

Il quadro costituzionale del governo locale: appunti in vista della riforma del Testo unico

*Simone Scagliarini**

1. *Premesse di metodo*

Tracciare un quadro delle norme costituzionali sul governo locale è impresa assai ardua, che certamente esorbita dal ristretto spazio di una relazione ad un convegno, stante la evidente complessità delle questioni che il tema evoca, anche nella prospettiva diacronica, che non può, a mio avviso, essere pretermessa. Ciò rende necessario compiere alcune scelte di metodo, che è opportuno esplicitare fin da ora.

Anzitutto, per cercare di dare un contributo che possa ambire ad offrire qualche spunto per un dibattito sulla riforma *in itinere* del TUEL, mi pare utile affrontare il tema ripercorrendo, con una veloce carrellata, le norme costituzionali che recano un riferimento diretto agli Enti locali¹, così da individuare quelle che possono costituire limiti e paletti cui il legislatore ordinario deve necessariamente attenersi e che appaiono pertanto in grado di restringerne i margini di discrezionalità. Operazione, quest'ultima, che non potrà prescindere dal richiamo, seppur necessariamente limitato alle pronunce più significative, alla giurisprudenza costituzionale in materia, giacché non è certo un mistero che il Titolo V della Costituzione, nella sua versione “vivente”, differisce non poco dall'interpretazione che potrebbe darne un lettore il quale, ignorandone le vicende evolutive, si limitasse all'esegesi letterale della Carta fondamentale. L'obiettivo che mi propongo non è pertanto quello di affrontare tematiche nuove, ma di ripercorrere

* Professore Ordinario di Diritto costituzionale e pubblico, Università di Modena e Reggio Emilia. Lo scritto riproduce, con qualche minima integrazione e l'aggiunta di essenziali riferimenti bibliografici, il testo della relazione tenuta dall'autore in occasione del convegno *Province tra riforma del TUEL e riordino territoriale: principi costituzionali, funzioni e finanza locale* svoltosi presso l'Assemblea legislativa della Regione Emilia – Romagna il 6 febbraio 2026.

¹ È infatti appena il caso di precisare che anche norme costituzionali non riferite in via diretta a tali Enti impattano sulla loro organizzazione od azione: basti, per tutti, l'esempio dell'art. 97 Cost., laddove è palese che anche un'amministrazione locale dovrà rispettare i principi di imparzialità e buon andamento.

norme e sentenze note, per guardarle nel loro aspetto sistematico e cercare di descrivere, attraverso questa panoramica a volo d'uccello, la cornice di riferimento che la Costituzione traccia per (la riforma de) il governo locale. Una seconda premessa è legata alla prima. Nello spirito dell'operazione che mi sono proposto, ritengo, infatti, di non potere né dovere intrattenermi su alcune disposizioni costituzionali, che pure trattano di Enti locali, per ragioni che espongono in modo estremamente sintetico.

(A) L'art. 116, comma 3, della Costituzione, notoriamente dedicato al cd. regionalismo differenziato, contiene un mero riferimento agli Enti locali, dei quali è previsto come passaggio obbligatorio il parere sull'intesa che Stato e Regione interessata devono raggiungere. Ebbene, non solo si tratta di un aspetto secondario rispetto alle enormi questioni che la disposizione solleva, ma soprattutto non ritengo in ogni caso spetti al TUEL la disciplina delle modalità di coinvolgimento delle autonomie di nostro interesse in questo complesso procedimento, che semmai dovrà costituire oggetto della disciplina attuativa di questa norma costituzionale, ammesso che il legislatore voglia porvi mano dopo la severa pronuncia della Corte costituzionale sulla l. n. 86 del 2024. E, del resto, proprio la sentenza n. 192 del 2024 ha risolto quella che è forse l'unica questione dubbia in materia, ovvero se la consultazione degli Enti locali debba riferirsi estesa anche a quelli delle altre Regioni, circostanza esclusa in radice dalla Consulta².

(B) All'opposto di quanto detto in relazione all'art. 116, il successivo art. 119 della Carta, che conferisce autonomia finanziaria, di entrata e di spesa, e patrimoniale a Comuni, Province e Città metropolitane, non può certo ritenersi irrilevante, anche in sede di revisione del TUEL, se solo si pone mente al fatto che la versione vigente di questo atto normativo dedica l'intera seconda parte proprio all'ordinamento finanziario e contabile degli Enti da esso regolati. Tuttavia, la complessità del tema è tale da non poter essere qui affrontata, esigendo una trattazione *ad hoc*, tanto più che altre

² Si veda la sentenza n. 192 del 2024, *Considerato in diritto*, punto 17.2, ove la Corte, dopo aver affermato che la norma costituzionale si riferisce «chiaramente solo agli enti locali della stessa regione, e non anche a quelli delle altre regioni» prosegue rilevando che «la lettera e la ratio della disposizione costituzionale escludono la necessità di imporre ulteriori aggravamenti procedurali per l'approvazione della legge rinforzata. Il procedimento di differenziazione è un oggetto già "coperto" dalla disciplina costituzionale, che ha fissato un preciso punto di equilibrio».

relazioni, ben più autorevoli e documentate di quanto possa esserlo la mia, seguiranno su questo specifico tema.

(C) Infine, non tratterò nemmeno dell'art. 123, comma 4, Cost., che pure, prevedendo il Consiglio delle autonomie locali come organo necessario delle Regioni, certamente impatta su Comuni, Province e (d eventualmente) Città metropolitane. Sennonché, anche a prescindere dalla posizione marginale che questo organo di fatto ha assunto nella maggior parte dei territori, la circostanza stessa che la sua disciplina sia materia statutaria, lo sottrae evidentemente alla regolazione da parte del TUEL, sulla quale abbiamo puntato la nostra attenzione.

Fatte, dunque, queste doverose precisazioni preliminari, possiamo passare allora a tracciare il quadro del governo locale nel modo che ci siamo prefissati.

2. Dalla Costituzione del 1948 al giorno d'oggi: la "livella" del sistema locale

Come accennavo sopra, la nostra indagine non può prescindere da un'analisi diacronica, quanto meno per una comparazione *in parte qua* tra il Titolo V originario e quello uscito dalla riforma del 2001. Non essendo tuttavia possibile approfondire il contenuto delle singole disposizioni formulate dall'Assemblea Costituente, mi limito a qualche rilievo che penso possa essere funzionale allo scopo principale che mi sono proposto.

Elemento arcinoto è anzitutto la constatazione che il testo originario della Costituzione dicesse assai poco sugli Enti locali, intervenendo in materia più che altro al fine di raccordarli con le neoistituite Regioni, vera novità dell'impianto della Carta, che non a caso ad esse dedicava assai maggior spazio.

Così, di autonomie locali parlava anzitutto l'art. 5, sul cui contenuto dirò a breve, dato che esso non ha mai subito modifiche ed è pertanto tuttora vigente. Ma se questa disposizione sembrava valorizzare ampiamente gli Enti territoriali, ad essa faceva eco un Titolo V che sembrava disattendere le promesse poste in questo principio fondamentale, di modo che si registrava uno iato rilevante tra le petizioni di ordine generale sulle autonomie e la loro disciplina specifica³.

³ Tanto che G. BERTI, *Art. 5*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione. Principi fondamentali. Art. 1 – 12*, Bologna – Roma, Zanichelli – Foro Italiano, 1975, p. 287, ragio-

Il successivo art. 128, specificamente dedicato agli Enti locali, nel delinearne l'autonomia si limitava infatti ad un laconico quanto amplissimo rinvio alle «leggi generali della Repubblica che ne determinano le funzioni», di fatto decostituzionalizzando la disciplina di Comuni e Province. Ciò che, tuttavia, non ha comunque impedito alla giurisprudenza costituzionale di intervenire, in forza di questa disposizione, per porre un argine alla discrezionalità del legislatore, ricordando come «la sfera di autonomia sarebbe compromessa se agli enti ai quali essa è riconosciuta e garantita fosse sottratta del tutto la disponibilità degli strumenti necessari alla sua esplicazione»⁴. Si tratta, peraltro, di un concetto che, anche dopo la riforma del Titolo V, che ha abrogato la norma *de qua*, la Consulta ha comunque ribadito, precisando che esiste un nucleo minimo di funzioni comunali e provinciali, intimamente connesso all'art. 5 Cost., cui abbiamo fatto cenno e di cui diremo più ampiamente a breve, che si erge a limite anche nei confronti delle Regioni ad autonomia speciale, giacché «questa Corte nella sua giurisprudenza relativa a leggi regionali in tema di funzioni degli enti locali, in generale ha ammesso che il legislatore regionale possa (...) articolare diversamente i poteri di amministrazione locale, con il limite della permanenza di almeno una sfera adeguata di funzioni» tanto che «con specifico riferimento ad una Regione ad autonomia speciale dotata di potestà legislativa primaria in tema di enti locali (...) una disposizione come quella di cui all'art. 5 della Costituzione certamente impegna la Repubblica «e anche quindi le regioni ad autonomia speciale, a riconoscere e a promuovere le autonomie», ed ha anche aggiunto che «le leggi regionali possono bensì regolare» l'autonomia degli enti locali, «ma non mai comprimere fino a negarla»⁵.

nava della necessaria prevalenza dell'art. 5 Cost. sulle norme del Titolo V, la cui attuazione anche in forma piena e perfetta sarebbe stata condizione necessaria ma comunque non sufficiente per ritenersi invero il principio autonomista.

⁴ Così si legge nella sentenza n. 52 del 1969, *Considerato in diritto*, punto 3.

⁵ Testualmente, sentenza n. 238 del 2007, *Considerato in diritto*, punto 5. La pronuncia si riferiva ad una legge sarda che disciplinava le funzioni provinciali, che la Corte ritiene pur sempre conforme a Costituzione per «l'esistenza di disposizioni che valorizzano ampiamente le province in modo del tutto analogo alla legislazione statale e che operano ulteriori significativi riconoscimenti del ruolo di tali enti» (ivi, punto 6). Un commento alla decisione si trova in P. GIANCASPERO, *La potestà ordinamentale delle Regioni speciali e la tutela costituzionale del ruolo della provincia*, in *Le Reg.*, 6, 2007, p. 1085 ss.

Riferimenti agli Enti locali si rinvenivano poi, nel testo originario della Carta fondamentale, pure nell'art. 129, che qualificava Province e Comuni anche come circoscrizioni di decentramento statale e regionale, e nell'art. 130, il quale affidava il controllo di legittimità sugli atti delle autonomie locali ad un organo regionale costituito nei modi stabiliti dalla legge statale, prevedendo in via eccezionale l'ipotesi di un controllo di merito, nella sola forma della richiesta di riesame. Non dirò nulla di più su queste due disposizioni, pure assai rilevanti nell'evoluzione del governo locale, essendo state entrambe abrogate con la riforma del Titolo V.

