

Quaderni del Dipartimento di Diritto Pubblico
Università di Pisa

Cristina Napoli

Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione

*Contributo allo studio
dell'art. 118, primo e secondo comma*



G. Giappichelli editore – Torino

Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione

Contributo allo studio
dell'art. 118, primo e secondo comma

Quaderni del Dipartimento di Diritto Pubblico
Università di Pisa

Cristina Napoli

Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione

Contributo allo studio
dell'art. 118, primo e secondo comma



G. Giappichelli editore – Torino

© Copyright 2011 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100

<http://www.giappichelli.it>

ISBN 978-88-348-2556-3

Volume pubblicato con il contributo della Scuola Superiore Sant'Anna - Istituto DIRPOLIS

Composizione e Stampa: Media Print - Livorno

Fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, comma 4 della legge 22 aprile 1941, n. 633 ovvero dall'accordo stipulato tra SIAE, AIE, SNS e CNA, CONFARTIGIANATO, CASA, CLAAI, CONFCOMMERCIO, CONFESERCENTI il 18 dicembre 2000.

Le riproduzioni ad uso differente da quello personale potranno avvenire, per un numero di pagine non superiore al 15% del presente volume, solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, via delle Erbe, n. 2, 20121 Milano, telefax 02-80.95.06, e-mail: aidro@iol.it

A mio padre

INDICE

	<i>pag</i>
<i>Premessa</i>	1
CAPITOLO I	
<i>La funzione amministrativa nella separazione orizzontale e verticale dei poteri</i>	5
1. Premessa	5
2. La funzione amministrativa tra le funzioni dello Stato	7
2.1. La teoria della separazione dei poteri	7
2.2. La teoria formale-sostanziale delle funzioni pubbliche	9
2.3. La teoria gradualistica o normativistica delle funzioni pubbliche	12
2.4. Le funzioni pubbliche da attività dello Stato ad agire di funzionari: la dottrina pubblicistica italiana del XX secolo	15
3. La funzione amministrativa nell'articolazione territoriale dello Stato	19
3.1. Dall'unificazione politico-amministrativa al ventennio fascista	23
3.2. Il dibattito in Assemblea costituente e l'art. 5 Cost.	28
CAPITOLO II	
<i>La titolarità e l'esercizio delle funzioni amministrative nel previgente art. 118 Cost. e nell'attuazione legislativa</i>	35
1. Premessa	35
2. Le funzioni amministrative <i>proprie</i> dello Stato e delle Regioni	37
2.1. Il principio del parallelismo delle funzioni e le problematiche ermeneutiche ad esso connesse	40
3. Le funzioni amministrative di <i>interesse esclusivamente locale</i>	45
4. Le funzioni amministrative <i>delegate</i>	47
4.1. Dallo Stato alle Regioni	48
4.2. Dalle Regioni agli enti locali. L'istituto dell' <i>avvalimento</i>	52
5. La funzione statale di indirizzo e coordinamento	55
6. L'attuazione in via legislativa del disegno costituzionale	62
6.1. Il primo trasferimento	62

	<i>pag.</i>
6.2. Il secondo trasferimento	63
6.3. Il rinnovamento degli anni novanta	66
6.3.1. La legge n. 142 del 1990	67
6.3.2. La legge n. 59 del 1997	71
6.3.3. La legge n. 265 del 1999	77
CAPITOLO III	
<i>La riforma del Titolo V della Costituzione e le problematiche con-</i> <i>nesse alla titolarità ed all'esercizio delle funzioni amministrative</i>	79
1. Premessa	79
2. Le autonomie territoriali nell'art. 114 Cost.	81
2.1. Il primo comma	81
2.2. Il secondo comma	86
3. Il rapporto intercorrente tra gli artt. 117 e 118 Cost.	87
3.1. La fonte abilitata ad allocare le funzioni amministrative	89
3.1.1. La relazione tra allocazione delle funzioni amministrative e titolarità della potestà legislativa	96
3.2. L'abbandono del parallelismo delle funzioni e la "decostituzionaliz- zazione" delle materie	99
3.2.1. I principi costituzionali in tema di allocazione delle funzioni amministrative	102
4. Le tipologie di funzione amministrativa tra Stato, Regioni ed enti locali	108
4.1. Il quadro costituzionale	109
4.2. La legislazione statale	110
4.3. La legislazione statutaria regionale	111
4.4. Fonti e metodo per la risoluzione delle ambiguità e delle incertezze terminologiche	116
CAPITOLO IV	
<i>Attribuzione, conferimento e delega di funzioni amministrative</i>	119
1. Premessa	119
2. L'attribuzione, il conferimento e la delega di funzioni amministrative nel previgente quadro costituzionale	120
3. L'attribuzione ed il conferimento di funzioni amministrative nel vigente quadro costituzionale	124
3.1. La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costitu- zionale in materia	124
3.2. L'attribuzione ed il conferimento di funzioni amministrative come strumenti allocativi autonomi	126

	<i>pag.</i>
3.3. L'attribuzione come generica distribuzione delle funzioni amministrative	128
4. La <i>delega</i> di funzioni amministrative	130
4.1. La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia	131
4.2. La delega di funzioni amministrative come strumento allocativo compatibile con il vigente quadro costituzionale	132
4.3. I nuovi principi costituzionali in tema di allocazione delle funzioni amministrative: incompatibilità sopravvenuta dell'istituto della delega	134
 CAPITOLO V	
<i>Le funzioni amministrative proprie e conferite</i>	143
1. Premessa	143
2. La tesi sul ridimensionamento del divario	144
3. La (presunta) uguaglianza tra funzioni amministrative <i>proprie</i> e funzioni <i>fondamentali</i> di Comuni, Province e Città metropolitane	146
3.1. Le ricostruzioni della dottrina maggioritaria	147
3.2. La (tentata) attuazione in via legislativa	150
3.2.1. La legge n. 131 del 2003 ed il d.d.l. 19 gennaio 2007	150
3.2.2. La legge n. 42 del 2009 ed il d.d.l. A.S. 2259	152
3.3. La giurisprudenza costituzionale in materia	155
3.4. L'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost. come riserva allo Stato di potestà legislativa esclusiva in materia di <i>forma di governo locale</i>	159
4. Le funzioni <i>proprie</i> e le funzioni <i>conferite</i> come categorie autonome	162
4.1. La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia	163
4.2. Le ricostruzioni della dottrina	165
4.3. Ipotesi ricostruttiva	168
5. La titolarità della potestà allocativa	172
6. Le funzioni <i>proprie</i> : patrimonio forte di attribuzioni amministrative come deroga costituzionalizzata al principio di sussidiarietà	174
7. Le funzioni <i>conferite</i> : funzioni "ulteriori" su cui valutare il rispetto da parte del legislatore del principio di sussidiarietà e dei suoi corollari	176
8. L'elemento soggettivo nella distinzione tra funzioni <i>proprie</i> e funzioni <i>conferite</i>	178
 <i>Considerazioni conclusive</i>	 181
1. Premessa	181

	<i>pag.</i>
2. Il previgente art. 118 Cost. e la sua attuazione in via legislativa: alterazione e trasformazione del disegno costituzionale	181
3. L'art 118 Cost.: dubbi e certezze	183
3.1. Riflessioni sull'interpretazione	184
3.2. Riflessioni sull'attuazione	185
 <i>Bibliografia</i>	 187

PREMESSA

L'indagine che segue costituisce approfondimento e sviluppo della tesi discussa nel dicembre 2008 al termine del dottorato di ricerca in *Giustizia costituzionale e diritti fondamentali* dell'Università di Pisa, durante il quale si è manifestato un interesse per i principi costituzionali in tema di autonomia territoriale e decentramento delle funzioni.

In tale ambito, l'attenzione è stata, in particolare, rivolta verso uno dei temi di maggiore attualità costituzionale, ovvero la sussidiarietà nella sua declinazione verticale, cosicché l'opportuno collegamento con l'oggetto principale del dottorato allora era parso rinvenibile nella – potrebbe dirsi – “giustiziabilità” della medesima, nell'individuazione, cioè, dei soggetti competenti e dei parametri da utilizzarsi con riguardo alla verifica del rispetto da parte del legislatore della sussidiarietà nell'allocazione delle funzioni amministrative.

Con questi propositi, pertanto, ha avuto inizio l'analisi approfondita, all'interno del Titolo V della Parte seconda della Costituzione, dell'art. 118, primo e secondo comma, dalla quale con immediatezza è emersa, a dire il vero, la necessità di procedere ad un'operazione che si è ritenuta logicamente propedeutica: l'identificazione delle tipologie di funzioni amministrative che, a partire dalla legge cost. n. 3 del 2001, hanno trovato riconoscimento nel testo costituzionale. Simile operazione, tuttavia, mostrandosi più gravosa ed impegnativa del previsto, ha finito inevitabilmente per costituire il vero e proprio oggetto della ricerca, la quale pertanto muove dal seguente quesito di fondo: con la riforma del Titolo V, se al principio del parallelismo tra funzioni legislative ed amministrative si sono sostituiti il principio di sussidiarietà ed i suoi corollari, al binomio funzioni amministrative *proprie* (dello Stato e delle Regioni) e funzioni amministrative *delegate* (dallo Stato alle Regioni e dalle Regioni agli enti locali) cosa si è sostituito?

Per rispondere a tale interrogativo, si è ritenuto di procedere nei termini che seguono.

Innanzitutto, in via preliminare, si è inteso recuperare una nozione di funzione amministrativa che, non tralasciando le ricostruzioni teoriche meno recenti – rivolte, più che altro, alla differenziazione della medesima dalle altre funzioni dello Stato –, avesse riguardo precipuamente all'evoluzione registratasi in tema di esercizio della potestà amministrativa tra centro e periferia dall'unificazione politica alla stesura della Costituzione repubblicana.

Secondariamente, è parso opportuno concentrarsi sulla previgente formulazione dell'art. 118 Cost., ovvero sulle previsioni costituzionali in tema di dislocazione delle funzioni amministrative nel territorio dello Stato, anche

attraverso l'ausilio interpretativo derivante dalla giurisprudenza costituzionale e dall'attuazione in via legislativa della norma costituzionale, soprattutto statale.

In terzo luogo, si è prestata attenzione alla novella costituzionale del 2001 in generale con riguardo alle novità in tema di equilibri esistenti tra le autonomie territoriali della Repubblica e relazione intercorrente tra potestà legislativa e potestà amministrativa in una data materia; più in particolare, poi, si è operata una vera e propria "ricognizione" all'interno della Costituzione (*rectius*, del Titolo V della Parte seconda della Costituzione) della terminologia utilizzata relativamente alle funzioni amministrative, cosicché, dinanzi al riferimento a funzioni amministrative *attribuite*, *conferite*, *delegate* e *proprie*, oltre che ad un ambiguo richiamo a funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane, rimaneva da verificare se ed in quale misura esse rappresentassero tutte categorie autonome ed a sé stanti di funzione amministrativa e se fossero tutte compatibili con l'assetto dei rapporti amministrativi *ridisegnato* dalla riforma del 2001.

È così che, di fronte all'evidente esigenza di trovare un criterio sulla base del quale tentare di restituire "ordine" all'interno di quello che, come si vedrà, è stato definito un vero e proprio "guazzabuglio terminologico", si è pensato di procedere attraverso una distinzione preliminare tra le funzioni amministrative *attribuite*, *conferite*, *delegate*, da un lato, e le funzioni *proprie*, dall'altro, nella misura in cui soltanto nelle prime la terminologia è sembrata riecheggiare il corrispondente strumento allocativo – rispettivamente l'attribuzione, il conferimento e la delega di funzioni amministrative – sì da verificare l'autonomia e la compatibilità a Costituzione di ciascuno di essi.

Sulla base dei risultati conseguiti, infine, si è tentato di dare un contenuto, e, quindi, qualificare, da un punto di vista oggettivo e soggettivo, le funzioni amministrative *proprie* e quelle *conferite*, soffermandosi in particolare su quella che in altra sede si è definita la "problematica sinonimia" tra le prime e le funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane.

Come ultima notazione, a fronte dell'interesse mostrato dalla dottrina quasi esclusivamente nell'immediatezza dell'entrata in vigore della riforma costituzionale, della scarsa sensibilità da parte del legislatore di attuazione e, ancora, delle poche indicazioni ricavabili dall'analisi della giurisprudenza costituzionale (ed amministrativa), è opportuno precisare che la nuova formulazione dell'art. 118 Cost. – nonostante costituisca, forse in misura maggiore rispetto alle altre disposizioni parimenti riformate tra il 1999 ed 2001, coerente evoluzione delle modifiche legislative registratesi negli anni immediatamente precedenti la novella costituzionale – non ha in alcun modo preservato l'interprete da rilevanti difficoltà ermeneutiche dinanzi alle quali, è bene premetterlo, si è tentato di guardare al *nuovo* art. 118 Cost. non tanto (*rectius*, non soltanto) come al risultato di una riforma

“bilancio” – espressione, cioè, delle trasformazioni già verificatesi nell’ordinamento, alle quali si è inteso assicurare copertura costituzionale –, ma anche e soprattutto in termini di una riforma “programma”, sì da ricercare un significato della disposizione sostanzialmente innovativo dell’assetto vigente prima dell’entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001.

* * *

Al termine di questo lavoro vorrei fare un sincero ringraziamento a tutto il collegio dei docenti del dottorato di ricerca in Giustizia costituzionale e diritti fondamentali dell’Università di Pisa ed in particolare al suo direttore, Roberto Romboli, per l’esempio di serietà e dedizione all’Accademia che ha dato e continua a dare ai suoi dottorandi ed ai suoi allievi più maturi.

Vorrei ringraziare, ancora, Paolo Passaglia, per il rigore scientifico, la generosità e la pazienza con cui mi ha accompagnato in questo percorso.

Vorrei ringraziare, infine, il mio Maestro, Paolo Carrozza, per avermi guidato, per avermi consigliato, per aver trovato sempre le parole migliori nei momenti di stanchezza e confusione e per aver costantemente valorizzato le scelte di metodo e di merito proposte avendo cura soltanto della validità e non necessariamente della condivisione personale delle medesime.

CAPITOLO I

LA FUNZIONE AMMINISTRATIVA NELLA SEPARAZIONE ORIZZONTALE E VERTICALE DEI POTERI

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La funzione amministrativa tra le funzioni dello Stato. – 2.1. La teoria della separazione dei poteri. – 2.2. La teoria formale-sostanziale delle funzioni pubbliche. – 2.3. La teoria gradualistica o normativistica delle funzioni pubbliche. – 2.4. Le funzioni pubbliche da attività dello Stato ad agire di funzionari: la dottrina pubblicistica italiana del XX secolo. – 3. La funzione amministrativa nell'articolazione territoriale dello Stato. – 3.1. Dall'unificazione politico-amministrativa al ventennio fascista. – 3.2. Il dibattito in Assemblea costituente e l'art. 5 Cost.

1. Premessa

Il termine “amministrazione”, nelle due accezioni di attività ed organizzazione¹, pur avendo origini assai lontane, nel suo significato moderno

¹ Sulla nozione di amministrazione, attività ed organizzazione, v. A. DE VALLES, *Teoria giuridica sull'organizzazione dello Stato*, Cedam, Padova, 1931; G. VIRGA, *L'organizzazione amministrativa*, Edizioni Universitarie, Palermo, 1958; L. ELIA, voce *Amministrazione degli organi costituzionali*, in *Enc. dir.*, 1958, vol. II, p. 219 ss.; M.S. GIANNINI, voce *Amministrazione pubblica (premessa storica)*, *ivi*, p. 231 ss.; G. ZANOBINI, voce *Amministrazione pubblica (nozione e caratteri generali)*, *ivi*, p. 233 ss.; M.S. GIANNINI, voce *Attività amministrativa*, in *Enc. dir.*, 1958, vol. III, p. 988 ss.; V. BACHELET, *Profili giuridici dell'organizzazione amministrativa: strutture tradizionali e tendenze nuove*, Giuffrè, Milano, 1965; M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1966; G. BERTI, *La pubblica amministrazione come organizzazione*, Cedam, Padova, 1968; G. TREVES, *L'organizzazione amministrativa*, Utet, Torino, 1975; G. GUARINO, *L'organizzazione pubblica*, Giuffrè, Milano, 1977; A. CAPUTO, *La nozione di amministrazione pubblica nei trattatisti dell'ottocento e del primo novecento: profili storici*, in *Foro amm.*, 1980, I, p. 2051 ss.; G. PALEOLOGO, voce *Organizzazione amministrativa*, in *Enc. dir.*, 1981, vol. XXXI, p. 135 ss.; S. CASSESE, *Il sistema amministrativo italiano*, Il Mulino, Bologna, 1982; E. CASSETTA, voce *Attività amministrativa*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. I, p. 521 ss.; F.S. SEVERI, voce *Amministrazione dello Stato*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. II, p. 227 ss.; S.A. ROMANO, voce *Attività di diritto privato della Pubblica Amministrazione*, *ivi*, p. 531 ss.; S. CASSESE, voce *Amministrazione statale (organizzazione dell')*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. II; ID., voce *Amministrazioni statali autonome*, *ivi*; M.S. GIANNINI, *L'amministrazione pubblica nello Stato contemporaneo*, in G. SANTANIELLO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Cedam, Padova, 1988, p. 7 ss.; M. NIGRO, voce *Amministrazione pubblica (organizzazione giuridica dell')*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. II; G. DI GASPARE, voce *Organizzazione amministrativa*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1995, vol. X, p. 513 ss.; F.G. SCOCA, voce *Attività amministrativa*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento 2002, vol. VI, p. 75 ss.

e pubblicistico si impone ad opera dei legisti del '700, per diffondersi pienamente con la rinnovazione del vocabolario politico-giuridico realizzata dalla rivoluzione francese.

Pur disponendo, infatti, di, ancorché lacunose, notizie circa le amministrazioni pubbliche degli ordinamenti generali del mondo antico e dell'evo medio europeo², è soltanto con la formazione degli Stati, a normazione comune e a normazione pubblica³, che l'amministrazione, frapposta tra collettività ed organi costituzionali, diviene destinataria di parte del potere politico⁴.

È parallelamente alla nascita ed alla diffusione del concetto pubblicistico di amministrazione, difatti, che viene sviluppandosi la nozione di

² In proposito, v. M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 9 ss. In questa sede, peraltro, l'Autore dà conto della tesi dominante nel XIX secolo – secondo la quale, potendo rinvenire nel linguaggio romano del periodo repubblicano vocaboli quali *administrare*, *minister*, esisterebbe una nozione giuridica di amministrazione pubblica di valore assoluto ed universale – ricordando, tuttavia, come si sia ormai escluso che ai suddetti vocaboli possa essere riconosciuto un significato giuridico, appartenendo, essi, piuttosto, al linguaggio atecnico. Se, infatti, nel latino classico *ministrare* significava servire ad un'incombenza e *administrare* svolgere un'attività specializzata, è soltanto in epoca imperiale e, successivamente, in periodo bizantino che *administrare* comincia ad avere un significato più tecnico e *ministerium* inizia a significare "carica", "funzione". Il termine *administratio* si ritrova ancora nell'alto evo medio e più tardi nella canonistica e nel diritto comune prevalentemente per meglio qualificare talune attività di diritto privato quali ad es. l'ordinaria amministrazione, l'amministrazione del buon padre di famiglia, l'amministrazione giudiziaria, etc.

³ L'amministrazione pubblica è, nel primo caso, sprovvista di una normazione propria, essendo, piuttosto, regolata dal diritto comune valido per gli operatori privati e per quelli pubblici; nel secondo caso, è disciplinata da una normazione propria, la quale garantisce alla medesima un carattere fortemente autoritativo. In argomento, v. A.V. DICEY, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London, 1885; G.F. MIGLIO, *Le origini della scienza dell'amministrazione*, in *La scienza dell'amministrazione*, Atti del I convegno di studi del Centro studi amministrativi di Como, Giuffrè, Milano, 1957; S. CASSESE, *Albert Venn Dicey e il diritto amministrativo*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 1990, p. 5 ss.; M. D'ALBERTI, *Diritto amministrativo comparato: trasformazioni dei sistemi amministrativi in Francia, Gran Bretagna, Stati Uniti, Italia*, Il Mulino, Bologna, 1992; L. MANNORI-B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Laterza, Roma-Bari, 2003; P. LEYLAND, *Introduzione al diritto costituzionale del Regno Unito*, Giappichelli, Torino, 2005.

⁴ Le rivoluzioni liberali, in altri termini, eliminando ogni forma di assolutismo pieno ed illuminato, introducono una nuova struttura c.d. "a diritto amministrativo" caratterizzata dai principi della separazione dei poteri, di legalità, dell'assolutezza della giurisdizione, della normazione pubblicistica speciale per disciplinare l'attività della pubblica amministrazione; su questo aspetto, v. M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., p. 27 ss. Più in generale, sulla nascita del moderno significato di amministrazione e sulle principali differenze tra i due originari tipi di amministrazione, francese e inglese, v. anche S. CASSESE, *Le basi del diritto amministrativo*, III Ed., Garzanti, Milano, 1995, p. 21 ss.; G. MELIS, *Storia dell'amministrazione italiana, 1861-1993*, Il Mulino, Bologna, 1996.

funzione amministrativa, la quale, tradizionalmente studiata in un'ottica di differenziazione rispetto alle altre funzioni pubbliche statali, in tempi più recenti trova particolare approfondimento nell'ambito della c.d. separazione verticale dei poteri dello Stato, la quale, attraverso forme più o meno forti di decentramento, conduce a ridurre la "quota" di potere detenuta dalle autorità centrali a favore degli enti territoriali dotati di autonomia (non soltanto) politica.

2. *La funzione amministrativa tra le funzioni dello Stato*

L'evoluzione del concetto di funzione amministrativa è inscindibilmente connessa alla più generale riflessione teorica sulle funzioni pubbliche⁵, il cui significato è stato nel tempo utilizzato, peraltro non soltanto da giuristi, per descrivere fenomeni non sempre omogenei.

Se, infatti, nelle prime trattazioni di diritto pubblico, risalenti, cioè, alla fase immediatamente precedente alla rivoluzione francese, con l'espressione "funzione", in piena armonia con le caratteristiche proprie dell'ormai tramontato Stato patrimoniale, si era soliti indicare *i compiti dello Stato*, bisogna attendere la seconda metà del XIX secolo perché essa, in special modo in Germania, venga ad essere ricondotta al concetto di *esercizio di poteri sovrani*, cosicché, intendendo per "poteri" raggruppamenti di organi tendenzialmente competenti ad esercitare attività di carattere omogeneo, riconducibili alle categorie della legislazione, dell'esecuzione e della giurisdizione, accanto a quella dei poteri veniva ad accostarsi la teoria della divisione delle funzioni.

2.1. *La teoria della separazione dei poteri*

Prima di soffermarsi sulla richiamata scienza giuridica tedesca, è necessario rilevare come nella fase storica ad essa immediatamente precedente,

⁵ Sulla nozione e sull'evoluzione del concetto di funzione pubblica, v. F. BENVENUTI, *Funzione amministrativa, procedimento, processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, p. 118 ss.; G. MIELE, voce *Funzione pubblica*, in *Noviss. Dig. it.*, 1961, vol. VII, p. 686 ss.; M.A. CARNEVALE VENCHI, *Contributo allo studio della nozione di funzione pubblica*, Cedam, Padova, 1974; F. BASSI, *Contributo allo studio delle funzioni dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1969; F.S. SEVERI, voce *Funzione pubblica*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1991, vol. VII, p. 69 ss.; F. BENVENUTI, voce *Funzione (teoria generale)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, vol. XIV; G. MARONGIU, voce *Funzione (funzione amministrativa)*, *ivi*. Alle citazioni *ivi* contenute si rinvia per ogni ulteriore esigenza bibliografica.

con la crisi, cioè, dello Stato assoluto e la nascita dello Stato liberale, lo studio, in particolare, della funzione amministrativa sia rimasto in certo senso sullo sfondo.

La teoria della separazione dei poteri, infatti, principale referente speculativo dell'allora emergente costituzionalismo liberale, concentrata, in special modo, nel determinare e garantire il miglior equilibrio istituzionale tra i tre poteri indicati come necessari e distinti – legislativo, esecutivo e giurisdizionale – ha focalizzato l'attenzione, in particolare, sulla definizione del potere legislativo e sul nuovo ruolo che venivano assumendo i parlamenti rappresentativi, cosicché il potere esecutivo, pur condizionato e rinnovato dall'affermazione del principio di legalità, di fatto ed in armonia col passato, continuava a permanere in capo al sovrano⁶.

Per quanto riguarda precipuamente l'amministrazione pubblica, poi, gli autori inglesi e francesi di detta teoria, pur avendo diffusamente approfondito lo studio di talune attività amministrative, non ebbero alcuna consapevolezza dell'amministrazione in quanto organizzazione, inclusa *tout court* nell'ambito del potere esecutivo, il quale, affidato al sovrano, vedeva confuse al suo interno la funzione di governo e quella di amministrazione⁷, in tal

⁶ Sulla teoria della separazione dei poteri, v. i classici sul tema: J. LOCKE, *Due Trattati sul Governo*, 1690, trad. it. a cura di L. PAREYSSON, Utet, Torino, 1948; CH. DE MONTE-SQUIEU, *Lo Spirito delle leggi*, Parigi, 1748, trad. it. a cura di B.B. SERRA, Rizzoli, Milano, 1989; A. HAMILTON-J. JAY-J. MADISON, *Il Federalista*, trad. it. a cura di M. D'ADDIO-G. NEGRI, Il Mulino, Bologna, 1980.

Sugli studi italiani in materia, v. G. MARANINI, *La divisione dei poteri e la riforma costituzionale*, La Nuova Italia, Venezia, 1928; A. CARENA, *Il principio della divisione dei poteri nello Stato costituzionale*, Annali Scienze politiche Università di Pavia, 1932; P. GAROFALO, *La divisione dei poteri*, Studio Editoriale Moderno, Catania, 1932; L. ROSSI, *La parità giuridica dei poteri costituzionali nello Stato moderno*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1936, p. 261 ss.; G. BALLADORE PALLIERI, *Appunti sulla divisione dei poteri*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, p. 811 ss.; C. ROEHRSEN, *Della separazione dei poteri in Montesquieu e Kelsen con particolare riguardo al potere esecutivo*, in *Riv. amm.*, 1989, p. 659 ss.; A. VIGNUDELLI, *Sulla separazione dei poteri nel diritto vigente*, in *Dir. e società*, 2006, p. 657 ss.; ID. (a cura di), *I confini mobili della separazione dei poteri*, Giuffrè, Milano, 2009.

