una vera e propria rappresentanza degli interessi, con la possibilità...di assumere un ruolo primario nello sviluppo e nella tutela degli interessi locali, affatto diverso rispetto a quello assunto in passato, anche grazie all'applicazione del principio di sussidiarietà".

⁸ Osserva, sul punto, C. PADULA, *Quale futuro per le Province? Riflessioni sui vincoli costituzionali in materia di Province*, in *Le Regioni*, 2013, 362, che le "Province sono viste con sospetto da molti da parecchio tempo ma, di fatto, hanno sempre resistito a tutti gli assalti e, anzi, hanno progressivamente visto aumentare il loro numero e rafforzare il loro ruolo.

n. 118 del 98 ad alcune norme inserite nei decreti legislativi nn. 422 del 1997 e 285 del 1992). Un quadro normativo, dunque, difficile da ridurre ad unità che ha inciso non poco sulle concrete possibilità di sviluppo della funzione dell'ente e che neppure ha trovato composizione nella più recente legge n. 42 del 2009 la quale, pur contenendo una sorta di approssimativa ricognizione delle funzioni provinciali, si muove, esplicitamente, non già nell'ottica della individuazione delle funzioni fondamentali bensì nella più circoscritta finalità di indicazione delle funzioni finanziate.

In secondo luogo, è sul versante dei rapporti con il sistema regionale che la dimensione della Provincia finisce per trovare ostacoli consistenti per uno sviluppo proficuo della sua posizione. L'attuazione regionale delle disposizioni contenute nel dec. Leg.vo 113 del 1998 si ispira infatti, nel suo complesso, alla tecnica dello spezzettamento delle funzioni e contraddistingue nel suo complesso l'intera legislazione regionale. Funzioni che avrebbero dovuto per intero essere affidate alle Province rimangono invece frammentate su più livelli di governo e le Regioni tendono a conservarne significativamente una parte producendo così una assai opaca distinzione di ruoli⁹.

In terzo luogo il quadro delle dimensioni provinciali, in molti casi privo di una logica adeguatamente rispondente alle caratteristiche del territorio, alle dimensioni demografiche, allo sviluppo sociale, frutto di una ripartizione concepita al centro e interamente finalizzata alle esigenze del decentramento amministrativo statale, ha reso evidenti gli squilibri tra le diverse realtà provinciali che hanno attenuato l'immagine della provincia come ente intermedio, ottimale per lo svolgimento di funzioni amministrative. A ciò si aggiunga il sostegno, ad opera della legge statale (in virtù della riserva rinforzata prevista dall'art. 133 Cost.), delle tendenze all'incremento del numero delle province, che è apparso, per molti versi, il risultato di operazioni volte ad assecondare logiche localistiche di mera moltiplicazione clientelare degli apparati e non già il frutto di una meditata ponderazione delle reali esigenze dell'autonomia amministrativa.

Schiacciata così tra evidenti mancate attuazioni del disegno costituzionale ed una immagine progressivamente deteriorata, la provincia finisce per trasformarsi nell'ente locale non a caso definito di recente – con felice sintesi – come il “più discusso”¹⁰, verso il quale si dirigono intenti riformatori tutti caratterizzati dal comune denominatore di una urgenza che si traduce immediatamente in improvvisazione e che, verosimilmente, non ha precedenti nella storia della

⁹ Sul punto, di recente, le osservazioni di L. CASTELLI, *La “Babele” delle funzioni amministrative*, in G.C. DE MARTIN – D. MORANA, (a cura di) *Amministrazione e democrazia*, Padova, 2013, 263 ss., il quale esattamente osserva che “spalmare la funzione su più livelli di governo, conservandone una “spezzone” in capo alla regione, anziché devolverla integralmente ad un ente locale determina, per un verso, una proliferazione di strutture, perché giustifica la permanenza, ad ogni livello, anche del “pezzo” di apparato necessario a supportarne l'esercizio; per altro verso, la funzione perde la sua dimensione unitaria, non è più imputabile ad un unico soggetto, ma- *pro quota*- a tanti soggetti diversi, con conseguente parcellizzazione di responsabilità e confusione di ruoli”.

¹⁰ Mi riferisco al recente, ampio, contributo monografico di F. FABRIZZI, *La Provincia. Analisi dell'ente locale più discusso*, Napoli, 2012.

Repubblica. In realtà l'urgenza appare sorretta solo dalla convinzione che attraverso la riduzione o la soppressione di quest'ente possa raggiungersi la finalità di una significativa riduzione della spesa pubblica¹¹.

2. L'*incipit* di questi interventi si può ricondurre al dec. legge 138 del 2011 (poi convertito dalla legge 148/2011) che rappresenta, più che altro, una sorta di anticipazione, di annuncio di future incisive riforme¹². Veniva infatti prevista la soppressione alla scadenza del mandato delle Province con meno di 300.000 abitanti o con territorio inferiore ai 3000 chilometri quadrati "in attesa della complessiva revisione della disciplina costituzionale del livello di governo provinciale" e si prevedeva altresì che i comuni ricadenti nelle aree provinciali soppresse dovessero attivare l'iniziativa legislativa prevista dall'art 133 Cost. allo scopo di essere aggregati alle rimanenti province. E' sufficiente ricordare solo queste due previsioni per rendersi conto del grado di improvvisazione che una simile misura presentava. Di là da ogni considerazione sull'uso del decreto legge per produrre mere misure di annuncio di futuri provvedimenti, stupisce la singolare miscela di evidenti incostituzionalità, tra interventi affidati al legislatore ordinario per operare una revisione della disciplina costituzionale dei livelli di governo, "obblighi" di attivazione di una iniziativa legislativa che la Costituzione assegna alla libera discrezionalità dei Comuni, divieti di istituzioni di nuove province in regioni con meno di 500.000 abitanti in assenza di una previsione costituzionale in ordine a requisiti demografici minimi.

All'annuncio di una revisione organica – che aveva immediatamente prodotto reazioni in dottrina alla ricerca di una più esatta determinazione delle garanzie delle province nel vigente testo costituzionale¹³ - non segue però alcun coerente disegno di riforma ed ancora una volta l'intervento è affidato a strumenti d'urgenza, anzi ad una vera e propria raffica di decreti legge¹⁴. Vengono così emanati il decreto legge 201/2011 (convertito con la legge 214/2011), il decreto legge 95/2012 (convertito con la legge 135/2012), ed infine il decreto legge 188 del 2012 che si arenerà nelle secche della mancata conversione. Le prospettive dei

¹¹ Per comprendere che l'incidenza sulla spesa avrebbe avuto effetti limitati sarebbe stato sufficiente ricordare quanto, più di trent'anni addietro, osservava, C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1976, 1015, il quando inserendosi nel dibattito, allora vivace, sorto intorno alla possibilità di utilizzare la provincia come centro coordinatore di comprensori istituiti dalla regione, sottolineava come "la soppressione delle province farebbe risparmiare le spese per l'apparato elettivo, ma non inciderebbe sui restanti oneri che verrebbero assunti dalla regione".

¹² Una attenta ricostruzione degli interventi legislativi e delle proposte di legge si rinviene nel lavoro di C. NAPOLI, *Province: tutto (o niente?) da rifare*, in *www.federalismi.it*, ottobre 2013.

¹³ Si veda, in particolare, il contributo di S. CIVITARESE MATTEUCCI, *La garanzia costituzionale della provincia e le prospettive della sua trasformazione*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2012, 467 ss.

¹⁴ Va però ricordato, a testimonianza delle incertezze e della improvvisazione che ha contraddistinto fin dall'inizio i vari interventi succedutisi negli ultimi due anni, che nel settembre del 2011 (dunque pochi mesi prima del decreto legge 201 che risale al dicembre 2011) il Governo approvava un disegno di legge costituzionale la cui rubrica recitava "Soppressione di enti intermedi", con il quale si intendeva affidare alle Regioni il potere di determinare il mutamento delle circoscrizioni provinciali affidando alle stesse Regioni il potere di disegnare i caratteri del governo provinciale, ovvero di determinare la stessa soppressione dell'ente provinciale.

due diversi interventi normativi erano in realtà diverse anche se complementari. Con il primo, infatti, si incideva sugli organi della Provincia e si riducevano le sue competenze. Consiglio e Giunta avrebbero cessato di essere organi eletti direttamente dal corpo elettorale ma si sarebbero trasformati in organi di secondo grado espressione dei comuni inseriti nel territorio provinciale mentre le competenze venivano sostanzialmente circoscritte a mere funzioni di indirizzo e coordinamento. Con il secondo, invece, si incideva sul riordino degli ambiti territoriali e, dunque, sul numero delle province, in linea di continuità con l'annuncio del primo decreto della serie (ossia il d.l. 138 del 2011), prevedendo il coinvolgimento necessitato di comuni e regioni ed affidando la conclusione dell'*iter* ad un ulteriore intervento legislativo (un atto legislativo di iniziativa governativa era espressamente previsto dall'art. 17, comma 4, del d.l. 95/2012) con la quale introdurre la nuova mappa del sistema provinciale semplificato e sfrondato.

Ma, anziché un atto legislativo di iniziativa governativa (ossia una disegno di legge), il Governo sceglieva, ancora una volta, la strada del decreto legge (il d.l. 188 del 2012, sopra ricordato) il quale, tuttavia, non veniva convertito, segnando così una brusca interruzione di un "processo" riformatore, tutto giocato sul *leit motiv* del risparmio di spesa e sul quale, fin dall'inizio, gravava l'ipoteca di una molteplicità di forzature, se non di vere e proprie violazioni della Costituzione. La forzatura dei principi costituzionali, sottolineata immediatamente da più parti¹⁵, si presentava sotto una duplice veste, vale a dire quella del vizio formale, in quanto l'intero complesso dei provvedimenti diretti ad incidere sull'ente provincia era stata interamente concepita mediante l'uso spregiudicato del decreto legge, e quella del vizio sostanziale per il contrasto con una pluralità di parametri costituzionali. In particolare il problema dello svuotamento delle funzioni provinciali sembrava immediatamente urtare con il disegno di funzioni amministrative fondamentali e comunque proprie e, dunque garantite, dell'ente costitutivo della Repubblica, mentre la incidenza sui meccanismi della rappresentanza politica poneva immediatamente in risalto la possibile compromissione del principio democratico e della stessa sovranità popolare. Saranno, tuttavia, i primi ad assorbire ogni censura e a condurre il giudice delle leggi (investito della questione da una serie di ricorsi proposti dalle Regioni) alla declaratoria di illegittimità costituzionale di quella parte concernente le Province contenuta nei due decreti di riforma. Con la nota sentenza 220 del 2013, la Corte perverrà alla conclusione secondo cui "la trasformazione per decreto-legge dell'intera disciplina ordinamentale di un ente locale territoriale, previsto e garantito in Costituzione, è incompatibile, sul piano logico e giuridico, con il dettato costituzionale, trattandosi di una trasformazione radicale dell'intero sistema, su cui da tempo è aperto un ampio dibattito nelle sedi politiche e

¹⁵ Si veda, sul punto, l'analisi di P. VERONESI, *Morte e temporanea resurrezione delle Province: non si svuota così un ente previsto in Costituzione*, in *Studium juris*, 2012, 393 ss.

dottrinali, e che certo non nasce, nella sua interezza e complessità, da un «caso straordinario di necessità e d'urgenza»¹⁶».