Al seguito della trattazione rinvio poi il tema delle variazioni territoriali, regolate, per quanto concerne Comuni e Province, dagli artt. 132 e 133 Cost., usciti indenni dalla revisione del 2001, mentre può essere interessante un cenno alla IX disposizione transitoria della Costituzione. La quale, stabilendo che la Repubblica dovesse adeguare entro tre anni la propria legislazione alle esigenze delle autonomie locali, rivelava, per un verso, la piena consapevolezza dei Costituenti di aver "trascurato" tali Enti nel testo della Carta, ma anche, per altro verso, la considerazione della urgenza di una legge ordinaria di attuazione, che fa in qualche misura pensare al Testo unico degli enti locali (*rectius*, ai vari Testi che si sono via via succeduti) quasi come ad una legge costituzionalmente necessaria. Pur tuttavia, a questa preoccupazione dell'Assemblea costituente ha fatto seguito, come noto, un sostanziale immobilismo della disciplina sugli Enti locali, che a buon diritto ha indotto qualche Autore a parlare di una "livella", da contrapporre al "pendolo" del regionalismo, il quale ha invece visto oscillare il nostro Paese tra fasi di forte spinta regionalista, seguite da momenti di sfiducia in questi Enti e di conseguenti scelte di riaccentramento⁶.

Proprio la vicenda dei Testi unici degli enti locali appare emblematica di questo *trend*. Infatti, fino all'approvazione della l. n. 142 del 1990, hanno trovato applicazione i risalenti Testi unici del 1915 e del 1934, ovvero due atti normativi precedenti l'avvento della Costituzione, seppure ripuliti dagli istituti incompatibili con il nuovo regime democratico attraverso la legge n. 530 del 1947 e integrati, quanto alla legislazione elettorale,

⁶ Per tutti, si veda il volume di A. STERPA, *Il pendolo e la livella. Il "federalismo all'italiana" e le riforme*, Torino, Giappichelli, 2015.

da alcuni atti normativi negli anni successivi⁷. La stessa citata legge del 1990, sebbene rappresenti una svolta relevantissima, quanto meno per il riconoscimento di una autonomia statutaria, in grado di dare finalmente vita ad una embrionale differenziazione tra gli Enti, appare più come un riordino dell'esistente che come una vera e propria riforma della materia. Anche l'attuale Testo unico non ha goduto di grande fortuna quanto al *timing* della sua entrata in vigore, essendo stato approvato nel 2000, ovvero alla vigilia di una revisione costituzionale che l'anno successivo ha profondamente modificato il contesto costituzionale di riferimento per tutte le autonomie territoriali. Eppure, anch'esso, pur concepito in un quadro di riferimento assai differente, è transitato (quasi) indisturbato fino ai nostri giorni, continuando a trovare applicazione per un quarto di secolo, sebbene non siano certo mancati i tentativi di modificarlo per adattarlo al mutato scenario⁸, così che tuttora esso resta vigente, per quanto l'aggettivo che lo qualifica come "unico" corrisponda sempre meno alla realtà. Esiste, infatti, una copiosa normativa ad esso esterna, la quale, perlopiù in forza del coordinamento della finanza pubblica, ha significativamente impattato sull'organizzazione e sulle funzioni degli Enti locali, di modo che quella di un nuovo Testo unico appare un'esigenza ormai sempre più cogente e non rinviabile⁹.

3. Le norme costituzionali rilevanti

Una volta tratteggiato, per sommi capi, il contesto originario di riferimento delle autonomie locali per il primo cinquantennio di vita repubblicana e

⁷ Mi riferisco alla legge n. 122 del 1951 per l'elezione dei consigli provinciali e alle norme confluite nel d.P.R. n. 570 del 1960 per quanto concerne la composizione e la elezione degli organi delle amministrazioni comunali, invero più volte modificati.

⁸ E nonostante assai diffusa fosse in dottrina l'idea che una revisione del TUEL risultasse indispensabile per applicare la riforma costituzionale: v. per tutti, F. PIZZETTI, *Le deleghe relative agli enti locali (Commento all'art. 2)*, in G. FALCON (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Bologna, Il Mulino, 2003, p. 58, il quale parlava di un «passaggio essenziale affinché la riforma costituzionale entri pienamente e totalmente in effettivo vigore».

⁹ In questa stessa sede lo aveva già segnalato, con argomenti analoghi, Andrea Pertici nella relazione in occasione del seminario *La revisione del testo unico degli enti locali* organizzato dalla Consulta di garanzia statutaria il 3 giugno 2022, reperibile alla pagina web https://www.assemblea.emr.it/garanti-1/consulta-di-garanzia-statutaria/doc/attiSeminarioConsulta-2022stampaquaderno.pdf/at_download/file/atti%20Seminario%20Consulta%202022-stampa%20quaderno.pdf, p. 10 del dattiloscritto.

rilevata l'impermeabilità della legislazione ordinaria su di esse all'avvento della Carta fondamentale, dapprima, e alla sua principale riforma, in un secondo momento, possiamo ora ricostruire quel quadro delle norme costituzionali sul governo locale che costituisce lo scopo delle presenti note, analizzando le disposizioni che, nel testo vigente (e nella prospettiva del diritto vivente), fanno oggi menzione di questi Enti.

3.1. *L'art. 5 Cost. e il principio autonomistico*

Abbiamo già fatto in precedenza riferimento all'art. 5 della Costituzione, a mente del quale «La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento». Abbiamo peraltro anche sottolineato come la collocazione della disposizione tra i principi fondamentali, peraltro decisa soltanto in sede di coordinamento finale¹⁰, ne abbia preservato finora il testo da ogni successiva modifica, anche nell'ambito di quella così profonda revisione che ha subito nel 2001 il Titolo V della Parte seconda, dedicato a «Le Regioni, le Province e i Comuni».

Del resto, la norma in parola è da annoverare tra i limiti impliciti alla revisione costituzionale¹¹, come ha chiarito, aldilà di ogni dubbio, la Consulta, che, nella sentenza n. 118 del 2015, a proposito del *referendum* che la Regione del Veneto intendeva proporre sulla indipendenza della stessa, afferma che «il referendum consultivo previsto all'art. 1 non solo riguarda scelte fondamentali di livello costituzionale, come tali precluse ai referendum regionali (...) ma suggerisce sovvertimenti istituzionali radicalmente incompatibili con i fondamentali principi di unità e indivisibilità della Repubblica, di cui all'art. 5 Cost. L'unità della Repubblica è

¹⁰ Per una sintesi dei lavori dell'Assemblea sulla disposizione cfr. R. BIFULCO, *Art. 5*, in ID., A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione, Artt. 1 – 54*, Torino, UTET, 2006, p. 134 ss.

¹¹ Peraltro, in dottrina si è anche ipotizzato che esso vada annoverato tra i controlimiti opponibili anche al diritto dell'Unione europea e al suo primato: cfr. in tal senso, P. ZUIDDAS, *L'influenza del diritto dell'Unione europea sul riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni*, Padova, CEDAM, 2010, spec. p. 184 ss.

uno di quegli elementi così essenziali dell'ordinamento costituzionale da essere sottratti persino al potere di revisione costituzionale»¹².

Venendo al contenuto della disposizione, pur senza alcuna pretesa di svolgerne un'esegesi puntuale, che sarebbe tanto ultronea rispetto ai nostri fini quanto impossibile in relazione allo spazio delle presenti note, un primo elemento su cui credo vada comunque soffermata l'attenzione è l'uso che la disposizione fa del verbo "riconoscere" in relazione alle autonomie locali, facendo ricorso alla stessa espressione usata con riferimento ai diritti fondamentali dall'art. 2 Cost. Il che, se certo trova corrispondenza sul piano storico nella preesistenza di questi Enti all'avvento della Costituzione, nondimeno sembra evocare anche l'affermazione di un valore quasi giusnaturalistico di istituzioni esponenziali delle collettività territoriali, le quali non compaiono più come Enti autarchici, bensì come veri e propri Enti autonomi, in quanto dotati di potestà pubbliche volte al perseguimento degli interessi propri di quelle collettività e in grado di esprimere un proprio indirizzo politico¹³. Il pluralismo delle autonomie territoriali, in questo contesto, appare dunque come un elemento necessario e fondante della Repubblica, quale riflesso del più generale principio pluralista, qui declinato sotto il versante territoriale e istituzionale, in modo tale da costituire una delle forme di esercizio della sovranità popolare, cui fa riferimento l'art. 1 Cost.

Ecco, allora, emergere un'ulteriore caratteristica della disposizione in esame, ovvero la sua configurazione quale complemento del principio democratico, di cui appare una delle forme di estrinsecazione¹⁴. Lo ha chiarito, ancora una volta, il giudice delle leggi, che, giudicando della

¹² Testualmente, sentenza n. 118 del 2005, *Considerato in diritto*, punto 7.2, ove la Consulta ha altresì modo di precisare che, se «l'ordinamento repubblicano è fondato altresì su principi che includono il pluralismo sociale e istituzionale e l'autonomia territoriale (...) detti principi debbono svilupparsi nella cornice dell'unica Repubblica».

¹³ Evidenziava già G. BERTI, *Art. 5*, cit., p. 286, che l'affrancamento del principio autonomistico dalla questione dell'organizzazione amministrativa ne fa «espressione di un modo di essere della repubblica, quasi la faccia interna della sovranità dello stato». Sulla stessa linea si pone B. PEZZINI, *Il principio costituzionale dell'autonomia locale e le sue regole*, in B. PEZZINI, S. TROILO (a cura di), *Il valore delle autonomie. Territorio, potere e democrazia*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2015, p. XVII, allorché afferma che «l'autonomia è modalità di esercizio della sovranità popolare, non solo di organizzazione delle funzioni».

¹⁴ In tema, per tutti, R. BIFULCO, *Art. 5*, cit., p. 136 ss.

legittimità della previsione dello Statuto ligure che assegnava al Consiglio regionale il nome di Parlamento, ha avuto modo di rilevare come «le forme e i modi nei quali la sovranità del popolo può svolgersi (...) si rifrangono in una molteplicità 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 sovranità popolare»¹⁵. E, in questa direzione, nella medesima occasione la Consulta ha rimarcato come il nucleo centrale attorno al quale ruotavano questi principi «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 (...) la comune derivazione dal principio democratico e dalla sovranità popolare», ciò che giustifica il dubbio circa la compatibilità con la Costituzione della mancanza di elezione diretta per gli organi di area vasta, su cui mi intratterò a breve¹⁶.

L'art. 5 Cost. è poi particolarmente rilevante per aver rappresentato il fondamento del principio di leale collaborazione che, elaborato nella giurisprudenza dalla Corte costituzionale a partire dagli anni '70, quale argine all'invadenza dello Stato, specie attraverso il ricorso alla clausola dell'interesse nazionale, è stato codificato nel testo della Carta con la riforma del 2001, che lo ha indicato – pur senza definirlo, e quindi facendo implicitamente propria l'elaborazione pretoria della Consulta – nell'art. 120, quale modalità di esercizio del potere sostitutivo. In questo senso, pur nel nuovo contesto costituzionale, l'art. 5 continua a rappresentare l'ultima difesa allorché la tendenza dello Stato ad allargare la propria sfera di azione varca il limite estremo di garanzia per gli Enti territoriali.

¹⁵ In questi termini, sentenza n. 106 del 2002, *Considerato in diritto*, punto 3. La Corte ha altresì rilevato che anche il «nuovo modo d'essere del sistema delle autonomie» disegnato dalla riforma del Titolo V non ha intaccato le idee sulla democrazia, sulla sovranità popolare e sul principio autonomistico che erano presenti e attive sin dall'inizio dell'esperienza repubblicana.