Per una ricostruzione problematica delle applicazioni pratiche della teoria, v. M. LA TORRE, *Considerazioni critiche sul principio della divisione dei poteri*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1929, p. 610 ss.; F. MODUGNO, voce *Poteri (divisione dei)*, in *Noviss. Dig. it.*, 1966, vol. XIII, p. 472 ss.; G. BOGNETTI, voce *Poteri (divisione dei)*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1996, vol. XI, p. 372 ss.; A. CERRI, *Poteri (divisione dei)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1990, vol. XXIII; alle opere citate, peraltro, si rinvia per ogni ulteriore approfondimento bibliografico.

In particolare, sul grado di attuazione che la teoria ha ricevuto nei vari Paesi successivamente alle rivoluzioni liberali, v. G. SILVESTRI, *La separazione dei poteri*, Giuffrè, Milano, 1984.

⁷ La scarsa attenzione nelle trattazioni del tempo per il potere esecutivo è evidente sia in Locke, il quale vi dedica soltanto poche pagine, individuandolo semplicemente come il potere di eseguire le leggi, che in Montesquieu, il quale si sofferma particolarmente sulla

modo emergendo il noto enunciato *amministrazione statale parte del potere esecutivo*⁸. Ed in questo senso, non sorprende come i criteri utilizzati per pervenire ad una definizione di funzione amministrativa siano sovente stati utilizzati in senso negativo, proponendo un concetto di amministrazione alle volte in termini di *non autosufficienza*, per cui sarebbe amministrativa l'attività subordinata ad altra attività, e quindi l'attività di attuazione dell'indirizzo politico già fissato dagli organi costituzionali e dalle leggi, altre volte in termini di *residualità*, di tal che attività amministrativa sarebbe da intendersi tutto ciò che non è né legislazione né giurisdizione⁹.

2.2. La teoria formale-sostanziale delle funzioni pubbliche

Benché la funzione amministrativa non abbia trovato puntuale definizione ed approfondimento nell'ambito della ricostruzione dogmatica della divisione dei poteri, quest'ultima ha in ogni caso rivestito un peso determinante e ciò non soltanto poiché, come autorevolmente sostenuto, sia pur soltanto distinguendola dalla funzione legislativa e da quella giurisdizionale, ha contribuito ad una chiarificazione della medesima¹⁰, ma anche e forse soprattutto poiché ha rappresentato la premessa definitoria della c.d. concezione oggettiva delle funzioni pubbliche elaborata nel XIX secolo dai giuspubblicisti pandettisti, cui può essere ricondotta la prima sistemazione teorica del concetto di funzione amministrativa.

Assumendo come cardine il principio della separazione dei poteri, in-

necessità che il potere esecutivo sia affidato ad un organo distinto dal Parlamento, che, ancora, in Rousseau, secondo il quale l'istituzione del potere esecutivo segue quella del potere legislativo. Anche in *Il Federalista*, che pur contiene la più compiuta definizione delle funzioni tipiche del potere esecutivo e dell'amministrazione, i saggi nn. 67-77, a cura di Hamilton, dedicano soltanto poche pagine propriamente all'amministrazione. Cfr. P. CARROZZA, *Governo e amministrazione*, in P. CARROZZA-A. DI GIOVINE-G.F. FERRARI (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 859 ss.

⁸ Infatti, non soltanto l'Europa continentale, l'Inghilterra e gli Stati Uniti d'America del XVIII secolo, ma tutti i paesi che successivamente hanno accolto la teoria della divisione dei poteri si sono allineati a tale enunciato; del resto, come è stato sottolineato, accedendo alla tesi secondo cui le Costituzioni dello Stato borghese nelle sue varie forme – parlamentari, presidenziali, direttoriali ed intermedie – «si ispirano al principio della divisione dei poteri, nella forma della tripartizione dei poteri, l'amministrazione pubblica non può aggregarsi che al governo, e se il governo è potere esecutivo [...] non può che essere potere esecutivo», così M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, II Ed., Giuffrè, Milano, 1988, p. 36.

⁹ Per una ricostruzione storica della nascita e dell'evoluzione della scienza del diritto amministrativo, v. M.S. GIANNINI, *Profili storici della scienza del diritto amministrativo*, Gallizzi, Sassari, 1940.

¹⁰ Cfr. A. PIZZORUSSO, *Sistemi giuridici comparati*, II Ed., Giuffrè, Milano, 1998, p. 390 ss.

fatti, la c.d. teoria formale-sostanziale, in particolare nelle elaborazioni di P. Laband, O. Mayer e G. Jellinek, ha ritenuto che le funzioni dello Stato, per esse intendendo la risultanza tra attività svolta e scopi perseguiti, fossero *sostanzialmente* (o *oggettivamente*) tre e che ad esse corrispondessero rispettivamente tre complessi organici di potere aventi ad oggetto l'esercizio di un'attività definita: la funzione legislativa, quella esecutiva e quella giurisdizionale. In questo senso, se la distinzione tra queste ultime è da rintracciare nelle diverse modalità attraverso cui ciascuna si adopera per il raggiungimento degli obiettivi dello Stato, allora l'amministrazione cura gli interessi pubblici *in modo immediato*, attraverso, cioè, un'attività pratica, mentre la legislazione e la giurisdizione, diversamente, curano gli interessi pubblici *in modo mediato*, ponendo norme di condotta o di organizzazione l'una, verificando che queste ultime siano correttamente osservate l'altra¹¹.

Accanto a questa classificazione sostanziale delle funzioni pubbliche, la quale, come è noto, avrebbe incontrato profonde difficoltà di diritto positivo derivanti dalla circostanza per cui ogni complesso di organi non svolge esclusivamente l'attività che gli appartiene dal punto di vista sostanziale, si teorizzava anche una distinzione *formale* (o *soggettiva*) delle medesime, cosicché sarebbe possibile individuare una funzione formalmente legislativa (l'attività, cioè, riconducibile agli organi legislativi a prescindere dal carattere generale ed astratto dei provvedimenti adottati), una formalmente giurisdizionale (l'attività, cioè, riconducibile al potere giudiziario a prescindere dal carattere materialmente giurisdizionale dei provvedimenti) ed una formalmente amministrativa (l'attività, cioè, riconducibile al potere esecutivo anche se concretamente normativa o giurisdizionale)¹². Per questa via, ad ogni potere sarebbe dato esercitare una funzione in via principale, la quale gli appartiene dal punto di vista sostanziale, potendo, tuttavia, esercitarne anche altre in via secondaria, le quali, invece, gli appartenerrebbero soltanto dal punto di vista formale¹³: tale ricostruzione, come è stato acutamente

¹¹ In generale, sulla teoria formale-sostanziale, v. ampiamente F. BASSI, *Il principio della separazione dei poteri*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1965, p. 62 ss.; M. FIORAVANTI, *Costituzione e giuristi nell'Ottocento tedesco*, Giuffrè, Milano, 1979.

In particolare, P. LABAND, *Le droit public de l'Empire allemand*, 1838; G. JELLINEK, *Allgemeine Staatslehre*, 1914.

Sul contributo di O. MAYER alla scienza del diritto amministrativo, v. M. FIORAVANTI, *O. Mayer e la scienza sul diritto amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1983, p. 600 ss.

¹² In particolare, sulla distinzione tra criterio oggettivo, soggettivo e (si vedrà) formale nello studio delle funzioni pubbliche, v. anche O. RANELLETTI, *Principi di diritto amministrativo*, Luigi Pierro, Napoli, 1912, il quale evidenziava come, così individuati i criteri, la distinzione tra funzioni pubbliche dovesse comunque rifarsi al contenuto dell'attività svolta ovvero allo scopo concretamente perseguito dallo Stato.

¹³ Ne derivavano, evidentemente, nove tipologie di attività pubbliche risultanti dal

osservato, «aveva il pregio politico non trascurabile di permettere di violare il principio della divisione dei poteri assumendosi che tanto rimaneva salvo quello della divisione delle funzioni»¹⁴.

La suddetta impostazione metodologica nello studio delle funzioni dello Stato, integralmente ripresa dalla scuola italiana di diritto pubblico del primo novecento¹⁵, trova ulteriore specificazione negli studi di G. ZANOBINI, nella cui riflessione, infatti, le attività dello Stato, se considerate in riferimento ai fini cui sono dirette, costituiscono le sue funzioni, le quali si differenziano tra loro in relazione alle modalità in cui provvedono al raggiungimento dei suddetti fini¹⁶ ed in questa prospettiva ne deriva una nozione materiale di funzione amministrativa come «l'attività pratica che lo Stato dispiega per curare, in modo immediato, gli interessi pubblici che sono naturalmente nei suoi fini o che egli volontariamente assume come tali»¹⁷.

prodotto dei (tre) poteri per le (tre) funzioni, «la cui determinazione veniva ulteriormente complicata dalla [...] geminazione del criterio soggettivo-formale», così F. MODUGNO, voce *Poteri (divisione dei)*, cit., p. 478.

Sulla distinzione tra elemento formale ed elemento sostanziale delle funzioni pubbliche, v. G. CODACCI PISANELLI, *Analisi delle funzioni sovrane*, Giuffrè, Milano, 1946.

Per le diverse e pratiche combinazioni tra il presupposto oggettivo e quello soggettivo dell'attività dei pubblici poteri, v. A. PIZZORUSSO, *Manuale di istituzioni di diritto pubblico*, Jovene, Napoli, 1997, p. 339, nota n. 7.

¹⁴ M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, 1970, cit., p. 44.

¹⁵ Avviata da V.E. ORLANDO, di cui v., almeno, *Introduzione al diritto amministrativo (Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano)*, Società Editrice Libreria, Milano, 1897, vol. I e, in generale, *Principi di diritto costituzionale*, G. Barbera, Firenze, 1912.

Sul contributo di V.E. Orlando alla dottrina giuspubblicistica, v. G. CIANFEROTTI, *Il pensiero di V.E. Orlando e la giuspubblicistica italiana tra ottocento e novecento*, Giuffrè, Milano, 1980.

Per una ricostruzione della storia della letteratura amministrativistica italiana dal raggiungimento dell'Unità alla fine dell'Ottocento, v. G. CIANFEROTTI, *Storia della letteratura amministrativistica italiana. Dall'Unità alla fine dell'Ottocento. Autonomie locali. amministrazione e Costituzione*, Giuffrè, Milano, 1998; a tale opera si rinvia per ogni esigenza bibliografica.

In generale, sull'amministrazione in Italia nel secolo scorso, v. S. CASSESE, *La formazione dello Stato amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1974.

¹⁶ Sulla riflessione di Zanobini, v. il già cit. G. ZANOBINI, voce *Amministrazione pubblica (nozione e caratteri generali)*, p. 233 ss.

¹⁷ Cfr. G. ZANOBINI, *L'attività amministrativa e la legge*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1924, p. 281 ss., in seguito pubblicato in ID. (a cura di), *Scritti vari di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 1955, p. 206 ss. Nello studio offerto da Zanobini, peraltro, l'immediatezza non costituiva l'unico elemento caratterizzante della funzione amministrativa, intervenendo, infatti, anche altri aspetti: la *concretezza*, che vale, in particolare, a distinguerla dalla legislazione, caratterizzata piuttosto dalla generalità e dall'astrattezza dei provvedimenti emanati; la *spontaneità*, che la contrappone più che altro alla giurisdizione, nella quale il giudizio è in nessun caso ad iniziativa del giudice; la *discrezionalità*, che contraddistingue ulteriormente l'ammini-

Nella costruzione *de qua*, in piena continuità con quanto visto in relazione al presupposto teorico della medesima, viene riconfermata la scarsa attenzione per l'amministrazione, la quale, se, per quanto attiene all'amministrazione-organizzazione, si risolve nella mera riconduzione di quest'ultima alla *puissance exécutive* (sia in riferimento all'amministrazione pubblica statale che all'amministrazione pubblica non statale, come ad esempio quella locale), si mostra in tutta evidenza per quanto attiene all'amministrazione-attività e ciò poiché, se esistono l'atto legislativo e l'atto giurisdizionale, «non avrebbe significato dire che esiste l'«atto esecutivo»; sicché l'atto del potere esecutivo è l'atto amministrativo. Esso è anzi un «atto tipico» fra gli atti dello Stato, che si giustappone all'atto legislativo e all'atto giurisdizionale»¹⁸.

2.3. La teoria gradualistica o normativistica delle funzioni pubbliche

Sul finire del XIX secolo, con la crisi dello Stato censitario, il notevole ampliamento della sfera di soggetti cui riconoscere i diritti (non soltanto) politici e, in definitiva, l'avvento dello Stato pluriclasse, l'amministrazione pubblica, anche attraverso l'ausilio della rivoluzione industriale, veniva ad espandersi notevolmente sia da un punto di vista quantitativo che qualitativo e ciò in ragione del fatto che se, sino ad allora, l'area delle amministrazioni pubbliche risultava alquanto limitata, nell'arco di pochi decenni pressoché ogni attività umana avrebbe iniziato a trovare una corrispondenza in una qualche pubblica amministrazione¹⁹ ed in questa misura, evidentemente, quest'ultima non poteva seguire ad essere intesa come mera partizione del potere esecutivo.

La stessa nozione sino ad allora invalsa di funzione in generale e di funzione amministrativa in particolare, del resto, entravano in crisi, poiché ad essere posti in discussione erano i presupposti concettuali delle stesse, ovvero la necessità di (soli) tre poteri e la corrispondenza, quantomeno teorica, tra poteri e funzioni: la classificazione per tale via operata, in altri termini, oltre a risultare del tutto aprioristica, prescindendo dalla qualificazione degli atti operata nei singoli ordinamenti dalle norme costituzionali, non ricomprendeva quell'attività di indirizzo politico che, in quanto rappresentativa della sostanziale ed imprescindibile unità dello Stato, veniva

strazione, alla quale, nell'esercizio della propria funzione, è garantita la facoltà di scegliere tra più soluzioni ugualmente possibili quella più utile per la cura ed il raggiungimento di un determinato obiettivo.

¹⁸ In questo senso, M.S. GIANNINI, *op. ult. cit.*, p. 44 ss.

¹⁹ Così M.S. GIANNINI, *op. ult. cit.*, p. 48.

dalle Costituzioni variamente distribuita tra i diversi organi costituzionali²⁰.

La dottrina, pertanto, cominciava ad interrogarsi sull'opportunità di distinguere gli atti legislativi, amministrativi e giurisdizionali sulla base di un contenuto, per così dire, tipico di ciascuno di essi, assumendolo come fermo ed assoluto e, ancora, sull'idoneità della cura concreta di interessi pubblici a qualificare in termini oggettivi la funzione amministrativa. E procedendo in questo senso, emergeva come la cura concreta di interessi pubblici fosse distribuita tra più poteri e, ancora, le funzioni non amministrative fossero attribuite anche al potere amministrativo²¹.

È stato, a tal proposito, sottolineato, come l'assetto politico-costituzionale che aveva dato origine ad una qualificazione in senso oggettivo degli atti delle autorità statali pareva del tutto superato dall'affermazione della forma di governo parlamentare²², la quale aveva non di poco attenuato la validità dei parametri posti alla base della qualificazione in senso oggettivo degli atti statali: astrattezza-concretezza, carattere mediato-carattere immediato, attività del disporre-attività del provvedere²³.

Del resto, come da alcuni evidenziato, ancorché il risultato più rilevante che la nozione materiale di funzione amministrativa – quale cura concreta di interessi pubblici – avesse dovuto portare con sé fosse quello di ricomprendere al suo interno ogni manifestazione della medesima, proprio sotto questo profilo si erano manifestate numerose contraddizioni. Infatti, le partizioni operate dalla dottrina all'interno della stessa attività di amministrazione, tra attività giuridica ed attività sociale, tra funzione pubblica e servizi pubblici, tra attività amministrativa ed attività tecnica²⁴, avevano, di fatto, inciso negativamente sull'unitarietà del concetto di amministrazione, cosicché il pensiero giuridico si avviava a percorrere nuove strade per definire la

²⁰ Sull'attività di indirizzo politico ed il relativo rapporto con la teoria della divisione dei poteri, v., almeno, V. CRISAFULLI, *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi Urbinati*, 1939, p. 9 ss.; F. MODUGNO, voce *Poteri (divisione dei)*, cit., p. 479.

²¹ Sulla distribuzione della cura concreta di interessi pubblici tra i tre classici poteri dello Stato, v. M.S. GIANNINI, *op. ult. cit.*, p. 71 ss.

Sull'impossibilità di definire la funzione amministrativa come mera "esecuzione di legge" o "cura concreta di interessi pubblici", v. anche S. CASSESE, *Le basi del diritto amministrativo*, cit., p. 37 ss.

²² Relativamente ai riflessi sul governo e sull'amministrazione derivanti dall'avvento del parlamentarismo, v. ampiamente P. CARROZZA, *Governo e amministrazione*, cit., p. 868 ss.

²³ In questo senso e per una puntuale critica alla teoria materiale delle funzioni pubbliche, v. E. CHELI, *Potere regolamentare e struttura costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1967.

²⁴ Nell'ambito della dottrina italiana, su tali distinzioni, v., almeno, O. RANELLETTI, *Principi di diritto amministrativo*, cit., p. 199 ss.; U. BORSI, *Corso di diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione*, Giorgetti, Macerata, 1914, p. 20 ss.; V.E. ORLANDO, *Principi di diritto amministrativo*, cit., p. 20 ss.; G. MIELE, voce *Funzione pubblica*, cit., p. 686 ss.

funzione amministrativa e tra queste particolare importanza ha rivestito la teoria gradualistica o normativistica di H. Kelsen²⁵.

La dottrina pura del diritto, in piena contrapposizione con la teoria formale-sostanziale, pur condividendone la pretesa universalizzante, focalizzava l'attenzione sul suo punto più debole: la qualificazione dell'attività amministrativa come esecuzione o come cura concreta di interessi pubblici. In particolare, era la distinzione funzionale tra amministrazione e giurisdizione a presentare profili di estrema criticità e ciò nella misura in cui, nello svolgimento dell'attività giurisdizionale, lo Stato non persegue un interesse specifico e determinato, bensì l'interesse generale all'amministrazione della giustizia²⁶.

L'amministrazione come teorizzata nella dogmatica della divisione dei poteri, lungi dall'esprimere un concetto giuridico, si limitava, a causa dell'analogia creata tra attività dello Stato ed attività umana, ad indicare un'attività tendente ad uno scopo, designando, pertanto, un concetto meramente economico: non sarebbe lo scopo di un'attività a contraddistinguerla giuridicamente, quanto piuttosto la sua relazione con la norma giuridica.

Con la teoria gradualistica o normativistica veniva del tutto abbandonato l'approccio *materiale* nello studio delle funzioni pubbliche: la validità delle norme giuridiche non deriva, infatti, dal relativo contenuto, bensì da una norma fondamentale in virtù della quale sono prodotte le altre norme dell'ordinamento giuridico, di tal che se è valida la norma fondamentale è valido anche l'ordinamento giuridico che su di essa si fonda. Ed in tal senso, venendo a distinguere il momento legislativo da quello applicativo, nel quale ultimo confluiscono tanto l'amministrazione quanto la giurisdizione, la norma fondamentale ha il compito di regolamentare il procedimento di formazione delle leggi ed a queste ultime spetta determinare la produzione ed il contenuto degli atti amministrativi e giudiziari, i quali, pertanto, vengono ad essere vincolati in un contenuto che non ha più valore qualificativo della funzione²⁷.

Nello studio delle funzioni dello Stato, pertanto, da un approccio materiale si passa ad un approccio formale, per cui ciò che vale a differenziare gli

²⁵ Della riflessione kelseniana ci si limita a ricordare le due opere fondamentali: *Teoria generale del diritto e dello Stato*, trad. it. a cura di S. COTTA-G. TREVES, Edizioni di Comunità, Milano, 1952; *La dottrina pura del diritto*, trad. it. a cura di A. CARRINO, ESI, Napoli, 1994.

²⁶ È stato autorevolmente sostenuto come l'interesse perseguito non sia propriamente dello Stato, ma di altri soggetti dell'ordinamento cosicché, pur perseguendo, ad esempio, in giudizio i propri interessi, esso «lo fa trovandosi nella posizione di parte, sia pure privilegiata, subordinata come ogni altra parte del processo all'organo giurisdizionale decidente», cfr. F. MODUGNO, voce Poteri (divisione dei), cit., p. 482.

²⁷ Così, F. BENVENUTI, *Funzione (teoria generale)*, cit., p. 2.

atti gli uni dagli altri non è il relativo contenuto, bensì la validità degli stessi all'interno della scala gerarchica in cui si muovono le fonti del diritto di un determinato ordinamento giuridico, inteso come «incessante processo di creazione-applicazione di norme»²⁸. In altri termini, la funzione legislativa viene a collocarsi su un piano superiore rispetto ad ogni altra funzione statale esercitata da organi non legislativi, i quali si limiterebbero ad eseguirne le determinazioni ponendo proposizioni precettive individuali: le cc.dd. funzioni amministrative e giurisdizionali avrebbero, infatti, la stessa natura e lo stesso contenuto, valendo a distinguerle soltanto un elemento storico rintracciabile nella dipendenza/indipendenza degli organi che costituiscono l'amministrazione e la giurisdizione, le quali non sono funzioni, ma mera esecuzione di un'istanza superiore, quella legislativa.

2.4. *Le funzioni pubbliche da attività dello Stato ad agire di funzionari: la dottrina pubblicistica italiana del XX secolo*

Le sollecitazioni di H. Kelsen e della dottrina pura del diritto non hanno ricevuto particolare seguito nell'ambito degli studi italiani di diritto costituzionale e di diritto amministrativo della prima metà del secolo scorso, ma, al contrario, con il pluralismo giuridico di S. Romano²⁹, gli obiettivi ed i compiti dello Stato ritornano ad avere un'importanza preminente nell'analisi delle funzioni pubbliche, sia pur in una nuova e diversa prospettiva.

S. Romano, infatti, veniva a proporre un diverso concetto di funzione, non più in riferimento ai poteri dello Stato, bensì alla distinzione tra situazioni giuridiche soggettive. Più in particolare, definito "potere" quella situazione soggettiva implicante una signoria di volere che ha per oggetto il compimento di un atto avente un determinato fine, l'Autore distingueva, nell'ambito delle varie categorie di potere, le funzioni caratterizzandole come quelle esercitate non per un interesse proprio o almeno esclusivamen-

²⁸ Così, G. MARONGIU, voce *Funzione amministrativa*, cit., p. 4.

²⁹ La teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici trova la sua più compiuta elaborazione scientifica in S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Spoerri, Pisa, 1918. Essa, supponendo che ogni gruppo organizzato sia potenzialmente ordinamento giuridico, contraddiceva in radice lo statalismo in cui sfociava la teoria formale-sostanziale, la quale veniva per questa via storicizzata: pur ammettendo, cioè, il valore storico-scientifico di tale ricostruzione teorica, si escludeva che essa fosse "la" teoria dello Stato.

Sulla pluralità degli ordinamenti giuridici v. V. GUELI, *Pluralità degli ordinamenti giuridici e condizioni della loro esistenza*, Giuffrè, Milano, 1949; M.S. GIANNINI, *Sulla pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Atti del XIV convegno internazionale di sociologia*, vol. IV, Roma, 1950; N. BOBBIO, *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Giappichelli, Torino, 1960; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, VI Ed., Cedam, Padova, 1962, p. 3 ss.

te proprio, ma per un interesse altrui o, comunque, oggettivo; ed in tal senso, sembrava evidente come nel diritto pubblico tale figura fosse senz'altro predominante, essendo «gli interessi oggettivi tutelati dallo Stato, e quelli stessi che in lui si impersonano, interessi della collettività considerata nel suo insieme e a prescindere dai singoli che la compongono»³⁰.

Accanto a tale nozione di funzione intesa come cura di interessi alieni, viene ad assumere notevole rilevanza l'accostamento della stessa con il concetto di attività: in questo senso, infatti, ad es. G. Miele rilevava come con il termine funzione si qualificasse sia un complesso di attività ordinate e coordinate ad una data destinazione che, al contempo, una singola attività con riferimento al suo esercizio da parte di un individuo a ciò legittimato³¹; e, ancora, S. Pugliatti, nel definire la funzione come l'aspetto dinamico dell'ufficio, affermava che «la funzione opera nel mondo esterno, trasformandosi da energia potenziale in energia cinetica mediante il potere ad essa relativo»³².

Inizia, evidentemente, ad emergere un diverso significato del concetto di funzione pubblica: non più, come pretendeva la scienza giuspubblicistica tedesca, in termini di rapporto tra attività e fini dello Stato, ma tra attività e soggetto-persona fisica che l'ordinamento giuridico, attraverso la norma regolatrice del processo di creazione-applicazione del diritto, ha preposto per svolgere quel determinato compito, tenendo presente che, perché una funzione fosse ascritta allo Stato, essa doveva essere «svolta da un individuo che assolve alla funzione secondo le regole della divisione del lavoro, su incarico attribuito conformemente all'ordinamento giuridico»³³. Il tema delle funzioni pubbliche, in altri termini, viene sottratto alla concezione dello Stato come persona e condotto nella dimensione dell'*agire giuridico come agire di uomini* la cui attività individuale è ascritta allo Stato sulla base di una norma posta dall'ordinamento stesso.

Ad acquistare un ruolo determinante nello studio delle funzioni pubbliche, grazie soprattutto alle sollecitazioni di M. Weber³⁴, è, pertanto, l'azione umana posta in essere da un organo (*rectius*, da un funzionario) dello

³⁰ Sul concetto di funzione in quanto esercizio di potestà, v. S. ROMANO, *Poteri, Potestà*, in ID. *Frammenti di un dizionario giuridico*, Giuffrè, Milano, 1947, p. 179 ss.; G. CODACCI PISANELLI, *Analisi delle funzioni sovrane*, cit.; R. ALESSI, *Principi di diritto amministrativo*, III Ed., Giuffrè, Milano, 1966.