Preclusa così, definitivamente, la via del decreto-legge il processo di riforma si riavviava tuttavia nella XVII legislatura sulla scorta della perdurante emergenza finanziaria che, ancora una volta, sembra far premio, nel progetto di un ripensamento dell'intera disciplina ordinamentale dell'ente locale, su ogni altra considerazione. Il Governo approvava così, nell'agosto del corrente anno, due disegni di legge, configurati come complementari, l'uno mirante ad una revisione costituzionale, l'altro diretto ad una nuova profonda innovazione “nell'attesa della modifica costituzionale”, ma volto ad introdurre una disciplina che, ove la revisione costituzionale non giungesse proficuamente alla meta, potrà tuttavia trasformarsi nella nuova legge ordinamentale del sistema autonomistico¹⁷ con il rischio di non trovare in Costituzione un adeguato fondamento e di perpetuare, almeno in parte, quei vizi sostanziali di legittimità costituzionale già adombrati nei decreti legge (e nelle relative leggi di conversione) annullati dalla Corte.

3. I due disegni di legge, pur evidentemente connessi, presentano problemi autonomi sui quali conviene ora soffermarsi.

Il disegno di legge costituzionale si compone di soli tre articoli e mira alla radicale soppressione delle Province mediante la espunzione dal testo costituzionale vigente della parola “provincia” in tutti gli articoli in cui risulta tale espressione, mentre per le “città metropolitane” si prevede che la eliminazione del relativo sintagma si abbia solo nell'art. 114, primo e secondo comma. In realtà, sia la rubrica dell'art. 1 del disegno di legge, sia il primo comma, parlano di “abolizione” delle province, mentre nella parte restante del testo si fa uso solo del termine “soppressione”, così facendo affiorare, a mio avviso, una certa trascuratezza nella redazione, frutto, verosimilmente, della fretta (e, forse, anche dell'improvvisazione) con il quale il disegno di riforma costituzionale è stato concepito¹⁸. Allo stesso art. 114 viene poi aggiunto un comma con il quale si affida alla legge dello Stato il compito di definire “il territorio, le funzioni, le modalità di finanziamento e l'ordinamento delle Città metropolitane” definite come “enti di governo delle aree metropolitane”. In altri termini, mentre per province e città metropolitane si prevede la medesima sorte della loro soppressione come enti costitutivi della Repubblica, le città metropolitane sopravvivono nella previsione della loro esistenza come enti di governo delle (sole) aree metropolitane ma nettamente distinte dai due enti (ossia Comuni e

¹⁶ Così, Corte costituzionale, sent. 220 del 2013, § 12.1 del considerato in diritto.

¹⁷ Non è un caso, infatti, che nella relazione al disegno di legge (A.C. n. 1542), si affermi come esso persegua “risultati ambiziosi e che, pur nel suo apparente carattere contingente per quanto riguarda la ristrutturazione delle province, [abbia] però ambizioni rilevanti di carattere sistematico”

¹⁸ E' da ricordare, al riguardo, che il disegno di legge costituzionale è stato approvato dal Governo il 5 luglio 2013, vale a dire due giorni dopo il comunicato della Corte costituzionale che annunciava la decisione di accoglimento della questione di legittimità dei decreti-legge e, dunque, quando ancora non erano note le motivazioni della sentenza. Una decisione, pertanto, fulminea diretta a porre riparo all'effetto travolgente della declaratoria di incostituzionalità

Regioni) che (soli) continuano ad esprimere il loro carattere di enti costitutivi della Repubblica. Infine, una criptica disposizione transitoria prevede che alla soppressione delle province si dia corso entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge costituzionale e che una legge dello Stato (entro il medesimo termine) individui criteri e requisiti generali con i quali, Stato e Regioni, "nell'ambito delle rispettive competenze", stabiliscano "forme e modalità di esercizio delle relative funzioni".

Un primo profilo problematico concerne l'eventuale limite che una simile modifica costituzionale incontri nel potere di revisione, ossia se nella soppressione delle Province possa individuarsi un limite discendente da "principi supremi dell'ordinamento costituzionale" che rappresentino ostacolo insormontabile per l'operazione di riforma. La questione è immediatamente affiorata dopo la presentazione del disegno di legge specie in conseguenza di un parere emesso dalla conferenza unificata dell'Unione delle Province italiane nel quale esplicitamente si adombra il contrasto con il combinato disposto degli artt. 5 e 138 Cost.. Più in particolare, nel parere, si sostiene che l'art. 5 Cost. nel riconoscere e promuovere le autonomie locali considera Comuni e Province come "realtà presupposte di cui la Carta prende atto" e ciò "implica che anche il legislatore in sede di revisione costituzionale ex art. 138 ha un limite invalicabile nella possibilità di sopprimere le forme precostituite dell'autonomia locale"¹⁹. Il parere prosegue poi precisando che "tale limite alla revisione costituzionale non riguarda l'esistenza di ciascun ente locale, ma il principio che l'ordinamento delle autonomie locali della Repubblica sia costituito da Comuni e da Province", fermo restando che il legislatore possa modificare le circoscrizioni degli enti nell'ambito della riserva discendente dall'art. 133 Cost ma assicurando che "il numero complessivo dei Comuni e delle Province sia tale da assicurare, in modo diffuso nel territorio della repubblica, l'attuazione dei principi di autonomia, pluralismo e democrazia previsti in Costituzione". Invero, di là di una certa confusione di piani – considerato che una cosa è il ruolo eventualmente chiamato a svolgere il legislatore ordinario nella determinazione del numero delle Province ed altra cosa sono i possibili limiti della revisione e che tale limiti, a me pare, riguardino proprio la questione della garanzia di esistenza per la Provincia – il parere evoca, più in generale, il tema del rapporto tra la garanzia complessiva del sistema delle autonomie sancito all'art. 5 Cost. e l'articolazione degli enti autonomi fissato nell'art. 114 Cost.

Si tratta di una tesi che è stata recentemente ripresa con ulteriori svolgimenti²⁰ e che perviene alla garanzia di esistenza degli enti territoriali previsti in Costituzione rispetto al potere di revisione facendo leva sulla circostanza che, proprio l'art. 5 Cost., parlando di riconoscimento, avrebbe in tal modo cristallizzato il sistema degli enti locali preesistente rispetto alla stessa

¹⁹ Le frasi virgolettate sono contenute nel parere approvato dalla Conferenza Unificata dell'Unione delle Province italiane in data 23 luglio 2013

²⁰ Sul punto, di recente, S. MANGIAMELI, *Brevi note sulla garanzia delle autonomie locali e sui limiti alla potestà legislativa statale*, in *Astrid Rassegna*, n. 19 del 2013

Costituzione. In altri termini il costituente, con l'affermazione del "riconoscimento" e della "promozione" delle autonomie locali, avrebbe, per un verso, recepito proprio quelle forme di autonomia locale che appartenevano già ad una consolidata tradizione, quali appunto i Comuni e le Province, e, per altro verso, prevedendo la loro promozione, irrobustita dal contenuto delle IX Disp. trans. e fin., secondo cui le leggi della Repubblica avrebbero dovuto adeguarsi alle esigenze delle autonomie locali, avrebbe fissato un principio alla stregua del quale il sistema, così recepito, avrebbe potuto solo essere promosso ed adeguato e giammai soppresso (anche parzialmente) e, dunque, menomato.

In realtà, un simile ordine di argomenti era stato da tempo adombrato anche con riferimento alla garanzia dei diritti, proprio richiamandosi all'uso del medesimo predicato verbale contenuto nell'art. 2 Cost., laddove si afferma che la Repubblica, "riconosce e garantisce" i diritti dell'uomo, espressione, questa, nella quale si sarebbe dovuto intravedere non solo la centralità del sistema dei diritti, bensì anche la precedenza e l'antiorità storica di tutti i diritti rispetto al loro recepimento in Costituzione. Nel "riconoscere" non vi sarebbe stato altro che una sorta di disvelamento di una realtà preesistente discendente ora, secondo l'impostazione di stampo giusnaturalistico, dalla stessa naturalità dei diritti che affonderebbero le loro radici in concezioni etiche o religiose, ora, secondo una diversa concezione, in valori frutto di una sedimentazione storica²¹. Simili ricostruzioni non hanno tuttavia trovato sufficiente seguito sia perché, in ultima analisi, è apparso inutile e, per qualche verso, fuorviante inseguire l'idea della anteriorità o preesistenza del sistema dei diritti, quando in realtà è la stessa idea dello stato costituzionale di diritto che comporta l'affermazione dei diritti fondamentali²², sia perché, nella stessa direzione, può affermarsi che il "riconoscimento" comporta ed implica un'opera di identificazione di elementi che sono tutti interni alla stessa intelaiatura della Costituzione, senza necessità di ricercare in una realtà preesistente il loro fondamento²³.

A conclusioni, in qualche misura, coincidenti credo si debba pervenire con riferimento al senso e al significato da attribuire al "riconoscimento" delle autonomie locali ed alla correlativa garanzia di esistenza delle Province che da tale riconoscimento si intenderebbe far derivare. Se si guarda con attenzione alla posizione dei costituenti non può infatti negarsi che il Progetto di costituzione elaborato dalla Commissione dei 75 prevedeva addirittura la soppressione delle preesistenti amministrazioni provinciali perché, come è stato acutamente

²¹ Una chiara sintesi critica di siffatta impostazione v. E. ROSSI, *Commento all'art. 2 della Cost.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, Vol. I, 42 ss.