¹⁶ *Infra*, paragrafo 3.2, lett. D).

Lo si è già visto in precedenza, quando abbiamo citato la sentenza 238 del 2007, che ha dato continuità ad approdi giurisprudenziali raggiunti in riferimento all'abrogato art. 128, ma merita forse un cenno, tra le innumerevoli pronunce che si potrebbero richiamare, la n. 151 del 2012. Essa, a mio avviso, appare particolarmente significativa, per il fatto di intervenire in un contesto di profonda crisi economica (e delle casse erariali) ricordando che, pur a fronte di situazioni particolarmente gravi, «il principio *salus rei publicae suprema lex esto* non può essere invocato al fine di sospendere le garanzie costituzionali di autonomia degli enti territoriali stabilite dalla Costituzione. Lo Stato, pertanto, deve affrontare l'emergenza finanziaria predisponendo rimedi che siano consentiti dall'ordinamento costituzionale»¹⁷.

Alla luce di quanto sopra, si può rilevare come la norma costituzionale in parola, sulla quale non mi è possibile soffermarmi più a lungo, nel contesto della revisione del TUEL, pur non introducendo vincoli specifici, ponga però un'importante linea direttrice, precludendo al legislatore l'adozione di una disciplina che possa essere mortificante per gli Enti disciplinati, le cui funzioni minime essenziali devono essere assicurate, nello spirito del pluralismo istituzionale e del principio cooperativo che ispira la Carta fondamentale.

3.2. *L'art. 114 Cost. tra (apparente) pariordinazione e leale collaborazione*

La lettura dell'art. 114 Cost., norma di apertura del Titolo V, solleva diversi spunti che possono ritenersi rilevanti al fine, che in questa sede ci siamo proposti, di tracciare il quadro di riferimento costituzionale del governo locale. Li esporrò singolarmente in modo (forse un po' brutalmente) schematico.

(A) Anzitutto, la disposizione enuncia quello che possiamo considerare il primo paletto che la Costituzione pone al legislatore ordinario, laddove intenda finalmente provvedere all'approvazione di un nuovo Testo

¹⁷ Sentenza n. 151 del 2012, *Considerato in diritto*, punto 13. Si osservi che la decisione si riferisce, sì, al riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni, ma il principio enunciato ha valore di sistema, come dimostra il riferimento in generale alle autonomie territoriali contenuto nel passaggio riportato nel testo.

unico degli enti locali. Essa, infatti, nell'affermare che «La Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato», riconosce il fondamento costituzionale delle autonomie territoriali, che il secondo comma della disposizione qualifica senza mezzi termini come Enti dotati di autonomia, che, sulla base della attribuzione di potestà statutaria di cui diremo a breve, non può che avere natura politica. Se ne ricava, dunque, l'impossibilità di sopprimere alcuno degli Enti locali ivi nominati, che il legislatore deve mantenere, limitandosi a regolarne gli organi e le funzioni. Assai chiara, sul punto, è stata la Corte costituzionale, in un passaggio di una sentenza, che avrà modo di richiamare più volte (e quasi sempre in senso critico), ovvero la pronuncia n. 50 del 2015¹⁸, nota per avere di fatto avallato l'impianto della cd. Legge Delrio (l. 7 aprile 2014, n. 56). In essa, con riferimento alle Città metropolitane, il giudice delle leggi chiarisce che «l'art. 114 Cost., nel richiamare al proprio interno, per la prima volta, l'ente territoriale Città metropolitana, ha imposto alla Repubblica *il dovere della sua concreta istituzione*»¹⁹: gli Enti in esso indicati, dunque, hanno carattere indefettibile.

(B) Legato a questo primo paletto, se ne ricava un secondo, di ordine formale e procedurale. Se, infatti, gli Enti nominati dalla disposizione costituzionale in parola sono necessari, se ne deduce non solo che occorre una legge costituzionale laddove il legislatore intendesse eliminarli, ma anche che pure una semplice riforma del loro ordinamento, per la quale la competenza spetta alla legge statale, richiede un provvedimento normativo concepito *ad hoc* come normativa di tendenzialmente lunga e stabile durata. È quanto la Corte ha avuto l'occasione di chiarire nella

¹⁸ La pronuncia è stata oggetto di numerosissimi commenti. A titolo indicativo, si possono citare E. CARLONI, *Differenziazione e centralismo nel nuovo ordinamento delle autonomie locali: note a margine della sentenza n. 50/2015*, in *Dir. pub.*, 1, 2015, p. 145 ss.; nonché S. BARTOLE, *Legislature statale e Corte costituzionale alla ricerca della città metropolitana*; G. C. DE MARTIN, M. DI FOLCO, *L'emarginazione del principio autonomistico e lo svuotamento delle garanzie costituzionali per le istituzioni provinciali in una sentenza "politica"* e G. SERGES, *L'istituzione delle città metropolitane, le clausole legislative di auto – qualificazione e l'elettività "indiretta" degli organi istituzionali (a margine della sent. n. 50 del 2015)*, tutti in *Giur. cost.*, 2, 2015, p. 456 ss.

¹⁹ Sentenza n. 50 del 2015, *Considerato in diritto*, punto 3.4.1. Su questa falsariga si è posta in modo ancor più netto la successiva sentenza n. 168 del 2018, che ha qualificato le disposizioni sulle Città metropolitane come norme fondamentali di riforma economico – sociale imponibile alle Regioni a Statuto speciale.

celeberrima sentenza n. 220 del 2013²⁰, che ha dichiarato l'illegittimità del tentativo di soppressione delle Province, attuato, anche su pressione della lettera proveniente dalla BCE dell'agosto 2011, con i d.l. 6 dicembre 2011, n. 201 e 6 luglio 2012, n. 95 e che poi culminerà nella soppressione di questi Enti prevista dal disegno di riforma costituzionale del 2016, respinto dal voto referendario²¹. Ebbene, nel pronunciarsi proprio sul ricorso al provvedimento d'urgenza in un simile frangente, il giudice delle leggi osserva che «la citata norma costituzionale indica le componenti essenziali dell'intelaiatura dell'ordinamento degli enti locali, per loro natura disciplinate da leggi destinate a durare nel tempo e rispondenti ad esigenze sociali ed istituzionali di lungo periodo» di modo che «la trasformazione per decreto – legge dell'intera disciplina ordinamentale di un ente locale territoriale, previsto e garantito dalla Costituzione, è incompatibile, sul piano logico e giuridico, con il dettato costituzionale, trattandosi di una trasformazione radicale dell'intero sistema»²².

La riforma del TUEL, dunque, per quanto urgente, non potrà avvenire con decreto – legge, anche laddove non voglia intaccare le garanzie costituzionali per gli Enti indicati nell'art. 114 Cost. Al contrario – ed è questa un'ulteriore importante indicazione della Corte – deve invece ritenersi ammissibile il ricorso alla delega legislativa, il quale è compatibile anche con eventuali processi di riordino territoriale, in quanto capace di assicurare il rispetto delle garanzie previste dall'art. 133 Cost²³. (C) Un terzo vincolo per il legislatore in sede di revisione si ricava dal secondo comma della norma costituzionale *de qua*, il quale afferma che «i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti», di modo che tali atti normativi, come ricordato

²⁰ Tra le non poche note a questa decisione, mi limito a richiamare quelle di F. FABRIZZI, *Il problema è il metodo. Brevissime considerazioni in tema di riforma delle province (e non solo)*, in *Federalismi*, 14, 2013 e di F. SANCHINI, *L'uso della decretazione d'urgenza per la riforma delle autonomie locali: il caso della Provincia. Considerazioni a margine della sentenza n. 220 del 2013 della Corte costituzionale*, in "Oss. Fonti", 3, 2013.

²¹ La vicenda, peraltro assai nota, non può certo essere ricostruita in questa sede. Rinvio, per tutti, a V. CASAMASSIMA, *Le Province nel flusso delle riforme degli enti locali. Questioni aperte e prospettive future dopo l'esito del referendum costituzionale del 2016*, in *Rivista AIC*, 4, 2018, p. 498 ss.

²² Il passaggio si legge nel *Considerato in diritto*, punto 12.1 della pronuncia citata nel testo.

²³ Cfr. il punto 12.2 del *Considerato in diritto* della sentenza da ultimo citata, che richiama la precedente n. 347 del 1994.

già introdotti dalla legge n. 142 del 1990²⁴, hanno acquisito con la riforma del 2001 un riconoscimento costituzionale tale per cui il legislatore, in sede di revisione del TUEL, non potrebbe in alcun caso sopprimerli.

Anzi, l'importanza della potestà statutaria per l'affermazione dell'autonomia politica degli Enti locali è tale che la Corte costituzionale, sempre nella sentenza n. 50 del 2015, è giunta, non senza un esito in qualche modo paradossale, a ritenere legittima la previsione di un potere sostitutivo dello Stato (ovvero il soggetto verso il quale dovrebbe essere rivendicata questa autonomia...) per il caso della mancata adozione dell'atto normativo in questione da parte dell'Ente interessato. Secondo la Consulta, infatti, ciò si giustifica per il fatto che «le norme censurate mirano ad assicurare il necessario principio dell'unità giuridica su tutto il territorio nazionale (finalità, tra le altre, esplicitamente contemplata dal secondo comma dell'art. 120 Cost.) con l'attuazione del nuovo assetto ordinamentale rivisto dalla stessa legge n. 56 del 2014»²⁵.

Pertanto, la dottrina si è domandata se, posto che l'art. 114 Cost. si limita a riconoscere la potestà statutaria senza fornire indicazioni di ordine procedurale, a differenza di quanto fa l'art. 123 con riferimento agli statuti (ordinari) delle Regioni, la legge statale (e segnatamente appunto il TUEL) debba (e in che termini) provvedere a dettare questa disciplina. Riporto tale questione per ricordare che, sebbene l'opinione prevalente sia quella di richiamare semplicemente l'art. 117, comma 2, lett. p) della Carta a giustificazione della competenza statale in materia²⁶, non è mancato chi invece attribuisca questo potere allo Stato proprio e solo in forza della necessità che la legge disciplini un procedimento analogo a

²⁴ La quale, invero, riconosceva detta potestà derivandola da un'interpretazione analogica degli artt. 114, 115 e 128 Cost., stante il comune riferimento, anche dal punto di vista della formulazione testuale, all'autonomia degli Enti, declinata tanto in relazione alle Regioni (nell'art. 115) quanto in relazione agli Enti locali (nell'art. 128). Per questa ricostruzione v. G. DEMURO, *Art. 114*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. III, *Artt. 101 – 139*, Torino, UTET, 2006, p. 2174.

²⁵ Cfr. il *Considerato in diritto*, punto 5.6, che si riferisce nello specifico, agli statuti provinciali e metropolitani.

²⁶ Sul presupposto, ovviamente, che la disciplina della potestà statutaria rientri nel concetto di «organi di governo degli enti locali», ovvero che questa disposizione costituzionale alluda, complessivamente intesa, al concetto di ordinamento degli Enti locali *tout court*.

quello previsto dalla Costituzione per le Regioni²⁷. Di modo che, ove si intendesse accedere a questa lettura, se ne dovrebbe ricavare l'esistenza di un ulteriore vincolo alla revisione del TUEL, consistente nella necessità di regolare la procedura di approvazione degli Statuti locali in armonia con quanto disposto direttamente dalla Costituzione per le autonomie territoriali maggiori.