³¹ G. MIELE, voce *Funzione pubblica*, cit., 686 ss.

³² S. PUGLIATTI, *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Giuffrè, Milano, 1935, p. 73 ss.

³³ Così G. MARONGIU, voce *Funzione amministrativa*, cit., p. 4.

³⁴ Con cui emerge il concetto di *agire legale razionale*; cfr. M. WEBER, *Economia e società*, trad. it a cura di T. BIAGIOTTI-F. CASABIANCA-P. CHIODI-E. FUBINI-G. GIORDANO-P. ROSSI, Edizioni di Comunità, Milano, 1961. Per uno studio sulla riflessione weberiana, v. R. TREVES (a cura di), *Max Weber e il diritto*, Franco Angeli, Milano, 1981.

Stato, tramite il quale l'attività espletata viene ricondotta allo Stato ed in questa misura «[e]merge [...] in tutta evidenza la dimensione organizzativa dell'attività pubblica come attività di funzionari, svolta secondo norme, in attuazione di un dovere d'ufficio, sulla base di un principio di divisione del lavoro»³⁵. Intesa come il meccanismo di conversione dell'agire individuale in agire pubblico, la funzione non è più dello Stato, ma del funzionario, e proprio in quanto tale è possibile ascriverla ad attività del primo³⁶.

In tal modo mutato l'approccio alla funzione pubblica, pertanto, l'amministrazione perde quella connotazione in termini di attività in senso teleologico, che, come osservato, aveva ostacolato una ricostruzione unitaria del concetto di amministrazione.

Questo nuovo modo di intendere la funzione amministrativa, come agire piuttosto che come contenuto dell'atto orientato ad un fine, è da ricondursi, in particolare, a F. Benvenuti, il quale si è concentrato sulla relazione logico-giuridica fra il potere e l'atto. Più precisamente, quest'ultimo ha proposto un metodo induttivo per la determinazione del concetto di funzione sulla base del quale, partendo dagli effetti prodotti sulle situazioni giuridiche dagli atti giuridici, la funzione veniva definita come l'elemento di connessione tra potere e atto, e quindi come il momento di trasmissione dell'energia giuridica contenuta in potenza nella norma e attualizzata nell'atto e nel procedimento, da intendersi come formazione successiva di atti, individuava il luogo di manifestazione della funzione³⁷. In altri termini, il momento in cui l'amministrazione, intesa come *fare*, come *dimensione produttiva e trasformativa*, sarebbe da considerarsi funzione è quello nel quale, mettendo a confronto la norma ed il fatto, si decide in ordine all'atto

³⁵ G. MARONGIU, voce *Funzione amministrativa*, cit., p. 5.

³⁶ *Ibidem*, sottolinea come «[s]econdo la sua etimologia, funzione è, dunque, un eseguire ed un adempire. Essa presuppone sempre, perciò, una misura, e quasi una proporzione, che è poi quella che concretamente si instaura e si rileva comparando tra loro scopo e risultato, mezzo e fine, nella tensione verso una razionalità comportamentale che è quasi la peculiare caratteristica e la ragion d'essere dell'agire funzionale».

³⁷ Nel *tipo di procedimento* è stato, infatti, alle volte, rinvenuto un elemento di caratterizzazione delle "funzioni pubbliche": esso, cioè, contraddistinguerebbe ogni potere, cosicché accanto al procedimento legislativo ed al processo giurisdizionale, che connotano rispettivamente il potere legislativo e quello giurisdizionale, il procedimento amministrativo varrebbe a qualificare il potere amministrativo: gli atti emanati dai diversi poteri, o quantomeno quelli più importanti e significativi, si formano ognuno attraverso il procedimento tipico del potere di riferimento e le funzioni sono definibili sulla base della struttura procedimentale tipica di un determinato potere. Sulla rilevanza del procedimento nella definizione della funzione amministrativa, v. F. BENVENUTI, *Eccesso di potere amministrativo per vizio della funzione*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1950, p. 1 ss.; ID., *Funzione amministrativa, procedimento processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, p. 118 ss.

da emanare³⁸. Ed in questa misura la creatività del decidere amministrativo fa dell'amministrazione un potere tra i poteri nell'ambito dell'equilibrio costituzionale dell'organizzazione pubblica: «la razionalità che trova nella scelta il suo maggiore sviluppo non si affida di per sé alla disciplina dei comportamenti singoli, individuali e collettivi che siano, ma all'organizzazione di tali comportamenti, all'ordinamento, cioè, delle relazioni possibili tra strutture agenti e processi operativi da una parte e obiettivi da raggiungere e compiti da perseguire, dall'altra»³⁹. La nozione di funzione amministrativa, come luogo e disciplina della scelta amministrativa, per questa via, sembra consentire il recupero del carattere unitario della medesima: l'agire amministrativo in quanto agire discrezionale è, infatti, un tratto che vale a contraddistinguere ogni manifestazione dell'azione amministrativa⁴⁰.

Negli studi più recenti, in definitiva, il concetto di funzione amministrativa, parallelamente all'evoluzione di quello di funzione pubblica, non viene più a ruotare attorno ad una caratterizzazione oggettiva, in termini, cioè, di cura concreta di interessi pubblici: l'attività amministrativa di uno Stato contemporaneo, infatti, non può ricondursi ad unità utilizzando un criterio materiale-contenutistico, potendosi distinguere al suo interno una quantità assai notevole di funzioni, le quali, soltanto singolarmente – in quanto, cioè, attribuite a singoli apparati dell'organizzazione amministrativa – sono

³⁸ Cfr. F. BENVENUTI, voce *Funzione amministrativa*, cit., p. 121. Così definita la funzione amministrativa, l'Autore prospetta due ulteriori linee di indagine: l'una in relazione agli effetti prodotti dai relativi atti, l'altra in relazione al loro oggetto.

Dal primo punto di vista, si distingue tra efficacia formale e sostanziale. La prima riguarda gli effetti che l'atto produce nei confronti degli altri atti dell'ordinamento, cosicché gli atti normativi hanno un automatico effetto abrogativo nei confronti di precedenti atti dello stesso tipo; quelli amministrativi, sia pur revocabili, presuppongono un effetto abrogativo espresso; quelli giurisdizionali sono, invece, caratterizzati dall'irrevocabilità degli atti aventi l'effetto di cosa giudicata. La seconda è relativa all'efficacia degli atti nei confronti delle situazioni giuridiche soggettive, cosicché gli atti normativi hanno identica efficacia nei confronti delle posizioni giuridiche di tutti i soggetti dell'ordinamento ivi compreso colui il quale esercita la funzione; quelli amministrativi producono effetti inversi nell'autore e nel destinatario dell'atto, arricchendo o impoverendo le rispettive posizioni; quelli giurisdizionali incidono sulle posizioni soggettive dei destinatari dell'atto restando neutro o indifferente il loro autore.

Dal secondo punto di vista, se la norma produttrice dei poteri è scomponibile in *pre-cetto* e *sanzione*, allora la funzione legislativa individua il precetto, quella amministrativa dà attuazione al precetto e quella giurisdizionale dà attuazione alla sanzione. In definitiva, intesa la funzione amministrativa come *agire*, la più intima essenza della stessa viene individuata nella *discrezionalità* che consente all'ufficio agente di porre la norma del caso singolo attingendola in maniera autonoma dall'ordinamento.

³⁹ Cfr. G. MARONGIU, voce *Funzione amministrativa*, cit., p. 5.

⁴⁰ Cfr. A. PIRAS, voce *Discrezionalità amministrativa*, in *Enc. dir.*, 1964, vol. XIII, p. 65 ss.; F. BENVENUTI, *La discrezionalità amministrativa*, Cedam, Padova, 1986.

dotate di elementi oggettivi caratterizzanti. Più in generale, invece, di una «funzione amministrativa si può parlare solo in un senso soggettivo: equivalente a quello di attività dell'amministrazione (organizzazione)»⁴¹.

Tramonta, pertanto, qualsiasi formulazione materiale della nozione di funzione amministrativa, la quale, nelle parole di M.S. Giannini, diventa addirittura una semplice «espressione verbale, con cui si vogliono indicare l'insieme delle attività svolte dall'insieme degli apparati amministrativi dello Stato e degli altri enti pubblici e comunque delle altre figure soggettive del settore pubblico», cosicché «non è improprio e neppure scorretto utilizzarla, a patto però di non porsi il problema di una sua definizione, perché questa non c'è»⁴².

3. *La funzione amministrativa nell'articolazione territoriale dello Stato*

La pretesa universalizzante della teoria della separazione dei poteri nel suo schema classico settecentesco, assieme al tradizionale inquadramento dell'amministrazione (apparato) all'interno del potere statale indicato come esecutivo, hanno subito nel tempo un notevole ridimensionamento.

Se, infatti, la suddetta teoria da principio prettamente politico è stata originariamente trasfusa in principio di costituzione materiale – implicante la necessaria ripartizione dei pubblici poteri individuati dalle norme, costituzionali o primarie, in *complessi organici di organi statali*, di tal che nessuno di essi concentrasse una quantità di potere tale da sopraffare gli altri –, è stato in seguito osservato come la medesima necessitasse di norme positive di organizzazione derivanti da altri principi di costituzione materiale caratterizzanti i diversi Paesi in ragione delle molteplici situazioni storiche ed è proprio in questa misura, sotto il profilo, cioè, applicativo, che è venuta attenuandosi la rigidità della tripartizione dei poteri, essendo, evidentemente, possibile rinvenire organizzazioni costituzionali in cui non sussistono i poteri classici ovvero ne esistono altri.

Relativamente alle funzioni pubbliche in generale, infatti, può dirsi che dopo circa due secoli di incessante ricerca, non soltanto da parte di giuristi, dell'autentico significato del principio della separazione dei poteri, è in

⁴¹ Così M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, 1970, cit., p. 79; U. ALLEGRETTI, *Pubblica amministrazione e ordinamento democratico*, in *Foro it.*, 1984, V, p. 205 ss.

⁴² M.S. GIANNINI, *op. ult. cit.*, p. 79. Sull'impossibilità di pervenire ad una definizione univoca e onnicomprensiva del concetto di funzione amministrativa, v. anche S. CASSESE, *Le basi del diritto amministrativo*, cit., p. 37 ss.

tempi recenti che, con maggiore chiarezza, si afferma la circostanza per cui esso, al momento della sua teorizzazione, sia stato espressione di valori che, rappresentativi di diversi significati, hanno variato nel tempo e nello spazio; più specificamente, invece, in riferimento, cioè, alla materia in oggetto, non può tacersi come la rigida applicazione del principio della separazione dei poteri non poteva che avere riguardo alla sola amministrazione statale, non potendo ricomprendere, se non soltanto in senso formale – a sostegno, cioè, della coerenza interna del principio medesimo – tutti quegli enti che, anche indipendentemente dallo Stato, compongono i pubblici poteri⁴³.

A questo proposito, per quanto in questa sede maggiormente interessa, oltre alla difficoltà di trovare un potere da definirsi propriamente esecutivo⁴⁴, è stato autorevolmente rilevato come la divisione dei poteri negli ordinamenti contemporanei sia stata in certo senso adombrata dall'accoglimento di un altro principio di organizzazione costituzionale, quello del decentramento amministrativo⁴⁵, alla luce del quale, forse non è scorretto affermare, è stata negli ultimi tempi prevalentemente studiata la (titolarità e l'esercizio della) funzione amministrativa.

Dal primo punto di vista, infatti, è stato messo in evidenza come il complesso di organi costituito dal governo e dall'amministrazione statale avrebbe potuto ritenersi potere meramente esecutivo soltanto là dove esso in alcun modo avesse nel tempo partecipato alla deliberazione dell'indirizzo politico, da considerarsi, secondo l'impostazione formale-sostanziale, fatto giuridicamente irrilevante, riducendosi l'attività governativa-amministrativa alla mera attuazione dei deliberati di altro potere. E tuttavia, è noto come tale impostazione organizzativa abbia stentato a realizzarsi nella prassi, avendo il potere c.d. esecutivo negli Stati moderni contemporanei, a prescindere dalla forma di governo prescelta, sempre partecipato alla formazione dell'indirizzo politico ed in questo senso – anche in relazione all'organizzazione costituzionale italiana – è stato ritenuto preferibile parlare più che di potere esecutivo di potere «governativo», il quale «nelle diverse costituzioni consta or del capo dello Stato [...], or del governo in congiunto col capo dello Stato [...], or del governo solamente [...], comunque ed in ogni caso insieme al complesso degli organi formanti l'amministrazione dello Stato», cosicché «l'amministrazione statale può essere semplicemente indicata come l'*apparato del potere governativo*, avente tutti i compiti e le funzioni di questo»⁴⁶. E ancora, se ciò si è detto ammissibile per quanto attiene all'amministrazione

⁴³ In questo senso, v. M.S. GIANNINI, *op. ult. cit.*, p. 63 ss.

⁴⁴ Cfr. M.S. GIANNINI, *ivi*, p. 65.

⁴⁵ Cfr. F. MODUGNO, voce *Poteri (divisione dei)*, cit., p. 484.

⁴⁶ Cfr. M.S. GIANNINI, *op. ult. cit.*, p. 65 ss.

statale, con riguardo, invece, agli altri enti ausiliari dello Stato, pubblici e privati di interesse pubblico, e, ancora, agli altri enti da esso indipendenti, si osserva come il potere governativo tenda a scindersi in due poteri, uno governativo in senso stretto ed uno amministrativo: il potere governativo ha, infatti, in certo modo perduto omogeneità organizzativa ed unitarietà di interessi e ciò, certamente, poiché da un lato, indifferentemente negli Stati federali ed in quelli regionali, enti territoriali diversi dallo Stato sono chiamati a svolgere propri compiti amministrativi e, dall'altro, nella quasi generalità degli ordinamenti giuridici, enti pubblici non territoriali assumono compiti già dello Stato. Ebbene, in questa misura viene a perdersi l'assolutezza del richiamato enunciato *amministrazione statale parte del potere esecutivo*⁴⁷.

Dal secondo punto di vista, invece, negli ordinamenti contemporanei, e senz'altro in quello italiano, il decentramento amministrativo⁴⁸, da intendersi come «la distribuzione del potere tra enti e soggetti diversi, ovvero [...] la dislocazione delle attribuzioni e l'assegnazione delle competenze tra più figure soggettive per lo svolgimento della funzione amministrativa»⁴⁹, si è affiancato e, in un certo senso, si è imposto al/sul principio della separazione dei poteri di tal che lo Stato-persona – fonte indubbia delle problematiche applicative di maggior rilievo della teoria montesquieuiana – non è parso costituire più l'unico soggetto agente, l'unico centro di potere, venendo piuttosto a rilevare «altri supporti della sovranità»⁵⁰.

⁴⁷ Sulla distinzione tra Governo e amministrazione, v. anche S. LESSONA, *La posizione costituzionale della Pubblica amministrazione*, in AA.VV., *Problemi della pubblica amministrazione (Ciclo di conferenze promosso dalla Scuola di perfezionamento in scienze amministrative di Bologna)*, Zanichelli, Bologna, 1960, IV, p. 29 ss.

⁴⁸ Sul decentramento amministrativo, v. E. PRESUTTI, *Sulla teoria del decentramento*, Utet, Torino, 1899; P. CANEPA VACCARO, *Sulla questione del decentramento*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1922, p. 313 ss.; S. TRENTIN, *Autonomia, Autarchia, Decentramento*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1925, p. 69 ss.; A. GIROLA, *Teoria del decentramento amministrativo*, Fratelli Bocca, Torino, 1929; L. BRUNELLI, voce *Decentramento amministrativo*, in *Noviss. Dig. it.*, 1938, vol. IV, p. 581 ss.; S. ROMANO, *Decentramento amministrativo*, in ID., *Scritti minori*, Giuffrè, Milano, 1950, p. 11 ss.; P.G. LUCIFREDI-G. COLETTI, *Decentramento amministrativo*, Utet, Torino, 1956; M.S. GIANNINI, *Il decentramento nel sistema amministrativo*, in AA.VV., *Problemi della pubblica amministrazione*, cit., p. 155 ss.; F. ROVERSI MONACO, *Profili giuridici del decentramento nell'organizzazione amministrativa*, Cedam, Padova, 1970; G.C. DE MARTIN, voce *Decentramento amministrativo*, in *Noviss. Dig. it. App.*, 1980, vol. II, p. 996 ss.; F. ROVERSI MONACO, *Autonomia e decentramento*, in *Quad. reg.*, 1983, p. 1197 ss.; ID., voce *Decentramento amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. X; E. BALBONI, voce *Decentramento amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1989, vol. IV, p. 515 ss.; L. FERRARIS, voce *Decentramento amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, Aggiornamento 2000, p. 182 ss.

⁴⁹ E. BALBONI, voce *Decentramento amministrativo*, cit., p. 519.

⁵⁰ Prendendo in riferimento la Costituzione repubblicana, è stato, ad esempio, sottolineato come, già a prima vista, i complessi organici di potere esplicitamente individuati

Nella dottrina giuspubblicistica italiana già della fine del XIX secolo, ed in particolare nella riflessione di S. Romano⁵¹, infatti, il decentramento amministrativo inizia ad essere studiato non più, in via teorica, in contrapposizione all'accentramento amministrativo, bensì come *principio di buona organizzazione*, sia pur all'interno di un'impostazione centralistica delle funzioni amministrative⁵². Esso, in altri termini, visto come conseguenza necessaria del consistente aumento dei compiti dello Stato, è stato sostanzialmente fatto coincidere con il passaggio di funzioni amministrative dal centro alla periferia, attraverso il quale non si fuoriesce dalla sfera interna dello Stato, poichè in capo agli uffici statali periferici non è dato riconoscere una personalità autonoma rispetto a quella statale (c.d. decentramento *burocratico*), rinvenibile, invece, nell'ipotesi di affidamento di funzioni dello Stato ad enti non statuali (c.d. decentramento *autarchico*, suddiviso al suo interno in *territoriale* ed *istituzionale*). Se, pertanto, con il distacco di funzioni amministrative dagli uffici statali centrali a quelli statali periferici si rimane nell'ambito dell'*amministrazione diretta* dello Stato, con il decentramento autarchico si dà luogo, invece, ad un'*amministrazione indiretta* dello Stato, nella quale gli enti destinatari delle funzioni amministrative statali le esercitano sulla base di un interesse al contempo proprio e dello Stato. Più in particolare, con il decentramento autarchico territoriale, il Comune «non è più istituto esponenziale di una frazione territoriale della società civile; esso piuttosto è un momento della compagine esecutiva dello Stato; più precisamente, [...] è strumento dell'amministrazione indiretta dello Stato»⁵³; ed in questo senso anche l'amministrazione decentrata è da considerarsi amministrazione stata-

nella parte seconda della Costituzione – cui è dedicato, cioè, singolarmente, un autonomo Titolo dell'Ordinamento della Repubblica – siano almeno sei, ovvero il doppio di quelli previsti nell'impostazione classica della separazione dei poteri. E che, in realtà, non si tratti di un mero raddoppiamento rispetto a quest'ultima, lo si può ricavare dalla circostanza per cui se, ad una prima approssimazione, potrebbe farsi rientrare nel potere c.d. esecutivo il Presidente della Repubblica assieme al Governo, nel potere giudiziario la Corte costituzionale assieme alla Magistratura, «certamente l'esistenza e la rilevanza costituzionale degli enti territoriali e, in particolare, delle regioni dotate di attribuzioni legislative non può certo indurre ad avvicinare tali enti al Parlamento rappresentando piuttosto [...] un principio organizzativo completamente diverso dalla "divisione dei poteri"»; in questo senso F. MODUGNO, voce *Poteri (divisione dei)*, cit., p. 483 ss.

⁵¹ S. ROMANO, voce *Decentramento amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani*, 1911, vol. IV.

⁵² Sull'amministrazione centrale italiana dal raggiungimento dell'Unità, v. S. SEPE, *Amministrazione e storia. Problemi dell'evoluzione degli apparati statali dall'Unità ai nostri giorni*, Maggioli, Rimini, 1995.

⁵³ Così F. RUGGE, *Trasformazioni delle funzioni dell'amministrazione e cultura della municipalizzazione*, in AA.VV., *L'amministrazione nella storia moderna*, Giuffrè, Milano, 1985, vol. II, p. 1259.

le, non avendo ragion d'essere la distinzione, accolta in altri ordinamenti, tra funzioni *proprie* del Comune e funzioni ad esso *delegate* dallo Stato⁵⁴.

La funzione amministrativa, pertanto, viene a trovare definizione anche (e negli ultimi tempi forse soprattutto) in riferimento alla c.d. separazione *verticale* dei poteri, sulla base della quale – implicando una distribuzione del potere di indirizzo politico e delle altre funzioni pubbliche dello Stato tra quest'ultimo e gli enti territoriali minori – solitamente si distinguono gli Stati unitari dagli Stati composti⁵⁵, gli uni caratterizzati dall'attribuzione del potere pubblico al solo Stato centrale o comunque a soggetti periferici da esso dipendenti, gli altri dalla distribuzione del medesimo potere tra lo Stato e gli enti territoriali da esso distinti, in quanto titolari, a seconda dei casi, dell'indirizzo politico, della funzione legislativa, giurisdizionale e amministrativa.

3.1. Dall'unificazione politico-amministrativa al ventennio fascista

Per quanto riguarda l'esperienza italiana pre-repubblicana⁵⁶, benché lo Statuto albertino, relativamente alla disciplina degli enti territoriali minori, si limitasse a disporre nelle «*Disposizioni generali*», ed in particolare all'art. 74, che «*[l]e istituzioni comunali e provinciali, e la circoscrizione dei comuni e delle provincie [fossero] regolati dalla legge*», la formazione delle strutture amministrative dello Stato italiano, non distinte tra amministrazione centrale ed amministrazione locale, è anteriore al raggiungimento dell'unificazio-

⁵⁴ Cfr. S. ROMANO, *Decentramento amministrativo*, cit., p. 48 ss.

⁵⁵ Recentemente, tuttavia, viene fatto notare come la contrapposizione tra Stati unitari e Stati composti non abbia più ragion d'essere «potendosi rilevare che i primi sono ormai generalmente caratterizzati da processi di più o meno intenso decentramento, mentre i secondi subiscono processi di graduale centralizzazione; i due tipi pur storicamente "opposti", si starebbero gradualmente avvicinando si da costituire una sorta di *continuum*, rendendo utile la dicotomia dal punto di vista storico», così P. CARROZZA, *I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi e autonomie*, in P. CARROZZA-A. DI GIOVINE-G.F. FERRARI, *Diritto costituzionale comparato*, cit., p. 763. In argomento, v., diffusamente, G. DE VERGOTTINI, voce *Stato federale*, in *Enc. dir.*, 1990, vol. XLIII, p. 831 ss.; A. REPOSO, voce *Stato federale*, in *Enc. giur. Treccani*, 1993, vol. XXX; G. BOGNETTI, voce *Federalismo*, in *Dig. Pubbl.*, Aggiornamento 2000, p. 279 ss.; A. VESPAZIANI, voce *Federalismo (diritto comparato)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2006, vol. XIV; B. BALDI, *Stato e territorio. Federalismo e decentramento nelle democrazie contemporanee*, Laterza, Roma-Bari, 2007.

⁵⁶ Sull'evoluzione del decentramento politico-territoriale nell'esperienza italiana dal raggiungimento dell'Unità ai giorni nostri, v. P.G. GRASSO, *Proposte di autonomia regionale agli inizi dell'Unità d'Italia*, in *Il Politico*, 1994, p. 250 ss.; S. SEPE-L. MAZZONE-I. PORTELLI-G. VETRITTO, *Lineamenti di storia dell'amministrazione italiana (1861-2006)*, Carocci, Roma, 2007; G. ROLLA, *L'autonomia delle comunità territoriali. Profili costituzionali*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 83 ss.

ne politica. Se, infatti, la disciplina dell'amministrazione centrale dello Stato risale alla legge 23 marzo 1853, n. 1483⁵⁷, l'organizzazione amministrativa locale era contenuta nel R.D. 23 ottobre 1859, n. 3702 (*Legge comunale e provinciale*)⁵⁸, successivamente trasfuso nella legge comunale e provinciale dell'Italia unita, 20 marzo 1865, n. 2248, all. A.

Da un lato, il sistema amministrativo prescelto all'indomani dell'unificazione territoriale, in netta continuità con la normazione del Regno di Sardegna in materia, era caratterizzato da un forte accentramento di evidente derivazione napoleonica⁵⁹, fondato sul presupposto ideologico per cui all'unità politica fosse indissolubilmente legata quella amministrativa⁶⁰, il che comportò il temporaneo abbandono dell'ipotesi autonomistica pur all'epoca da alcuni tenacemente avanzata. Infatti, nonostante tale presupposto ideologico si basasse sulla necessità di porre rimedio alla disomogeneità geografica, politica e socio-economica caratterizzante il territorio italiano in quel determinato periodo storico, non mancò chi intravide proprio in tale disomogeneità⁶¹ un'importante argomentazione a favore della soluzione diametralmente opposta, ovvero quella "federalista", e ciò sulla base della considerazione per

⁵⁷ Avente ad oggetto il riordino dell'Amministrazione centrale dello Stato ed attuata con regolamento generale del 23 ottobre 1853.

⁵⁸ C.d. decreto Rattazzi, dal nome del Ministro dell'Interno del Regno di Sardegna. Il decreto, esteso immediatamente alla Lombardia ed al Piemonte, benché presentato da Rattazzi come disciplina provvisoria in attesa dell'adozione della normativa amministrativa valida per tutto il territorio nazionale, alla fine del 1859 veniva esteso all'Emilia, nel 1860 alla Sicilia e, successivamente, alle Marche ed all'Umbria. Esso, nel ridisegnare radicalmente la geografia amministrativa dell'intero Stato sabaudo, grazie ai poteri concessi temporaneamente al governo a causa dello stato di guerra, definiva con esattezza l'amministrazione locale del Regno di Sardegna, suddiviso in Province, Circondari, Mandamenti e Comuni. Sui punti salienti del decreto Rattazzi, v. F. MIGLIARESE CAPUTI, *Diritto regionale e degli enti locali*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 18 ss.

⁵⁹ Benché, comunque, particolare attenzione (quantomeno teorica) fosse prestata all'esperienza inglese di decentramento amministrativo, visto come possibile strumento per contenere i poteri della monarchia.