²² Sul punto, P. CARETTI, *I diritti fondamentali*, Torino, 2001, 173 che richiama le riflessioni di Calamandrei

²³ Si vedano, sul punto, le riflessioni di F. MODUGNO, *I «nuovi» diritti nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995, 6, il quale osserva, da una parte, che "la scelta dei Padri costituenti non fu di tipo giusnaturalistico ma precisamente nel senso della anteriorità dei diritti della persona (dignità umana) e delle comunità sociali (pluralismo sociale) nei confronti dello Stato, nonché del rapporto di condizionamento tra diritti inviolabili e forma di Stato democratico-pluralista" e, dall'altra, che "il termine «riconosce» – che presuppone un oggetto preesistente – è adoprato invece in Costituzione anche per indicare fenomeni o fattispecie sicuramente costruiti o ricostruiti dall'ordinamento (per es. funzione sociale della cooperazione, diritto di collaborazione dei lavoratori alla gestione delle imprese, diritto al lavoro, *autonomie locali* [corsivo nostro])"

osservato, “nella semplificante previsione dei padri costituenti, una volta create le Regioni, non poteva più esservi posto per le Province”²⁴. E’ vero che, di lì a poco, la maggioranza dell’Assemblea costituente mutò radicalmente avviso e le Province entrarono a pieno titolo nel testo dell’art. 114, ma ciò fu determinato più da ragioni di ordine pratico e dal timore, forse, di un eccessivo accentramento di poteri in capo alle nuove regioni. D’altra parte, la realtà che i costituenti si trovavano di fronte era quella di un sistema di comuni e province interamente modellato dalla vecchia legge provinciale e comunale la quale rappresentava “in realtà una legge dell’amministrazione statale, che include[va] i comuni e le province come partizioni o addirittura organi di essa”²⁵. Difficile, dunque, ammettere che i costituenti vollero in qualche modo cristallizzare una realtà preesistente con la conseguenza che l’affermazione (contenuta nell’originario testo dell’art. 114), secondo cui la Repubblica si riparte in Regioni, Province e Comuni, “non può essere letta come una sorta di riconoscimento di una soggettività giuridica storica, e – per così dire – precostituzionale degli enti in discorso”, né tanto meno parlare di “una sorta di soggettività giuridica naturale delle Province”²⁶. Quanto fin qui detto credo sia sufficiente a dimostrare che il tentativo di ancoraggio all’art. 5 Cost., nel senso, appunto, di ritenere che con il riconoscimento delle autonomie territoriali si sia inteso, per così dire, “fotografare” una realtà preesistente dotandola della garanzia della immutabilità, si riveli sostanzialmente improduttivo. Ciò però, non significa, a mio avviso, che non si possano esplorare in un’altra direzione le potenzialità racchiuse proprio nella disposizione costituzionale in questione, per verificare se esse offrano una più intensa prospettiva di tutela dinanzi ad ipotesi così drasticamente “soppressive” di uno degli enti locali territoriali oggi previsto in Costituzione.

Appare utile, in questa prospettiva, muovere dal significato che il complessivo riconoscimento dell’autonomia locale assume nell’ambito di una Costituzione che, ispirata integralmente al principio democratico, lo orienta dinamicamente in uno strumento di realizzazione e promozione della persona²⁷. Alla promozione della persona sovrintendono, da una parte, il sistema dei diritti inviolabili (e dei correlativi doveri inderogabili) e, dall’altra, il principio del pluralismo delle autonomie il quale impone che i poteri politico-amministrativi siano articolati tra le collettività locali (comunali, provinciali, regionali) proprio al fine di garantire la massima realizzazione del principio di democrazia, avvicinando, se così può dirsi, i poteri amministrativi alle rispettive comunità di riferimento. Il pluralismo autonomistico, inteso come pluralismo territoriale e istituzionale, è, dunque, secondo una concezione che percorre l’intero impianto costituzionale, uno

²⁴ In questi termini L. PALADIN, *Il problema delle «nuove province»*, in *Le Regioni*, 1984, 64 ss.

²⁵ In questi termini G. BERTI, *Commento all’art. 5 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna – Roma, 1975, 277 ss.

²⁶ Le frasi virgolettate sono di S. BARTOLE, *Commento all’art. 114 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1985, 8 ss.

²⁷ Sulla stretta connessione tra principio democratico, principio personalista e principio del pluralismo pluralistico si vedano le riflessioni di G. PASTORI, *Unità nazionale, autonomie e federalismo*, in *Le Regioni*, 1995, 71 ss.

strumento diretto di realizzazione del principio democratico e trova oggi (dopo la riforma costituzionale del 2001) il suo rafforzamento nei principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione che concorrono a definire ancor più nettamente l'esigenza di una distribuzione dei poteri politico-amministrativi necessariamente articolata in istituzioni vicine quanto più possibile a quelle comunità che danno corpo e sostanza all'autonomia. Da questa intima connessione tra principio democratico e principio del pluralismo autonomistico discende poi che quest'ultimo, finendo con il definire un tratto essenziale della stessa forma repubblicana, assurga al ruolo di principio supremo, come tale sottratto al potere di revisione²⁸. Si tratta ora di vedere in quale misura un principio che permea di sé l'intero tessuto della Costituzione imponga, quale suo indefettibile corollario, un sistema minimo di enti territoriali (a loro volta oggetto delle necessaria garanzia costituzionale) che ne consentano la sua più completa esplicazione.

Se si volge lo sguardo al progetto di revisione costituzionale soppressivo delle province ci si avvede subito che le funzioni prima spettanti all'ente soppresso non vengono attribuite bensì rimangono oggetto di una futura distribuzione ad opera della legge statale e di quella regionale. Sembra allora che il riconoscimento dell'esistenza di funzioni che non sono immediatamente ascrivibili né alle regioni, né tanto meno ai comuni, implichi che siffatte funzioni siano (almeno in parte) necessariamente attribuite ad un ente diverso e (potrebbe dirsi) inevitabilmente intermedio, siano, invero, necessariamente esercitabili solo attraverso la loro attribuzione ad un ente (o, anche a più enti) ulteriore sia rispetto alla realtà regionale sia rispetto a quella comunale. La norma transitoria, infatti, da una parte riconosce direi l'impossibilità di una mera riallocazione delle funzioni sui (rimanenti) enti costitutivi della Repubblica e, dall'altra, contraddittoriamente, prevede che solo una parte di quelle funzioni, ossia quelle delle aree metropolitane, siano attribuite al relativo ente esponenziale degli interessi (la Città metropolitana) che, pur non essendo più ritenuto come ente costitutivo della Repubblica, continua però a ricevere la garanzia della sua esistenza in Costituzione. Dunque le funzioni di area vasta relative alle realtà territoriali diverse dalla Città metropolitana, non solo risultano insopprimibili per stessa ammissione del progetto di revisione, ma sono anche, in ragione della loro specifica natura, non meccanicamente attribuibili agli altri enti. Ma se così è non deve allora necessariamente ammettersi che l'ente intermedio di area vasta²⁹

²⁸ Per una sintesi delle posizioni emerse su questo punto v. le considerazioni di M. PIREDDA, *Le garanzie per gli enti locali nella riforma costituzionale delle autonomie*, Milano, 1997, 28 ss, il quale, tuttavia, osserva che il principio autonomistico affermato dall'art. 5, "costituisce un limite a quel particolare esercizio della sovranità popolare che è la revisione della Costituzione vigente, imponendo il rispetto e lo sviluppo delle comunità territoriali ; ma tale limite non si estende fino a comportare la immodificabilità della configurazione delle autonomie delineata in Costituzione"(p. 35)

²⁹ Sulla equivocità della locuzione "area vasta" e, comunque, sulla difficoltà teorica di una sua soddisfacente impostazione si vedano le notazioni di R. BIN, *Il nodo...*, cit., 905, il quale rileva che con questo termine si alluda ad una dimensione geografica di gestione di funzioni pubbliche che varia inevitabilmente da settore a settore in quanto l'ambito ottimale per l'esercizio delle diverse funzioni pubbliche varia in ragione delle funzioni. Ritiene poi che anche a voler ammettere l'esistenza di funzioni amministrative idealmente esercitabili in una determinata area ciò non comporta che sia perciò necessario istituire un ente a cui

(comunque lo si voglia denominare) è una realtà implicata da quel pluralismo territoriale e istituzionale nel quale interamente si risolve la proclamazione solenne del riconoscimento e della promozione delle autonomie locali? In altri termini se si ammette l'indefettibilità di quelle funzioni e la loro (almeno parziale) irriducibilità ad un completo assorbimento negli enti residui (Comuni e Regioni) sembra correlativamente necessario ammettere che si imponga il riconoscimento di un ente che – al pari degli altri – consenta, non solo l'adeguato svolgimento di quelle funzioni che sono qualitativamente omogenee alle altre (affidate agli enti locali garantiti), ma risulti anche – al pari degli altri- a sua volta qualitativamente omogeneo ai Comuni ed alle Regioni. Qualità che non può che tradursi nella sostanza di un ente che sia espressione degli interessi della collettività di riferimento e che, come gli altri, sia diretta espressione – in piena conformità alle esigenze che discendono dall'art. 5 Cost.- del principio democratico e della sovranità popolare. Ed allora il vero limite che incontra questa operazione di revisione discende sì dall'art. 5 Cost., ma in un senso diverso rispetto alla tesi che intenderebbe rintracciarlo nel “riconoscimento” del preesistente assetto degli enti locali e, pertanto, nella cristallizzazione di uno schema presupposto dal costituente. Ciò che, invece, può forse considerarsi sottratto al potere di revisione in virtù del principio supremo del pluralismo autonomistico è una differenziazione tra funzioni omogenee e qualitativamente coincidenti in quanto tutte efferenti ad esigenze proprie delle comunità territoriali e, dunque, tutte necessariamente attribuibili ad enti che godano della medesima garanzia costituzionale di esistenza. D'altra parte, se è vero che l'affermazione contenuta nella recente decisione della Corte costituzionale n. 220/13, laddove si dice che la legge costituzionale appare indispensabile solo se si intenda sopprimere uno degli enti previsti dall'art. 114, sembra escludere l'esistenza di limiti alla revisione nella configurazione del sistema degli enti territoriali, è anche vero che siffatta affermazione è formulata in guisa di *obiter dictum* e non affronta in alcun modo il tema del rapporto tra principio del pluralismo autonomistico ed assetto costituzionale degli enti locali. Una cosa, infatti, è la soppressione di un ente prima dotato della garanzia di esistenza, altra cosa è il problema della garanzia da riconoscere a funzioni politico-amministrative relative agli interessi di una comunità territoriale e della privazione radicale di un ente che ne sia rappresentativo. In altri termini, non si esclude che il potere di revisione possa sopprimere un ente prima garantito, possa insomma ridisegnare il sistema degli enti territoriali, a condizione, però, di assicurare, al tempo stesso, che le funzioni della comunità di riferimento, non attribuibili in ragione della loro specifica qualità ad altri soggetti, trovino adeguata espressione in un ente che assicuri anche a queste funzioni ed agli interessi che esse debbono realizzare quella copertura e quella stabilità (che è propria solo della garanzia costituzionale di esistenza) imposta dal principio (supremo) del pluralismo autonomistico.

attribuire la responsabilità politica dell'esercizio di tali funzioni, sia cioè necessario un ente a base rappresentativa.