(D) Una osservazione ricorrente, fin dai primi commenti al novellato art. 114 Cost., concerne la pariordinazione che esso sembra introdurre tra tutti gli Enti costitutivi della Repubblica, pariordinazione peraltro all'evidenza solo apparente, se solo si considera, a tacer d'altro, che lo Stato – e solo lo Stato – dispone del potere di revisione costituzionale e che, anche tra le autonomie territoriali, mentre le Regioni hanno potestà legislativa e sono legittimate al ricorso alla Corte costituzionale, gli Enti locali non godono di nessuna di queste due prerogative²⁸. Di modo che, la solenne affermazione che apre il Titolo V viene semplicemente letta come un'espressione rafforzata del principio di leale collaborazione, essendo tesa ad affermare la pari dignità costituzionale delle componenti della Repubblica, pur nella diversità dei rispettivi ruoli²⁹.

Da qui è comunque sorto il dubbio sulla compatibilità con la norma in parola delle disposizioni della legge Delrio che hanno eliminato l'elezione diretta per gli organi di governo solo di alcuni tra gli Enti in essa citati, ovvero le Province e, salvo eccezioni, le Città metropolitane, degradan-

²⁷ È questa la tesi di A. CORPACI, *La potestà normativa degli enti locali (Commento all'art. 4)*, in G. FALCON (a cura di), *Stato*, cit., p. 100 ss.

²⁸ Netta in questa direzione la posizione espressa dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 274 del 2003: «lo stesso art. 114 della Costituzione non comporta affatto una totale equiparazione fra gli enti in esso indicati, che dispongono di poteri profondamente diversi tra loro: basti considerare che solo allo Stato spetta il potere di revisione costituzionale e che i Comuni, le Città metropolitane e le Province (diverse da quelle autonome) non hanno potestà legislativa» (*Considerato in diritto*, punto 2.1.).

²⁹ Si osservi, per inciso, che analoga apparenza si ritrova nell'art. 119 Cost., il quale afferma che gli enti locali «stabiliscono ed applicano tributi ed entrate propri», lasciando sullo sfondo la non irrilevante circostanza che in materia tributaria vige, ex art. 23 Cost., una riserva di legge, di modo che le autonomie territoriali minori, all'evidenza prive di potestà legislativa, godranno inevitabilmente di un'autonomia finanziaria di entrata assai più ristretta. Anche questa norma, pertanto, nella sua formulazione letterale, sembra più che altro esprimere una sorta di principio di leale collaborazione in materia finanziaria, laddove l'autonomia sotto questo profilo deve pur sempre mantenere una connotazione solidaristica e non competitiva.

done, per tale via, l'autonomia politica nei confronti degli altri Enti che costituiscono la Repubblica. Questione certamente assai rilevante, che deve inevitabilmente porsi il redattore del nuovo TUEL.

Ora, la Corte costituzionale, sul punto, ha avuto un atteggiamento oscillante.

In un primo tempo, infatti, essa ha validato l'opzione della legge Delrio: ancora nella sentenza n. 50 del 2015 si legge che «la natura costituzionalmente necessaria degli enti previsti dall'art. 114 Cost., come “costitutivi della Repubblica”, ed il carattere autonomistico ad essi impresso dall'art. 5 Cost. non implicano (...) l'automatica indispensabilità che gli organi di governo di tutti questi enti siano direttamente eletti» giacché fin da pronunce più risalenti è stata esclusa «la totale equiparazione tra i diversi livelli di governo territoriale e si è evidenziato come proprio i principi di adeguatezza e differenziazione (...) comportino la possibilità di diversificare i modelli di rappresentanza politica ai vari livelli»³⁰.

Sennonché, con la successiva sentenza n. 240 del 2021, il giudice delle leggi ha cambiato avviso³¹, sostenendo che, con riferimento all'automatica

³⁰ Il passaggio si legge nel punto 3.4.3 del *Considerato in diritto*. Il concetto è stato peraltro ribadito in seguito dalla Consulta in occasione del giudizio risolto dalla sentenza n. 168 del 2018, in cui (nel punto 4.3 del *Considerato in diritto*) essa ha affermato che «il “modello di governo di secondo grado” (...) rientra, tra gli “aspetti essenziali” del complesso disegno riformatore che si riflette nella legge stessa» poiché «i previsti meccanismi di elezione indiretta degli organi di vertice dei nuovi “enti di area vasta” sono, infatti, funzionali al perseguito obiettivo di semplificazione dell'ordinamento degli enti territoriali, nel quadro della ridisegnata geografia istituzionale, e contestualmente rispondono ad un fisiologico fine di risparmio dei costi connessi all'elezione diretta», di modo che essi vanno annoverati tra le norme fondamentali delle riforme economico – sociali opponibili anche alle Regioni a Statuto speciale. Peraltro, la tesi qui sposata dalla Consulta non mancava di sostegno nella dottrina precedente: a titolo indicativo, si vedano i contributi di E. GROSSO, *Possono gli organi di governo delle province essere designati mediante elezioni “di secondo grado”, a Costituzione vigente?*; F. BASSANINI, *Sulla riforma delle istituzioni locali e sulla legittimità costituzionale della elezione in secondo grado degli organi delle nuove Province*, e P. CARETTI, *Sui rilievi di incostituzionalità dell'introduzione di meccanismi di elezione indiretta negli organi di governo locale*, tutti pubblicati in *Astrid Rassegna*, 19, 2013.

³¹ Di netto distacco dai precedenti attraverso un vero e proprio *revirement* parla G. MOBILIO, *Ed infine, la Corte costituzionale intima di riformare le Città metropolitane: a proposito della sentenza n. 240 del 2021*, in *Forum quad. cost.*, 1, 2022, p. 207 ss. Più cauto M. DI FOLCO, *Brevi notazioni sull'organizzazione di governo degli enti di area vasta alla luce della sent. n. 240 del 2021 della Corte costituzionale*, in *Federalismi – paper*, 29 dicembre 2021, p. 3, il quale sottolinea come la censura mirata esclusivamente alla (mancata) elezione diretta del Sindaco metropolitano sembri presupporre la perdurante legittimità del meccanismo generale di elezione di secondo grado. Il che, tuttavia, a mio avviso non fa venir meno che se ne ricavi un giudizio negativo del Collegio su modelli che escludano *in toto* la legittimazione diretta almeno di qual-

individuazione nel Sindaco del Comune capoluogo come Sindaco metropolitano, «se (...) l'esclusione di un *vulnus* appariva giustificabile allora, a ridosso dell'adozione della normativa di riforma dell'organizzazione e delle funzioni degli enti di area vasta, in ragione anche della necessità di consentire l'immediata operatività di tali enti, essa potrebbe non esserlo in futuro, in considerazione del tempo trascorso e di una pluralità di ragioni legate agli sviluppi intervenuti a seguito dell'adozione della disciplina in questione»³². In tal senso, sembrano riprendere attualità le perplessità sollevate in dottrina sulla legittimità costituzionale di una forma di governo in cui nessun organo che abbia poteri di decisione politica non marginali goda di una legittimazione diretta³³: aspetto, questo, su cui il legislatore in sede di revisione dovrà prestare attenzione, proprio alla luce del *revirement* giurisprudenziale cui abbiamo fatto cenno. Peraltro, quella stessa pronuncia, che, pur formalmente di rigetto, contiene un lungo e anomalo monito³⁴, sollecitando la revisione della di-

che organo. Note critiche sulla pronuncia, *ex plurimis*, in S. MANGIAMELLI, *La Corte costituzionale apre uno spiraglio sulla revisione della legge Delrio*; e A. CERRI, *Fictio litis*", *difesa immediata dei diritti costituzionali, controllo della rilevanza in una importante sentenza della Corte*, entrambe in *Giur. cost.*, 6, 2021, p. 2641 ss.

³² Questa la formulazione testuale del punto 8 del *Considerato in diritto* della decisione citata, la quale, con un curioso e giustamente criticato uso quale parametro della riforma costituzionale allora *in itinere* e poi bocciata nel referendum del 2016, continua evidenziando che, dato lo stretto collegamento tra la legge Delrio e quel disegno di legge costituzionale, la mancata approvazione di esso «ha privato il meccanismo di designazione prefigurato per il sindaco metropolitano del suo necessario presupposto, vale a dire l'operare delle Città metropolitane come unici enti di area vasta». Una sorta di illegittimità costituzionale sopravvenuta – come ha efficacemente scritto A. STERPA, *“Le città (metropolitane) invisibili”: perché non possono coesistere due modelli diversi di area vasta? A proposito della sentenza n. 240 del 2021 della Corte costituzionale*, in *Federalismi*, 3, 2022, p. 216 – per mancanza di *ius superveniens* atteso. Peraltro, il richiamo a titolo di parametro della riforma cd. Renzi – Boschi si ritrova anche – e con effetti più dirompenti – nella sentenza n. 143 del 2016, laddove la programmata soppressione delle Province viene utilizzata come argomento sufficiente a giustificare un taglio ai relativi finanziamenti: sul tema v. F. FABRIZZI, *La Corte e le province, tra Costituzione vigente e Costituzione riformata. Note a margine delle sentt. 143 e 159/2016*, in *Federalismi*, 15, 2016, p. 6, la quale chiosa «incredibilmente, dunque, una “soppressione programmata”, diviene parametro di costituzionalità».

³³ Cfr. V. CASAMASSIMA, *Le Province*, cit., p. 525 ss., cui rinvio anche per maggiori riferimenti bibliografici. L'autore sostiene questa tesi in relazione all'assetto del governo provinciale per come disciplinato dalla legge Delrio.

³⁴ Di «articolatissimo monito – decisamente poco usuale per la sua ampia diffusione argomentativa» parla già M. CECCHETTI, *Prime osservazioni sulla sentenza n. 240 del 2021: gli enti di area vasta nell'ordinamento costituzionale tra passato, presente e futuro*, in *Federalismi* –

sciplina che esclude l'elezione diretta del Sindaco metropolitano, offre una significativa indicazione al legislatore ordinario per la revisione del TUEL, che, se non rappresenta un vero e proprio paletto, riveste un forte valore pedagogico. Mi riferisco, in particolare, al passaggio in cui la Corte invita il legislatore, pur rinviando alla sua discrezionalità in relazione alle forme di attuazione, a differenziare il territorio (e quindi le Comunità di riferimento) di Province e Città metropolitane «secondo opportuni criteri di efficienza e funzionalità, ciò che (...) sarebbe necessario, ai sensi dell'art. 114 Cost., per far sì che le Città metropolitane e le Province siano in grado di curare al meglio gli interessi emergenti dai loro territori». Ritorrerò comunque a breve sul punto, allorché mi soffermerò sull'art. 118 Cost.

3.3. Tra autonomia e uniformità: gli enti locali nell'art. 117 Cost.

Tra le norme costituzionali che trattano, in qualche modo, di Enti locali non può certo trascurarsi l'art. 117, nel quale essi compaiono in due distinti commi, che andiamo ad analizzare singolarmente, ovviamente per concentrarci, come sempre, solo sulle questioni di nostro immediato interesse.