⁶⁰ Sulle vicende e sul ruolo dell'amministrazione statale nel periodo unitario, v. C. PAVONE, *Amministrazione centrale e amministrazione periferica. Da Rattazzi a Ricasoli (1859-1866)*, Giuffrè, Milano, 1964; E. ROTELLI, *Costituzione e amministrazione dell'Italia Unita*, Il Mulino, Bologna, 1981; V. CAIANIELLO, *Problemi dell'amministrazione nello stato unitario (1859-1865)*, in *Dir. e società*, 1990, p. 371 ss.; S. SEPE, *Amministrazione e storia*, cit.; relativamente all'amministrazione italiana nel periodo intercorrente tra la crisi dello Stato liberale ed il ventennio fascista, v. G. MELIS, *Due modelli di amministrazione tra liberalismo e fascismo. Burocrazie tradizionali e nuovi apparati*, Ministero per i Beni Culturali e Ambientali – Ufficio Centrale per i Beni Archivistici, Roma, 1988.

⁶¹ Sull'identità nazionale ai tempi dell'unificazione, v. A. SCHIAVONE, *Italiani senza Italia. Storia e identità*, Einaudi, Torino, 1998; A.M. THIESSE, *La creazione delle identità nazionali in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2001.

cui soltanto una considerevole attenzione alle diversità esistenti sul territorio avrebbe comportato una valorizzazione dell'unità appena raggiunta⁶². Il sentimento filo-napoleonico sorto a seguito dei moti rivoluzionari del 1848, unito all'insorgere della questione meridionale, condusse, infatti, all'accoglimento di un sistema amministrativo fondato sull'esercizio accentrato delle funzioni, al più deferibili ai rappresentanti periferici del Governo, comunque facenti parte dell'amministrazione statale, e, quindi, alla promulgazione, il 20 marzo del 1865, della legge n. 2248 sull'unificazione amministrativa del Regno d'Italia⁶³, i cui capisaldi potevano individuarsi⁶⁴, innanzitutto, nell'adesione al modello ministeriale, ad una struttura organizzativa, cioè, di tipo piramidale, tendenzialmente operante su due livelli, uno centrale e l'altro periferico, il cui titolare ha competenza generale su un determinato macrosettore materiale, funzionale e istituzionale; in secondo luogo, nell'istituto dell'autarchia⁶⁵,

⁶² Il riferimento è, in particolare, a C. Cattaneo e G. Ferrari. Risalgono a questo periodo, ad esempio, i progetti di legge dei Ministri dell'Interno L.C. Farini e M. Minghetti (sulla ripartizione del Regno e sulle autorità governative, sull'amministrazione provinciale e comunale, sui consorzi tra Comuni e Province e tra privati per causa di pubblica utilità e, infine, sull'amministrazione regionale), i quali pur prevedendo l'istituzione della Regione non come ente autonomo, ma semplicemente come *circoscrizione di decentramento burocratico* alle dirette dipendenze del Governo centrale, venivano rigettati per abbracciare una concezione rigida e fortemente accentrata dell'amministrazione pubblica. In argomento, v. P.G. GRASSO, *Proposte di autonomia regionale agli inizi dell'Unità d'Italia*, cit., p. 233 ss. Più in generale, sull'evoluzione del regionalismo in Italia, v. R. RUFFILLI, *La questione regionale dall'unificazione alla dittatura (1862-1942)*, Giuffrè, Milano, 1971; S. CASSESE, *La formazione dello Stato amministrativo*, cit.; P. CALANDRA, *Storia dell'amministrazione pubblica in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1978.

⁶³ La legge era composta da sei allegati: all. A contenente la legge comunale e provinciale; all. B. la legge di pubblica sicurezza; all. C la legge sulla sanità pubblica; all. D la legge sul Consiglio di Stato; all. E la legge sul contenzioso amministrativo; all. F la legge sulle opere pubbliche. Sull'unificazione amministrativa, v. F. BENVENUTI-G. MIGLIO (a cura di), *L'unificazione amministrativa e i suoi protagonisti*, Neri Pozza, Vicenza, 1969.

⁶⁴ Così M. CAMMELLI, *La pubblica amministrazione*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 48 ss. L'Autore sottolinea a p. 58, come la scelta di un sistema amministrativo unitario, centralizzato e ministeriale, sia «essenzialmente dovuta al problema dei rapporti centro-periferia e alla necessità di impedire che le élite degli stati preunitari, ancora forti, recuperassero peso e ruolo approfittando dell'incompleta legittimazione dei nuovi gruppi dirigenti». Cammelli, peraltro, evidenzia come tale modello accentrato abbia incontrato sin dall'inizio non poche difficoltà nella sua pratica applicazione e ciò per una serie di motivazioni, le quali vengono individuate, innanzitutto, nella debolezza, non soltanto delle assemblee elettive, spesso rimaste escluse dalle scelte strategiche in merito all'organizzazione delle amministrazioni pubbliche, ma anche del potere esecutivo il quale non ha provveduto ad un «forte governo del sistema amministrativo» e, ancora, nella specialità di fatto esistente tra le varie realtà territoriali che ha reso senz'altro difficoltosa l'attività che il Prefetto era chiamato a svolgere.

⁶⁵ Sul concetto di autarchia, v. G. TREVES, *Autarchia, autogoverno, autonomia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1957, p. 277 ss.; S. CASSESE, voce *Autarchia*, in *Enc. dir.*, 1959, vol. IV,

che importa la centralità dello Stato, a cui solo spetta stabilire se ed in quale misura possa essere dato rilievo alle altre realtà istituzionali territoriali, e che conseguentemente individua nell'ambito delle relazioni tra centro e periferia l'elemento chiave nella figura del Prefetto, rappresentante del Governo a livello locale⁶⁶; e, infine, nel sistema dei controlli, per lo più di tipo preventivo, sulla legittimità di ogni singolo atto, non soltanto interno (quello, ad esempio, del sistema delle ragionerie), ma anche esterno (quello, ad esempio, della Corte dei conti), aventi la finalità di verificare il rispetto delle normative statali cui sono sottoposte le amministrazioni pubbliche.

Dall'altro lato, invece, con l'estensione nel 1865 all'intero territorio nazionale del citato decreto Rattazzi⁶⁷, i Comuni e le Province, come è stato autorevolmente sostenuto, venivano in certo senso inglobati nell'amministrazione statale⁶⁸. Per quanto riguarda i primi, infatti, essi erano sottoposti ad un'unica

p. 324 ss.; P.A. CAPOTOSTI, voce *Autarchia*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. II, p. 1 ss.; F. ROVERSI MONACO, voce *Autarchia*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. IV.

⁶⁶ In questo contesto, il Prefetto è, infatti, il vero *dominus* nei rapporti tra Stato centrale e istituzioni locali: a lui sono affidati non soltanto l'esercizio delle funzioni amministrative sovracomunali, ma anche la vigilanza ed i controlli sull'intero sistema degli enti locali. La legge comunale e provinciale del 1865, dopo aver specificato, all'art. 2, che «[i]n ogni provincia vi è un Prefetto ed un Consiglio di prefettura», al successivo art. 3 disponeva che «[i]l prefetto rappresenta il potere esecutivo in tutta la provincia. Esercita le attribuzioni a lui demandate dalle leggi, e veglia sul mantenimento dei diritti dell'autorità amministrativa elevando ove occorra i conflitti di giurisdizione secondo la legge 20 novembre 1859 (numero 3780). Provvede alla pubblicazione ed alla esecuzione delle leggi. Veglia sull'andamento di tutte le pubbliche amministrazioni, ed in caso d'urgenza fa i provvedimenti che crede indispensabili nei diversi rami di servizio. Soprintende alla pubblica sicurezza, ha diritto di disporre della forza pubblica, e di richiedere la forza armata. Dipende dal ministro dell'interno, e ne eseguisce le istruzioni». Sull'evoluzione della figura del Prefetto in Italia, v. R.C. FRIED, *Il prefetto in Italia*, Giuffrè, Milano, 1967; S. CASSESE, *Il prefetto nella storia amministrativa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1983, p. 1449 ss.; E. GIZZI, voce *Prefetto*, in *Noviss. Dig. it. App.*, 1984, vol. V, p. 1133 ss.; C. MEOLI, *Il prefetto nell'ordinamento italiano – Profili storico istituzionali*, Nocchioli, Firenze, 1984; M.C. MASCAMBRUNO, *Il prefetto*, Giuffrè, Milano, 1988; F. CUOCOLO, *Il prefetto nello «stato delle autonomie»*, in *Quad. reg.*, 1991, p. 529 ss.; C. MEOLI, voce *Prefetto*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1996, vol. XI, p. 392 ss.; C. GELATI, *Linee evolutive dell'istituto prefettizio*, in *Nuova rass.*, 1997, p. 1313 ss.; R. LAURO-M. GUAITOLI, *La prefettura tra presente e futuro*, Maggioli, Rimini, 2000; G. MELIS, *Prefetti, ecco la storia*, in *Ammin. civ.*, 2002, p. 26 ss.; E. GUSTAPANE, *Il rapporto centro-periferia e l'istituto prefettizio*, in *Nuova rass.*, 2003, p. 441 ss.; R. LAURO-V. MADONNA, *Il prefetto della Repubblica. Tra istituzioni e società*, Maggioli, Rimini, 2005.

⁶⁷ Per un quadro dell'esperienza dei Comuni piemontesi preunitari, v. A. PETRACCHI, *Le origini dell'ordinamento comunale e provinciale italiano. Storia della legislazione piemontese sugli enti locali dalla fine dell'antico regime all'età covouriana (1770-1861)*, Neri Pozza, Venezia, 1962.

⁶⁸ G. BERTI, *Art. 5*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1975, p. 280 sottolinea come la legge comunale e provinciale approvata nel 1865 non fosse altro che «una legge dell'amministrazione

normativa, la quale, oltre a prevedere la nomina regia dei sindaci, non faceva riferimento alcuno alla distinzione tra funzioni (oggi si potrebbe dire) proprie del Comune, riservate, cioè, alla competenza di quest'ultimo ed in quanto tali sottratte alla disponibilità dello Stato, e funzioni delegate al Comune dallo Stato, essendo, piuttosto, le funzioni comunali identificate attraverso il riferimento alle spese, da distinguersi in *obbligatorie*, relative alle competenze individuate *ex lege*, e *facoltative*, aventi riguardo ad obiettivi diversi ed ulteriori rispetto a quelli imposti dallo Stato⁶⁹. Per quanto attiene alle Province, unico ente territoriale di dimensioni sovra-comunali, venivano a sostituire le vecchie divisioni, essendo, tuttavia, private, in favore dello Stato, di molte delle funzioni di queste ultime; ed in questo senso è stato sottolineato come «priva di proprie competenze e di reali poteri, la provincia finiva con l'essere lo strumento attraverso il quale si sviluppava l'assoggettamento dei comuni al controllo governativo»⁷⁰.

Il tema del decentramento, ripropostosi nuovamente con la riforma crispina del 30 dicembre 1888, n. 5865 (poi confluita nel testo unico 30 dicembre 1889, n. 5291) e, ancora, al termine della prima guerra mondiale⁷¹, quando, cioè, i partiti politici all'epoca emergenti, repubblicano, radicale, socialista, cominciavano a formulare proposte in questo senso, trovò particolare vigore politico ad opera del partito popolare appena costituito da Luigi Sturzo⁷²:

statale, che include[va] i comuni e le province come partizioni o addirittura come organi di essa».

⁶⁹ Sulle funzioni dei Comuni italiani durante la vigenza del decreto Rattazzi, v. U. BORSI, *Le funzioni del Comune italiano*, in V.E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, cit., 1915, vol. II.

⁷⁰ In questo senso, v. M. NIGRO, *Il governo locale – I – Storia. Lezioni di diritto amministrativo dell'anno accademico 1979-1980*, Bulzoni, Roma, 1980, p. 33.

⁷¹ In realtà, subito dopo il fallimento dei progetti di legge Farini e Minghetti, già nel 1866 venivano fatti tentativi in questo senso con l'istituzione di una c.d. Commissione dei quindici, il cui lavoro, confluito in una Relazione nella quale si sosteneva l'autonomia degli enti locali ed il decentramento amministrativo come strumento per rimediare alle tensioni create dal raggiungimento dell'Unità e dal persistere di forti rivendicazioni territoriali, avrebbe ispirato, due anni dopo, un progetto di legge Cadorna, il quale, tuttavia, non vide mai la luce. Sul decentramento nelle ideologie politiche dell'epoca, v. M. LA ROSA-R. RUFFILLI-M. GORI (a cura di), *Decentramento e riforma dello Stato: il caso italiano*, Città Nuova, Roma, 1980.

⁷² Nella relazione tenuta al terzo congresso nazionale del partito popolare, svoltosi a Venezia il 23 ottobre 1921, Luigi Sturzo poneva a base della riforma dell'apparato statale il potenziamento delle autonomie locali, in generale, e il riconoscimento giuridico delle regioni, in particolare. Sul regionalismo di Luigi Sturzo, v. L. STURZO, *La regione nella nazione* (1949), ora in *Opera omnia*, Zanichelli, Bologna, 1974, p. 5 ss.; E. ROTELLI, *Ipotesi sul regionalismo sturziano*, in *Civitas*, 1969, p. 3 ss.; ID., *Profilo del regionalismo sturziano*, in *Studi storici*, 1970, p. 113 ss.; AA.VV., *Luigi Sturzo e la Costituzione italiana (attuazione o revisione?)*, Massimo, Milano, 1983; da ultimo A. PIRAINO, *Il regionalismo di Luigi Sturzo*, reperibile su www.federalismi.it, n. 6 del 2010.

risalgono, infatti, al 1921 la legge delega n. 1080, che, all'art. 1, faceva riferimento alla necessità di attuare un largo decentramento amministrativo con maggiore autonomia degli enti locali, e il R.D. n. 1319, che preannunciava la concessione di "autonomie regionali" ai territori del Trentino Alto Adige e della Venezia Giulia, da poco annessi all'Italia, utilizzando per la prima volta il termine "regione" in un'accezione analoga al significato attuale⁷³.

Successivamente, con l'avvento del fascismo, e l'emanazione, in particolare, del R.D. n. 2839 del 1923 (*Riforma della legge comunale e provinciale*) e del testo unico n. 383 del 1934 (*Approvazione del testo unico della legge comunale e provinciale*), il dibattito intorno alle autonomie territoriali e, più in generale, al decentramento subiva un drastico arresto: la natura accentratrice dello Stato fascista, infatti, cancellava la limitata sfera di autonomia allora riconosciuta a Comuni e Province, giungendo addirittura a definire "ausiliari" piuttosto che "autarchici" tali enti proprio per sottolinearne la dipendenza dallo Stato e, a partire dal 1926, sopprimeva gli organi elettivi dei medesimi, sostituiti, rispettivamente, da Podestà e Presidi, che altro non erano che la *longa manus* del duce sul territorio⁷⁴.

Più tardi, il movimento culturale e politico favorevole allo sviluppo delle autonomie locali riprese vita attraverso le voci dei cattolici azionisti e dei repubblicani. Tra le iniziative rinvenibili in questo periodo si ricordano, in particolare, l'istituzione, l'11 ottobre 1944, della *Commissione per la riforma amministrativa*, le cui sottocommissioni erano preposte al decentramento amministrativo nei confronti di regioni ed amministrazioni locali, e l'istituzione presso il Ministero per la Costituente della *Commissione di studi relativi alla riorganizzazione dello Stato*, cui veniva affidata la trattazione dei problemi delle autonomie locali.

3.2. Il dibattito in Assemblea costituente e l'art. 5 Cost.

Il dibattito relativo all'organizzazione amministrativa ed all'articolazione dello Stato-persona sul territorio riprende vigore dopo la Liberazione e, quindi, durante i lavori dell'Assemblea costituente, in generale, e della seconda Sottocommissione istituita al suo interno, in particolare, chiamata ad occuparsi dell'«organizzazione costituzionale dello Stato». In quella sede,

⁷³ Più in generale, sulla storia costituzionale italiana, v. U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana – Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Il Mulino, Bologna, 1989; C. GHISALBERTI, *Storia costituzionale d'Italia – 1884-1994*, Laterza, Roma-Bari, 2002; G. VOLPE, *Storia costituzionale degli italiani. I – L'Italietta (1861-1915)*, Giappichelli, Torino, 2009.

⁷⁴ Sulla sorte delle autonomie territoriali durante il ventennio fascista, v. ampiamente S. FONTANA (a cura di), *Il fascismo e le autonomie locali*, Il Mulino, Bologna, 1973.

infatti, scartata nuovamente, perché ancora percepita come antiunitaria e contraria a tradizione, l'ipotesi federalista, l'equilibrio tra principio unitario ed esigenza di (forme di) autogoverno del territorio veniva rintracciato nella combinazione tra regionalizzazione del Paese e concessione a Comuni e Province di una vera e propria autonomia⁷⁵.

Se, inizialmente, nei lavori della Sottocommissione l'art. 6 del progetto sulle funzioni amministrative regionali – dopo aver enunciato, come si vedrà, il principio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative ed introdotto l'istituto della delega di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni – faceva genericamente riferimento ad un «*principio di decentramento che sarà particolarmente determinato dalla legge*», l'attuale contenuto dell'art. 5 Cost., secondo il quale «*[l]a 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*», transitoriamente collocato in apertura del Titolo V del testo costituzionale, dedicato a Regioni, Province e Comuni⁷⁶, veniva definitivamente trasferito, anche a causa delle pressioni a quel tempo derivanti dai territori che

⁷⁵ La seconda Sottocommissione iniziava i lavori il 26 luglio 1946 ed individuava immediatamente il tema delle autonomie come pregiudiziale. In seguito alla discussione generale, introdotta dai due relatori, Ambrosini e Perassi, nella seduta del 1° agosto 1946, con l'approvazione dell'ordine del giorno Piccioni, in primo luogo, venivano rintracciate nell'autarchia e nell'autonomia legislativa, amministrativa, finanziaria e di indirizzo politico le caratteristiche fondamentali delle istituende autonomie regionali; in secondo luogo, veniva demandata ad una sezione della seconda Sottocommissione la formulazione di un progetto di ordinamento regionale che, pur aderendo alle succitate indicazioni, tenesse in debita considerazione le peculiari situazioni presenti in Valle d'Aosta, Trentino Alto Adige, Sicilia e Sardegna; in terzo luogo, veniva costituito un Comitato per la questione delle autonomie, noto come «Comitato dei dieci», il quale avrebbe elaborato l'articolato costituzionale relativo alle Regioni ed alle autonomie territoriali, successivamente portato alla discussione ed all'approvazione della seconda Sottocommissione.

Sul dibattito in Assemblea costituente circa l'autonomia territoriale ed il decentramento amministrativo, v. G. MIELE, *La Regione*, in P. CALAMANDREI-A. LEVI (a cura di), *Commentario sistematico della Costituzione italiana*, G. Barbera, Firenze, 1950, p. 231 ss.; E. SANTARELLI, *Il regionalismo nell'Italia unita. Storia dell'idea regionalistica fino alla Repubblica*, Bulgarini, Firenze, 1973; U. DE SIERVO, *Le Regioni nelle prime proposte di Ambrosini*, in *Regioni*, 1993, p. 1253 ss.; U. ALLEGRETTI, *Autonomia regionale e unità nazionale*, in *Regioni*, 1995, p. 9 ss.; N. ANTONIETTI-U. DE SIERVO (a cura di), *Ambrosini e Sturzo. La nascita delle Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1998; S. MAGAGNOLI, *Autonomie locali e Regioni nei lavori per l'elaborazione della Costituzione*, in S. MAGAGNOLI-E. MANA-L. CONTE (a cura di), *La formazione della Repubblica. Autonomie locali, Regioni, Governo, Politica economica*, Il Mulino, Bologna, 1998, p. 97 ss.

⁷⁶ Art. 106 del progetto portato in Assemblea, il quale suddivideva in tre commi il contenuto del vigente art. 5 Cost.

esigevano maggiori condizioni di autonomia per ragioni storiche, geografiche e linguistiche, tra i «*Principi fondamentali*». In tal modo accentuato il significato politico-istituzionale della disposizione, quest'ultima ha assunto il ruolo di guida dell'intero ordinamento: come autorevolmente sostenuto, infatti, la collocazione del pluralismo istituzionale territoriale tra i Principi fondamentali della Costituzione non può che comportare la prevalenza del medesimo sulle norme del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e ciò «nel senso che le norme stesse potranno dirsi avverate quando siano state soddisfatte tutte le istanze in esso accolte»⁷⁷.

La costituzionalizzazione del principio del pluralismo istituzionale territoriale⁷⁸, per quanto attiene al sistema amministrativo prescelto dal Costituente⁷⁹, rappresenta uno degli elementi di forte discontinuità rispetto al passato nella misura in cui essa pone fine allo storico binomio per cui all'unità politica dovesse necessariamente corrispondere l'unità amministrativa, cosicché «l'unità politica [...], valore fondante e indisponibile della Repubblica, non è garantita malgrado l'autonomia e il decentramento, ma grazie all'una e all'altro»⁸⁰: si riconosce, in altri termini, che la garan-

⁷⁷ Così G. BERTI, *Art. 5*, cit., p. 287. Sull'art. 5 Cost., v. anche C. ESPOSITO, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in ID., *La Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1954, p. 67 ss.; R. BIFULCO, *Art. 5*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 132 ss.

⁷⁸ Tale scelta del Costituente, rileva G. BERTI, *Art. 5*, cit., p. 290, non può che riflettersi sui principi costituzionali dedicati alla pubblica amministrazione ed in questo senso «l'impianto autonomo dell'amministrazione nella Costituzione e gli stessi principi dell'imparzialità e del buon andamento non si comprenderebbero neppure se essi non fossero vivificati dalla forza normativa dell'art. 5. Solo un'amministrazione fondata sull'autonomia e il decentramento, non determinata a priori da rigide disposizioni legislative, tradotte autoritativamente dalla burocrazia gerarchizzata, può essere imparziale o può comunque tendere all'imparzialità e all'obiettività, in quanto sufficientemente dominata dagli interessi collettivi effettivi, espressi immediatamente dalla società».

⁷⁹ Sulle caratteristiche del sistema amministrativo prescelto in Assemblea costituente, v., almeno, S. CASSESE, *Il sistema amministrativo italiano*, cit.; L. ARCIDIACONO, *L'organizzazione amministrativa nel disegno costituzionale e nella giurisprudenza della corte*, in *Pol. del dir.*, 1983, p. 451 ss.; M. NIGRO, *La p.a. fra costituzione formale e costituzione materiale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1985, p. 162 ss.; G. ROEHRSEN, *Pubblica amministrazione e Costituzione*, in *Nuova rass.*, 1985, p. 470 ss.; G. BERTI, *Amministrazione e costituzione*, in *Dir. amm.*, 1993, p. 455 ss.; O. SEPE, *La p.a. nella Costituzione*, in *Riv. amm.*, 1994, p. 1 ss.; AA.VV., *La pubblica amministrazione nella costituzione – Riflessioni e indicazioni di riforma*, Giuffrè, Milano, 1995; U. ALLEGRETTI, *Amministrazione pubblica e costituzione*, Cedam, Padova, 1996.

⁸⁰ In tal senso M. CAMMELLI, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 82. L'autore, in questa ottica di continuità/discontinuità rispetto al passato in merito al sistema amministrativo in Costituzione, sottolinea come, da un lato, si ritrovino l'enunciazione del principio di legalità con conseguente riconoscimento del diritto a ricorrere al giudice contro qualsiasi atto della

zia dell'unità politica non possa essere rintracciata negli strumenti amministrativi sino a quel momento utilizzati, ma in altre modalità coerenti con il pluralismo istituzionale territoriale e ciò probabilmente (anche) perché iniziavano a vedersi «i risultati negativi cui avevano condotto decenni di accentramento (liberale prima e fascista poi)»⁸¹.

La Costituzione repubblicana, del resto, venendo ad esistenza in netta contrapposizione rispetto all'ideologia dominante durante il regime fascista, mediante la formulazione e la collocazione sistematica dell'art. 5, ha inteso evitare la ripetizione di concentrazioni antidemocratiche del potere dando vita ad una pluralità di centri di potere, idonei, con ogni probabilità, a rendere meno agevole l'instaurazione di regimi autoritari⁸².

L'art. 5 Cost. è manifestamente una norma complessa, dalla quale, sia pur con i limiti dell'*unità* e dell'*indivisibilità* della Repubblica⁸³, emergono un particolare favore nei confronti delle autonomie locali – che essa dapprima *ricosce* (da ciò potendosi ricavare la preesistenza) e successivamente *promuove* – e, al contempo, un'espressa volontà di *snellire* l'apparato amministrativo statale da realizzarsi attraverso «*il più ampio decentramento amministrativo*».

Più specificamente, da un lato, il riferimento alle autonomie locali⁸⁴ pare

pubblica amministrazione e, ancora, il ruolo attribuito, all'interno del costituito Stato sociale, all'azione della pubblica amministrazione, concepita, secondo tradizione, come lo «strumento privilegiato (e talvolta esclusivo) per la realizzazione dei numerosi fini di interesse pubblico che la Carta assegna all'ordinamento e che il secondo comma dell'art. 3, il c.d. principio di uguaglianza sostanziale, riassume ed enuncia solennemente tra i principi fondamentali»; dall'altro lato, invece, accanto al nuovo ruolo attribuito all'autonomia locale ed al decentramento amministrativo, si individua certamente la formale separazione posta dalla Costituzione tra Governo ed apparati amministrativi, di modo che, distinguendo le due sfere, quella della politica e quella dell'amministrazione, viene, di fatto, superata la compenetrazione di ruoli e responsabilità propria della nostra esperienza amministrativa sin dalle sue origini.

⁸¹ Così M. BERTOLISSI, *Art. 5*, in V. CRISAFULLI-L. PALADIN (a cura di), in *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, 1990, p. 40 ss.

⁸² In tal senso A. PERTICI, *Il principio del pluralismo istituzionale (territoriale)*, in J. LUTHER-E. MALFATTI-E. ROSSI (a cura di), *I principi fondamentali della Costituzione italiana. Lezioni*, Edizioni Plus, Pisa, 2002, p. 83.