Che questo sia il vero problema da affrontare emerge del resto, implicitamente, dalla stessa relazione che accompagna il disegno di legge costituzionale nel quale pur riconoscendosi l'esistenza delle funzioni di area vasta si ritiene che una adeguata allocazione di queste funzioni possa realizzarsi in forme flessibili ad opera del legislatore statale e regionale "nell'ambito delle rispettive competenze". Di là dalla considerazione che quest'ultima formula è destinata fatalmente a tradursi in un autentico moltiplicatore di questioni interpretative, perché affida per intero ai soggetti destinatari il compito di definire, di volta in volta, quali siano gli ambiti di competenza a ciascuno spettanti per ogni singolo intervento, la relazione mette in luce, per un verso, come solo in alcuni casi si possa, ad esempio, ricorrere a forme associative tra comuni per l'adeguato svolgimento di funzioni, mentre per altro verso si limita a lanciare una sorta di invocazione al futuro legislatore "statale e regionale" perché intervenga "sull'attuale pletora di enti, agenzie e organismi, comunque denominati, rivolti comunque allo svolgimento di funzioni di governo di aree vaste". Analoga invocazione al futuro legislatore è contenuta poi con riferimento alla ipotesi del rischio che l'abolizione delle province si traduca in "forme di neo-centralismo regionale" o che, addirittura comporti il rischio della "proliferazione di ulteriori enti o agenzie regionali che possano rivelarsi meno funzionali dell'ente provincia di cui si dispone la soppressione". Ma è evidente che tutti codesti rischi, dinanzi al vuoto costituzionale prodotto nei confronti delle funzioni amministrative di area vasta, hanno una concreta possibilità di tradursi in realtà e di trasformare l'opera di revisione in uno strumento che, non solo si riveli del tutto ininfluente sul piano del risparmio di spesa pubblica che avrebbe dovuto significativamente produrre, ma, soprattutto, lasci le funzioni politico-amministrative di area vasta e le relative comunità di riferimento del tutto in balia di organismi di vario genere previsti dal legislatore ordinario (sia statale che regionale), ovvero si traduca in una impropria redistribuzione verso l'alto e, dunque, soprattutto, in capo alle stesse regioni, di funzioni che dovrebbero essere allocate nell'ente più vicino agli interessi. E', in altri termini, lo stesso Governo artefice del disegno di legge costituzionale che, affidandosi taumaturgicamente alla "ragionevolezza" del futuro legislatore ordinario finisce così per mostrare i limiti dell'auspicato intervento di revisione. La possibilità concreta che funzioni di area vasta, prive ormai della garanzia costituzionale, restino affidate ad organismi del tutto privi di legittimazione democratica, ovvero si spostino verso enti inadeguati rispetto alle esigenze proprie dei principi di sussidiarietà ed adeguatezza, dà la misura delle concrete lesioni che il principio del pluralismo autonomistico rischia di subire dall'operazione di mera soppressione della provincia.

Va, infine, ricordato che una adesione pressoché unanime al disegno di legge costituzionale si legge nella relazione finale presentata il 17 ottobre 2013 dalla Commissione per le riforme costituzionali nella quale, tuttavia, non è affrontato in alcun modo il problema degli eventuali limiti al potere di revisione. Si afferma infatti che *"in relazione al travagliato tema delle Province, soprattutto a seguito della sentenza della Corte costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità della riforma operata con decreto legge,*

si è proposto di eliminare la parola «Provincia» dagli art. 114 e segg. della Costituzione, abrogando conseguentemente il primo comma dell'art. 133. In questo senso, l'opinione prevalente della Commissione riflette sostanzialmente l'orientamento già emerso in ambito governativo che, nello stabilire la soppressione delle Province, demanda allo Stato (per i principi) e alle Regioni (per la loro attuazione) la disciplina dell'articolazione di enti di area vasta per la gestione e il coordinamento delle funzioni che insistono sul territorio regionale. Inoltre, non sono mancate proposte tendenti all'accorpamento delle Regioni di minori dimensioni, razionalizzando organicamente gli assetti territoriali di tutti i livelli di autonomia³⁰. Nei confronti di questa posizione si è levata una sola voce contraria che ha sottolineato soprattutto il rischio di una eccessiva frammentazione a livello comunale, ovvero all'opposto, l'eccessivo accentramento in sede regionale di tutta una serie di funzioni relative alle c.d. "aree vaste infraregionali"³¹.

4. Veniamo adesso al coevo disegno di legge ordinaria recante "*Disposizioni sulle Città metropolitane, sulle Province, sulle unioni e fusioni di Comuni*" il quale, come si evince dalla relazione che lo accompagna, si prefigge, sostanzialmente, tre obiettivi, vale a dire, pervenire alla istituzione concreta delle Città metropolitane, predisporre una nuova disciplina delle province quali enti di area vasta ed, infine, definire una nuova disciplina organica delle unioni di Comuni, cioè di un istituto disciplinato esclusivamente da una serie di interventi del legislatore ordinario. Il disegno in parola, che la relazione qualifica come "perfettamente coerente con il quadro costituzionale attuale e con gli insegnamenti della Corte costituzionale contenuti nella sentenza 220 del 2013" è però retto da una premessa che lo orienta nella sua totalità ossia quella di "anticipare la prospettiva contenuta nel disegno di legge costituzionale" deliberato contestualmente.

Due finalità, dunque, che, se non proprio contraddittorie, appaiono, quanto meno, di assai difficile composizione, considerato che la piena compatibilità con l'attuale quadro costituzionale ben difficilmente può coniugarsi con il diverso assetto del sistema autonomistico che dovrebbe discendere dalla radicale abolizione delle Province.

Appare utile, allora, concentrare l'attenzione sui soli aspetti nei quali questa contraddittoria situazione emerge più vistosamente, ossia le discipline relative alla stabile trasformazione del sistema di elezione degli organi provinciali (insieme alla loro complessiva ridefinizione strutturale) e alla rideterminazione delle funzioni provinciali, destinate entrambi (si legge nell'art. 11 del disegno) a

³⁰ Così la Relazione della Commissione per le riforme costituzionali, pag. 24

³¹ Mi riferisco alla opinione dissenziente espressa da Valerio Onida (pag. 25 della Relazione, in nota 4) il quale ha affermato di non concordare con la drastica soppressione delle Province ritenendo indispensabile un livello di governo intermedio fra Comuni e Regioni (quanto meno nelle Regioni di maggiori dimensioni) motivando tale posizione sia in riferimento alla circostanza che "i servizi e le funzioni di area vasta infraregionale (pianificazione urbanistica sovracomunale, gestione dei rifiuti e dell'ambiente, viabilità, trasporti automobilistici locali, assistenza tecnica ai Comuni ecc.) non possono essere frammentati a livello comunale né accentrati a livello regionale", sia in ragione del fatto che "la creazione di indeterminati enti di area vasta rischia di tradursi in una molteplicità scoordinata di enti funzionali".

rimanere in vigore “fino alla data di entrata in vigore della riforma costituzionale ad esse relativa”³².

Sotto il primo aspetto il disegno di legge, in linea con i precedenti decreti legge, prevede che organi della provincia siano esclusivamente il presidente, il consiglio e l'assemblea dei sindaci. Per il primo è prevista la sua elezione ad opera dei sindaci dei comuni appartenenti alla provincia in carica al momento dell'elezione nonché dei commissari ordinari e straordinari nominati ai sensi del vigente testo unico. L'elezione avviene mediante il sistema del voto ponderato e l'elettorato passivo spetta solo ai sindaci in carica in quel momento. Il Consiglio può essere formato in due modi: a) essere costituito dai sindaci dei comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti e dai presidenti delle unioni di comuni con popolazione superiore ai 10.000 abitanti nonché “fino al compimento del terzo anno dalla data di costituzione del consiglio medesimo, dai presidenti di di unioni di cui all'art. 1, comma 4, secondo periodo”; b) in alternativa è consentito allo statuto provinciale prevedere una composizione più limitata pari a sedici, dodici o dieci componenti nelle province con popolazione, superiore, rispettivamente, a 700.000, 300.000 e fino a 300.000 abitanti cui si accede mediante elezione da parte dell'assemblea dei sindaci con l'uso, anche in questo caso, dello strumento del voto ponderato. Infine l'assemblea dei sindaci è costituita dai sindaci dei comuni appartenenti alla provincia. Si tratta, dunque, di un sistema di rappresentanza di secondo grado, per il consiglio, che può essere elettiva, ovvero mediante una designazione automatica ai soli sindaci dei comuni con determinate caratteristiche demografiche, mentre per il presidente si configura un sistema di elezione che può definirsi di terzo grado in quanto l'elettorato attivo spetta ai sindaci dei comuni provinciali e viene estesa perfino ai commissari ordinari e straordinari, organi, questi ultimi, privi di una qualsivoglia rappresentatività democratica. Su questa radicale trasformazione del meccanismo rappresentativo il disegno riformatore ha puntato, in realtà, fin dall'inizio della tormentata vicenda dei decreti legge di cui si è detto in precedenza e su questo aspetto della complessiva ridefinizione della forma di governo provinciale si sono manifestate la maggiori perplessità in ordine alla sua compatibilità con i principi costituzionali³³. In particolare, entrano in gioco sia il principio del pluralismo

³² Va rilevato che, nel testo approvato dalla commissione affari costituzionali il 28 novembre 2013 (scaturente dalla fusione di tre disegni di legge recanti, rispettivamente i nn. 1502, 1408 e 1737), scompare il riferimento alla “attesa della riforma costituzionale”. Ciò, tuttavia, non sembra rilevare più di tanto sul carattere del disegno di legge e sulla sua tendenziale natura di atto che ha come presupposto quello di un ridimensionamento della provincia nella prospettiva della sua soppressione.

³³ Su questo tema si sofferma con attenzione l'ampio saggio di A. DEFFENU, *Il ridimensionamento delle province nell'epoca dell'emergenza finanziaria tra riduzione delle funzioni, soppressione dell'elezione diretta e accorpamento*, in *Osservatiosullefonti.it*, fasc. 3, 2012, il quale – sia pure con riferimento alla serie di decreti legge e di disegni di legge anteriori rispetto a quello qui preso in esame - muovendo dalla condivisibile premessa che l'intero processo riformatore sembra muovere da un substrato politico-culturale che viene definito “a-costituzionale” ripercorre i tratti salienti dell'istituto provinciale nell'evoluzione del sistema costituzionale e nelle riflessioni della dottrina e, con specifico riferimento, alla questione della trasformazione della forma di governo provinciale conclude nel senso di ritenere l'elezione di secondo grado in contrasto con il principio autonomistico e con gli altri principi ad esso collegati (pag. 18 ss.).

autonomistico solennemente sancito all'art. 5 Cost., sia l'assetto del sistema delle autonomie territoriali come consolidato dalla riforma costituzionale del 2001, e specialmente dalla previsione dell'art. 114.