(A) L'art. 117, comma 2, lett. p) include tra le materie che rientrano nella potestà esclusiva statale «legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane», dando in questo modo continuità a quell'impostazione culturale di fondo, ben radicata nel nostro ordinamento, che propende per la regolazione omogenea delle autonomie locali, stante la loro connessione funzionale con il potere centrale³⁵, ben esemplificata, a tacer d'altro, dalle attribuzioni del Sindaco quale ufficiale del Governo. E se, in tal modo, alle Regioni finisce per essere precluso ogni intervento normativo che incida su tali

paper, 29 dicembre 2021, p. 2. Peraltro, sottolinea G. MOBILIO, *Ed infine*, cit., p. 213, come in tal modo la Corte finisca per ampliare il *thema decidendum* ben oltre quanto richiesto nel ricorso.

³⁵ In questo senso, ad esempio, A. STERPA, *Il pendolo*, cit., p. 125, il quale porta a fondamento di tali argomenti la circostanza stessa che vi sia un Testo unico degli enti locali e la presenza di un Dipartimento del Ministero dell'Interno ad essi dedicato. Più radicalmente, M. DELLA MORTE, *Il valore costituzionale dell'autonomia e la sua "deriva" politica*, in B. PEZZINI, S. TROILO (a cura di), *Il valore delle autonomie*, cit., p. 416, sostiene che «nell'esperienza italiana, tra unità ed autonomia è prevalsa (...) l'uniformità, il cui "culto", come agevolmente intuibile, rappresenta – lo hanno ribadito in molti – la degenerazione del bilanciamento individuato dalla Costituzione».

Enti, ad eccezione delle modifiche territoriali a livello comunale e della disciplina delle funzioni amministrative nelle materie di cui ai commi 3 e 4 della norma in commento³⁶, credo tuttavia che l'affidamento alla competenza esclusiva statale non vada letto tanto come volontà di sottrarre gli Enti locali ad una ipotetica soggezione alle Regioni, quanto piuttosto come affermazione di una garanzia di piena autonomia di essi, salvo quel minimo di uniformità atto a garantire l'unità giuridica del Paese. Aderendo a questa interpretazione, come a me pare corretto, si dovrebbe ricavare un'ulteriore linea guida per la revisione del TUEL, ovvero la necessità di formulare un testo "leggero", che non ecceda nella regolazione di dettaglio, ma lasci il maggior margine di autonomia possibile alle determinazioni del singolo Ente locale. Insomma, un testo che restringa al minimo, secondo parametri di necessità e proporzionalità, l'intervento dello Stato, assicurando agli enti territoriali in esso disciplinati il massimo di autonomia *by default*.

Ora, tra le non poche questioni specifiche emerse in relazione alla disposizione costituzionale in parola, una di cui certamente dovrà farsi carico il redattore del nuovo TUEL è quella relativa all'estensione di questa competenza esclusiva statale. In particolare, occorre stabilire se il novero degli Enti in essa richiamati debba intendersi tassativo o meramente esemplificativo e, pertanto, in grado di ricomprendere anche altri Enti locali, allargando l'ambito di applicazione del Testo unico.

Su tale dubbio, di certo non nuovo, ha avuto modo di pronunciarsi la Corte costituzionale, ancora una volta, però, in modo oscillante.

In un primo tempo, infatti, la Consulta, con riferimento alla disciplina delle Comunità montane, ebbe ad affermare che queste non rientrano tra gli Enti locali la cui regolazione spetta alla legge statale. Scriveva, al riguardo, il Collegio che «l'evoluzione della legislazione in materia si caratterizza per il riconoscimento alla Comunità montana della natura di ente locale autonomo, quale proiezione dei Comuni che ad essa fanno capo», come starebbe a dimostrare la sua qualificazione in termini di Unione di Comuni con proprio statuto e regolamenti, laddove «la citata

³⁶ Secondo l'insegnamento della Corte costituzionale, che, fin dalla sentenza n. 22 del 2014, ha chiarito che il conferimento e la disciplina delle funzioni amministrative deve avvenire con legge del soggetto che ha competenza a legiferare in materia.

disposizione fa espresso riferimento ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane e l'indicazione deve ritenersi tassativa»³⁷.

In seguito, tuttavia, ancora una volta pronunciandosi sulla legge Delrio con la più volte richiamata sentenza n. 50 del 2015, il giudice delle leggi dimostra di mutare parzialmente opinione e, riferendosi alle disposizioni della normativa impugnata concernenti le Unioni e fusioni di Comuni, pur confermando che «l'istituzione di un nuovo ente territoriale (...) sarebbe senza dubbio di competenza regionale» ritiene però che le «unioni – risolvendosi in forme istituzionali di associazione tra Comuni per l'esercizio congiunto di funzioni o servizi di loro competenza e non costituendo, perciò, al di là dell'impropria definizione *sub* comma 4 dell'art. 1, un ente territoriale ulteriore e diverso rispetto all'ente Comune – rientrano (...) nell'area di competenza statuale *sub* art. 117, secondo comma, lettera p)»³⁸.

Ebbene, questa seconda opzione ermeneutica, dall'inevitabile effetto centralizzante, non solo appare in realtà già sottesa alla legge La Loggia³⁹, ma trova soprattutto conferma, a mio avviso, nell'avvenuta abrogazione dei riferimenti agli «altri enti locali» contenuti negli artt. 118 e 130 Cost. originari, di modo che credo se ne possa ricavare che l'orientamento più recente del giudice delle leggi dovrebbe ispirare il redattore del TUEL, per il quale resterebbe poi del tutto preclusa la possibilità di introdurre nuovi Enti locali, privi di legami con quelli indicati nella disposizione *de qua*.

³⁷ Così si legge nella sentenza n. 244 del 2005, *Considerato in diritto*, punto 5.1, dove la Corte aggiunge che «allo stesso modo inconfidente deve ritenersi il riferimento, contenuto nell'ordinanza di rimessione, all'art. 114 della Costituzione, non contemplando quest'ultimo le Comunità montane tra i soggetti di autonomia destinatari del precetto in esso contenuto». Questo orientamento ha poi trovato conferma nelle successive pronunce nn. 456 del 2005, dove la Corte trae la logica conseguenza che «la disciplina delle Comunità montane, pur in presenza della loro qualificazione come enti locali contenuta nel d.lgs. n. 267 del 2000, rientra ora nella competenza legislativa residuale delle Regioni, ai sensi dell'art. 117, quarto comma, della Costituzione», 397 del 2006, 237 del 2009 e 44 del 2014.

³⁸ *Considerato in diritto*, punto 6.2.1. Precisa la Consulta che allo stesso modo (ma – agguirei – *a fortiori* e più condivisibilmente) deve ragionarsi in relazione alle fusioni, trattandosi di «una vicenda (per un verso aggregativa e, per altro verso, estintiva) relativa, comunque, all'ente territoriale Comune».

³⁹ Come rilevato da molti, tra cui, per esempio, M. CARLI, *Esercizio delle funzioni amministrative (Commento all'art. 7, commi 1 – 6)*, in G. FALCON (a cura di), *Stato*, cit., p. 151.

(B) L'art. 117 della Costituzione si riferisce agli Enti locali pure nel comma 6, laddove conferisce fondamento costituzionale anche alla loro potestà regolamentare, tracciando così un limite “verso il basso” alla potestà normativa di Stato e Regioni, che non può non rappresentare anche un ulteriore paletto nella revisione del TUEL, comportando, come è evidente, l'impossibilità per il legislatore di eliminare il potere regolamentare delle autonomie che esso va a disciplinare.

Una interessante questione affrontata dalla Corte costituzionale, al riguardo, è se possa dirsi esistente, sulla base di questa disposizione, una vera e propria riserva di regolamento in favore degli Enti locali. Tale dubbio è stato risolto, in linea di principio, negativamente, dovendosi semmai, al contrario, ritenere ammissibile che lo statuto regionale possa imporre una riserva assoluta di legge regionale. La sentenza n. 372 del 2004, in particolare, contempla questa ipotesi «purché sia limitata, per non comprimere eccessivamente l'autonomia degli enti locali, ai soli casi di sussistenza di “specifiche esigenze unitarie”, che possano giustificare, nel rispetto dei principi indicati dall'art. 118, primo comma, della Costituzione, la disciplina legislativa regionale dell'organizzazione e svolgimento delle funzioni “conferite”». La motivazione di questa scelta trova fondamento in un argomento che vedremo essere stato utilizzato anche in altre pronunce della Corte, sul potere sostitutivo, peraltro qui richiamate: «negando tale facoltà si perverrebbe, infatti, all'assurda conclusione che, al fine di evitare la compromissione di precisi interessi unitari che postulano il compimento di determinate attività in modo sostanzialmente uniforme, il legislatore regionale non avrebbe altra scelta che allocare le funzioni in questione ad un livello di governo più comprensivo, assicurandone così l'esercizio unitario. Il che sarebbe chiaramente sproporzionato rispetto al fine da raggiungere e contrastante con lo stesso principio di sussidiarietà»⁴⁰.

Aldilà di questa eccezionale circostanza, ad ogni modo, un margine di discrezionalità per gli Enti locali che consenta loro un effettivo esercizio della potestà regolamentare deve essere di norma mantenuto, dovendosi negare la facoltà che la legge, statale o regionale, sia talmente minuziosa

⁴⁰ Entrambi i passaggi sono tratti dalla sentenza n. 372 del 2004, *Considerato in diritto*, punto 5.

nella sua disciplina di dettaglio da eliminare ogni possibilità di intervento regolatore a livello comunale, provinciale o metropolitano. In questa direzione, la sentenza n. 246 del 2006 nega la possibilità che le Regioni adottino regolamenti cedevoli, perché «se il legislatore regionale nell'ambito delle proprie materie legislative dispone discrezionalmente delle attribuzioni di funzioni amministrative agli enti locali (...) non può contestualmente pretendere di affidare ad un organo della Regione – neppure in via suppletiva – la potestà regolamentare propria dei Comuni o delle Province in riferimento a quanto attribuito loro dalla legge regionale medesima»⁴¹. E ciò fermo restando che non esiste, come rilevato, una riserva di regolamento locale, fonte, questa, destinata per definizione a concorrere con quelle di livello primario, di cui presuppone l'esistenza a monte⁴².

Da ultimo, in relazione alla revisione del TUEL, va pur sempre ammesso che la previsione costituzionale in commento rappresenta solo una garanzia minima per le autonomie territoriali, nulla vietando al legislatore statale di introdurre nuove fonti secondarie e di attribuire poteri normativi ad altri Enti locali, come peraltro già attualmente previsto, a ordinamento vigente, per le Unioni dei Comuni, così come ben potrà il legislatore ordinario introdurre per tutti gli Enti locali anche forme di manifestazione della potestà normativa ulteriori rispetto a quelle tipizzate in Costituzione, di cui abbiamo parlato⁴³.