⁸³ Relativamente all'*unità* ed all'*indivisibilità* ci si limita a sottolineare soltanto come autorevole dottrina abbia ricondotto la prima ad una sfera meramente politica, piuttosto che giuridico formale, non essendo al pluralismo istituzionale territoriale in alcun modo consentito pregiudicare l'unità politica faticosamente conseguita, e la seconda ad una sorta di "limite assoluto" alla revisione costituzionale (così, C. ESPOSITO, *Autonomie territoriali e decentramento amministrativo*, cit., p. 73). V. anche L. PALADIN, *Valori nazionali e principio di unità della Repubblica nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Studi in onore di Manlio Mazzotti di Celso*, Cedam, Padova, 1995, vol. II, p. 369 ss.

⁸⁴ Più in generale, con il termine "autonomia", mutuato dal diritto civile, si intende la

esprimere un evidente segnale di rottura rispetto al passato ed in particolare rispetto alla concezione sino ad allora invalsa degli enti territoriali in termini, cioè, di autarchia, la quale comportava un forte ridimensionamento del ruolo di questi ultimi, potendo Comuni e Province perseguire finalità proprie soltanto se coincidenti con quelle statali. Con l'espressione "autonomie locali"⁸⁵, invero, il Costituente ha posto le basi per un collegamento tra i diversi enti territoriali che compongono la Repubblica in termini di rapporti tra ordinamenti caratterizzati da origini e sviluppi differenti⁸⁶ ed in tal senso l'essenza della nozione di autonomia è stata identificata con la capacità dell'ente di darsi un proprio indirizzo politico ed amministrativo sì da soddisfare gli interessi da esso stesso ritenuti meritevoli di tutela⁸⁷.

Dall'altro lato, ancora, il riferimento al decentramento amministrativo⁸⁸ ha riguardo al rapporto intercorrente tra la funzione amministrativa statale

libertà di decisione che spetta a qualunque soggetto individuale o collettivo, pubblico o privato, entro i limiti consentiti dall'ordinamento statale, titolare della sovranità; quando tale termine si riferisce agli enti decentrati esso è sinonimo di "autogoverno" e assume concretezza attraverso l'accostamento di aggettivi quali ad es. legislativa, amministrativa, finanziaria. Nel suo significato contemporaneo [M.S. GIANNINI, *Autonomia (Saggio sui concetti di autonomia)*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, p. 851 ss.] per "autonomia" si intende quella di indirizzo politico e presuppone l'esistenza di una Costituzione rigida che la garantisca di modo che «la nozione può essere utilizzata per indicare la posizione costituzionale di regioni e poteri locali quali soggetti derivati dall'ordinamento statale stesso e regolati, nell'ampiezza delle loro sfere di attribuzioni, dalla Costituzione di questo» (così P. CARROZZA, *I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi e autonomie*, cit., p. 771). Sulla nozione di autonomia, v. A. ROMANO, voce *Autonomia nel diritto pubblico*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. II, p. 32 ss.

Sulle autonomie locali nella Costituzione, v. G. VOLPE, *Autonomia locale e garantismo*, Giuffrè, Milano, 1972; A. ORSI BATTAGLINI, *Le autonomie locali nell'ordinamento regionale*, Giuffrè, Milano, 1974; F. PIZZETTI, *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, Giuffrè, Milano, 1979; G.C. DE MARTIN, *L'amministrazione locale nel sistema delle autonomie*, Giuffrè, Milano, 1984; F. GROSSI, *I profili costituzionali delle autonomie locali*, in *Nuova rass.*, 1988, p. 815 ss.; V. CAIANIELLO, *Le autonomie locali e la Costituzione*, in *Nuova rass.*, 1993, p. 865 ss.; F. CLEMENTI, *Le autonomie locali per una repubblica unita*, in *Nuova rass.*, 1996, p. 209 ss.

⁸⁵ Sulla "differenza ontologica" tra autonomia regionale ed autonomie locali, v. la ricostruzione di R. BIFULCO, *Art. 5*, cit., p. 145 ss., cui si rinvia per ogni ulteriore esigenza bibliografica.

⁸⁶ Così, G. BERTI, *Caratteri dell'amministrazione comunale e provinciale*, Cedam, Padova, 1969, p. 60.

⁸⁷ In questo senso T. MARTINES, *Studio sull'autonomia politica delle regioni in Italia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1956, p. 100 ss.; G. ROLLA, *La Commissione per le questioni regionali nei rapporti tra Stato e regioni*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 67; M. NIGRO, *Il governo locale*, cit., p. 63.

⁸⁸ Sulla nozione di decentramento amministrativo, v. nota n. 48.

e gli altri livelli di governo, alla dislocazione, cioè, della funzione amministrativa tra gli organi centrali e quelli periferici. E se, come visto, la nozione di decentramento amministrativo risulta notoriamente scomposta in *burocratico* – consistente nell’assegnazione di competenze ad organi periferici interni allo Stato-persona e nell’esclusiva responsabilità in capo all’organo titolare delle medesime – ed in *autarchico* – consistente nel trasferimento di funzioni a favore di enti autarchici distinti dallo Stato-persona – la dottrina è sostanzialmente unanime nel ritenere accolte nell’art. 5 Cost. entrambe le declinazioni.

Il rilievo assegnato all’autonomia ed al decentramento emerge, peraltro, anche dall’ultimo periodo dell’art. 5 Cost., secondo il quale la Repubblica «*adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell’autonomia e del decentramento*». Quest’ultimo, in combinato disposto con la IX disposizione transitoria e finale – ai sensi della quale «*[l]a Repubblica entro tre anni dall’entrata in vigore della Costituzione, adegua le sue leggi alle esigenze delle autonomie locali e alla competenza legislativa attribuita alle regioni*»⁸⁹ – trasformando il rapporto tra Stato-persona e società, tra potere pubblico e individui, implica non soltanto una riforma della legislazione vigente al momento dell’entrata in vigore della Costituzione, ma, al contempo, individua un preciso indirizzo per l’introduzione di quella futura.

Ebbene, benché sia possibile rinvenire una qualche sovrapposizione tra il concetto di autonomia locale e quello di decentramento amministrativo, con l’entrata in vigore della Costituzione repubblicana, in un senso, le autonomie locali non possono più essere intese come espressione dell’amministrazione statale e ciò (quantomeno) poiché, come accennato, l’art. 5 Cost., nella misura in cui *ricosce* le autonomie locali, di fatto ne fa qualcosa di diverso rispetto allo Stato; in altro senso, poi, mentre il decentramento amministrativo consiste in un’attribuzione di competenze ad organi od enti, l’autonomia locale «*esprime la complessità dello Stato-comunità che si articola in una pluralità di istituzioni locali con propria soggettività costituzionale con propri fini e funzioni*»⁹⁰.

In altri termini, benchè le due nozioni di autonomia locale e decentra-

⁸⁹ A commento, v. R. TARCHI, *Disposizione VIII e IX*, in G. BRANCA (a cura di), continuato da A. PIZZORUSSO, *Commentario della Costituzione*, 1995, cit., p. 173 ss. L’Autore, in particolare, sottolinea come «tale disposizione ha finito per acquistare un’efficacia quasi permanente, essendo suscettibile di una pluralità di applicazioni non circoscritte nel tempo ed una portata generale, in quanto riferita a tutta la legislazione statale che interferisce con il settore delle autonomie, almeno fino a quando non sia stato conseguito l’obiettivo della sua armonizzazione con il complesso dei principi che la Costituzione ha dettato a riguardo».

⁹⁰ F. ROVERSI MONACO, voce *Decentramento amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani*, 2000, vol. X, p. 3.

mento amministrativo rispondano evidentemente ad esigenze in parte coincidenti, costituendo gli enti locali un (*rectius*, forse il più) efficace strumento per l'attuazione del decentramento amministrativo, tuttavia quest'ultimo non necessita della presenza di un ulteriore e diverso ordinamento rispetto a quello statale, nella misura in cui gli organi attraverso i quali il medesimo si attua ben possono appartenere anche all'amministrazione statale.

In definitiva, se è vero che le autonomie locali favoriscono anche un decentramento delle funzioni, peraltro, non necessariamente soltanto amministrative, nondimeno le prime comportano un certo grado di indipendenza dallo Stato-persona, assicurato attraverso il carattere elettivo degli organi rappresentativi (assente nel decentramento) e la presenza di un proprio indirizzo politico (Regioni) o quantomeno politico-amministrativo (Province e Comuni): nel nostro ordinamento «l'autonomia locale realizza anche il decentramento amministrativo, ma a differenza di quest'ultimo non può essere considerata una "concessione" [...] da parte dello Stato-persona»⁹¹.

⁹¹ A. PERTICI, *Il principio del pluralismo*, cit., p. 86.

CAPITOLO II

LA TITOLARITÀ E L'ESERCIZIO DELLE FUNZIONI AMMINISTRATIVE NEL PREVIGENTE ART. 118 COST. E NELL'ATTUAZIONE LEGISLATIVA

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Le funzioni amministrative *proprie* dello Stato e delle Regioni. – 2.1. Il principio del parallelismo delle funzioni e le problematiche ermeneutiche ad esso connesse. – 3. Le funzioni amministrative di *interesse esclusivamente locale*. – 4. Le funzioni amministrative *delegate*. – 4.1. Dallo Stato alle Regioni. – 4.2. Dalle Regioni agli enti locali. L'istituto dell'*avvalimento*. – 5. La funzione statale di indirizzo e coordinamento. – 6. L'attuazione in via legislativa del disegno costituzionale. – 6.1. Il primo trasferimento. – 6.2. Il secondo trasferimento. – 6.3. Il rinnovamento degli anni novanta. – 6.3.1. La legge n. 142 del 1990. – 6.3.2. La legge n. 59 del 1997. – 6.3.3. La legge n. 265 del 1999.

1. Premessa

L'art. 5 Cost. ed i principi fondamentali di autonomia territoriale e decentramento amministrativo in esso contenuti ricevono specificazione, in generale, nel Titolo V della Parte seconda della Costituzione, avente ad oggetto l'articolazione dello Stato nel territorio e la dislocazione delle funzioni pubbliche tra gli enti territoriali sub-statali, e precipuamente, nell'art. 118 Cost., riguardante il riparto della titolarità e dell'esercizio della funzione amministrativa tra questi ultimi.

Se, infatti, il Costituente, respinta l'ipotesi di dar vita ad uno Stato federale, da un lato, ha optato per la creazione di due tipologie di autonomie territoriali – quella regionale, dotata, «*secondo i principi fissati nella Costituzione*», di autonomia politica, legislativa, amministrativa e finanziaria, oltre che statutaria¹, e quella locale, dotata, «*nell'ambito dei principi fissati*

¹ Sulla opzione regionalista e sulle caratteristiche del sistema regionale prescelto in Assemblea costituente, v. P. VIRGA, *La Regione*, Giuffrè, Milano, 1949; G. COPPA, *L'ente regione*, Pironti, Napoli, 1950; G. MIELE, *La Regione*, in P. CALAMANDREI-A. LEVI (a cura di), *Commentario sistematico della Costituzione italiana*, G. Barbera, Firenze, 1950, p. 225 ss.; AA.VV., *Atti del primo convegno di studi regionali*, Cedam, Padova, 1955; G. AMBROSINI, *L'ordinamento regionale: la riforma regionale nella Costituzione italiana*, Zanichelli, Bologna, 1957; E. SANTARELLI, *L'ente regione. L'idea regionalistica nei suoi termini storici, politici e costituzionali*, Editori Riuniti, Roma, 1960; L. GIOVENCO, *L'ordinamento regionale*, Jandi Sapi, Roma, 1967; E. ROTELLI, *L'avvento delle Regioni in Italia. Dalla caduta del regime fascista alla Costituzione repubblicana (1943-1947)*, Giuffrè, Milano, 1967; ID., *Le Regioni: proposte per un riesame del problema*, in *Foro amm.*, 1968, p. 698 ss.; ID. (a cura di), *Dal*

da leggi generali della Repubblica», esclusivamente di autonomia politica e amministrativa² –, dall'altro lato, ha definito nell'art. 118 il *quantum* ed il *quomodo* del decentramento amministrativo autarchico territoriale da realizzarsi ad opera del legislatore di attuazione.

Il Titolo V della Parte seconda della Costituzione e l'art. 118 Cost. sono stati profondamente modificati da una recente riforma che, avviata dalla legge cost. 22 novembre 1999, n. 1 e portata a compimento con la legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, ha apportato notevoli innovazioni al sistema

regionalismo alla Regione, Il Mulino, Bologna, 1973; G. LA BARBERA, *Diritto pubblico regionale*, Giuffrè, Milano, 1973; L. PALADIN, *Diritto regionale*, Cedam, Padova, 1973; L. STURZO, *La Regione nella Nazione (1949)*, ora in *Opera omnia*, Zanichelli, Bologna, 1974, p. 5 ss.; M. LEGNANI (a cura di), *Regioni e Stato dalla Resistenza alla Costituzione*, Il Mulino, Bologna, 1975; E. CHELI, *L'esperienza del regionalismo in Italia: una sintesi per l'osservatore straniero*, in *Città e Regione*, 1977, p. 189 ss.; A. CLARIZIA, *Regioni (diritto amministrativo)*, in G. GUARINO (a cura di), *Dizionario amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 501 ss.; A. FERRARI, *La Regione alla Costituente*, in *Civitas*, 1981, p. 13; T. MARTINES, *Lineamenti di diritti regionale*, Giuffrè, Milano, 1982; P. BONORA, *Regionalità. Il concetto di Regione nell'Italia del secondo dopo-guerra (1943-1970)*, Franco Angeli, Milano, 1984; F. BASSANINI-F. PINTO, voce *Regione*, I) *Organizzazione e funzioni*, in *Enc. giur. Treccani*, 1991, vol. XXVI; U. DE SIERVO, *Le Regioni nelle prime proposte di Ambrosini*, in *Regioni* 1993, p. 1253 ss.; M. LUCIANI, *Un regionalismo senza modello*, in *Regioni*, 1994, p. 1313 ss.; U. ALLEGRETTI, *Autonomia regionale e unità nazionale*, in *Regioni*, 1995, p. 9 ss.; N. ANTONIETTI-U. DE SIERVO (a cura di), *Ambrosini e Sturzo. La nascita delle Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1998.

L'art. 115 Cost., oggi abrogato, diversamente da quanto previsto dall'art. 128 Cost. in riferimento a Comuni e Province, disponeva: «Le Regioni sono costituite in enti autonomi con propri poteri e funzioni secondo i principi fissati in Costituzione». Su tale disposizione, collocata in apertura delle disposizioni costituzionali riguardanti le Regioni, v. S. BARTOLE, *Art. 115*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-II Foro italiano, Bologna-Roma, 1985, XXVI, p. 15 ss.

Sull'autonomia statutaria regionale nel previgente art. 123, v. U. DE SIERVO, *Art. 123*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit., 1990, XXVII, p. 101 ss.

² Sulle autonomie locali nella Costituzione repubblicana, v. A. ORSI BATTAGLINI, *Le autonomie locali nell'ordinamento regionale*, Giuffrè, Milano, 1974; A. BARBERA, *Le istituzioni del pluralismo: regioni e poteri locali: autonomie per governare*, De Donato, Bari, 1977; F. PIZZETTI, *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, Giuffrè, Milano, 1979; G. DE CATALDO, *Le autonomie locali nel quadro della costituzione repubblicana*, in *Comuni d'Italia*, 1984, p. 797 ss.; F. GROSSI, *I profili costituzionali delle autonomie locali*, in *Nuova rass.*, 1988, p. 815 ss.; V. CAIANIELLO, *Le autonomie locali e la costituzione*, in *Nuova rass.*, 1993, p. 865 ss.

L'art. 128 Cost., oggi abrogato, collocato in apertura alle disposizioni costituzionali dedicate agli enti territoriali minori, prescriveva: «Le Province e i Comuni sono enti autonomi nell'ambito dei principi fissati da leggi generali della Repubblica, che ne determinano le funzioni». A commento di tale disposizione, v. E. ROTELLI, *Art. 128*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit., 1990, XXVIII, p. 1 ss.; v. anche I. NICOTRA GUERRERA, *L'autonomia di province e comuni e la «legge generale» di disciplina nella previsione dell'art. 128 della Costituzione*, in *Dir. e società*, 1992, p. 679 ss.

amministrativo prescelto nel 1948 in relazione all'articolazione del territorio della Repubblica.

Ebbene, prima di soffermarsi sulle vigenti previsioni in materia, pare necessario dar conto della dislocazione della (titolarità e dell'esercizio della) funzione amministrativa tra Stato, Regioni, Province e Comuni nell'originaria formulazione dell'art. 118 Cost. e nella relativa attuazione in via legislativa, la quale, come è noto, è avvenuta in fasi distinte, ad opera di tre leggi delega: 16 maggio 1970, n. 281; 22 luglio 1975, n. 382; 15 marzo 1997, n. 59.

2. *Le funzioni amministrative proprie dello Stato e delle Regioni*

Il previgente testo dell'art. 118 Cost. prevedeva, al primo comma, in linea di principio, che spettassero alle Regioni le funzioni amministrative nelle materie elencate nel precedente art. 117, nelle quali esse godevano di potestà legislativa concorrente³.

Da tale disposizione è stato ricavato il c.d. *principio del parallelismo tra funzioni legislative e amministrative*, in virtù del quale, in relazione ad un determinato ambito oggettivo, il soggetto competente a dettare la disciplina legislativa ne avrebbe necessariamente curato anche l'attuazione a livello amministrativo⁴: cosicché, da un lato, l'autonomia amministrativa regionale era da ricollegarsi all'ambito materiale prefissato in Costituzione all'art. 117⁵, nei limiti, tuttavia, in cui la potestà legislativa regionale non si ponesse

³ Sugli artt. 117 e 118 Cost. nella originaria formulazione, v. S. BARTOLE, *Art. 117*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit., 1986, XXVI, p. 102 ss.; G. FALCON, *Art. 118, I comma*, L. VANDELLI, *Art. 118, II e III comma*, *ivi*, p. 224 ss.; e ancora R. TOSI, *Art. 117*, in V. CRISAFULLI-L. PALADIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, p. 691 ss.; M. BERTOLISSI, *Art. 118, ivi*, p. 715 ss.

⁴ Nel dibattito svoltosi in Assemblea costituente, contrariamente a quanto accaduto circa la titolarità della funzione legislativa, non ci fu una lunga discussione in merito al contenuto dell'art. 118 Cost. e ciò fondamentalmente poiché sin dall'inizio si ritenne del tutto consequenziale l'attribuzione alle Regioni della potestà amministrativa nelle medesime materie oggetto di potestà legislativa. G. MOR, *Profili dell'amministrazione regionale*, Giuffrè, Milano, 1974, a questo proposito, ricorda, p. 100, come Ambrosini in Assemblea costituente avesse ritenuto «logico, una volta attribuita alla regione la potestà legislativa su determinate materie, di affidarle per esse anche la potestà amministrativa»; cfr. anche A. AMORTH, *L'attività amministrativa delle Regioni*, in AA.VV., *Atti del primo convegno di studi regionali*, cit., p. 301 ss.

⁵ E quindi ex art. 117 Cost. relativamente alle seguenti materie: *ordinamento degli uffici e degli enti amministrativi dipendenti dalla Regione; circoscrizioni comunali; polizia locale urbana e rurale; fiere e mercati; beneficenza pubblica ed assistenza sanitaria ed ospedaliera; istruzione artigiana e professionale e assistenza scolastica; musei e biblioteche di enti locali;*

in contrasto con l'interesse nazionale e con quello di altre Regioni; dall'altro, la potestà residuale statale avrebbe, conseguentemente, riguardato sia la legislazione che l'amministrazione⁶.

Lo Stato e le Regioni, pertanto, nel testo originario della Costituzione, avrebbero dovuto esercitare le funzioni amministrative nelle stesse materie in cui godevano della potestà legislativa *ex art.* 117⁷. In altri termini, e nella ricostruzione di autorevole dottrina, con il principio in esame non si sarebbe optato tanto e soltanto per una corrispondenza tra le due potestà, legislativa ed amministrativa, ma esso sarebbe stato indice della titolarità regionale degli interessi pubblici sottesi alle materie elencate nell'art. 117 Cost., indipendentemente dallo strumento giuridico mediante il quale si

urbanistica; turismo ed industria alberghiera; tranvie e linee automobilistiche di interesse regionale; viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale; navigazione e porti lacuali; acque minerali e termali; cave e torbiere; caccia; pesca nelle acque interne; agricoltura e foreste; artigianato. Altre materie, poi, sarebbero potute essere indicate, sempre *ex art.* 117 Cost., da successive leggi costituzionali.

⁶ L'ambito di applicazione dell'art. 118 Cost. riguardava, come è noto, le sole Regioni a Statuto ordinario.

Benchè la presente indagine non abbia ad oggetto l'approfondimento delle funzioni amministrative con riferimento alle Regioni speciali, pare, in ogni caso, opportuno rilevare come il rapporto intercorrente tra legislazione ed amministrazione trovasse, allora come ora, disciplina nei relativi Statuti regionali. Questi ultimi, infatti, pur optando anch'essi per il principio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative, differivano quanto alla tipologia di potestà legislativa riconosciuta alle Assemblee elettive (esclusiva o piena o primaria, concorrente ed integrativa/attuativa) ed ai relativi ambiti materiali di competenza. In particolare, sulle diverse combinazioni tra potestà legislativa ed elenchi di materie, v. artt. 14 e 17 Statuto della Regione Siciliana (approvato con R.D. 15 maggio 1946, n. 455 e successivamente convertito nella legge cost. 26 febbraio 1948, n. 2); artt. 3, 4 e 5 dello Statuto della Regione Autonoma della Sardegna (legge cost. 26 febbraio 1948, n. 3); artt. 2 e 3 dello Statuto della Regione Autonoma della Valle d'Aosta (legge cost. 26 febbraio 1948, n. 4); artt. 4, 5 e 6 dello Statuto della Regione Autonoma del Trentino Alto Adige (legge cost. 26 febbraio 1948, n. 5); artt. 4, 5 e 6 dello Statuto della Regione Autonoma del Friuli Venezia Giulia (legge cost. 31 gennaio 1963, n. 1).

Sulle singole Regioni a Statuto speciale, v. M. BERTOLISSI, voce *Regioni a statuto speciale (Friuli-Venezia Giulia)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXIX, p. 347 ss.; A. AZZENA, voce *Regioni a statuto speciale (Sardegna)*, *ivi*, p. 366 ss.; F. TERESI, voce *Regioni a statuto speciale (Sicilia)*, *ivi*, p. 386 ss.; E. GIZZI, voce *Regioni a statuto speciale (Valle d'Aosta)*, *ivi*, p. 434 ss.; M. BERTOLISSI, voce *Regioni a statuto speciale (Trentino-Alto Adige)*, *ivi*, p. 414 ss.

In generale, sulle Regioni ad autonomia differenziata, v. G. FRAGOLA, *Le regioni a statuto speciale e le regioni a statuto ordinario*, Nocchioli, Firenze, 1971; P. VIRGA, *La regione di diritto comune e a statuto speciale*, Giuffrè, Milano, 1971; G. CEREIA-I. DALMONEGO-F. DEBIASI, *Le regioni a statuto speciale*, Franco Angeli, Milano, 1989.

⁷ Per un'attenta ricostruzione dottrinale e giurisprudenziale sul previgente art. 118 Cost. e sulle principali problematiche interpretative sorte sul medesimo, v. ampiamente M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa delle regioni*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 18 ss.

cercava di soddisfarli: tali interessi pubblici dovevano essere perseguiti sin dal momento della determinazione dell'indirizzo politico, per poi confluire nell'esercizio della potestà legislativa e, quindi, ancora, di quella amministrativa⁸.

A ben vedere, tuttavia, se sotto il profilo della *titolarità* le funzioni amministrative sembravano distinguersi, si potrebbe dire, in *proprie* dello Stato e *proprie* delle Regioni, a seconda che si trattasse di (corrispondenti) materie afferenti alla potestà legislativa statale ovvero concorrente, dal punto di vista dell'*esercizio*, invece, il medesimo art. 118 Cost. non riproponeva in maniera rigida tale scissione, legittimando, al contrario, talune deroghe al principio del parallelismo⁹. In questo senso, infatti, si prevedeva, in primo luogo, al secondo periodo del primo comma, che, all'interno delle materie di competenza legislativa concorrente, le leggi della Repubblica potessero attribuire a Province, Comuni o altri enti locali funzioni amministrative ritenute di *interesse esclusivamente locale*; in secondo luogo, al secondo comma, che l'esercizio delle funzioni *proprie* dello Stato potesse essere *delegato* alle Regioni; infine, al terzo comma, che le funzioni *proprie* delle Regioni dovessero essere esercitate *normalmente* attraverso *delega* a Province, Comuni o altri enti locali ovvero mediante l'istituto dell'*avvalimento di uffici*.

Ebbene, sì sommariamente delineato il modello di amministrazione dall'art. 118 Cost., pare opportuno fare quantomeno cenno alle principali problematiche, apparentemente soltanto teoriche, cui ha dato luogo la disposizione costituzionale in oggetto, sottolineando come la dottrina si sia interrogata su tre questioni, profondamente connesse l'una all'altra: innanzitutto, sulla necessità o meno di estendere i limiti previsti in riferimento alla potestà legislativa regionale anche alla corrispondente autonomia amministrativa; secondariamente, sul carattere tassativo o meno delle attribuzioni amministrative regionali, sulla coincidenza, cioè, necessaria ovvero soltanto tendenziale tra competenza legislativa e competenza amministrativa in una data materia; infine, sulla natura rigorosa o meno (questa volta non delle attribuzioni amministrative regionali bensì) del medesimo principio del parallelismo, dalla quale sarebbe inevitabilmente derivata la legittimità o l'illegittimità di deroghe ulteriori rispetto a quelle espressamente previste dall'art. 118 Cost., purché supportate da altre disposizioni costituzionali.

⁸ Cfr. G. FALCON, *Art. 118, I comma*, cit., p. 230 ss.

⁹ Per una dettagliata analisi delle deroghe al principio del parallelismo delle funzioni, v. A. D'ATENA, voce *Funzione (Funzioni amministrative delle regioni)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, vol. XIV.