Per esaminare questa questione appare utile, a mio avviso, verificare, in primo luogo, gli elementi che emergono dalla giurisprudenza costituzionale la quale, se è vero che non ha mai affrontato direttamente il problema della compatibilità di una modifica della forma di governo provinciale con i principi costituzionali, ha però concorso ad una interpretazione dei tratti salienti del sistema autonomistico che può, a questo proposito, tornare di grande utilità.

Lasciamo allora, per un momento, che sia la Corte a parlare.

In una sentenza del 2002 (la n. 106) la Corte si occupa di ricostruire il rapporto tra principio della sovranità popolare ed il sistema delle autonomie territoriali esprimendosi nei termini che seguono: *“si deve in proposito osservare che il legame Parlamento-sovrani ta popolare costituisce inconfutabilmente un portato dei principi democratico-rappresentativi, ma non descrive i termini di una relazione di identita, sicche la tesi per la quale, secondo la nostra Costituzione, nel Parlamento si risolverebbe, in sostanza, la sovranita popolare, senza che le autonomie territoriali concorrano a plasmarne l'essenza, non puo essere condivisa nella sua assolutezza.*

Sebbene il nuovo orizzonte dell'Europa e il processo di integrazione sovranazionale nel quale l'Italia e impegnata abbiano agito in profondita sul principio di sovranita, nuovamente orientandolo ed immettendovi virtualita interpretative non tutte interamente predicibili, un apparato concettuale largamente consolidato nel nostro diritto costituzionale consente di procedere, proprio sui temi connessi alla sovranita, da alcuni punti fermi. L'articolo 1 della Costituzione, nello stabilire, con formulazione netta e definitiva, che la sovranita "appartiene" al popolo, impedisce di ritenere che vi siano luoghi o sedi dell'organizzazione costituzionale nella quale essa si possa insediare esaurendovisi. Le forme e i modi nei quali la sovranita del popolo puo svolgersi, infatti, non si risolvono nella rappresentanza, ma permeano l'intera intelaiatura costituzionale: si rifrangono in una molteplicita di situazioni e di istituti ed assumono una configurazione talmente ampia da ricomprendere certamente il riconoscimento e la garanzia delle autonomie territoriali. Per quanto riguarda queste ultime, risale alla Costituente la visione per la quale esse sono a loro volta partecipi dei percorsi di articolazione e diversificazione del potere politico strettamente legati, sul piano storico non meno che su quello ideale, all'affermarsi del principio democratico e della sovranita popolare.

Il nuovo Titolo V – con l'attribuzione alle Regioni della potesta di determinare la propria forma di governo, l'elevazione al rango costituzionale del diritto degli enti territoriali minori di darsi un proprio statuto, la clausola di residualita a favore delle Regioni, che ne ha potenziato la funzione di produzione legislativa, il rafforzamento della autonomia finanziaria regionale, l'abolizione dei controlli statali - ha disegnato di certo un nuovo modo d'essere del sistema delle autonomie. Tuttavia i significativi elementi di discontinuita nelle relazioni tra Stato e Regioni che sono stati in tal modo introdotti non hanno intaccato le idee sulla democrazia, sulla sovranita popolare e sul principio autonomistico che erano presenti e attive sin dall'inizio dell'esperienza repubblicana. Semmai potrebbe dirsi che il nucleo centrale attorno al quale esse ruotavano abbia trovato oggi una positiva eco nella formulazione del nuovo art. 114 della Costituzione, nel quale gli enti territoriali autonomi sono collocati al fianco dello Stato

come elementi costitutivi della Repubblica quasi a svelarne, in una formulazione sintetica, la comune derivazione dal principio democratico e dalla sovranità popolare”.

In una successiva decisione (sent. 43 del 2004) vengono individuati gli elementi caratterizzanti del sistema autonomistico quali emergono dopo la riforma del Titolo quinto. In particolare la Corte osserva quanto segue: *“Il sistema del nuovo Titolo V è improntato a criteri parzialmente diversi. Cadute le norme specifiche che attribuivano in via generale allo Stato il compito di definire le funzioni amministrative degli enti locali (articoli 118, primo comma, e 128, vecchio testo), il nuovo articolo 117, secondo comma, lettera p, ricomprende nella competenza legislativa esclusiva dello Stato la determinazione delle sole “funzioni fondamentali” di Comuni, Province e Città metropolitane; mentre il nuovo articolo 118, primo comma, attribuisce in via di principio ai Comuni, in tutte le materie, “le funzioni amministrative”, ma riserva la possibilità che esse, per assicurarne l’esercizio unitario, siano conferite, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato. Da un lato dunque una “preferenza” generalizzata per gli enti più vicini ai cittadini, dall’altro un criterio flessibile, guidato da principi generali, per la concreta collocazione delle funzioni ai vari livelli di governo. E poiché tale concreta collocazione non può che trovar base nella legge, ne deriva che sarà la legge statale o regionale, a seconda che la materia spetti alla competenza legislativa dello Stato o della Regione, ad operare le scelte relative, nel rispetto dei principi generali indicati. E’ ciò che in sostanza risulta altresì dal nuovo articolo 118, secondo comma, secondo cui gli enti locali subregionali (non solo i Comuni) “sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze”. Quale che debba ritenersi il rapporto fra le “funzioni fondamentali” degli enti locali di cui all’articolo 117, secondo comma, lettera p, e le “funzioni proprie” di cui a detto articolo 118, secondo comma, sta di fatto che sarà sempre la legge, statale o regionale, in relazione al riparto delle competenze legislative, a operare la concreta collocazione delle funzioni, in conformità alla generale attribuzione costituzionale ai Comuni o in deroga ad essa per esigenze di “esercizio unitario”, a livello sovracomunale, delle funzioni medesime.”*

Con riferimento agli ambiti nei quali può esercitarsi la discrezionalità legislativa di determinazione delle funzioni da affidare agli enti locali la Corte ha affrontato poi il rapporto con il criterio storico per individuare concretamente il contenuto dell’autonomia di comuni e province esprimendosi nei termini che seguono: *“La innegabile discrezionalità riconosciuta al legislatore statale nell’ambito della propria potestà legislativa e la stessa relativa mutevolezza nel tempo delle scelte da esso operate con riguardo alla individuazione delle aree di competenza dei diversi enti locali impediscono che possa parlarsi in generale di competenze storicamente consolidate dei vari enti locali (addirittura immutabili da parte sia del legislatore statale che di quello regionale). Questa Corte, non ha escluso la utilità del criterio storico «per la ricostruzione del concetto di autonomia provinciale e comunale», ma tuttavia ne ha circoscritto l’utilizzabilità «a quel nucleo fondamentale delle libertà locali che emerge da una lunga tradizione e dallo svolgimento che esso ebbe durante il regime democratico» (sentenza n. 52 del 1969)».*

Ora, da questa sintetica (e limitata) rassegna della giurisprudenza costituzionale affiorano una serie di indicazioni che a me sembrano di grande

rilievo per risolvere il problema che la proposta di riforma mette, potrebbe dirsi, brutalmente, sul tappeto.

In primo luogo, emerge l'affermazione netta secondo cui le autonomie territoriali concorrono a "plasmare l'essenza" del principio democratico e della sovranità popolare essendo parte integrante di quei "percorsi di articolazione e diversificazione del potere politico" attraverso i quali i due principi si affermano e si sviluppano.

Riecheggia in queste parole la concezione di Carlo Esposito laddove, nel ricostruire il significato del principio di riconoscimento e promozione delle autonomie, sottolineava, tra l'altro, come il Costituente avesse "voluto accentuare, con chiara coscienza, che le autonomie locali hanno nella vita dello Stato un ben maggiore significato" rispetto al semplice rilievo che esse possono assumere per l'organizzazione amministrativa. Esse, infatti, "incidono in profondità sulla struttura interiore dello Stato, e non solo tendono ad adeguare istituti giuridici alla complessa realtà sociale che vive nello Stato, ma costituiscono per i cittadini esercizio, espressione, modo d'essere, garanzia di democrazia e di libertà. Ed aggiungeva poi che "la solenne proclamazione che la Repubblica riconosce e promuove le autonomie locali non solo riassume, ma anche garantisce questo diritto dei cittadini a partecipare attivamente alla vita degli enti territoriali; così come non solo riassume, ma anche garantisce la posizione complessiva e sostanzialmente identica fatta ai comuni, alle province e alle regioni nel nostro Stato"³⁴.

In secondo luogo, il rilievo che la riforma del titolo quinto assume nel complessivo rafforzamento del sistema autonomistico, nel quale i tratti di discontinuità rispetto alla originaria impostazione della Costituzione si muovono tutti nel senso di un potenziamento del rapporto tra autonomie territoriali e principio democratico. Da un lato la nuova garanzia dell'elevazione al rango costituzionale della potestà statutaria degli enti minori e, dall'altro, la collocazione di questi ultimi a fianco dello Stato e delle Regioni che li equipara quali elementi costitutivi della Repubblica ne rivelano, ancor meglio, quella che la Corte felicemente descrive come "comune derivazione dal principio democratico e dalla sovranità popolare".

In terzo luogo, il riconoscimento di un nucleo di funzioni fondamentali le quali, pur essendo affidate alla determinazione del legislatore statale, rappresentano però una ulteriore garanzia che la Costituzione assicura agli enti locali territoriali riconoscendo loro una parte indefettibile di funzioni, un ambito, insomma, irrinunciabile di compiti nei quali si sostanzia l'autonomia ed il cui contenuto ben può essere ricostruito facendo ricorso a "quel nucleo

³⁴ Le frasi virgolettate sono di C. ESPOSITO, *Autonomie e decentramento nella Costituzione italiana*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, 81 al quale si deve, forse, la più raffinata ed acuta ricostruzione del rapporto tra principio autonomistico e principio democratico. Si veda, al riguardo, l'ulteriore affermazione secondo cui "l'autonomia locale, sotto il profilo organizzativo, non esiste per il fatto che gli enti locali siano elevati a persone giuridiche, ma solo quando in queste persone giuridiche sia organizzata in maniera autonoma e libera la vita locale, e vi sia autogoverno dei governati e la volontà e l'azione di questi enti sia rispondente ai principi e alle direttive prevalenti tra gli uomini che vivono sul territorio".

fondamentale delle libertà locali che emerge da una lunga tradizione e dallo svolgimento che esso ebbe durante tutto il regime democratico”.

Le autonomie territoriali “minori” appaiono, dunque, tutte parimenti fornite della medesima garanzia (potestà statutaria, funzioni fondamentali), tutte parimenti costitutive della Repubblica, tutte espressione di quelle esigenze di diversificazione del potere politico che le rende, in egual modo, derivazione diretta del principio democratico e della sovranità popolare³⁵.