⁴¹ È quanto si legge nel punto 7.1 del *Considerato in diritto* della sentenza citata nel testo. Tra i vari scritti che esaminano la decisione, oltre a quello di cui alla nota seguente, si vedano Q. CAMERLENGO, *Regolamenti regionali cedevoli e autonomia locale: la "riserva di regolamento locale" secondo la Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 3, 2006, p. 2476 ss. e A. RUGGERI, *La Corte, i regolamenti di autonomia locale e le oscillazioni della "logica" sistematica (a "prima lettura" di Corte cost. n. 246 del 2006)*, in *Forum quad. cost.*, 25 settembre 2006, p. 3, il quale è critico rispetto all'esito della decisione, che pare tutelare in maniera più forte la fonte locale nei confronti di quella regionale di quanto non faccia nei rapporti tra fonti primarie di diversi livelli territoriali.

⁴² Di diverso avviso G. DI GENIO, *La riserva costituzionale di competenza dei regolamenti di autonomia locale*, in *Forum quad. cost.*, 31 ottobre 2006, p. 1, il quale però sembra trascurare il dato che i regolamenti locali avranno sempre e inevitabilmente una legge, statale o regionale, al di sopra di essi, che rappresenta la ragion d'essere della potestà regolamentare e che può decidere lo spazio residuo per Comuni, Province e Città metropolitane, di modo che, se si vuole parlare di riserva, si dovrebbe pur sempre ammettere che questa si attivi solo laddove la legge abbia preventivamente deciso di intervenire conferendo funzioni alle autonomie locali e comunque abbia ad oggetto un potere di estensione variabile e in ipotesi anche estremamente ridotto.

⁴³ Per questa tesi, ad esempio, Q. CAMERLENGO, *Art. 4*, in P. CAVALERI, E. LAMARQUE (a cura di), *L'attuazione del nuovo titolo 5, parte seconda, della Costituzione: commento alla Legge La Log-*

3.4. *Le funzioni degli enti locali nell'art. 118 Cost.*

Passando dalla funzione normativa a quella amministrativa, l'art. 118, comma 1, della Costituzione enuncia, con norma decisamente enfatica e che sembra promettere assai più di quanto può mantenere, il criterio principale di attribuzione delle funzioni amministrative cui il legislatore è chiamato ad adeguarsi, ovvero quello di assegnarle *by default* ai Comuni. Il che, se all'evidenza non può essere interpretato come una diretta attribuzione da parte della Costituzione, segna comunque l'espressione di un significativo *favor*, che anticipa uno dei criteri che immediatamente dopo la disposizione stessa indica, ovvero quello di sussidiarietà, il quale, per l'appunto, porta a privilegiare il livello territoriale più vicino ai cittadini, operando in uno con i distinti criteri di adeguatezza e differenziazione. In sede di allocazione, dunque, il legislatore dovrà effettuare le proprie scelte tenendo conto, in relazione a ciascuna singola funzione, delle sue peculiarità e di quelle del contesto, normativo e territoriale, di riferimento, compiendo una valutazione «con riguardo a tre criteri: l'efficacia e l'efficienza nell'allocazione delle funzioni e delle relative risorse, l'equità che la loro distribuzione deve assicurare e la responsabilità dell'autorità pubblica nei confronti delle popolazioni interessate all'esercizio della funzione»⁴⁴.

La differenziazione, in particolare, che si traduce nella possibilità di diversificare le funzioni svolte anche da Enti dello stesso tipo, alla luce dell'estrema disomogeneità che contraddistingue sotto vari profili le au-

gia (*Legge 5 giugno 2003, n. 131*), Torino, Giappichelli, 2004, p. 80 ss.

⁴⁴ Il passaggio è tratto dalla sentenza n. 192 del 2024, punto 4.2 del *Considerato in diritto*. Nel punto precedente della medesima pronuncia, la Corte aveva avuto modo di chiarire che il principio di sussidiarietà «esclude un modello astratto di attribuzione delle funzioni, ma richiede invece che sia scelto, per ogni specifica funzione, il livello territoriale più adeguato, in relazione alla natura della funzione, al contesto locale e anche a quello più generale in cui avviene la sua allocazione. La preferenza va al livello più prossimo ai cittadini e alle loro formazioni sociali (...) Poiché il principio di sussidiarietà opera attraverso un giudizio di adeguatezza, esso non può che riferirsi a specifiche e ben determinate funzioni e non può riguardare intere materie. La funzione è un insieme circoscritto di compiti omogenei affidati dalla norma giuridica ad un potere pubblico e definiti in relazione all'oggetto e/o alla finalità» di modo che l'allocazione di esse «non può essere ricondotta ad una logica di potere con cui risolvere i conflitti tra diversi soggetti politici, né dipendere da valutazioni meramente politiche. Il principio di sussidiarietà richiede che la ripartizione delle funzioni, e quindi la differenziazione, non sia considerata *ex parte principis*, bensì *ex parte populis*».

tonomie locali nel nostro Paese, credo rappresenti la novità più rivoluzionaria in materia⁴⁵, soprattutto ora che, anche alla luce dell'avvenuta abrogazione del già citato art. 128 Cost., non c'è nessun vincolo di uniformità nell'esercizio delle funzioni amministrative da parte delle autonomie minori. Uniformità, peraltro, che è già negata in radice dalla inevitabile diversità nell'attribuzione delle funzioni amministrative da parte delle Regioni nelle numerose materie di loro competenza. Proprio la valorizzazione di questo criterio, se preso sul serio più di quanto non sia stato fatto sinora, credo dovrebbe rappresentare un'ulteriore importante indicazione per la revisione del TUEL, il quale potrebbe creare le condizioni affinché l'allocazione delle singole funzioni possa essere frutto di una scelta politica rispondente ai risultati di una seria istruttoria sulle relazioni socio – economiche nei vari territori. In questo senso, d'altra parte, prima ancora della sentenza testé richiamata, si era già espressa la pure citata pronuncia n. 240 del 2021, che, come abbiamo ricordato, nel monito conclusivo esprime la necessità di «differenziare le comunità di riferimento secondo opportuni criteri di efficienza e funzionalità [come] sarebbe necessario, ai sensi dell'art. 114 Cost.»⁴⁶. Laddove, invece, l'intervento legislativo più rilevante degli ultimi anni – ovvero la legge Delrio, scrutinata proprio nel giudizio concluso con la decisione da ultimo menzionata – nell'introdurre finalmente le Città metropolitane, ne ha, sì, distinto le funzioni, ma appiattendosi questi Enti sul modello delle Province, alle quali succedono *in universum jus*, quanto alla definizione del rispettivo territorio e ai relativi organi, seppure con lievi divergenze, che tuttavia sono proprio quelle ritenute dalla Corte inaccettabili nella misura in cui non trovino corrispondenza in una diversa configurazione

⁴⁵ Non a caso R. BIN, *Il valore delle autonomie: territorio, potere e democrazia. Considerazioni conclusive*, in B. PEZZINI, S. TROLO (a cura di), *Il valore delle autonomie*, cit., p. 461, dopo aver ricordato che «l'autonomia serve a differenziare la disciplina che si applica agli enti, al loro ordinamento; la differenziazione è quindi lo scopo dell'autonomia e questa è lo strumento della differenziazione», legge in questa previsione, qualificata come «una delle poche norme sagge introdotte dalla riforma del 2001», null'altro che l'ennesima declinazione del principio di eguaglianza.

⁴⁶ Sulla sentenza n. 240 come spartiacque dopo il quale il legislatore è tenuto, anche in sede di revisione del TUEL, a sperimentare nuove soluzioni (nel caso specifico, per le Città metropolitane, modificandone l'assetto attuale), v. già G. SCACCIA, *La sentenza 240 del 2021: prime note*, in *Federalismi – paper*, 29 dicembre 2021, p. 2 ss.

a monte dell'identità degli Enti stessi⁴⁷. Aver legato la sorte delle Città metropolitane alle Province, insomma, nel contraddire il criterio di differenziazione, di cui avrebbe invece potuto rappresentare una più autentica attuazione, costituisce una sorta di peccato originale che ha impedito un'evoluzione autonoma delle prime, la quale si riflette anche nella percezione dei cittadini, i quali palesemente continuano a identificare nella seconda l'Ente territoriale di riferimento, al più percependo la sua trasformazione come un mero cambiamento di denominazione.

In questo senso, innovativa e interessante appare la scelta della Regione autonoma della Sardegna, attuata con la legge regionale n. 7 del 2021, di non optare per la coincidenza territoriale tra Provincia e Città metropolitane, ma di giustapporre le due tipologie di Enti, che convivono sul territorio dell'isola arricchendo il quadro del governo locale sulla base delle specificità territoriali della Regione⁴⁸. Ciò dimostra che spetta al legislatore stabilire come configurare le due tipologie di Enti di cui andiamo parlando, non essendovi indicazioni vincolanti in Costituzione, se non per l'appunto quella di regolarli, anche in modo differente, sì da assicurare il buon andamento dell'amministrazione (il che è a dire l'adequatezza di cui parla per l'appunto l'art. 118).

Aldilà di questo aspetto, che pure ritengo assai rilevante nello sforzo che comporta la revisione del TUEL, una rassegna, per quanto rapidamente tratteggiata, delle disposizioni costituzionali sugli Enti locali non può prescindere dal ricordare come l'art. 118 Cost. evochi anche il nodo dell'intreccio (quanto meno) tra le funzioni amministrative proprie e at-

⁴⁷ Per questo motivo non mi pare condivisibile la lettura che della pronuncia danno A. STERPA, *"Le città (metropolitane) invisibili"*, cit., spec. p. 209; e M. DE DONNO, *La sentenza della Corte costituzionale n. 240 del 2021 e la legge Delrio: quale futuro per gli enti di area vasta?*, in *Federalismi*, 3, 2022, p. 106 ss., secondo i quali il principio costituzionale di differenziazione non sarebbe stato adeguatamente preso in considerazione. A me pare, invece, che, se è vero che nella pronuncia la Corte censura il differente regime normativo di Province e Città metropolitane alla luce della loro convivenza nel testo costituzionale quali enti di area vasta, non debba però essere trascurato come dal monito conclusivo emerga chiaramente che la soluzione, per il giudice delle leggi, sta nell'introduzione di (al momento inesistenti) elementi differenziali che giustificano una disciplina legislativa diversificata, e non nell'appiattimento di un ente sull'altro.

⁴⁸ Per la precisione, la legge prevede sei Province e due Città metropolitane (Cagliari e Sassari), laddove queste ultime subentrano, sì, alle corrispondenti Province soppresse, ma i relativi territori non sono *tout court* coincidenti, avendo la Regione provveduto ad un più complessivo riordino territoriale.

tribuite dalla legge, di cui si parla in questa norma, e quelle fondamentali, cui fa riferimento il già ricordato art. 117, comma 2, lett. p)⁴⁹.

Al riguardo, il TUEL potrebbe anzitutto essere la sede in cui far confluire, dando corpo alla competenza esclusiva statale da ultimo citata, le disposizioni sulla individuazione (in tanto risolvendosi il potere statale ai sensi dell'art. 117 Cost.) delle funzioni fondamentali, che ora si ritrovano nel d. lgs. 31 maggio 2010, n. 78, per quanto concerne i Comuni, e nella legge Delrio per le Province e le Città metropolitane⁵⁰, regolandone anche le modalità di esercizio (ad esempio in forma associata). Ciò consentirebbe – sebbene la Carta fondamentale non imponga l'esercizio della competenza statale *de qua* con un unico atto – di disporre di un'indicazione in forma coordinata di quelle funzioni che appaiono «essenziali per il funzionamento di Comuni, Province e Città metropolitane nonché per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento»⁵¹, contribuendo per tale via a dare sistematicità all'ordinamento locale, sulla falsariga di quanto prevedeva la Carta delle autonomie locali, mai giunta ad approvazione.