2.1. *Il principio del parallelismo delle funzioni e le problematiche ermeneutiche ad esso connesse*

Con riguardo alla prima questione, nella ricostruzione della dottrina più risalente la competenza amministrativa regionale, diversamente da quella legislativa, in vario modo intrecciata con la concorrente potestà legislativa statale, era caratterizzata dal suo carattere *esclusivo*¹⁰: in questa misura, infatti, si rilevava come, se, da un punto di vista testuale, alcun riferimento fosse rinvenibile nell'art. 118 Cost. ai limiti dell'interesse nazionale e delle altre Regioni di cui al precedente art. 117, da un punto di vista sistematico, invece, i medesimi limiti venivano ad essere in ogni caso soddisfatti dall'esercizio della potestà legislativa statale recante norme di principio non soltanto per la legislazione, ma anche per l'amministrazione regionale¹¹.

A tale impostazione teorica, tuttavia, veniva a contrapporsi quella secondo la quale le limitazioni poste all'intervento legislativo regionale valesse anche con riferimento al relativo intervento amministrativo, venendosi, pertanto, a creare «due distinti e sovrapposti livelli di amministrazione, statale e regionale, relativamente ai settori elencati dall'art. 117 Cost.»¹². Tale sdoppiamento dei livelli di amministrazione avrebbe avuto riguardo, pertanto, al limite degli obblighi internazionali e comunitari da un lato, ed a quello dell'interesse nazionale o delle altre Regioni dall'altro, in virtù dei quali si sarebbero spiegati, rispettivamente, il potere riconosciuto allo Stato di intervenire in via sostitutiva dinanzi all'inadempienza delle Regioni e la competenza statale dinanzi a problemi ed interessi aventi dimensioni nazionali o pluriregionali¹³.

¹⁰ Così C. MORTATI, *Sull'esercizio di competenze amministrative della Regione interferenti con interessi dello Stato*, in *Giur. cost.*, 1958, p. 1005; M.S. GIANNINI, *Il trasferimento di competenze amministrative alle Regioni*, in AA.VV., *Le Regioni: politica o amministrazione?*, Edizioni di Comunità, Milano, 1973, p. 131; C. LAVAGNA, *Istituzioni di diritto pubblico*, IV Ed., Utet, Torino, 1979, p. 934.

¹¹ In questo senso, v. F. BASSANINI, *Indirizzo e coordinamento delle attività regionali*, in D. SERRANI (a cura di), *La via italiana alle regioni*, Edizioni di Comunità, Milano, 1972, p. 67. Sul punto, v. anche A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 4, il quale fa presente come tale costruzione valesse esclusivamente in riferimento alle funzioni amministrative *proprie* delle Regioni e non anche a quelle ad esse *delegate* dallo Stato di cui all'art. 118, secondo comma, Cost., per le quali la stessa Costituzione prevedeva un concorso di competenze statali e regionali «assoggettando le Regioni all'osservanza di "istruzioni" eventualmente diramate dal Governo nazionale (121, ult. co.)». P. VIRGA, *La Regione*, cit., p. 125, sottolineava come la potestà amministrativa regionale dovesse considerarsi «del tutto pari» a quella delle Regioni a Statuto speciale con riguardo alle materie di potestà legislativa primaria.

¹² L. PALADIN, *Diritto regionale*, IV Ed., Cedam, Padova, 1985, p. 178.

¹³ Ancora L. PALADIN, *Diritto regionale*, op. ult. cit., p. 179 ss. In questa prospettiva,

In ogni caso, dinanzi a tali contrastanti modelli interpretativi, la prassi legislativa nazionale si è certamente orientata nel senso di negare la regola dell'esclusività delle competenze amministrative *proprie* delle Regioni, sovrapponendo tutt'altro che sporadicamente «ad un sistema di riparto informato al modello della *separazione* delle competenze, un assetto che trova, nel principio della *concorrenza*, il proprio contrassegno specifico»¹⁴.

In secondo luogo, circa il carattere tassativo o meno delle attribuzioni amministrative regionali, una parte minoritaria della dottrina considerava possibile estendere la funzione amministrativa anche al di fuori delle materie elencate nell'art. 117 Cost., sulla base del presupposto per cui l'art. 118 Cost. non avrebbe inteso delimitare le competenze amministrative regionali e quelle statali, ma, piuttosto, garantire alle Regioni la titolarità di un nucleo minimo ed intangibile di funzioni amministrative in determinate materie, al di fuori delle quali nessun vincolo veniva, di fatto, posto: tale riflessione, pur non contraddicendo *tout court* il principio del parallelismo delle funzioni, ne riconosceva l'operatività soltanto relativamente alla sua portata positiva, non anche al suo contenuto negativo che

v. anche T. MARTINES-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, II Ed., Giuffrè, Milano, 1987, p. 238 ss.; S. BARTOLE, *Supremazia e collaborazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, p. 88 ss.

Particolarmente articolata risulta la posizione di G. FALCON, *Art. 118, I comma*, cit., p. 238 ss., il quale negava che *tutti* i limiti posti con riferimento alla potestà legislativa regionale si riflettessero su quella amministrativa. In questo senso, infatti, in primo luogo, il limite delle materie e quello del territorio sarebbero rimasti *ab origine* fuori poiché, efficacemente, «veri limiti sono, invece, quelli che, anziché rappresentare il margine esterno della attribuzione (sicché al di fuori dell'attribuzione non c'è potere), rappresentano vincoli ai quali la Regione deve attenersi nell'esercizio dei suoi poteri, la cui trasgressione non rappresenta affatto un'uscita dall'ambito dell'attribuzione, bensì un uso giuridicamente non ammissibile dei poteri in essi compresi». In secondo luogo, il limite costituzionale e quello dei principi fondamentali derivanti dalla legislazione statale sarebbero stati riferibili ontologicamente soltanto alla potestà legislativa e non anche a quella amministrativa. In terzo luogo, il limite dell'interesse nazionale, se visto come limite di merito, sarebbe stato riferibile alla sola potestà legislativa; come limite di legittimità, presupponendo che una determinata sfera di interessi rimanesse fuori dalla materia, dando così luogo ad uno specifico compito amministrativo, non avrebbe potuto agire di fatto che come limite delle materie, valendo, pertanto, le considerazioni innanzi svolte. In quarto luogo, il limite degli obblighi internazionali e comunitari, da un lato, non avrebbe generato una concorrente attribuzione amministrativa statale in quanto espressione di uno straordinario potere governativo e non dell'amministrazione interessata per materia; dall'altro, avrebbe agito come limite alla discrezionalità non soltanto dell'amministrazione regionale, ma anche di quella statale. In definitiva, sia pur ammettendo che i limiti posti alla potestà legislativa regionale operavano soltanto in riferimento a quest'ultima, «ciò non significa che in quanto elementi costituenti e condizionanti l'ordinamento giuridico, la funzione amministrativa non si trovi ugualmente ad essi legata», corrispondendo «al normale rapporto tra legislazione e amministrazione».

¹⁴ Così A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 4.

avrebbe evidentemente impedito alle Regioni di esercitare funzioni amministrative anche in altre materie. In altri termini, il silenzio del Costituente circa la titolarità della potestà amministrativa nelle materie non elencate non avrebbe dovuto interpretarsi come automatica attribuzione alla competenza statale e conseguente esclusione di quella regionale: piuttosto, diversamente da quanto fatto con riguardo alle materie elencate, nella potestà legislativa statale residuale non sarebbe (pre)fissato alcun vincolo a livello costituzionale¹⁵.

Tale impostazione, tuttavia, rimaneva del tutto isolata in dottrina, la quale, difatti, propendeva per una rigorosa coincidenza tra potestà legislativa e amministrativa regionale in una determinata materia principalmente sulla base del presupposto per cui la Regione non avrebbe potuto considerarsi un ente a fini generali, legittimato cioè ad intervenire in sede amministrativa là dove vi fossero utilità pubbliche da tutelare, bensì a fini determinati, e ciò soprattutto in considerazione della posizione intermedia occupata dalle Regioni nei confronti dello Stato e degli altri enti locali, in ragione della quale interventi ulteriori rispetto a quelli espressamente consentiti avrebbero necessariamente interferito con interessi affidati alla cura del primo o dei secondi¹⁶.

Le difficoltà in ordine all'accoglimento dell'interpretazione "elastica" delle attribuzioni amministrative regionali venivano argomentate nel seguente modo: innanzitutto, nel tenore letterale dell'art. 118 Cost., il quale pareva, sì, consentire un ampliamento delle funzioni amministrative regionali, ma esclusivamente attraverso il ricorso allo strumento della *delega* di funzioni amministrative statali da attuarsi con legge dello Stato; in secondo luogo, nel principio di legalità, il quale «avrebbe comunque costretto l'amministrazione *libera* della Regione in termini assai limitati, dovendosi essa esercitare attraverso atti non imperativi»¹⁷; ed ancora, nel principio per cui ogni spesa regionale avrebbe dovuto necessariamente trovare il proprio fondamento in una disposizione di legge regionale ed in questa misura «l'amministrazione al di fuori delle materie si sarebbe automaticamente

¹⁵ Tale ricostruzione è da ricondurre fondamentalmente a G. MOR, *Profili dell'amministrazione regionale*, cit., p. 153 ss.

¹⁶ In questo senso, v. P. VIRGA, *La Regione*, cit., p. 119 ss.; M.S. GIANNINI, *Il decentramento amministrativo nel quadro dell'ordinamento regionale*, in AA.VV., *Atti del terzo convegno di studi giuridici sulla regione (Cagliari-Sassari, 1-6 aprile 1959)*, Giuffrè, Milano, 1962, p. 184; F. BENVENUTI, *L'ordinamento repubblicano*, Libreria Universitaria, Venezia, 1967, p. 66; A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 1; C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, IX Ed., Cedam, Padova, 1976, p. 970; T. MARTINES-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 233 ss.; L. PALADIN, *Diritto regionale*, cit., p. 127 ss.

¹⁷ Così, G. FALCON, *Art. 118, I comma*, cit., p. 225, nota n. 3.

tradotta in legislazione (ancorché di sola spesa) al di fuori delle materie»¹⁸.

Su tale questione è poi intervenuta la Corte costituzionale con una giurisprudenza non del tutto costante nel tempo. Se, infatti, inizialmente, aveva sostenuto il carattere tassativo delle attribuzioni regionali, accogliendo la tesi della riconducibilità della Regione ad un ente a fini predeterminati inderogabilmente fissati dalla legge¹⁹ e considerando di rango costituzionale il principio del parallelismo delle funzioni²⁰, in un secondo momento, la Corte, recependo l'impostazione meno rigorosa, è giunta ad ammettere contenuti interventi di sostegno finanziario là dove si fossero presentati interessi locali suscettibili di rilevare nell'ambito della sfera delle attribuzioni regionali²¹. Così procedendo, la Corte è giunta a considerare la Regione quale rappresentante di interessi generali della propria collettività: le Regioni, in altri termini, attraverso l'attività legislativa ed amministrativa, avrebbero potuto perseguire propri interessi e finalità nell'esercizio dell'autonomia politica ad esse spettante in quanto enti esponenziali delle comunità rappresentate. In questa misura, in definitiva, esse venivano ad essere legittimate ad intervenire con provvedimenti di spesa in tutte le questioni di interesse regionale, ancorché riferite a settori estranei alle materie *ex art. 117 Cost.* e, addirittura, proiettate oltre i confini della Regione stessa.

Veniva, pertanto, a crearsi una vera e propria distinzione tra *competenze regionali*, che sole implicavano l'esercizio di poteri autoritativi da parte delle Regioni, e *materie di interesse regionale*, che, invece, consentivano unicamente poteri di iniziativa e di incentivazione.

¹⁸ *Ibidem*. In particolare, sul profilo relativo agli impegni di spesa, si segnalano in dottrina autorevoli tentativi di legittimare tali interventi ulteriori rispetto alle materie in A. BARBERA, *I contributi della Toscana a favore di piccoli e medi esercenti il commercio al dettaglio. Verso un superamento della «separazione delle competenze»?*, in *Regioni*, 1973, p. 735 ss.; e ancora in F. PIZZETTI, *Leggi di spesa e autonomia legislativa delle Regioni*, in *Giur. cost.*, 1973, p. 366 ss.

¹⁹ In un primo momento, e, del resto, non poteva essere diversamente, con riguardo alle sole Regioni a Statuto speciale (in questo senso, v. sentenze 9 giugno 1964, n. 56; 20 giugno 1964, n. 66), successivamente anche con riguardo a quelle a statuto ordinario (cfr. ad es. sentenze 10 luglio 1974, n. 250; 7 maggio 1976, n. 126; 24 maggio 1977, n. 94).

²⁰ Su questo specifico aspetto, v., ad esempio, sentenza 9 luglio 1982, n. 150, nella quale il Giudice delle leggi sottolineava come «l'intero ambito in cui l'ente Regione esplica i propri poteri amministrativi [...] ha [...] la stessa estensione dell'autonomia legislativa ad esso spettante».

²¹ Su questo secondo orientamento giurisprudenziale, cfr. sentenze 11 maggio 1988, n. 562; 5 luglio 1988, n. 829 (quest'ultima con nota di M. MAZZIOTTI DI CELSO-G.M. SALERNO, *Competenze legislative delle regioni e limite territoriale*, in *Giur. cost.*, 1988, p. 3978 ss.); 23 maggio 1991, n. 276; 25 maggio 1993, n. 251, con note di M. CARLI, *Materie di «competenza regionale» e materie di «interesse regionale»*, in *Giur. cost.*, 1993, p. 1851 ss.; G. PASTORI, *Verso la Regione ente generale*, in *Regioni*, 1989, p. 231 ss.

In terzo luogo, con riferimento, cioè, alla natura rigorosa o meno del principio del parallelismo, una parte della dottrina era orientata nell'attribuire valore soltanto tendenziale al criterio espresso nel primo comma dell'art. 118 Cost. e ciò facendo principalmente perno sulle deroghe previste nell'articolo medesimo al principio del parallelismo: innanzitutto, sulla previsione per cui le leggi della Repubblica avrebbero potuto sottrarre alla competenza delle Regioni le funzioni amministrative ritenute di interesse esclusivamente locale²²; secondariamente, sulle deroghe di cui al secondo comma dell'art. 118 Cost., in virtù del quale le leggi statali avrebbero potuto delegare alle Regioni l'esercizio di funzioni amministrative in materie ulteriori rispetto a quelle *ex art.* 117 Cost., e di cui al secondo comma dell'art. 117 Cost., ai sensi del quale le leggi della Repubblica avrebbero potuto demandare alla Regione il potere di emanare norme per l'attuazione delle medesime, cosicché poteva, in astratto, verificarsi che all'ampliamento della sfera legislativa regionale non corrispondesse un'estensione della potestà amministrativa²³; infine, sull'individuazione, nel terzo comma dell'art. 118 Cost., del *normale* esercizio delle funzioni amministrative regionali attraverso gli strumenti della *delega* agli enti locali ovvero dell'*avvalimento* di uffici.

Altra dottrina, invece, propendeva per una rigida interpretazione del principio del parallelismo, sostenendo che nessuna delle citate (presunte) deroghe integrasse una vera e propria rottura del principio in oggetto.

Infatti, quanto alle funzioni amministrative di interesse esclusivamente locale, veniva fatto notare come vi fosse, parimenti, un arretramento della potestà legislativa regionale in virtù del quale le Regioni dovevano limitarsi a stabilire direttive e principi generali delle attività locali²⁴.

Relativamente all'affidamento di poteri normativi di attuazione di leggi statali ed alla delega statale di ulteriori funzioni amministrative, è stato

²² Cfr. G. MOR, *Profili dell'amministrazione regionale*, cit., p. 156 ss.; E. GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, IV Ed., Giuffrè, Milano, 1981, p. 389 ss.; S. BARTOLE, *Le Regioni*, in S. BARTOLE-F. MASTRAGOSTINO-L. VANDELLI (a cura di), *Le autonomie territoriali – Ordinamento delle regioni e degli enti locali*, Il Mulino, Bologna, 1984, p. 183 ss.

²³ In questo senso, v. G. MIELE, *La Regione*, cit., p. 335 ss.; L. VANDELLI, *Art. 118, II e III comma*, cit., p. 267 ss.; A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 1; G. MASCIOCCHI, *La regione. Fonti, organizzazione, funzionamento*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 573 ss.; E. GIZZI, *Manuale di diritto regionale*, cit., p. 389 ss.

²⁴ L. PALADIN, *Diritto regionale, op. ult. cit.*, p. 176; T. MARTINES-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, cit., p. 237. È stato, peraltro, sottolineato come, sia pur contro la stessa prassi del legislatore statale, il principio del parallelismo poteva rimanere fermo soltanto qualora si fosse interpretato l'art. 128 Cost. nel senso di inibire, attraverso la riserva di legge statale per la disciplina delle funzioni degli enti locali, qualsiasi attività legislativa regionale; così S. BARTOLE, *Le Regioni*, in S. BARTOLE-F. MASTRAGOSTINO-L. VANDELLI, *Le autonomie territoriali*, cit., p. 183 ss.

sostenuto come «la Costituzione, nel disegnare le funzioni garantite alle Regioni secondo il criterio indicato, non impon[esse] tuttavia in assoluto che anche l'ulteriore sviluppo legislativo delle funzioni regionali d[ovesse] seguire lo stesso criterio»²⁵. Ed in ogni caso, il criterio del parallelismo avrebbe, in realtà, ricevuto dalla legislazione di attuazione ulteriori conferme, parlandosi addirittura di un duplice principio del parallelismo: tra potestà legislativa concorrente e funzioni amministrative *proprie* da un lato, e potestà legislativa attuativa e funzioni amministrative *delegata* dall'altro. Più in particolare, per quanto riguarda la delega statale di funzioni amministrative alle Regioni, il D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 avrebbe poi operato il riconoscimento alle Regioni di una corrispondente potestà legislativa di organizzazione, spesa e attuazione *ex art. 117*, secondo comma, Cost.; l'attribuzione della potestà legislativa di attuazione di leggi statali, poi, avrebbe comportato l'affidamento prima ancora degli interessi pubblici alle stesse sottesi, sì da consentire un certo spazio anche per interventi di tipo amministrativo²⁶.

Infine, quanto alla previsione di cui all'ultimo comma dell'art. 118 Cost., si rilevava come la stessa dottrina che vi riconduceva un arretramento dell'amministrazione rispetto alla legislazione ne riconoscesse, tuttavia, un'attenuata valenza derogatoria nella misura in cui la disposizione medesima presupponeva, comunque, una deliberazione della Regione, la quale, peraltro, rimaneva nient'affatto estromessa dalle materie oggetto della delega e/o dell'*avalimento*²⁷.

3. *Le funzioni amministrative di interesse esclusivamente locale*

Il primo comma dell'art. 118 Cost. prevedeva che il principio del parallelismo non trovasse applicazione con riguardo alle funzioni di *interesse esclusivamente locale*, le quali avrebbero potuto essere attribuite «dalle leggi della Repubblica alle Province, ai Comuni e ad altri enti locali», a prescindere dalla titolarità della potestà legislativa di riferimento in una data materia.

²⁵ In questo senso, v. G. FALCON, *Art. 118, I comma*, cit., p. 235 ss.

²⁶ Ancora G. FALCON, *ivi*, pp. 235-236. Del resto, spesso il legislatore statale, quando ha agito *ex art. 117*, secondo comma, Cost., ha generalmente provveduto ad affiancare alla potestà legislativa anche funzioni di tipo amministrativo, così come la stessa legge regionale attuativa avrebbe potuto prevedere poteri amministrativi regionali, ovviamente entro i limiti in cui lo consentisse e/o richiedesse il potere di attuazione affidato alla Regione.

²⁷ In questo senso A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 2 ed ampiamente M. CAMELLI, voce *Delega amministrativa*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. X, p. 14 ss.

Con riguardo a tale disposizione, è stata da più parti sottolineata la notevole carica derogatoria rispetto al principio suddetto, nella misura in cui, da un lato, alle Regioni veniva sostanzialmente sottratta ogni scelta relativa, non soltanto al *se* trasferire competenze amministrative agli enti locali, ma anche al *cosa* trasferire²⁸; dall'altro, il margine di intervento statale risultava tutt'altro che individuato o individuabile, poiché la nozione di interesse esclusivamente locale non rappresentava un *dato naturalistico* apprezzabile in quanto tale dal legislatore, bensì un mero contenitore da riempire sulla base delle valutazioni discrezionali del medesimo²⁹.

Tuttavia, al di là di quanto detto circa la natura rigorosa o meno del principio del parallelismo, è stato sostenuto come le difficoltà interpretative con riguardo a tale previsione costituzionale nascessero, non tanto dalla lettera della norma, bensì dalla relativa attuazione da parte del legislatore statale³⁰.

In presenza di interessi *esclusivamente* locali, infatti, la stessa funzione legislativa si sarebbe svuotata di qualsiasi potenziale contenuto, stante l'inesistenza di interessi più ampi in quanto tali tutelabili dal legislatore statale o regionale, cosicché la legge avrebbe dovuto avere mero carattere dichiarativo³¹. In altri termini, posto che il carattere esclusivamente locale di una funzione appare tutt'altro che certo, sia dal punto di vista fattuale che giuridico, ricomprendendo l'interesse delle collettività territoriali più ampie necessariamente quelli delle collettività territoriali minori, veniva fatto osservare che «se tali funzioni di interesse esclusivamente locale [fossero esistite], esse sarebbero [state] talmente marginali e secondarie, che nemmeno [sarebbe valsa] la pena di parlarne, se non per spirito di completezza e di sistema»³².

Eppure, la legislazione statale di attuazione ha interpretato la disposizione in oggetto in modo da consentire al legislatore statale di determinare esso stesso il carattere locale della funzione e quindi «una “razionale” ripartizione di compiti tra Regione ed enti locali, in relazione alla quale il carattere

²⁸ Così A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., pp. 1-2, il quale sottolinea, peraltro, come alle autonomie regionali venissero in tal modo sottratti anche i poteri surrogatori e di indirizzo tipici dello strumento della delega.

²⁹ Cfr. F. BASSANINI, *Regioni e riforma dell'amministrazione locale dopo il D.P.R. 616*, in *Il Comune democratico*, 1977, p. 73 ss.; A. D'ATENA, *Il completamento dell'ordinamento regionale. (Profili di costituzionalità del decreto 616 del 1977)*, in *Dir. e società*, 1978, p. 429.

³⁰ Così G. FALCON, *Art. 118, I comma*, cit., p. 233.

³¹ Sul carattere meramente dichiarativo della legge statale recante l'individuazione delle funzioni di interesse esclusivamente locale, v. G. MOR, *Profili dell'amministrazione regionale*, cit., p. 112 ss. In argomento, v. anche E.M. MARENGHI, *Interesse esclusivamente locale e programmazione amministrativa infraregionale*, Jovene, Napoli, 1977, p. 16.

³² Così G. FALCON, *Art. 118, I comma*, cit., p. 233.

prevalentemente (più che esclusivamente) locale degli interessi coinvolti si propone[va] come uno soltanto tra i molti possibili criteri di giudizio»³³. In questo senso, prescindendo dalla prima esperienza incorsa con la legge 11 marzo 1953, n. 150 (*Delega legislativa al Governo per l'attribuzione di funzioni statali d'interesse esclusivamente locale alle Province, ai Comuni e ad altri enti locali e per l'attuazione del decentramento amministrativo*)³⁴, si è soliti fare riferimento, nel sostanziale silenzio della legge n. 382 del 1975, agli artt. 25, primo comma³⁵, 32, primo comma³⁶, 45, primo comma³⁷ del D.P.R. n. 616 del 1977, con cui il legislatore statale sarebbe andato oltre i limiti desumibili dal dettato costituzionale, facendo rimanere in capo alle Regioni compiti di “regolazione generale”, da adempiersi alle volte con atto legislativo, altre con atto amministrativo³⁸.

4. Le funzioni amministrative delegate

L'art. 118 Cost., dopo aver optato, al primo comma, per un sistema di corrispondenza tra funzioni legislative e amministrative statali e regionali, pur attenuato dal riferimento alle funzioni di *interesse esclusivamente locale*, tendeva, nei commi successivi, verso una logica più flessibile e dinamica,

³³ Ancora G. FALCON, *ivi*, p. 234.

³⁴ Con cui, è stato detto, si è attuata la deconcentrazione di taluni servizi (afferenti ai Ministeri della Marina mercantile, dell'Interno, delle Finanze, delle Poste e Telecomunicazioni, dell'Industria e Commercio, del Turismo, della Pubblica istruzione, dei Trasporti e Motorizzazione civile, dell'Igiene e Sanità pubblica, dell'Agricoltura e Foreste, della Difesa, dei Lavori Pubblici, di Grazia e Giustizia, del Tesoro), più che un vero e proprio decentramento). Sulla “deconcentrazione” di tali funzioni, v. F. STADERINI, *Diritto degli enti locali*, V Ed., Cedam, Padova, 1994, p. 42 ss.

³⁵ Ai sensi del quale «[t]utte le funzioni amministrative relative all'organizzazione ed alla erogazione dei servizi di assistenza e di beneficenza, di cui ai precedenti articoli 22 e 23, sono attribuite ai comuni ai sensi dell'art. 118, primo comma, della Costituzione».

³⁶ Ai sensi del quale «[s]ono attribuite ai comuni, singoli ed associati, ai sensi dell'art. 118, primo comma, della Costituzione, tutte le funzioni amministrative relative alla materia di cui al precedente art. 27 che non siano espressamente riservate allo Stato, alle regioni e alle province».

³⁷ Ai sensi del quale «[l]e funzioni amministrative indicate nell'art. 42», relative alla materia assistenza scolastica, «sono attribuite ai comuni che le svolgono secondo le modalità previste dalla legge regionale».

³⁸ Cfr. G. FALCON, *Art. 118, I comma*, cit., p. 234, il quale per “regolazione generale” intende non soltanto la normazione astratta, ma anche altre attività, come, ad esempio, quella di programmazione.

volta sostanzialmente ad evitare ogni accentramento burocratico e, conseguentemente, ad alleggerire le strutture amministrative statali e regionali³⁹.

Il secondo e terzo comma dell'articolo *de quo*, infatti, posto il principio del parallelismo, disponevano, da un lato, che lo Stato avrebbe potuto, con legge, delegare alla Regione l'esercizio di *altre* funzioni amministrative, dall'altro lato, che l'esercizio *normale* delle funzioni amministrative regionali sarebbe dovuto avvenire attraverso *delega* a Province, Comuni ed altri enti locali ovvero attraverso l'istituto dell'*avalimento*.