Se queste sono le coordinate entro le quali ricostruire la posizione costituzionale delle Province riesce allora difficile pensare che per esse possa configurarsi una deroga al principio della diretta elezione degli organi ad opera della relativa comunità di riferimento, che per esse, in altri termini, possa ammettersi che il principio democratico, riferito a quelle che la Corte, significativamente, definisce “libertà locali” – quasi a sottolinearne l’esigenza di diretto autogoverno e di autodeterminazione – possa essere attenuato, senza comprometterne l’identità, e soddisfatto solo mediante meccanismi rappresentativi di secondo grado.

Né, a me pare, si possa pervenire a diverse conclusioni facendo leva su spunti, derivanti anch’essi dalla giurisprudenza costituzionale, dai quali si è ritenuto di poter ricavare indicazioni di segno opposto. Mi riferisco, in particolare, all’opinione di chi ha ritenuto di individuare un fondamento alla tesi della compatibilità con i principi costituzionali del sistema elettivo di secondo grado, ora nell’affermazione contenuta in una decisione della Corte nella quale si negherebbe la totale equiparazione degli enti di governo territoriale indicati nell’art. 114 Cost., ora in altra decisione del giudice delle leggi secondo la quale non potrebbe escludersi per le Province il sistema elettivo indiretto. Quanto alla prima posizione³⁶ è da sottolineare che è vero che la Corte, nella sentenza 274 del

³⁵ Si sofferma su questo aspetto, C. PADULA, *op. cit.*, 375, il quale rileva che tutti gli enti territoriali sono stati previsti dalla Costituzione “per aumentare la democraticità dell’ordinamento”, sono stati visti “come contropotere, come limite al potere di chi ha la maggioranza al centro” e di conseguenza “sarebbe contrario alla ratio degli artt. 1, 5 e 114 che gli enti locali, che si sostituiscono allo Stato-persona nella gestione di determinate funzioni *al fine di aumentare* la democraticità dell’ordinamento, non rispettassero il principio democratico”.

³⁶ Mi riferisco alla posizione espressa da F. PIZZETTI, *La riforma Delrio tra superabili problemi di costituzionalità e concreti obiettivi di modernizzazione e flessibilizzazione del sistema degli Enti territoriali*, in *Rassegna Astrid*, n. 19 del 2013, e poi incisivamente sviluppata dallo stesso Autore nel “*Parere in merito ai dubbi di costituzionalità del DDL n. 1542, predisposto per il Ministro Delrio il 29 ottobre 2013*”. Negli stessi termini A.M. POGGI, *Parere in merito all’elezione indiretta degli organi delle province, secondo quanto previsto dal DDL 1542 “Disposizioni sulle Città metropolitane, sulle Province, sulle unioni e fusioni di Comuni”* del 28 ottobre 2013, la quale richiama anche la sent. n. 365 del 2007, contenente un esplicito richiamo all’espressione usata nella precedente sent. 274 del 2003, e dalla quale, si sostiene, si dovrebbe ricavare la conclusione secondo cui è da escludere che tutti gli enti di cui all’art. 114 debbano avere medesima legittimazione democratica e, in particolare, quella direttamente collegata alla sovranità popolare che la Corte, nella pronuncia appena riportata, collegherebbe solo allo Stato, utilizzando, per tutti gli altri enti territoriale il concetto di “sistema rappresentativo”. In realtà, ad una lettura più attenta della decisione ci si avvede che la Corte, nel sindacare la legittimità di una legge volta a modificare lo Statuto regionale della Sardegna, contenente il richiamo alla “sovranità del popolo sardo”, muove dalla esatta considerazione della natura polisemantica del termine sovranità e chiarisce che la sovranità di cui parla l’art. 1 è concetto più ampio e non può, pertanto, essere identificata integralmente “con gli istituti di democrazia diretta e con il sistema rappresentativo che si esprime anche nella partecipazione popolare nei diversi enti regionali e locali” né essere confusa “con le volontà espresse nei numerosi luoghi della politica”, e non può

2003 ha affermato che l'art. 114 della Costituzione “*non comporta affatto una totale equiparazione fra gli enti in esso indicati, che dispongono di poteri profondamente diversi tra loro*”, ma è anche vero che questa affermazione appare, con evidenza, rivolta a sottolineare la diversità di posizioni tra gli enti dotati di potestà legislativa (e della stessa potestà di revisione costituzionale) e quelli privi di tale potestà, ed in particolare, a distinguere nettamente la peculiare posizione dello Stato quale titolare, in via esclusiva, di poteri volti a garantire l'unità giuridica ed economica dell'ordinamento. Solo a patto di una evidente forzatura di quell'affermazione, enucleata dal suo contesto, si può giungere, pertanto, alla conclusione che la Corte abbia riconosciuto una differenziazione di posizione tra le autonomie territoriali c.d. minori.

Quanto alla seconda posizione è da rilevare che la Corte (sent. 96 del 1968) ha incidentalmente affermato, nell'ambito di una questione di legittimità che assumeva a parametro il principio dell'eguaglianza del voto ex art. 48 Cost., che il principio di elettività degli organi degli enti territoriali “non possa essere osservato anche in caso di elezioni di secondo grado e, conseguentemente, non p[ossa] escludersi la possibilità di siffatte elezioni, che, del resto sono previste dalla Costituzione proprio per la più alta carica dello Stato (art. 83)”³⁷. E tuttavia non può ignorarsi che la Corte riferisce questa affermazione ad una legge regionale siciliana che disciplinava transitoriamente la posizione di un ente (la Provincia, appunto) che lo Statuto di quella Regione (norma di rango costituzionale) aveva espunto dal novero degli enti locali affidando in via esclusiva ai Comuni ed ai liberi Consorzi comunali l'intera cura delle funzioni e degli interessi infraregionali. Si tratta, pertanto, di una affermazione che, anche in questo caso, solo mediante una forzatura può essere riferita all'attuale assetto costituzionale delle autonomie e dalla quale, a me pare, non possa desumersi altro significato che quello, in qualche modo ovvio, secondo cui anche l'elezione

pertanto ridursi alla “mera espressione del circuito democratico”. E' allora evidente che, quando la Corte parla di circuito democratico, di istituti di democrazia diretta e di partecipazione popolare nei diversi enti locali e regionali essa fa riferimento, nel complesso, a tutti i meccanismi di espressione della volontà, ivi compresi quelli statali, e non già solo a quelli relativi agli enti locali. Semmai potrebbe dirsi che la sentenza in questione dia per scontato che tutti i sistemi rappresentativi dei diversi enti locali si esprimono esclusivamente attraverso il modello della “partecipazione popolare”.

³⁷ L'argomento è sviluppato nelle riflessioni di R. NANIA, *La questione della Provincia tra istanze rappresentative e sistema delle autonomie territoriali*, in M. MANETTI- A. FROSINI (a cura di), *Riforma della provincia e sistema delle autonomie locali*, Maggioli Editore, Sant'Arcangelo di Romagna, 2013, 44-45, il quale, pur attribuendo al richiamo alla previsione costituzionale in ordine alle modalità di elezione del Presidente della Repubblica un significato probatorio rilevante ai fini della dimostrazione della tesi della compatibilità costituzionale della possibile trasformazione del sistema elettivo provinciale, rileva che l'elezione di secondo grado del Capo dello Stato “è però funzionale alla finalità di dislocare la figura presidenziale in una sfera rappresentativa tendenzialmente distanziata dai percorsi di formazione e legittimazione dell'indirizzo politico”. Tuttavia conclude, sia pure, in qualche misura, dubitativamente, che tale ultima osservazione “non dovrebbe smentire la conseguenza che ne discende, ossia la impossibilità, alla stregua di tale evidenza costituzionale, di imputare allo schema dell'elezione di secondo grado l'alterazione degli elementi essenziali che connotano l'identità dell'ente locale di cui si parla”. Sul punto si vedano anche, persuasivamente, le notazioni di S. MANGIAMELLI, *Brevi note sulle garanzie ..*, cit., 4, il quale ricorda che proprio in riferimento alla sentenza 96 del 1968 Leopoldo Elia (in *Giur. cost.*, 1968, 1531) aveva sottolineato la dubbia compatibilità delle elezioni provinciali siciliane di secondo grado con la Costituzione.

di secondo grado rappresenta, pur sempre, un sistema riferibile al principio democratico.

Quanto fin qui detto mi pare induca, sotto molteplici profili, a ritenere che la trasformazione della forma di governo provinciale mediante il ricorso a meccanismi elettorali di secondo grado si configuri in deciso contrasto con una pluralità di principi costituzionali³⁸. Se principio democratico e sistema delle autonomie si presentano così intimamente connessi tanto da risultare il secondo come una delle più rilevanti espressioni del primo, se le autonomie locali sono dotate tutte di un nucleo di garanzie approntate specificamente dalla Costituzione, funzionali alla realizzazione delle libertà locali, allora a me pare evidente che il sistema di elezione degli organi provinciali debba corrispondere integralmente a siffatte esigenze, debba, dunque, inevitabilmente ispirarsi a sistemi che realizzino il principio di democrazia nella sua massima e più elevata espressione, non sopportino insomma attenuazioni di sorta³⁹, tanto più quando queste attenuazioni si dirigano (direi, irragionevolmente) ad un ente dotato, nel regime democratico, di una precisa identità, caratterizzata proprio da quella struttura degli organi elettivi sulla quale si vorrebbe oggi così drasticamente incidere⁴⁰. Né, tanto meno, può soccorrere, per una diversa conclusione, il

³⁸ In senso contrario la posizione espressa, in particolare, da P. CARETTI, *Sui rilievi di incostituzionalità dell'introduzione di meccanismi di elezione indiretta negli organi di governo locale*, in *Astrid Rassegna*, n. 19 del 2013, il quale sottolinea soprattutto l'assenza in Costituzione di esplicite indicazioni nel senso di un vincolo alla elezione diretta gravante sul legislatore ordinario. Al riguardo precisa che seppur l'art. 117, c 2, lett. p), che riserva alla legislazione statale la materia della "legislazione elettorale" degli enti locali, potrebbe far pensare ad una allusione a sistemi di elezione diretta, esso contiene tuttavia una formula che implica una pluralità di possibili significati, mentre nessuna indicazione utile potrebbe ricavarsi dall'art. 114 C. e dallo stesso art. 5. Il primo perché privo di una esplicita indicazione sulla modalità con cui procedere alla elezione degli organi degli enti locali, il secondo perché "rappresenta l'espressione chiara della volontà del costituente di rompere con la tradizione precedente ispirata ad un rigido centralismo ed i favorire una moltiplicazione delle sedi di esercizio della democrazia, ma che di per sé non dice nulla circa i modi attraverso i quali esso avrebbe dovuto successivamente trovare applicazione". Osservazioni, queste, alle quali potrebbe replicarsi che analogo silenzio la Costituzione riserva alle Regioni, limitandosi a fissare (all'art. 122) che il "sistema di elezione" (formula anch'essa suscettibile di una pluralità di significati) sia fissato dalla legge regionale nell'ambito di principi dettati dal legislatore regionale, mentre una indicazione diretta per il suffragio universale si rinviene (sempre all'art. 122) per la sola elezione diretta del presidente della Giunta (derogabile dagli Statuti). Quanto alle norme costituzionali richiamate a me pare che, proprio l'assenza di esplicite indicazioni sul meccanismo elettorale, imponga che le operazioni interpretative debbano tutte essere orientate verso la massima valorizzazione dei principi costituzionali, specie quando entrino in gioco principi supremi, e quando sia la stessa giurisprudenza costituzionale ad aver sottolineato ripetutamente l'intima correlazione tra il sistema autonomistico ed il principio democratico.