Peraltro, nella redazione del nuovo TUEL il legislatore dovrebbe affrontare la ulteriore questione della definizione delle funzioni proprie, decidendo se sposare la tesi della loro identificazione con quelle fondamentali ovvero se attribuire ad esse un significato autonomo. E, se è vero che nel primo senso non mancano indicazioni giurisprudenziali⁵² e vigenti

⁴⁹ Fiumi di inchiostro sono stati versati dalla dottrina nel tentativo di districare questo intreccio creato in sede di revisione costituzionale nel 2001. Per una sintetica ricostruzione delle varie posizioni emerse v., per tutti, Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, cit., p. 2337 ss.

⁵⁰ Più precisamente, il riferimento normativo è all'art. 14, comma 27, d.lgs. n. 78/2010 (modificato dal d.l. n. 95/2012) per i Comuni, nonché ai commi 44 ss. e 85 ss. (rispettivamente per le Città metropolitane e le Province) dell'unico articolo della l. n. 56/2014.

⁵¹ Secondo la definizione che ne forniva l'art. 2 della legge La Loggia, nel conferire al Governo la delega, rimasta, come già detto, inattuata alla revisione del TUEL.

⁵² Come la sentenza n. 238 del 2007, in cui si legge che le «funzioni proprie» possono identificarsi con quelle fondamentali esplicitamente riconosciute dall'art. 8 [...] negandosi che possa distinguersi fra le «funzioni fondamentali», di cui all'art. 117, secondo comma, lettera p), e le «funzioni proprie» degli enti locali, di cui all'art. 118, secondo comma, Cost.» (*Considerato in diritto*, punto 6).

previsioni normative⁵³, è pur vero che non sono mancate voci⁵⁴ volte a leggere nel riferimento alle funzioni proprie un *favor* verso la possibilità che le autonomie locali possano assumere autonomamente l'esercizio di funzioni ulteriori a quella conferite con legge (agli stessi o ad altri enti) al fine di soddisfare bisogni della comunità di riferimento, come peraltro già prevedeva, fissandone le condizioni, l'art. 2 del disegno di legge AS1464 della XV legislatura di "Delega al Governo per l'attuazione dell'articolo 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione e per l'adeguamento delle disposizioni in materia di enti locali alla legge costituzionale n. 3 del 2001"⁵⁵. È dunque questa un'altra scelta cui la Costituzione chiama il redattore del TUEL.

3.5. *Il potere sostitutivo sugli enti locali*

Altra disposizione su cui è imprescindibile soffermarsi, in quanto suscettibile di incidere sulla formulazione del TUEL, è l'art. 120, comma 2, della Costituzione, in materia di esercizio del potere sostitutivo, per quanto ci riguarda sugli Enti locali.

Tale disposizione, ancora una volta, sembra aprirsi con l'idea della pari-ordinazione tra le autonomie territoriali, tutte ugualmente assoggettabili – e per gli stessi presupposti – all'esercizio da parte del Governo di questa prerogativa. Del resto, se è vero che per le Regioni si pone altresì il problema della sostituzione in relazione alle competenze legislative, non è men vero che della questione si occupa già l'art. 117, comma 5, Cost., sul quale non occorre in questa sede trattenersi⁵⁶.

⁵³ Quale, ad esempio, il comma 16 dell'art. 1 della legge n. 56/2014, che, con riferimento alle Città metropolitane, indica come funzioni proprie di questi enti quelle definite dal successivo comma 44, che però le qualifica come fondamentali, di modo che appare evidente che i due aggettivi siano utilizzati come sinonimi.

⁵⁴ In questo senso, L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, 8° ed., Bologna, Il Mulino, 2021, p. 199 ss.

⁵⁵ Si tratta del cd. ddl Lanzillotta presentato dal secondo Governo Prodi, mai giunto ad approvazione, il quale invero prevedeva tale possibilità solo per i Comuni.

⁵⁶ Aderisco, infatti, alla tesi che legge l'art. 120 Cost. in relazione soltanto alle funzioni amministrative o, al più, alla potestà regolamentare, gli argomenti a sostegno della quale sono limpidamente ricostruiti da C. MAINARDIS, *Art. 120*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. III, cit., p. 2390 ss., al quale rinvio per maggiori riferimenti bibliografici (anche in relazione alla tesi opposta).

Per quanto di interesse ai nostri fini, semmai, un tema rilevante affrontato in giurisprudenza riguarda la possibilità di introdurre per via legislativa forme diverse e ulteriori di esercizio del potere sostitutivo non contemplate dal testo costituzionale. La questione si è posta in particolare con riferimento al caso in cui tale prerogativa sia introdotta da normative regionali in relazione alle funzioni conferite agli Enti locali da questo livello di governo.

Ebbene, sul punto, il giudice delle leggi, sviluppando quanto prefigurato in un passaggio della sentenza n. 313 del 2003, ha ammesso espressamente, con una serie di pronunce del 2004⁵⁷, la possibilità di introdurre forme diverse di controllo anche ad opera della legislazione regionale, facendo ricorso all'argomento apagogico, già richiamato in precedenza a proposito della possibilità di configurare nello Statuto una riserva assoluta di legge regionale, per cui, «se così non fosse, si avrebbe infatti l'assurda conseguenza che, per evitare la compromissione di interessi unitari che richiedono il compimento di determinati atti o attività, derivante dall'inerzia anche solo di uno degli enti competenti, il legislatore (statale o regionale) non avrebbe altro mezzo se non collocare la funzione ad un livello di governo più comprensivo, assicurandone "l'esercizio unitario" ai sensi del primo comma dell'articolo 118 della Costituzione: conseguenza evidentemente sproporzionata e contraria al criterio generale insito nel principio di sussidiarietà»⁵⁸. E, ad ulteriore avallo di questa ricostruzione, la Corte aggiunge che «l'articolo 120, secondo comma, non può essere inteso nel senso che esaurisca, concentrandole tutte in capo allo Stato, le possibilità di esercizio di poteri sostitutivi. In realtà esso prevede solo un potere sostitutivo straordinario, in capo al Governo, (...) mentre lascia impregiudicata l'ammissibilità e la disciplina di altri casi di interventi sostitutivi, configurabili dalla legislazione di settore, statale o regionale»⁵⁹.

⁵⁷ Ovvero le decisioni nn. 43, 69, 70, 71, 72, 73, 112, 172 e 173 di quell'anno, sulle quali si veda la ricostruzione di G. MARAZZITA, *I poteri sostitutivi fra emergency clause e assetto dinamico delle competenze*, in *Forum quad. cost.*, 2004 e F. MERLONI, *Una definitiva conferma della legittimità dei poteri sostitutivi regionali*, in *Le Reg.*, 4, 2004, p. 1074 ss.

⁵⁸ Di modo che, secondo quanto osserva G. MARAZZITA, *I poteri sostitutivi*, cit., p. 4, il potere sostitutivo rappresenta il male minore.

⁵⁹ Cfr. sentenza n. 43 del 2004, *Considerato in diritto*, punto 3.3, ove la Corte precisa come «il carattere straordinario e "aggiuntivo" degli interventi governativi previsti dall'articolo 120, se-

I poteri sostitutivi verso gli Enti locali, anche se introdotti con legge regionale, devono però pur sempre sottostare a una serie di garanzie che la Consulta pone, in sostanza richiamando quelle elaborate già in vigenza dell'originario Titolo V, che come noto non disciplinava il potere sostitutivo neppure dello Stato in relazione alle Regioni. Pertanto: 1) le ipotesi in cui tale potere può essere esercitato devono essere previste e disciplinate dalla legge; 2) la sostituzione può riguardare soltanto il compimento di atti dovuti, risolvendosi, in caso contrario, l'inerzia nella scelta discrezionale di non intervenire; 3) il potere sostitutivo deve essere esercitato da un organo di governo della Regione; 4) devono essere previste idonee garanzie procedimentali volte ad assicurare la leale collaborazione verso l'Ente sostituito.

In relazione al terzo requisito, la giurisprudenza ha peraltro avuto modo di chiarire che l'organo di governo può anche essere di un altro Ente territoriale, purché agisca sempre sulla base di una legge regionale. E, se questa possibilità era già stata genericamente ventilata dalla Consulta nella sentenza n. 43 del 2004, è nella successiva decisione n. 227 del 2004 che essa espressamente esclude, con sentenza interpretativa di rigetto, l'illegittimità della normativa impugnata che assegnava l'esercizio del potere sostitutivo proprio alla Provincia, precisando che, in difetto di prescrizioni di maggiore dettaglio, la previsione del potere sostitutivo deve intendersi «nel senso che il potere di agire in sostituzione spetti all'organo provinciale di governo che risulta competente secondo le norme legislative e statutarie che definiscono, in generale, le linee di organizzazione dell'ente»⁶⁰. Coerentemente, la sentenza n. 244 del 2005, nel giudizio sulla normativa regionale in materia di Comunità montane, ha poi chiarito che «rientra nella discrezionalità del legislatore regionale l'affidamento di tale funzione ad un organo monocratico anziché colle-

condo comma, risulta sia dal fatto che esso allude a emergenze istituzionali di particolare gravità, che comportano rischi di compromissione relativi ad interessi essenziali della Repubblica, sia dalla circostanza che nulla, nella norma, lascia pensare che si sia inteso con essa smentire una consolidata tradizione legislativa, che ammetteva pacificamente interventi sostitutivi, nei confronti degli enti locali, ad opera di organi regionali». Insomma, se l'art. 120 Cost. non prevede poteri sostitutivi regionali nemmeno li esclude, ed anzi l'uso del plurale sembrerebbe legittimare l'idea che vi sia più di una forma di esercizio di questa prerogativa, anche in relazione al soggetto legittimato.

⁶⁰ Si veda il punto 5 del *Considerato in diritto*.

giale, rilevante essendo soltanto la circostanza che debba trattarsi di un organo politico della Regione»⁶¹.