In deroga a quanto stabilito al primo comma ed accanto alle (*rectius*, all'interno delle) funzioni *proprie* dello Stato e delle Regioni, pertanto, il Costituente aveva previsto che lo Stato potesse delegare funzioni amministrative alle Regioni e queste ultime agli enti territoriali minori⁴⁰.

4.1. Dallo Stato alle Regioni

Con particolare riguardo alle funzioni delegate dallo Stato alle Regioni, si rileva, innanzitutto, come il dettato costituzionale ponesse indicazioni certe, non soltanto dal punto di vista del contenuto, ma anche sotto il profilo del procedimento: da un lato, infatti, si prevedeva che la delega potesse avvenire

³⁹ In questo senso, v. C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 973; L. VANDRELLI, *Art. 118, II e III comma*, cit., p. 267 ss. A tal proposito si ricorda il discorso del 10 giugno 1947 all'Assemblea Costituente di G. Ambrosini, il quale, illustrando il Titolo V del progetto di Costituzione, richiamava l'esigenza di evitare che all'accentramento statale si sostituisse quello regionale con evidente danno per le popolazioni periferiche; sul dibattito in Assemblea costituente in merito alla configurazione dell'amministrazione regionale, v. G. AMBROSINI, *L'ordinamento regionale*, cit., p. 86 ss.

⁴⁰ Non essendo questa la sede per approfondire le connessioni tra l'istituto della *delega amministrativa*, tradizionalmente *interorganica*, e quello della *delega amministrativa intersoggettiva*, sia consentito soltanto ricordare come, nelle elaborazioni della dottrina, la seconda, rispetto alla prima, sia stata considerata, alle volte, una figura nuova ed autonoma (in questo senso, v. M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1970, p. 302 ss.; U. POTOTSCHNIG, *La delega di funzioni amministrative regionali agli enti locali*, in *Foro amm.*, 1971, p. 427 ss.; G. BARONE, *L'amministrazione per delega*, in *Dir. e società*, 1974, p. 751 ss.; F. TESAURO, *Modello costituzionale e modello statutario della delega di funzioni amministrative regionali agli enti locali*, in *Giur. it.*, 1973, p. 173 ss.; A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, XIV Ed., Jovene, Napoli, 1984, p. 233 ss.; M. CAMMELLI, voce *Delega amministrativa*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. X), altre volte, una mera variante all'interno dell'unitaria figura della delega amministrativa (in quest'altro, v. F. FRANCHINI, *La delegazione amministrativa*, Giuffrè, Milano, 1950; G. COLZI, voce *Delegazione amministrativa*, in *Noviss. Dig. it.*, 1960, vol. V, p. 351 ss.; G. MIELE, voce *Delega (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, 1962, vol. XI, p. 905 ss.; G. FAZIO, *La delega amministrativa e i rapporti di delegazione*, Giuffrè, Milano, 1964; F. ROVERSI MONACO, *La delegazione amministrativa nel quadro dell'ordinamento regionale*, Giuffrè, Milano, 1970).

nire in relazione ad *altre* funzioni amministrative, ulteriori, cioè, rispetto a quelle inerenti alle materie elencate nel precedente art. 117, già *proprie* delle Regioni (art. 118, secondo comma, Cost.); dall'altro lato, invece, premessa la mera *facoltà* di delegare, si prescriveva che ad essa si dovesse procedere con *legge del Parlamento* (art. 118, secondo comma, Cost.) e, ancora, che la direzione delle funzioni amministrative per tale via delegate sarebbe spettata al Presidente della Giunta regionale in conformità a quanto stabilito dalle istruzioni del Governo centrale (art. 121, ultimo comma, Cost.).

Dinanzi a tali previsioni costituzionali numerose sono state le problematiche teoriche e pratiche che, poste inizialmente in evidenza dagli studiosi, hanno, non senza indugio, trovato soluzione nell'attuazione in via legislativa delle medesime⁴¹: se, infatti, in un primo momento, la legge n. 281 del 1970 non recava significative previsioni in relazione alle dinamiche operative della delega di funzioni amministrative statali⁴², essendo, piuttosto, contenuti specifici riferimenti nei relativi decreti delegati⁴³, successivamente, in ragione del più ampio ricorso alla delega contenuto nella legge n. 382 del 1975⁴⁴

⁴¹ Per un'attenta analisi delle principali problematiche relative alla delega di funzioni statali, v. L. VANDELLI, *Art. 118, II e III comma*, cit., p. 278 ss.; G. BERTI, *Funzioni statali delegate e controlli*, in *Regioni*, 1973, p. 888 ss.; F. TRIMARCHI BANFI, *I rapporti fra Stato e regioni*, in AA.VV., *Stato, Regioni ed Enti locali nella programmazione economica*, Giuffrè, Milano, 1973, p. 149 ss.; N. MARZONA, *Delegazione amministrativa statale alle regioni*, in *Regioni*, 1976, p. 865 ss.; M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa delle Regioni*, cit., p. 101 ss.

⁴² L'art. 17, primo comma, infatti, nel dettare al Governo i principi ed i criteri direttivi per l'emanazione dei decreti di trasferimento di funzioni amministrative alle Regioni, prevedeva alla lett. b): «[i]l trasferimento delle funzioni statali alle Regioni avverrà per settori organici di materie e dovrà effettuarsi mediante il trasferimento degli uffici periferici dello Stato. Qualora gli uffici stessi siano titolari anche di competenze statali residue e le funzioni trasferite siano prevalenti, si provvede, di massima, alla delega ai sensi dell'art. 118, secondo comma, della Costituzione, ferma restando, in ogni caso, la necessità di regolare i rapporti finanziari tra Stato e Regioni secondo le disposizioni degli articoli 8 e 18 della presente legge e di prevedere i rimedi da esperire in caso di inattività degli organi regionali nell'esercizio delle funzioni delegate».

⁴³ Per le deleghe contenute nei decreti emanati in attuazione della legge n. 281 del 1970, v. art. 9 D.P.R. n. 3 del 1972; art. 13 D.P.R. n. 4 del 1972; art. 15 D.P.R. n. 5 del 1972; art. 13 D.P.R. n. 8 del 1972; art. 13 D.P.R. n. 11 del 1972; art. 1 D.P.R. n. 315 del 1972.

⁴⁴ Il particolare, l'art. 1, primo comma, lett. c) disponeva: «[i]l Governo è delegato ad emanare per le regioni a statuto ordinario, entro 12 mesi dalla data dell'entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti aventi valore di legge ordinaria diretti a delegare, a norma dell'art. 118, secondo comma, della Costituzione, le funzioni amministrative necessarie per rendere possibile l'esercizio organico da parte delle regioni delle funzioni trasferite o già delegate, provvedendo contestualmente al trasferimento degli uffici, del personale e dei beni strumentali ritenuti necessari anche al fine di concorrere a realizzare il più ampio ed efficiente decentramento amministrativo».

In materia, v. anche i numerosi riferimenti alle funzioni amministrative delegate nella

e, conseguentemente, nel D.P.R. n. 616 del 1977⁴⁵, la disciplina normativa della stessa è divenuta più organica. Ed in questo contesto, posto che, in relazione alla titolarità della funzione delegata, si riteneva, sia pur non unanimemente, che il soggetto delegante non si spogliasse della titolarità⁴⁶, bensì del solo esercizio della stessa, il legislatore statale ha fornito indicazioni tendenzialmente puntuali quanto ai poteri dello Stato, a quelli della Regione ed al regime degli atti.

Nel sostanziale silenzio in materia da parte del testo costituzionale e della legge n. 281 del 1970, è, pertanto, la normativa successiva a stabilire, in primo luogo, che lo Stato delegante avrebbe potuto esercitare nei confronti dell'attività della Regione delegata poteri di direttiva⁴⁷ e di sostituzione⁴⁸; in secondo luogo, che la Regione avrebbe potuto esercitare poteri normativi sulle funzioni delegate⁴⁹, oltre che subdelegare le medesime agli

legge 19 maggio 1976, n. 335 (*Principi fondamentali e norme di coordinamento in materia di bilancio e di contabilità delle regioni*), con la quale, in particolare agli artt. 10, lett. a) e 21, veniva a cadere la piena assimilazione, sotto il profilo contabile e finanziario, fra funzioni proprie e funzioni delegate alle Regioni.

⁴⁵ Per le deleghe ivi contenute, v. artt. 14, 31, 52, 59, 63, terzo comma, 66, quarto comma, 69, commi 1, 77, 82, 86, 90, 92, 96, secondo comma, 103. M. CAMELLI, voce *Delegazione amministrativa*, cit., p. 10 individua, poi, nella legislazione di settore altre disposizioni legislative, le quali, pur non indicando espressamente la delega di funzioni amministrative, realizzavano trasferimenti *ex art.* 118, secondo comma, Cost.

⁴⁶ La tesi, che trova una delle affermazioni più risalenti in S. ROMANO, *Il Comune*, in V.E. ORLANDO (diretto da), *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, Società Editrice Libraria, Milano, 1908, p. 594 ss., veniva accolta nella giurisprudenza costituzionale sin dalle sue prime pronunce in riferimento alle Regioni a Statuto speciale (v. sentenze 9 marzo 1957, n. 39; 9 marzo 1959, n. 11; 31 maggio 1960, n. 36) e successivamente anche con riguardo a quelle a Statuto ordinario (sentenza 3 marzo 1972, n. 40). A tale impostazione, tuttavia, altri preferivano quella basata sulla *contitolarità* della funzione medesima, a voler significare la necessaria collaborazione tra soggetto delegante e soggetto delegato: in questo senso, v. F. ROVERSI MONACO, *La delegazione amministrativa*, cit., p. 46 ss.; U. POTOTSCHNIG, *La delega di funzioni amministrative*, cit., p. 441 ss.

Per la tesi opposta, orientata verso un contemporaneo trasferimento della titolarità e dell'esercizio della funzione delegata, v. G. BERTI, *La pubblica amministrazione come organizzazione*, Cedam, Padova, 1968, p. 67 ss.; A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 3.

⁴⁷ Art. 4, primo e terzo comma, D.P.R. n. 616 del 1977. In precedenza, la Corte costituzionale aveva elaborato un sistema rigido per cui in capo al delegante, che, come visto, manteneva la titolarità della funzione, permanevano compiti di direttiva, vigilanza, controllo e sostituzione; in questo senso, v. giurisprudenza citata nella nota precedente e, ancora, sentenze 6 luglio 1972, n. 142; 8 luglio 1975, n. 221.

⁴⁸ Art. 2 legge n. 382 del 1975; art. 4, ultimo comma, D.P.R. n. 616 del 1977; artt. 2, terzo comma, lett. f) e 13, primo comma, lett. d), legge 23 agosto 1988, n. 400 del 1988 (*Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri*).

⁴⁹ Art. 1, terzo comma, n. 3, lett. a), legge n. 382 e art. 7, primo comma, D.P.R. n. 616.

enti territoriali minori⁵⁰; infine, che gli atti emanati dalla Regione delegata sarebbero stati da considerarsi definitivi⁵¹.

4.2. Dalle Regioni agli enti locali. L'istituto dell'avvalimento

Il terzo comma dell'art. 118 Cost. disponeva, invece, che la Regione dovesse esercitare *normalmente* le funzioni amministrative attraverso delega

⁵⁰ Art. 1, terzo comma, n. 3, lett. b), legge n. 382 e art. 7, secondo comma, D.P.R. n. 616. Sia consentito, a tal proposito, rilevare come, prima di tali interventi legislativi, la dottrina in materia si era sostanzialmente divisa tra coloro i quali negavano la possibilità di subdelegare e ciò, da un lato, poiché lo Stato non avrebbe potuto esercitare alcuna forma di controllo e, dall'altro, poiché tra le Regioni non ci sarebbe necessariamente stata uguaglianza nel livello di governo prescelto per la delega di quella determinata funzione amministrativa (in questo senso, v. P. GIOCOLI NACCI, *La subdelegazione delle funzioni come mezzo dell'azione amministrativa regionale*, in AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Giuffrè, Milano, 1977, p. 768 ss.); e coloro i quali accoglievano tale possibilità sottolineando il disegno costituzionale volto alla creazione di un ente regionale leggero: quest'ultimo, infatti, "alleggeritosi" delle proprie funzioni amministrative attraverso gli istituti della delega e dell'avvalimento, avrebbe finito per "riappesantirsi" con le funzioni amministrative statali ad essa delegate (cfr. U. POTOTSCHNIG, *La delega di funzioni amministrative*, cit., p. 450 ss.).

⁵¹ Art. 5 D.P.R. n. 616. Per quanto riguarda il regime degli atti, ci si limita a sottolineare le problematiche sorte in riferimento all'assoggettabilità degli atti adottati dalle Regioni delegate al controllo ex art. 125 Cost. ed alla possibilità o meno di sollevare su questi ultimi conflitto di attribuzioni dinanzi alla Corte costituzionale.

Riguardo alla prima questione, il Giudice delle leggi, con sentenza 15 luglio 1976, n. 213, accogliendo l'orientamento sviluppatosi in via di prassi (v. Circolari Presidenza del Consiglio dei ministri 6 luglio 1972 e 21 novembre 1972), confermato, peraltro, dal Consiglio di Stato in sede consultiva (sez. I, 20 ottobre 1972, n. 2265), e facendo un parallelo con quanto previsto dall'art. 4 legge n. 382 del 1975 in relazione alla delega di funzioni amministrative regionali, ha ritenuto che gli atti in tal senso emanati dalla Regione dovessero essere assoggettati al controllo ex art. 125 Cost.

Con riferimento alla seconda, la Corte, inizialmente, sul presupposto per cui la delega non comportasse alcuna alterazione del riparto di competenze statali e regionali (sentenze 28 febbraio 1957, n. 39; 3 marzo 1959, n. 11; 24 maggio 1960, n. 36; 24 febbraio 1972, n. 40), oltre a configurare una mera facoltà rimessa al legislatore statale ex art. 118, secondo comma, Cost., ha negato che le competenze delegate potessero, per così dire, ottenere dignità costituzionale (sentenza 24 maggio 1977, n. 97, con nota di F. DIMORA, *Osservazioni alla sentenza n. 97 del 1977 della Corte costituzionale*, in *Regioni*, 1977, p. 1128 ss.). Soltanto in tempi relativamente recenti, dopo aver fatto riferimento alla necessità di un esame caso per caso che desse prova della «saldatura funzionale fra le competenze delegate e quelle trasferite» (sentenza 11 maggio 1988, n. 559, con nota di L. VIOLINI, *Conflitto di attribuzioni su funzioni delegate: un sì ancora molto da chiarire*, in *Regioni*, 1989, p. 185 ss.), è giunta a sostenere l'esistenza di uno *statuto costituzionale* delle deleghe di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni (sentenze 14 luglio 1998, nn. 333 e 334, con nota di R. BIN, *Sullo «statuto costituzionale» delle deleghe*, in *Regioni*, 1999, p. 126 ss.).

a Province, Comuni ed altri enti locali⁵² ovvero, in alternativa, avvalendosi degli uffici di questi ultimi⁵³.

Già a prima lettura, pertanto, emergeva un'apprezzabile differenza rispetto a quanto previsto nel precedente comma: mentre allo Stato era riservata la mera *facoltà* di delegare alle Regioni funzioni amministrative ulteriori rispetto a quelle già proprie di queste ultime *ex artt.* 117 e 118, primo comma, Cost., alle Regioni pareva residuare un minor margine di discrezionalità, sembrando la delega o l'avvalimento gli strumenti, pur non esclusivi, per così dire, ordinari nell'esercizio delle funzioni amministrative regionali.

E non sorprende come in merito a tale aspetto la dottrina si sia divisa tra chi ha interpretato la norma in maniera vincolante e chi ne ha propugnato il carattere prevalentemente descrittivo.

Da un lato, infatti, presupponendo una netta distinzione tra il titolare delle attribuzioni amministrative ed il soggetto effettivamente chiamato ad esercitarle, le Regioni venivano ad essere definite come «enti ad amministrazione indiretta necessaria», atte, cioè, a svolgere fundamentalmente funzioni di mero indirizzo dell'attività amministrativa, poi concretamente posta in essere dagli enti locali⁵⁴.

Dall'altro, tuttavia, la dottrina maggioritaria, e successivamente la giurisprudenza costituzionale⁵⁵, si sono viceversa orientate nel negare il carattere necessario degli istituti della delega e dell'avvalimento, sottolineando, in particolare, come l'avverbio *normalmente* comportasse sempre e comunque una valutazione discrezionale da parte della Regione⁵⁶.

⁵² In generale, sulla delega di funzioni regionali agli enti locali, v. M.S. GIANNINI, *Il decentramento amministrativo nel quadro dell'ordinamento regionale*, in AA.VV., *Atti del terzo convegno di studi giuridici sulla regione*, cit., p. 185 ss.; M. CAMELLI, *Osservazioni sulla delega di funzioni amministrative regionali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1969, p. 1203 ss.; F. ROVERSI MONACO, *La delegazione amministrativa nel quadro dell'ordinamento regionale*, cit.; U. POTOTSCHNIG, *La delega di funzioni amministrative regionali agli enti locali*, in *Foro amm.*, 1971, p. 427 ss.; F. TESAURO, *Modello costituzionale e modello statutario della delega di funzioni amministrative regionali agli enti locali*, in *Giur. it.*, 1973, p. 173 ss.; G. ABBAMONTE, *La delega delle funzioni agli enti locali: aspetti finanziari*, in *Regioni e comunità locali*, 1976, p. 11 ss.; F. CUOCOLO, *Aspetti della delega delle funzioni amministrative dalle regioni agli enti locali*, in AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale.*, cit., p. 635 ss.

⁵³ Sulla nozione di "altri enti locali" nell'interpretazione della dottrina e nella legislazione statale e regionale, v. L. VANDELLI, *Art. 118, II e III comma*, cit., p. 303 ss. Alla bibliografia ivi citata si rinvia per ogni ulteriore approfondimento.

⁵⁴ In questo senso, v. M.S. GIANNINI, *Il decentramento amministrativo nel quadro dell'ordinamento regionale*, cit., p. 185 ss.; A. BARBERA, *La Regione come ente di governo*, in *Pol. del dir.*, 1973, p. 741 ss.

⁵⁵ V. sentenza 28 gennaio 1983, n. 48.

⁵⁶ Cfr. P. VIRGA, *La Regione*, cit., p. 142 ss.; ID., *Garanzia costituzionale dell'autonomia degli enti territoriali: un guscio vuoto*, in *Gli enti locali nell'ordinamento regionale*, *Atti*

Per quanto attiene alla delega, in via preliminare, si rileva, sotto il profilo procedimentale, la necessaria forma legislativa del conferimento (e della revoca) della medesima⁵⁷, e, sotto il profilo contenutistico, accolta da parte del legislatore statale la possibilità di subdelegare le funzioni statali, la riferibilità della delega di funzioni regionali sia *proprie* che *delegate* dallo Stato.

In particolare, poi, si rileva come, con riguardo ai poteri della Regione delegante, a quest'ultima fossero riconosciuti poteri di direttiva, di sostituzione, (più raramente) di controllo⁵⁸ e, ancora, di deroga al riparto di competenze tra gli organi degli enti locali, all'epoca sprovvisti della potestà statutaria, stabilito dal legislatore statale⁵⁹; con riguardo, poi, al regime degli atti emanati dal soggetto delegato, si sottolinea, innanzitutto, come il controllo sui medesimi fosse esercitato *ex art.* 4 legge n. 382 del 1975 dai comitati di controllo e dalle relative sezioni⁶⁰ e, in secondo luogo, come

del XXI Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna 18-20 settembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, p. 444 ss.; F. BENVENUTI, L'ordinamento repubblicano, cit., p. 73; A. D'ATENA, voce Funzione, cit., p. 6; L. VANDELLI, Art. 118, II e III comma, cit., p. 301; L. PALADIN, Diritto regionale, V Ed., Cedam, Padova, 1992, p. 368 ss.

⁵⁷ L'intervento in via legislativa, sancito espressamente dall'art. 39 legge 10 febbraio 1953, n. 62 – norma transitoria sino all'entrata in vigore degli Statuti regionali *ex art.* 2 legge 23 dicembre 1970, n. 1084 – è stato accolto nella generalità degli Statuti delle Regioni ordinarie.

⁵⁸ I poteri di direttiva e di sostituzione, sanciti rispettivamente dagli artt. 39 e 62, terzo comma, legge n. 62 del 1953, hanno continuato ad essere previsti nella normativa regionale, sia pur con qualche differenza tra i vari Statuti. Sulle diverse configurazioni dei suddetti poteri e sulle ipotesi di controllo, v. L. VANDELLI, *Art. 118, II e III comma*, cit., p. 307 ss.

⁵⁹ La Corte costituzionale, con sentenza 20 ottobre 1983, n. 319, nel ribadire la potestà legislativa statale in materia di organizzazione degli enti locali, ha escluso che l'indicazione da parte del legislatore regionale dell'organo locale chiamato ad esercitare le funzioni delegate ledesse la competenza legislativa statale o l'autonomia locale. Tale pronuncia è stata annotata criticamente da A. TRAVI, *Delega di funzioni degli enti locali e «scelta» dell'organo chiamato ad esercitarle*, in *Regioni*, 1984, p. 530 ss. In senso contrario a tale deroga, v. A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 7.

⁶⁰ Di cui agli artt. 55, 56 e 61 legge n. 62 del 1953. In proposito, se originariamente il citato art. 62 aveva disposto il controllo di tali atti da parte della commissione di controllo sull'amministrazione regionale (v., in questo senso, anche A.M. SANDULLI, *I Controlli sugli enti territoriali nella Costituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, p. 586), la quasi totalità degli Statuti regionali ha, poi, viceversa optato per l'affidamento del controllo *de quo* in capo all'organo regionale di controllo di cui all'art. 130 Cost. (in questo senso, v. G. MIELE, *Il sistema dei controlli da parte degli organi regionali sui comuni e sulle province «de jure condendo»*, in *Nuova rass.*, 1965, p. 3061; U. POTOTSCHNIG, *La delega di funzioni amministrative*, cit., p. 451; U. DE SIERVO, *Tensioni e tendenze sui controlli degli enti locali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, p. 1093; L. PALADIN, *Competenze statali e competenze regionali in tema di enti territoriali minori*, in *Foro amm.*, 1972, p. 286). Tale contrasto veniva, come visto, sanato dall'art. 4 legge n. 382 del 1975.

fosse da riconoscere carattere definitivo agli stessi *ex art. 5 D.P.R. n. 616 del 1977*.

Con riguardo, infine, all'istituto dell'avvalimento, il quale nella lettera della Costituzione sembrava porsi come strumento pienamente fungibile rispetto alla delega nella disponibilità delle Regioni, esso è stato più che altro studiato in una prospettiva di differenziazione rispetto ad essa⁶¹. In questo senso, infatti, si sottolineava, in primo luogo, come, diversamente dalla delega, espressione di vero e proprio decentramento, l'avvalimento avrebbe rappresentato una volontà di senso opposto, accentratrice, in forza della quale si sarebbe creato un modulo di coordinamento verticale di tipo gerarchico⁶²; in secondo luogo, come i due strumenti, rispondenti alla medesima esigenza di partecipazione degli enti locali all'amministrazione regionale⁶³, avrebbero comportato l'una un conferimento di attribuzioni, l'altro una mera collaborazione burocratica⁶⁴; in terzo luogo, come la prima avrebbe instaurato una relazione intersoggettiva, il secondo una relazione interorganica⁶⁵; ancora, come mentre la prima avrebbe necessitato di una legge regionale di conferimento, per il secondo sarebbe stato sufficiente un mero atto amministrativo regionale⁶⁶.

In ogni caso, al di là delle accennate differenze, le quali, peraltro, non hanno trovato pieno accoglimento nella disciplina puntuale contenuta negli Statuti regionali ordinari⁶⁷, è da dire che sia la delega di funzioni amministrative regionali che l'istituto dell'avvalimento degli uffici locali hanno avuto un modesto utilizzo nella prassi, non soltanto per la resistenza da

⁶¹ L'istituto dell'avvalimento rispetto a quello della delega di funzioni amministrative regionali agli enti locali ha destato certamente minore interesse da parte degli studiosi. La stessa legislazione statale, ed in particolare la legge n. 62 del 1953, non conteneva alcun riferimento ad esso. Sulle previsioni puntuali dei diversi Statuti regionali, v. L. VANDELLI, *Art. 118, II e III comma*, cit., p. 329 ss.

⁶² In questo senso F. ROVERSI MONACO, *La delegazione amministrativa*, cit., p. 145 ss.; F. TERESI, *La "delegazione" e l'«avvalersi» come strumenti di coordinamento tra la regione ed i minori enti locali territoriali: aspetti problematici*, in *Foro amm.*, 1971, p. 364 ss.; A. ROMANO, *La utilizzazione degli uffici degli enti locali*, in *Nuova rass.*, 1979, p. 2615 ss.

⁶³ V. F. TERESI, *La "delegazione" e l'«avvalersi»*, cit., p. 364.

⁶⁴ Cfr. U. POTOTSCHNIG, *La delega di funzioni*, cit., p. 456 ss.

⁶⁵ In questo senso, v. P. CARETTI, *L'utilizzazione degli uffici degli enti locali*, in AA.VV., *Scritti in onore di Costantino Mortati*, II, Giuffrè, Milano, 1977, p. 595; A. D'ATENA, voce *Funzione*, cit., p. 7.

⁶⁶ Cfr. Corte costituzionale, sentenza 3 marzo 1959, n. 11. In senso contrario, v. C. LAVAGNA, *Considerazioni in tema di deleghe regionali ad enti locali*, in *Giur. it.*, 1959, il quale, a p. 820, riteneva preferibile l'atto amministrativo per la delega e la legge regionale per l'avvalimento.

⁶⁷ In proposito, v. M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa*, cit., p. 100.

parte delle Regioni a cedere, sotto qualsiasi forma, competenze verso il basso e per la tendenza, piuttosto, a creare una vera e propria amministrazione regionale, ma anche per la costante percezione di inadeguatezza territoriale, organizzativa e politica degli enti territoriali minori, derivante, in particolar modo, dall'arretratezza della legislazione statale in materia di organizzazione degli enti locali⁶⁸.