³⁹ Anche F. PIZZETTI, *Le nuove Province e le nuove forme di articolazione della democrazia locale*, in *Riforma delle province e sistema delle autonomie locali*, cit. 78-80., che pur sostiene la conformità a Costituzione delle elezioni di secondo grado provinciali (sottolineando, peraltro, che la loro ammissibilità resta condizionata alla circostanza che tra le funzioni attribuite alla Province "primeggi" quella di indirizzo e coordinamento) ammette che il trasferimento di rappresentanza incida "profondamente sul rapporto tra cittadini e ente" e rischia di "rendere meno efficace il controllo di efficienza e di rispondenza alle esigenze della comunità, che è invece una componente essenziale del potere di controllo del cittadino elettore".

⁴⁰ In senso decisamente favorevole alla posizione qui sostenuta si sono, peraltro, espressi numerosi Autori. In particolare si vedano le riflessioni di S. MANGIAMELI, nell'ampio studio su *La Provincia, l'area vasta e il governo delle funzioni nel territorio. Dal processo storico di formazione alla ristrutturazione istituzionale*, in www.issirfa.cnr.it, ottobre 2012, il quale, con specifico riferimento al modello di ente locale di secondo grado, ricorda che l'art. 5 "nell'accogliere il principio del riconoscimento e della promozione delle autonomie locali ha inteso richiamare in vita i valori della democrazia locale infranti dal fascismo" e, pertanto, appare logico che se la Repubblica

principio di differenziazione sancito all'art. 118, il quale, mai disgiunto dai due principi di sussidiarietà e adeguatezza, non può essere inteso nel senso di una differenziazione del regime rappresentativo, essendo invero diretto a consentire solo quella più appropriata distribuzione delle funzioni che la Costituzione riserva al legislatore.

Ad ulteriore sostegno di questa impostazione si è sostenuto che la trasformazione del sistema elettivo in meccanismi di secondo grado finirebbe altresì per confliggere con le disposizioni contenute nella Carta Europea delle autonomie locali⁴¹ la quale, in virtù del disposto di cui all'art. 117, 1 c., Cost., obbliga il legislatore italiano ad uniformarsi e rappresenta parametro interposto nell'eventuale giudizio di costituzionalità relativo ad una norma interna confliggente. Invero l'art. 3, comma 2, della Carta prevede un principio di corrispondenza, ai diversi livelli di governo, tra funzioni proprie e la diretta elettività degli organi di governo. Più in particolare, la Carta dopo aver premesso che "per autonomia locale, s'intende il diritto e la capacità effettiva, per le collettività locali, di regolamentare ed amministrare nell'ambito della legge, sotto la diretta responsabilità e a favore delle popolazioni, una parte importante di affari pubblici", precisa al c. 2 dell'art. 3, che "tale diritto è esercitato da Consigli e Assemblee costituiti da membri eletti a suffragio universale libero, segreto, paritario, diretto e universale, in grado di disporre di organi esecutivi responsabili nei loro confronti". Ora è pur vero che la Carta consente (all'art. 13) agli stati aderenti di designare le categorie di collettività locali e regionali cui intende limitare il settore di applicazione o che intende escludere dal settore di applicazione, ma l'Italia, in realtà, ha accolto l'atto nella sua totalità non formulando riserve di sorta. Il carattere vincolante dell'obbligo di cui all'art. 117, 1c., Cost., si estende, del resto, ad ogni trattato internazionale e, dunque, anche agli atti diversi dalla CEDU sulla quale si è formata l'interpretazione della

"costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, delle Regioni e dallo Stato è la Repubblica democratica, di cui parla l'art. 1 della Costituzione, il principio democratico debba essere comune e caratterizzare tutti gli elementi (*rectius*: gli enti) che la costituiscono, province comprese"; nella stessa direzione G.C. DE MARTIN, *Le Province istituzioni costitutive della Repubblica essenziali per la nuova amministrazione locale*, in *Scritti in onore di Franco Modugno*, Vol. II, Napoli, 2011, 1279 il quale sottolinea che il quadro costituzionale vigente "riguarda la necessità di configurare gli organi di governo della Provincia come direttamente rappresentativi della comunità locale, e quindi non organi di secondo grado, come invece da taluno si è ipotizzato, immaginando di far gestire la Provincia da organi designati dai consigli comunali o dai sindaci dei comuni ricompresi. In realtà, la provincia non può essere configurata sulla base di una sorta di modello associativo dei comuni, ma come un vero e proprio ente autonomo di governo della comunità provinciale, in grado di effettuare scelte politico-amministrative legate realmente ad una visione unitaria del territorio provinciale, e non frutto di mere mediazioni tra i (sindaci dei) comuni ricompresi nella provincia"; P. VERONESI, *op. cit.*, 397, il quale paventa il rischio che le elezioni di secondo grado trasformino le Province in gusci vuoti "mere propaggini dei Comuni di riferimento" e sottolinea come una simile trasformazione rappresenti "una palese violazione della chiarissima volontà costituzionale, la quale ha evidentemente concepito quelle norme (nonché le altre relative alle Province) dando per scontato la rappresentatività diretta dell'ente in discorso"; analogamente A. DEFFENU, *op.cit.*, 17 ss., cui si rinvia anche per ulteriori indicazioni di dottrina.

⁴¹ Legge 30 dicembre 1989, n. 439, recante Ratifica ed esecuzione della convenzione europea relativa alla Carta europea dell'autonomia locale, firmata a Strasburgo il 15 ottobre 1985 che lo Stato italiano ha recepito nella sua integralità.

richiamata norma costituzionale con le due ormai storiche sentenza gemelle⁴². D'altra parte, la disposizione di cui all'art. 3, c. 3, appare sufficientemente definita quando parla di un diritto delle collettività locali ad elezioni dirette a suffragio universale, con la conseguenza che le stesse perplessità mostrate dalla Corte in ordine all'assenza di un carattere, per così dire, immediatamente precettivo, non sembrano poter essere riferite quanto meno a questa specifica parte della disposizione⁴³. Ma anche voler ammettere che le definizioni in parola siano, in qualche misura, generiche ciò che non può negarsi è il carattere assolutamente privilegiato che la norma pattizia svolge sull'interpretazione del diritto interno⁴⁴, carattere che, riconosciuto prima ancora dell'introduzione del vincolo discendenti dagli obblighi internazionali di cui all'art. 117, c. 1, si è certamente potenziato in seguito alla modifica costituzionale.

Da qui la difficile (se non impossibile) compatibilità tra il principio della Carta e il sistema di elezione di secondo grado ora previsto dal disegno di legge in questione⁴⁵.

5. Se il profilo concernete l'elezione degli organi provinciali appare certamente il più delicato, attingendo proprio al cuore delle questioni relative alla posizione di un ente nel quale si sviluppano le esigenze autonomistiche e si

⁴² Sulla ruolo degli obblighi internazionali diversi dalla CEDU, dopo le note sentenze 348 e 349 del 2007, v. le considerazioni di E. LAMARQUE, *Il vincolo alle leggi statali e regionali derivante dagli obblighi internazionali nella giurisprudenza comune*, in AA.VV., *Corte costituzionale, giudici comuni e interpretazioni adeguati*, Milano, 2010, 114.

⁴³ Nella sentenza n. 325 del 2010 la Corte così si esprime: “va evidenziato che gli evocati articoli della Carta europea dell'autonomia locale non hanno uno specifico contenuto precettivo, ma sono prevalentemente definitivi (art. 3, comma 1), programmatici (art. 4, comma 2) e, comunque, generici (art. 4, comma 4). Inoltre, la stessa Carta, al comma 1 dell'evocato art. 4, afferma, con previsione di carattere generale, che «le competenze di base delle collettività locali sono stabilite dalla Costituzione o dalla legge», con ciò rinviando alla normativa nazionale la definizione del quadro generale delle competenze. Sul carattere precettivo della Carta Europea si vedano le riflessioni di C. PADULA, *Quale futuro per le province...*, cit., 373 il quale richiama opportunamente il contenuto di un documento della Corte costituzionale relativo ad un incontro con il Consiglio d'Europa nel quale si chiarisce che, nonostante quanto asserito nella sentenza n. 325/10, la Carta costituisce atto di diritto internazionale recepito con legge ordinaria e quindi pienamente riconducibile al disposto di cui all'art. 117, 1 c., Cost.; nel senso del carattere vincolante v. anche il lavoro di G. BOGGERO, *La conformità della riforma delle Province alla Carta Europea dell'Autonomia locale*, in *Federalismi.it*, 24 ottobre 2012.

⁴⁴ Sul punto si vedano le riflessioni (anteriormente all'introduzione, nell'art. 117, 1 c., Cost del vincolo agli obblighi internazionali) di M. RUOTOLO, *La «funzione ermeneutica» delle convenzioni internazionali sui diritti umani nei confronti delle disposizioni costituzionali*, in *Dir. e soc.*, 2000, 291 ss. il quale pone particolarmente l'accento sulla capacità di orientamento delle norme internazionali convenzionali nell'interpretazione dei disposti costituzionali.