Un'importante precisazione si è poi avuta con la successiva sentenza n. 397 del 2006, nella quale la Corte costituzionale ha posto in evidenza che «l'esercizio di detti poteri, con i limiti innanzi precisati, presuppone (...) che ci si trovi di fronte ad "enti dotati di autonomia costituzionalmente garantita" (...) Deve cioè trattarsi degli enti previsti dagli articoli 114 e 118 della Costituzione, vale a dire Comuni, Province e Città metropolitane». Ne consegue che, nei confronti di Unioni di Comuni o Città metropolitane, privi, come sono, di fondamento costituzionale, il legislatore potrebbe prevedere modalità di esercizio del potere sostitutivo anche in assenza di quelle garanzie di leale collaborazione di cui si è detto. Sennonché, tale assunto era formulato allorché la Corte individuava in questi Enti soggetti diversi dalle autonomie locali che li costituivano, tanto che non a caso la pronuncia richiama la precedente già citata n. 244 del 2005. Se però consideriamo che, come rilevato poc'anzi, l'orientamento in questione è stato poi ribaltato dalla successiva pronuncia 50 del 2015, che ha configurato le Unioni di Comuni come mera proiezione degli Enti che la costituiscono e non come soggetto autonomo, verrebbe da chiedersi se ciò non dovrebbe trovare coerente applicazione anche in relazione al potere sostitutivo, esigendo quindi una estensione anche al caso di specie delle misure di garanzia e partecipazione di cui abbiamo parlato. In sede di redazione del TUEL, dunque, fermo restando che i singoli casi di esercizio del potere sostitutivo saranno configurati dalle specifiche discipline di settore, si potrebbe tuttavia immaginare che l'atto normativo *de quo* possa eventualmente ricomprendere, sulla falsariga dell'art. 8 della legge La Loggia, anche norme procedurali atte a configurare, per il legislatore statale, una procedura ordinaria di esercizio di questo potere in linea con i paletti emergenti dalla giurisprudenza costituzionale

⁶¹ Sentenza n. 244 del 2005, *Considerato in diritto*, punto 5.4, sulla quale si possono leggere le annotazioni, tra gli altri, di G. U. RESCIGNO, *Sul fondamento (o sulla mancanza di fondamento) costituzionale delle Comunità montane* e S. MANGIAMELI, *Titolo V, ordinamento degli enti locali e Comunità montane*, entrambe in *Giur. cost.*, 3, 2005, p. 2120 ss. Si osservi che la pronuncia n. 177 del 2005 esclude invece, per le medesime ragioni, la legittimità costituzionale delle disposizioni che assegnavano al difensore civico l'esercizio di questa prerogativa, non essendo esso, all'evidenza, un organo di governo.

come sopra ricostruita. In ogni caso, deve invece a mio avviso ritenersi preclusa dal testo costituzionale, per la sua insanabile contrarietà con il riconoscimento dell'autonomia degli Enti locali, la riproposizione di un potere di annullamento straordinario del Governo, quale quello previsto dal (formalmente vigente ma verosimilmente divenuto illegittimo⁶²) art. 138 del d.lgs. n. 267/2000.

3.6. *Le variazioni territoriali*

Da ultimo, una rassegna delle norme costituzionali impattanti sulla revisione del TUEL deve prendere in esame gli artt. 132 e 133 Cost., i quali, in relazione alle modifiche territoriali, prevedono procedure legislative aggravate, rispettivamente, per trasferire Enti da una Regione all'altra ovvero per istituire o mutare le circoscrizioni territoriali di Province e Comuni.

Senza entrare nel dettaglio delle previsioni in parola, mi limito qui ad evidenziare che si tratta di procedure – già oggi integrate da alcune previsioni del TUEL in relazione alle Province⁶³, per le quali la competenza appartiene allo Stato – che hanno un preciso significato costituzionale, su cui la Corte ha insistito con vigore argomentativo specialmente nella già citata sentenza n. 220 del 2013, che ha dichiarato l'illegittimità del (goffo, per vero) tentativo di ridurre il numero delle Province con decreto legge⁶⁴. In essa, infatti, la Consulta ricorda che in Assemblea costituente «è emersa l'esigenza che l'iniziativa di modificare le circoscrizioni provinciali (...) fosse il frutto di iniziative nascenti dalle popolazioni interessate, tramite i loro più immediati enti esponenziali, i Comuni, non il portato di decisioni politiche imposte dall'alto»⁶⁵. Sennonché – ed è questo

⁶² La questione, in assenza di pronunce del giudice delle leggi, è infatti dibattuta, non mancando da parte del Consiglio di Stato deliberazioni in senso opposto a quanto sostenuto nel testo. Per tutti, si veda N. PIGNATELLI, *Il potere di annullamento straordinario ex art. 138 TUEL di un'ordinanza comunale: il Covid – 19 non “chiude” lo stretto di Messina*, in “Dir. Reg.”, 1, 2020, p. 567 ss., cui rinvio anche per riferimenti bibliografici.

⁶³ Si veda l'art. 21 dell'atto normativo, che detta criteri e indirizzi ai Comuni per l'esercizio dell'iniziativa di variazione territoriale prevista dall'art. 133 Cost.

⁶⁴ Ho già richiamato la vicenda *supra*, par. 3.2.

⁶⁵ *Considerato in diritto*, punto 12.2. Concorro con M. MASSA, *Come non si devono riformare le Province*, in “Le Reg.”, 5 – 6, 2013, p. 1177, il quale ritiene, sia pure con formula dubitativa,

un punto non irrilevante nella fase in cui si sta lavorando ad un nuovo Testo unico degli enti locali – nella successiva pronuncia, ormai più volte richiamata, n. 50 del 2015, il giudice delle leggi, correggendo il tiro, ha affermato che le «regole procedurali contenute nell'art. 133 Cost (...) risultano riferibili solo ad interventi singolari, una volta rispettato il principio, espresso da quelle regole, del necessario coinvolgimento delle popolazioni locali interessate, anche se con forme diverse e successive, al fine di consentire il predetto avvio in condizioni di omogeneità sull'intero territorio nazionale»⁶⁶.

Il legislatore, in buona sostanza, non solo dovrà tenere conto di quanto direttamente disposto in Costituzione, laddove voglia, come a mio avviso sarebbe opportuno, dettare previsioni di dettaglio in tema di variazioni territoriali di competenza statale, ma potrebbe anche cogliere l'occasione per immaginare di disciplinare un meccanismo di ordine generale atto a rivedere, per esempio nell'ottica della differenziazione sopra accennata, le circoscrizioni territoriali degli enti locali⁶⁷.

4. *Considerazioni conclusive*

Giunti al termine di questa, pur necessariamente sommaria, rassegna credo emerga in modo abbastanza chiaro come il lavoro di revisione del TUEL al fine di adeguarlo (tardivamente) al Titolo V della Parte II della Costituzione sia piuttosto arduo. Non tanto perché le norme costituzionali pongano paletti stringenti, ma, esattamente all'opposto, perché la Carta fondamentale fornisce poche indicazioni, ma ben confuse, anche (o, forse, tanto più) se lette alla luce di una giurisprudenza costituzionale in molti casi oscillante e, più di una volta, troppo influenzata dai fatti piuttosto che tesa a dirimere i dubbi di costituzionalità in punto di diritto. In questo, la sentenza n. 50 del 2015, che più volte abbiamo richiamato

che questo passaggio «riequilibra la diffusa insoddisfazione per operazioni di riordino eccessivamente uniformi, matematiche e centralistiche».

⁶⁶ La citazione è tratta dal rapido passaggio contenuto nel *Considerato in diritto*, punto 3.4.2, criticato da L. VANDELLI, *La legge "Delrio"*, in *Quad. cost.*, 2, 2015, p. 393 ss., per la stringatezza con cui la Corte liquida una questione quanto meno controversa.

⁶⁷ Possibilista in questo senso pare M. MASSA, *Come non si devono*, cit., p. 1179 ss., che giustamente ritiene sopravvalutato il problema della necessaria iniziativa dei Comuni, con argomenti cui rinvio, condividendoli *in toto*.

e quasi sempre per evidenziarne lo scarto rispetto ai precedenti della Consulta, appare paradigmatica, legata, come è, al particolare contesto storico di una revisione costituzionale, il cui solo *iter* è stato in grado di incidere sul *dictum* del giudice delle leggi, con il quale occorre oggi fare i conti nonostante quella riforma non sia poi mai stata approvata e quindi continuiamo ad applicare il testo costituzionale in “versione 2001”. Resta comunque, a mio avviso, innegabile che le difficoltà in questione traggono prima di tutto origine dai numerosi e mai sufficientemente deprecati difetti proprio della revisione di inizio secolo, con cui il Titolo V è stato (ri)scritto in modo che parrebbe quasi congegnato *ad hoc* per far insorgere dubbi e conseguenti contenziosi più che per risolverli. Né va trascurato che a pesare, in questi cinque lustri, è stata anche una volontà politica che, aldilà delle affermazioni, tradotte in testo costituzionale, in direzione autonomista, si è dimostrata poi nei fatti incapace di uscire da una *forma mentis* centripeta e diffidente nei confronti degli Enti locali⁶⁸, così che ai vizi intrinseci del testo costituzionale riformulato ben si devono aggiungere, quei «limiti estrinseci rinvenibili nella stessa legislazione statale, che non è stata in grado in tutti questi anni di dare compiuta risposta alle complessità e alle carenze istituzionali e funzionali dei livelli di governo territoriale»⁶⁹. Così che, se, proprio per questo, il pericolo di un ulteriore peggioramento dello *status quo* induce ad essere assai prudenti prima di invocare un'altra modifica della Costituzione, resta quanto meno l'auspicio che, nel rispetto dei limiti qui evidenziati e nel solco delle indicazioni provenienti dalla Consulta, che ho cercato di ricostruire, almeno il legislatore ordinario, nella riscrittura del TUEL, possa fornire un contributo nel senso di rendere finalmente più chiaro e sistematico il quadro ordinamentale del governo locale.

⁶⁸ E. CARLONI, *Il titolo v e lo stato delle autonomie, vent'anni dopo*, in “Dir. Reg.”, 1, 2022, p. 8, parla di una «contraddittorietà, presto evidenziatisi tra “testo” costituzionale e “sottotesto” politico istituzionale» da cui nasce il contrasto «tra volontà politica di riforma in senso federale (come affermazione: solenne) e volontà politica di riforma in senso federale (come accettazione di un'effettiva trasformazione della forma di Stato e dei rapporti centro – periferia: ampiamente negata)».

⁶⁹ Per usare le efficaci parole di M. DE DONNO, *Ripensare le autonomie locali per attuare (davvero) il Titolo V della Costituzione: alcune riflessioni a partire dal PNRR e dal disegno di legge delega per la riforma del TUEL*, in “Dir. Reg.”, 1, 2022, p. 115.

The Constitutional Framework of Local Government: Notes Towards the Reform of the Consolidated Law on Local Authorities

Simone Scagliarini

Abstract: Il contributo analizza il quadro costituzionale del governo locale in Italia, ricostruendo, anche in prospettiva diacronica, l'evoluzione del ruolo degli enti territoriali. L'indagine mette in luce le principali criticità derivanti da una disciplina non sempre coerente e propone una rilettura delle disposizioni costituzionali alla luce della giurisprudenza della Consulta. In tale contesto, vengono individuati i principali vincoli e criteri che devono orientare la revisione del Testo unico degli enti locali (TUEL). Ne emerge un quadro costituzionale complesso e in parte ambiguo, ma comunque idoneo a fornire linee guida per una riforma più sistematica del governo locale.

Abstract: This paper examines the constitutional framework of local government in Italy, reconstructing the evolution of territorial authorities from a diachronic perspective. The analysis highlights the main shortcomings of an often inconsistent regulatory framework and reinterprets the relevant constitutional provisions in light of the case law of the Constitutional Court. Within this framework, the paper identifies the key constraints and criteria that should guide the revision of the Consolidated Law on Local Authorities (TUEL). The result is a complex and partly ambiguous constitutional setting which nonetheless provides guidance for a more coherent reform of local government.

Parole chiave: Enti locali; autonomia territoriale; governo locale; TUEL; giurisprudenza costituzionale

Keywords: Local authorities; Territorial autonomy; Local government; Consolidated Law on Local Authorities (TUEL); Constitutional case law