⁴⁵ In questo senso le recenti riflessioni di F. MERLONI, *Qualche ulteriore riflessione sul nodo delle province*, intervento al *Seminario Astrid* del 6 novembre 2013, 4-5 del paper. Decisamente contraria l'opinione di C. FUSARO, *Appunto in ordine alla questione delle Province con particolare riferimento a un appello “Per una riforma del sistema delle autonomie locali”*, inviato da alcuni studiosi l'11 ottobre 2013, il quale giunge alla opposta conclusione secondo cui dalla Carta non sarebbe possibile dedurre vincoli in ordine all'ordinamento degli enti locali nel suo complesso. L'ordinamento degli enti locali sarebbe, al contrario, “nella piena disponibilità di ciascun paese aderente al Trattato” il quale può indicare “liberamente quali enti considerare “local government” cui si applichi il trattato medesimo e quali funzioni attribuire a ciascun tipo di ente previsto al proprio interno, enti di “local government” ed altri enti. Non è chiaro, tuttavia, sulla base di quali elementi si possa affermare che uno Stato come l'Italia, che ha aderito integralmente al trattato senza escludere dal campo di azione alcun ente, possa poi liberamente svincolarsi, tanto da indurre l'Autore in questione ad affermare che l'art. 3, c. 2, “non si applichi o si applichi solo in parte”.

esercitano le libertà delle collettività di riferimento, è tuttavia utile spendere qualche parola sull'altro profilo problematico, vale a dire il tema delle funzioni. Su questo punto il d.d.l. sconta, più che in altre parti, il suo più evidente limite, ossia prefigura una disciplina che, nelle intenzioni del Governo che lo ha elaborato, dovrebbe rivestire un carattere meramente temporaneo, in attesa della riforma costituzionale di soppressione della provincia (o, comunque, della più ampia riforma avviata parallelamente mediante il ricorso al meccanismo derogatorio dell'art. 138 Cost.), ma al tempo stesso, ove la Costituzione non fosse modificata, si trasformerebbe fatalmente in una nuova (e zoppa) legge ordinamentale del sistema autonomistico con effetti stabili destinati a durare nel tempo.

Nella probabile consapevolezza che la riduzione delle funzioni provinciali a mere funzioni di coordinamento avrebbe urtato con un numero elevato di parametri costituzionali⁴⁶, il d.d.l. conserva in capo alle province una serie, peraltro piuttosto limitata di funzioni, prevalentemente di pianificazione e programmazione⁴⁷ e contemporaneamente dispone il trasferimento ai comuni, ovvero alle unioni di comuni, delle funzioni amministrative conferite dallo Stato, da individuarsi mediante un successivo D.P.C.M.

E' difficile negare che con una simile misura non si pervenga ad un radicale stravolgimento delle funzioni provinciali, ad uno svuotamento di fatto dell'ente provinciale in capo al quale rimarrebbero un numero limitatissimo di funzioni rispetto a quelle attualmente svolte. Si tratta di vedere se un così drastico ridimensionamento delle funzioni sia compatibile – potrebbe dirsi, a costituzione invariata – con il quadro dei principi del sistema autonomistico e risulti altresì coerente con le premesse dalle quali muove.

Ora, se, come ha riconosciuto la Corte costituzionale, il legislatore è certamente dotato di ampia discrezionalità nella determinazione delle funzioni dell'ente locale e la mutevolezza delle sue scelte nella individuazione delle aree di competenza provinciale impedisce che possa parlarsi di competenze storicamente consolidate dei vari enti locali (addirittura immodificabili da parte sia del legislatore statale che di quello regionale) è la stessa Corte ad aver, però, riconosciuto – come si è in precedenza rilevato – l'utilità del criterio storico per

⁴⁶ Una chiara ricognizione della pluralità di parametri costituzionali che risulterebbero violati è nel saggio di C. PADULA, *op. cit.*, 378 ss.

⁴⁷ L'art. 15 del d.d.l. stabilisce infatti che spettano alla Provincia esclusivamente le seguenti funzioni: a) pianificazione territoriale provinciale di coordinamento, nonché tutela e valorizzazione dell'ambiente, per gli aspetti di competenza; b) pianificazione dei servizi di trasporto in ambito provinciale, autorizzazione e controllo in materia di trasporto privato, in coerenza con la programmazione regionale, nonché costruzione, classificazione e gestione delle strade provinciali e regolazione della circolazione stradale; c) programmazione provinciale della rete scolastica. Va rilevato, peraltro, che il predetto art. 15 risulta modificato nel testo del 28 novembre 2013 approvato in Commissione. Nella rubrica si parla di "riordino" delle funzioni provinciali e l'arco delle competenze risulta "arricchito" con l'inserimento, tra l'altro, di funzioni di "cura e sviluppo strategico del territorio e gestione in forma associata di servizi in base alla specificità del territorio medesimo", di cura delle relazioni istituzionali con province, province autonome, regioni anche a statuto speciale e, addirittura con enti territoriali di paesi confinanti, il cui territorio abbia caratteristiche montane. Implementazione, tuttavia, che non sembra minimamente incidere, a mio avviso, sul complessivo svuotamento dell'ente provinciale e sulla tendenziale opera prodromica alla sua eliminazione.

ricostruire il concetto di autonomia provinciale e comunale (sent. 238/07). Ciò significa che, quanto meno, un nucleo fondamentale e consolidato di funzioni può essere individuato nella tradizione legislativa che ha caratterizzato un certo ente. D'altra parte, la stessa Corte ha poi sottolineato che il metodo per verificare il rispetto del principio di autonomia degli enti locali va individuato non già avendo riguardo ad un particolare settore o ad uno specifico istituto, bensì assumendo quale parametro di valutazione la "complessiva configurazione" da parte del legislatore del ruolo della Provincia "in termini adeguati alla sua natura di ente locale necessario di secondo livello" (sent. 286/07).

Muovendosi, dunque, in questa prospettiva non appare difficile riconoscere che il d.d.l. difficilmente possa rispondere a simili parametri. Affiora, in primo luogo, una evidente contraddizione laddove lo stesso art. 15 del d.d.l., in apertura, riconosce che le province sono enti di "area vasta". Ad una simile affermazione avrebbe dovuto corrispondere la ricognizione e attribuzione di tutte le funzioni riconosciute come riferibili all'area vasta per non esporre la (emananda) legge al rischio di contenere una contraddizione interna (come tale sindacabile sotto il profilo della ragionevolezza). Tutto al contrario il d.d.l. si muove in una direzione opposta e trasferisce in blocco ai Comuni ed alle loro unioni le funzioni amministrative conferite alle Province con legge dello Stato, ad eccezione di quelle poche salvate e ridisegnate soprattutto in termini di pianificazione e programmazione. Una prospettiva, pertanto, che rovescia i termini di una corretta attribuzione "adeguata alla natura" dell'ente necessario di secondo livello e che, come tale, rischia di urtare frontalmente con i principi desumibili dalla giurisprudenza.

Se poi il canone dell'adeguatezza al ruolo costituzionale dell'ente è commisurato al nucleo fondamentale e consolidato di funzioni che la Provincia ha svolto nell'ambito del sistema costituzionale, il "test" di compatibilità rischia di essere ancora più negativo. Difficile, infatti, non ammettere che la Provincia abbia, nel tempo, progressivamente consolidato un ruolo di rappresentanza generale degli interessi, di gestione e di indirizzo di una pluralità di servizi di area sovracomunale che ne hanno, nel complesso, configurato una identità con contorni sempre più netti. Identità che, al contrario, verrebbe, di fatto, più che sbiadita del tutto sconvolta da un intervento legislativo quale è quello che si preannuncia. E' chiaro che il legislatore, nel rispetto della indefettibilità del ruolo costituzionale, può rimodulare le funzioni per pervenire ad una loro razionalizzazione, ma una cosa è procedere nel senso della razionalizzazione, altra, e del tutto diversa, cosa è dettare una disciplina che ha come sua più autentica ragione giustificatrice proprio l'abolizione dell'ente che si vuol disciplinare. Credo, in altri termini, che se il disegno dovesse diventare legge sarebbe per molti versi esposto alla mannaia della declaratoria di incostituzionalità, aggravando così la situazione di confusione ed incertezza normativa che da due anni a questa parte ha caratterizzato la vita dell'istituzione provinciale, e producendo nel sistema più effetti negativi e distorsivi rispetto ai (discutibili) risparmi di spesa che esso promette.

6. Poche parole per concludere. Se è vero che è difficile fermare un treno in corsa è anche vero che il “treno della riforma provinciale” ha subito accelerazioni ma anche brutali rallentamenti se non vere e proprie (e dolorose) fermate. L'autentica furia iconoclasta che ha contraddistinto gli interventi governativi per assecondare, soprattutto, l'onda della generica (ma comprensibile) ribellione verso tutti gli enti locali, percepiti complessivamente come il luogo privilegiato dello spreco della finanza pubblica, dovrebbe ora per un momento placarsi per meglio riflettere su un assetto, quello del sistema autonomistico, che rappresenta un momento centrale, un nodo essenziale nella vita di un ordinamento. Sembra addirittura che le stesse osservazioni critiche che gli studiosi (ed in particolare gli studiosi di diritto costituzionale) avanzano sul piano squisitamente giuridico (dai profili di tecnica legislativa a quelli di legittimità costituzionale, dagli aspetti procedurali a quelli relativi al doveroso rispetto degli obblighi contratti dallo Stato sul piano internazionale, solo per citarne alcuni) vengano talvolta percepite con fastidio e considerate un inutile intralcio rispetto ad un disegno che ha bisogno di affermarsi con immediatezza, quale che siano poi il risultato e le ricadute degli interventi legislativi sul piano ordinamentale. Laddove massima è l'esigenza di una attenta valutazione degli effetti e di una ponderata riflessione sull'impatto di un provvedimento legislativo (ancor più se si tratta di un provvedimento di revisione della Costituzione) sembra invece privilegiarsi una logica di risposta, quanto più celere possibile, dettata (verosimilmente) da ragioni di immagine che sovente fanno premio su ogni altra considerazione. La questione delle province (e, più in generale degli enti locali) è stata, fin dall'inizio, affrontata in maniera sbagliata, come testimonia la dichiarazione di incostituzionalità contenuta nella sentenza 220/13) ma può, forse, ancora essere corretta se si ammette che essa non riguarda solo o prevalentemente il problema (pur relevantissimo) della finanza pubblica ma concerne una questione decisiva nel complessivo assetto dello Stato.

In chiusura del breve ma denso saggio sul “*Problema delle nuove Province*”⁴⁸, ricordato in apertura, Livio Paladin così concludeva: “Mi sembra indispensabile che una tematica di così grande e durevole importanza non venga pregiudicata nel chiuso degli uffici partitici o governativi, ma formi l'oggetto di un ampio confronto fra la classe politica di livello nazionale, gli amministratori locali e regionali, gli studiosi del settore. La fretta di concludere a qualunque prezzo (che, per fortuna, non s'è ancora manifestata in questo campo) rischierebbe di rivelarsi una pessima consigliera: poiché nel nostro caso non si tratta di approvare uno fra i tantissimi provvedimenti urgenti, che esauriscono gran parte dell'attività legislativa, ma di porre una pietra miliare nell'ordinamento giuridico italiano, dando infine attuazione alle proclamazioni costituzionali per cui «la Repubblica ..riconosce e promuove le autonomie locali» e «adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento»”.

⁴⁸ In *Le Regioni*, 1984, 77

Parole che, oggi, a trent'anni di distanza, conservano, immutata la loro piena
attualità.

(dicembre 2013)