5. La funzione statale di indirizzo e coordinamento

In vigenza del quadro costituzionale come sinora delineato, un ruolo fondamentale ha rivestito la c.d. funzione statale di indirizzo e coordinamento, sulla quale, stanti la (quanto meno iniziale) esiguità della disciplina di diritto positivo e, ancor più, i dubbi di conformità a Costituzione della medesima, si sono con particolare attenzione soffermate la dottrina e la giurisprudenza costituzionale.

Tale funzione è stata introdotta dalla citata legge n. 281 del 1970, la quale, all'art. 17, primo comma, riservava allo Stato «*la funzione di indirizzo e di coordinamento delle attività delle Regioni che attengono ad esigenze di carattere unitario, anche con riferimento agli obiettivi del programma economico nazionale ed agli impegni derivanti dagli obblighi internazionali*».

In relazione a tale formulazione, la dottrina, pressoché concorde sin dal principio nel ricondurre l'esercizio della funzione in esame nei confronti delle sole attività *amministrative* e non anche di quelle legislative regionali⁶⁹, si è sin da subito interrogata sul fondamento della stessa, la quale, con ogni evidenza, pareva presupporre un principio di supremazia statale

⁶⁸ La materia "ordinamento degli enti locali", infatti, è stata disciplinata, sino all'entrata in vigore della legge 8 giugno 1990, n. 142, dal testo unico approvato nel 1934. Per una valutazione del ruolo della delega di funzioni regionali e dell'avvalimento di uffici locali nell'esperienza regionale, v. M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa*, cit., pp. 70 ss. e 100 ss.

⁶⁹ Non soltanto per evidenti ragioni di ordine sistematico e di coerenza con i principi derivanti dal combinato disposto di cui agli artt. 117 e 118 Cost., ma anche perché la norma si poneva come strumento di attuazione dell'VIII disposizione transitoria e finale della Costituzione. Tale interpretazione, in ogni caso, è stata accolta, in un primo momento, dal legislatore delegato del 1972 e, poi, dalla legge n. 382 del 1975. Di contrario avviso, nel senso, cioè, della riferibilità non soltanto alle funzioni amministrative, ma alle funzioni in generale, non essendo possibile scindere l'attività legislativa da quella amministrativa regionale, S. CASSESE, *Intervento*, in G. AMATO-S. BARTOLE-F. BASSANINI-S. CASSESE-L. ELIA, *Dibattito sul trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni di diritto comune*, in *Giur. cost.*, 1971, p. 458.

nelle attività regionali, difficilmente ricavabile dalle disposizioni costituzionali⁷⁰. Ed in questa misura, benché la maggior parte degli studiosi fosse decisamente orientata nel senso di un'irriducibile incompatibilità con il dettato costituzionale, in ragione dell'inesistenza di qualsivoglia riconoscimento in capo allo Stato della facoltà di intervenire su ambiti materiali attribuiti in via esclusiva alla competenza delle autonomie regionali⁷¹, non è mancato chi, anche grazie alle sollecitazioni provenienti dalla giurisprudenza costituzionale, di cui si dirà, ha tentato di ancorare la previsione in oggetto, a volte, da un punto di vista giuridico, al principio unitario di cui all'art. 5 Cost.⁷², altre, da un punto di vista politico, ad un ragionevole onere gravante sulle Regioni derivante dall'impegno del legislatore statale alla realizzazione di un trasferimento di funzioni amministrative per settori organici⁷³ ovvero ad un'attitudine dell'attività di indirizzo e

⁷⁰ In generale sulla ampia letteratura in tema di funzione di indirizzo e coordinamento statale, v. ancora G. AMATO-S. BARTOLE-F. BASSANINI-S. CASSESE-L. ELIA, *Dibattito sul trasferimento delle funzioni amministrative*, cit., p. 456 ss.; F. BENVENUTI, *Problemi connessi al passaggio organico delle funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni*, in *Foro amm.*, 1971, p. 197 ss.; L. PALADIN, *Sulle funzioni statali di indirizzo e coordinamento nelle materie di competenza regionale*, in *Giur. cost.*, 1971, p. 189 ss.; M. CAMMELLI, *Indirizzo e coordinamento nel nuovo assetto dei rapporti fra Stato e Regioni*, in *Pol. del dir.*, 1976, p. 573 ss.; A. PIZZORUSSO, *Fonti del diritto*, in *Commentario Scialoja e Branca al codice civile*, Zanichelli-II Foro italiano, Bologna-Roma, 1977, p. 503 ss.; AA.VV., *Contributi allo studio della funzione statale di indirizzo e coordinamento*, Ministero dell'Interno, Roma, 1978; F. TRIMARCHI BANFI, *L'indirizzo e il coordinamento: una funzione "bonne à tout faire"*, in *Regioni*, 1978, p. 307 ss.; L. CARLASSARE, *Atti governativi di indirizzo e coordinamento tra principio di legalità e riserva di legge*, in *Regioni*, 1982, p. 1190 ss.; EA., *I problemi dell'indirizzo e coordinamento: le soluzioni giurisprudenziali*, in *Regioni*, 1985, p. 29 ss.; G. FALCON-D. SORACE-L. VANDELLI-M. CARLI-C. BOTTARI-M. MARPILLERO-S. BARTOLE, *Spunti per una ricerca sull'indirizzo e coordinamento*, *ivi*, p. 57 ss.; E. GIZZI-A. ORSI BATTAGLINI, *La funzione di indirizzo e coordinamento*, Giuffrè, Milano, 1988; A. MELONCELLI, voce *Indirizzo e coordinamento delle attività amministrative regionali*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, vol. XVI; L. TORCHIA (a cura di), *Stato e Regioni. La funzione di indirizzo e coordinamento*, Nis, Roma, 1990; G. SCIULLO, voce *Indirizzo e coordinamento*, in *Dig. pubbl.*, 1993, vol. VIII, p. 228 ss.

⁷¹ Cfr. G. CUGURRA, *L'attività di alta amministrazione*, Cedam, Padova, 1973, p. 330; P. BARILE, *Corte costituzionale e regioni a statuto ordinario*, in AA.VV., *Le Regioni: politica o amministrazione?*, cit., p. 79 ss.; G. TREVES, *La funzione statale di indirizzo e coordinamento delle attività regionali*, *ivi*, p. 251 ss.

⁷² Sulla legittimità costituzionale della funzione statale di indirizzo e coordinamento ex art. 5 Cost., v. S. BARTOLE, *Supremazia e collaborazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, p. 84 ss.; A. BARBERA, *Regioni e interesse nazionale*, Giuffrè, Milano, 1973, p. 292. Su tale ricostruzione sono stati avanzati dubbi in particolare modo con riguardo ai richiami contenuti nello stesso art. 5 Cost. ai principi di autonomia e di decentramento che mal si concilia(va)no con la funzione in esame; a questo proposito, v. T. MARTINES-A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto regionale*, III Ed., Giuffrè, Milano, 1992, p. 346.

⁷³ Cfr. T. MARTINES-A. RUGGERI, *op. ult. cit.*, p. 284; v. anche F. CUOCOLO, *L'amministra-*

di coordinamento a costituire parametro per l'esercizio del controllo di merito sulle leggi regionali, a sua volta avente ad oggetto anche la disciplina dell'amministrazione regionale⁷⁴.

Sulla funzione in esame e sulla relativa conformità alla Costituzione, in generale, ed al principio del parallelismo delle funzioni, in particolare, è stata chiamata a pronunciarsi la Corte costituzionale, la quale, con la sentenza 25 febbraio 1971, n. 39, nel tentativo di mediare tra esigenze unitarie e di decentramento, ha dichiarato infondata la questione di costituzionalità sollevata in merito al citato art. 17, sostanzialmente riconducendo la funzione in esame all'unica via concessa allo Stato per procedere, non a trasferimenti frammentari di funzioni – come sarebbe derivato dalle disposizioni costituzionali –, bensì a trasferimenti di settori organici di materie: l'unità d'indirizzo, in altri termini, non rappresentava nient'altro che il contrappeso alla rinuncia da parte dello Stato ad «una preventiva e generale riserva di settori di materie»⁷⁵. Dinanzi, tuttavia, ai primi decreti di trasferimento delle funzioni amministrative, operanti, come si vedrà, tutt'altro che per settori organici di materie, ed al riferimento in essi contenuto alla funzione *de qua*⁷⁶, il Giudice delle leggi, con sentenza 6 luglio 1972, n. 138, dichiarava nuovamente infondate le questioni sollevate, argomentando che le materie di cui all'art. 117 Cost. non fossero interamente devolute alle Regioni, ma soltanto là dove fossero emersi interessi regionali, di tal che veniva a configurarsi, non un vero e proprio “ritaglio”, bensì «un sistema coerente col disegno costituzionale, giacché, ferme restando le competenze regionali, il rispetto delle esigenze unitarie [era] garantito dai principi fondamentali stabiliti nelle leggi dello Stato per quanto riguarda[va] la potestà legislativa, dalla funzione statale di indirizzo e di coordinamento per quanto riguarda[va] la potestà amministrativa»⁷⁷.

Per questa via, la funzione in oggetto sarebbe stata successivamen-

zione regionale: l'indirizzo e il coordinamento statale, in AA.VV., *Studi in onore di Gustavo Vignocchi*, Mucchi Editore, Modena, 1992, p. 462 ss.

⁷⁴ In particolare, v. F. BASSANINI, *Indirizzo e coordinamento delle attività regionali*, in AA.VV., *La via italiana alle Regioni*, cit., p. 72. Per una ricostruzione delle diverse posizioni circa il fondamento giuridico ovvero politico della funzione statale di indirizzo e coordinamento, v. M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa*, cit., p. 120 ss.

⁷⁵ In proposito, v. L. PALADIN, *Sulle funzioni statali di indirizzo e coordinamento*, cit., p. 189 ss.

⁷⁶ V. artt. 5 D.P.R. n. 1 del 1972; 8 D.P.R. n. 2 del 1972; 12 D.P.R. n. 3 del 1972; 8 D.P.R. n. 4 del 1972; 11 D.P.R. n. 5 del 1972; 6 D.P.R. n. 6 del 1972; 8 D.P.R. n. 7 del 1972; 9 D.P.R. n. 8 del 1972; 6 D.P.R. n. 9 del 1972; 10 D.P.R. n. 10 del 1972; 8 D.P.R. n. 11 del 1972.

⁷⁷ V. anche sentenze 6 luglio 1971, nn. 141 e 142.

te confermata e meglio specificata dalla legge n. 382 del 1975, la quale, all'art. 3, nel qualificare espressamente, innanzitutto, le attività regionali su cui esercitare la funzione come *amministrative*, stabiliva, inoltre, come essa «*spett[asse] allo Stato e [dovesse essere] esercitata, fuori dei casi in cui si provved[eva] con legge o con atto avente forza di legge, mediante deliberazioni del Consiglio dei Ministri, su proposta del Presidente del Consiglio, d'intesa con il Ministro o i Ministri competenti*» e, ancora, come il relativo esercizio «*p[otesse] essere delegato di volta in volta dal Consiglio dei Ministri al Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE) per la determinazione dei criteri operativi nelle materie di sua competenza oppure al Presidente del Consiglio dei Ministri con il Ministro competente quando si tratti di affari particolari*».

Tale disposizione, già a prima lettura, non poteva che evidenziare ulteriormente le difficoltà, a dire il vero da qualche tempo emerse, da un lato, di conciliare la funzione in esame con il principio di legalità e le sue applicazioni concrete, e, dall'altro, di delimitare i confini contenutistici dell'atto statale di indirizzo e coordinamento. Ed in riferimento a tali problematiche si è espressa, con una giurisprudenza unanimemente riconosciuta poco incline alle ragioni dell'autonomia, la Corte costituzionale, la quale – circa l'incidenza della funzione stessa, anche a prescindere dalla fonte del diritto con cui veniva ad essere esercitata, sulla potestà amministrativa e, conseguentemente, su quella legislativa regionale, che della prima rappresenta il necessario fondamento – ha precisato, inizialmente, come il principio di legalità potesse ritenersi osservato soltanto qualora l'atto amministrativo statale, di per sé non illegittimo, avesse trovato fondamento, non, in via generale, nell'art. 3 della legge n. 382, bensì in «un'ulteriore disposizione legislativa: la quale, in apposita considerazione della materia [...], vincol[asse] e dirig[esse] la scelta del Governo, prima che questo pot[esse], dal canto suo, indirizzare e coordinare lo svolgimento di poteri di autonomia»⁷⁸; e, successivamente,

⁷⁸ Corte costituzionale, sentenza 9 luglio 1982, n. 150, con note di A. GARDINO CARLI, *I «legittimi confini» dell'esercizio in via amministrativa del potere statale di indirizzo e coordinamento*, in *Quaderni reg.*, 1982, p. 1477 ss.; L. CARLASSARE, *Atti governativi d'indirizzo e coordinamento tra principio di legalità e riserva di legge, in Regioni*, 1982, p. 1190 ss.; L. CALIFANO, *Principio di legalità e indirizzo e coordinamento dell'attività amministrativa regionale*, in *Giur. it.*, 1983, p. 1054 ss.; A. COSTANZO, *In tema d'indirizzo e coordinamento delle attività regionali*, in *Giur. cost.*, 1983, p. 666 ss.; F. GABRIELE, *L'esercizio in via amministrativa della funzione statale di indirizzo e coordinamento: la Corte scioglie l'«enigma», le regioni vincono una «battaglia» ma perdono la «guerra»?*, *ivi*, p. 620 ss.; M. PEDETTA, *Funzione di indirizzo e coordinamento esercitata in via amministrativa e sistema delle fonti*, *ivi*, p. 672 ss. Tale orientamento è stato confermato dalla successiva giurisprudenza ed in questo senso, ad esempio, nella sentenza 11 luglio 1991, n. 359, la Corte precisava come «in relazione alle specifiche materie sulle quali [erano] adottati atti governativi di indirizzo e coordinamento, allorché questi ultimi comporta[ssero] condizionamenti o limiti nei con-

come il medesimo fosse «compatibile con la garanzia costituzionale dell'autonomia regionale, in quanto tocca[va] direttamente la sola attività amministrativa, mentre nei confronti dell'attività regionale legislativa dispiega[va] effetti mediati e riflessi; l'attività legislativa regionale risulta[va] limitata solo in relazione alle esigenze unitarie, nei profili evidenziati dall'atto di indirizzo e coordinamento, mentre le singole disposizioni di questo po[tevano] essere sostituite con misure regionali che [fossero], singolarmente o nel complesso, equivalenti (vale a dire in eguale misura rispondenti, anche se con diverso contenuto, alle anzidette esigenze unitarie e idonee in definitiva a realizzarle)»⁷⁹.

In secondo luogo, con riguardo, cioè, al limite contenutistico e quindi al grado di specificazione tollerabile dell'atto statale di indirizzo e coordinamento, il Giudice delle leggi, pur evidenziando, in linea di principio, come «[fosse] proprio della funzione di indirizzo e coordinamento, in ragione del suo stesso concetto prima che di qualsivoglia sua definizione giuridica, l'essere aliena da forme espressive così analitiche e dettagliate da non lasciare alle regioni (e province autonome) un necessario spazio di autonomia entro il quale poter legittimamente svolgere la propria competenza legislativa e/o la propria azione amministrativa»⁸⁰, non ha mancato, poi, di

fronti del legislatore regionale, la legge dello Stato d[ovesse] previamente determinare la disciplina o, quantomeno, i principi di tale disciplina, che [avrebbero dovuto] fungere da base normativa sufficientemente precisa e chiara da poter orientare e delimitare la discrezionalità del Governo nella determinazione degli indirizzi e delle misure di coordinamento. Solo a tale condizione, infatti, p[oteva] ritenersi rispettato l'ordine complessivo delle fonti normative, poiché in mancanza di un principio di disciplina sostanziale contenuto in una previa legge statale, si [sarebbe avuto] che scelte affatto discrezionali contenute in un atto (statale) sub-legislativo [avrebbero preteso] illegittimamente di vincolare e di condizionare decisioni da assumere con atti legislativi (leggi regionali o provinciali)».

Peraltro, con sentenza 14 dicembre 1983, n. 340, con riferimento all'autonomia regionale speciale, il Giudice delle leggi aveva precisato che «l'indirizzo e coordinamento posti in essere dallo Stato abbraccia[va]no tutto l'ambito dei poteri costituzionalmente garantiti alle Regioni e alle Province di Trento e Bolzano» cosicché «il corretto esercizio di questa funzione implica[va], infatti, che le attività regionali rest[assero] assoggettate al vincolo scaturente dalla legge o dal provvedimento degli organi centrali» (con nota di R. PROSPERI, *Interesse nazionale e funzione di indirizzo e coordinamento*, in *Foro amm.*, 1985, p. 4 ss.).

⁷⁹ Corte costituzionale, sentenza 26 giugno 1988, n. 744, con note di G. FALCON, *Spunti per una nozione della funzione di indirizzo e coordinamento come vincolo di risultato*, in *Regioni*, 1989, p. 1184 ss.; G.M. SALERNO, *Indirizzo e coordinamento in tema di smaltimento dei rifiuti: novità ed incertezze*, in *Riv. giur. ambiente*, 1990, p. 249 ss.

⁸⁰ Così sentenza 10 febbraio 1988, n. 177, con nota di M. MARPILLERO, *La decisione della Corte costituzionale sulla gestione provvisoria delle farmacie rurali: una nuova sentenza-indirizzo sulla funzione statale di indirizzo e coordinamento*, in *Dir. regione*, 1988, p. 271 ss. In questo senso, v. anche sentenze 7 ottobre 1983, n. 307; 14 dicembre 1983, n. 340; 30 ottobre 1984, n. 245; 18 dicembre 1985, n. 356; 1 luglio 1986, n. 195; 25 febbraio 1987, n. 64; 22 maggio 1987, n. 304; 2 novembre 1987, n. 433.

dichiarare l'incostituzionalità di una legge regionale per il sol fatto di aver differito un termine fissato da un atto di indirizzo e coordinamento⁸¹.

In linea con il percorso giurisprudenziale, che in questa sede si è tentato, sia pur brevemente, di ripercorrere, la Corte costituzionale è, peraltro, giunta, con la sentenza n. 18 del 1997, a dichiarare l'inammissibilità della richiesta di *referendum* abrogativo avente ad oggetto la funzione *de qua*, in quanto contenuta, sì, in atti di legislazione ordinaria, ma a contenuto costituzionalmente vincolato⁸².

Sulla disciplina di cui all'art. 3 legge n. 382 del 1975, in parte già modificata dalla legge n. 400 del 1988⁸³, veniva particolarmente ad incidere la legge n. 59 del 1997, la quale, all'art. 8, stabiliva, al primo comma, che «[g]li atti di indirizzo e coordinamento delle funzioni amministrative regionali [...] [fossero] adottati previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, o con la singola regione interessata»; al secondo comma, che «[q]ualora nel termine di quarantacinque giorni dalla prima consultazione l'intesa non [fosse] stata raggiunta, gli atti di cui al primo comma [fossero] adottati con deliberazione del Consiglio dei Ministri, previo parere della Commissio-

⁸¹ Cfr. sentenza 25 marzo 1996, n. 93 con nota di P. CARETTI, *Anche il differimento di un termine fissato da un atto di indirizzo e coordinamento si traduce in elemento di incostituzionalità della legge regionale*, in *Regioni*, 1996, p. 903 ss.

In generale sulla giurisprudenza costituzionale in tema di funzione di indirizzo e coordinamento, v. L. CARLASSARE, *L'indirizzo e il coordinamento secondo la Corte costituzionale*, in *Quaderni reg.*, 1987, p. 383 ss.; P. CARETTI, *Indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo nella più recente giurisprudenza della corte costituzionale*, in *Regioni*, 1992, p. 338 ss.; F. GABRIELE, *La funzione statale di indirizzo e coordinamento alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale e la sua incidenza sull'autonomia delle regioni e delle province autonome*, Cacucci, Bari, 1992.

⁸² Con nota di S. MANGIAMELI, *L'indirizzo e il coordinamento: una funzione legislativa costituzionalizzata dalla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1997, p. 1131 ss. Sulla stessa linea si attesta la sentenza 20 gennaio 1997, n. 20, con cui la Corte ha statuito l'inammissibilità della richiesta di *referendum* avente ad oggetto l'abrogazione dell'art. 4 D.P.R. n. 616 del 1977, il quale esplicitamente riconduceva la spettanza allo Stato della funzione di indirizzo e di coordinamento al principio di unità e indivisibilità della Repubblica di cui all'art. 5 Cost.

⁸³ La riforma della Presidenza del Consiglio dei Ministri, infatti, ha costituito l'occasione per prescrivere la necessaria sottoposizione alla deliberazione del Consiglio dei Ministri degli atti di indirizzo e di coordinamento dell'attività amministrativa delle Regioni (art. 2, terzo comma, lett. *d*)); l'istituzione presso la Presidenza medesima della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome da consultare sui criteri generali relativi all'esercizio delle funzioni statali di indirizzo e coordinamento (art. 12, quinto comma, lett. *b*)); la possibilità per il Commissario del Governo di proporre al Presidente del Consiglio dei Ministri iniziative in ordine ai rapporti tra Stato e Regione anche relativamente alle funzioni in esame (art. 13, primo comma, lett. *e*)).

ne parlamentare per le questioni regionali da esprimere entro trenta giorni dalla richiesta»; al terzo comma, che «[i]n caso di urgenza il Consiglio dei Ministri [potesse] provvedere senza l'osservanza delle procedure di cui al primo e secondo comma. [che] I provvedimenti in tal modo adottati [fossero] sottoposti all'esame degli organi di cui al primo e secondo comma entro i successivi quindici giorni. [che] Il Consiglio dei Ministri [fosse] tenuto a riesaminare i provvedimenti in ordine ai quali [fossero] stati espressi pareri negativi». Sulla non fondatezza delle questioni di costituzionalità sollevate in riferimento a tale normativa si è pronunciata, con sentenza 10 dicembre 1998, n. 408⁸⁴, la Corte costituzionale, la quale, in relazione alla presunta violazione del principio di legalità sostanziale, ha ribadito la costante giurisprudenza circa la necessaria interposizione di un'apposita norma di legge fondante l'emanazione di un atto di indirizzo e di coordinamento⁸⁵; relativamente, poi, alla possibilità da parte del Governo di esercitare la funzione in esame anche in assenza del raggiungimento dell'intesa con la Conferenza Stato-Regioni, ha statuito come quest'ultimo, benché conforme ad esigenze di maggiore collaborazione – sottolineate, peraltro, in precedenza dalla stessa Corte – «non rispo[n]d[esse] certamente ad una necessità costituzionale»⁸⁶.

⁸⁴ Con note di R. BIN, *L'indirizzo e coordinamento nella «Bassanini»: ritorno alla legalità, in Regioni*, 1999, p. 406 ss.; D. GIROTTI, *Funzione di indirizzo e coordinamento e riserva collegiale*, in *Giur. cost.*, 1999, p. 1265 ss.

⁸⁵ La Corte ha precisato come «tali disposizioni – come già in passato, quelle contenute in altre leggi, alcune delle quali sono state abrogate dallo stesso art. 8 – [avessero] un carattere generale e una portata meramente procedurale, e come tali non val[essero] da sole, a rendere possibile, da parte del Governo, l'emanazione di atti di esercizio della funzione di indirizzo, giacché a tal fine [era] pur sempre necessaria la presenza di norme legislative che tale esercizio fond[assero] e sostanzialmente delimit[assero], indicando l'oggetto dei singoli atti e dettando criteri sufficienti a indirizzarne a loro volta il contenuto, sicché, nel caso, il principio di legalità non p[oteva] in alcun modo ritenersi leso».

⁸⁶ In particolare, «[l]a prescrizione [...] della previa intesa con la conferenza o con la Regione specificamente interessata, [era] infatti idonea a connotare in senso meno autoritativo e più collaborativo i modi di esercizio del potere di indirizzo e coordinamento, secondo una linea che la Corte costituzionale (sent. n. 18 del 1997) [aveva] indicato come possibile, ma non rispo[n]de[va] certamente ad una necessità costituzionale. E d'altra parte, allorché l'intesa non [fosse stata] raggiunta, la previsione di meccanismi in certo senso sostitutivi, o comunque di un potere del Governo di provvedere unilateralmente, sia pure con ulteriori garanzie procedurali, rispo[n]de[va] al fine di non lasciare sguarnito di garanzia l'interesse unitario per la cui salvaguardia la legge [aveva] fondato in concreto il potere governativo. Mentre, ad impedire che il Governo utilizz[asse] queste sue facoltà per svuotare di senso la prescrizione dell'intesa soccorre[va] il principio – che non occorre[va] [fosse] esplicitamente richiamato dalla legge – della leale cooperazione».

6. *L'attuazione in via legislativa del disegno costituzionale*

Il Titolo V della Costituzione e l'art. 118 Cost. non hanno trovato attuazione in via legislativa per oltre un ventennio dall'entrata in vigore della Carta costituzionale, essendo stato necessario attendere sino all'emanazione delle richiamate leggi n. 281 del 1970 e n. 382 del 1975 e dei relativi decreti delegati perché si procedesse all'effettivo trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni nelle materie di cui all'art. 117 Cost.

A tali provvedimenti normativi ed alla giurisprudenza costituzionale ad essi relativa si è, nei paragrafi precedenti, fatto costante riferimento nel tentativo di fornire un quadro quanto più possibile esaustivo del previgente dettato costituzionale e, tuttavia, pare opportuno dar conto degli stessi in maniera maggiormente organica e sistematica, come momento iniziale, cioè, di un lungo percorso di attuazione della Costituzione che avrebbe poi condotto a soluzioni legislative non del tutto coerenti con essi.

6.1. *Il primo trasferimento*

La legge n. 281 del 1970 (*Provvedimenti finanziari per l'attuazione delle Regioni a statuto ordinario*) delegava, al citato art. 17, il Governo ad emanare, entro un biennio dall'entrata in vigore della legge medesima, decreti aventi valore di legge ordinaria atti a disciplinare «*il passaggio alle Regioni, ai sensi della disposizione VIII transitoria della Costituzione, delle funzioni ad esse attribuite dall'art. 117 della Costituzione e del relativo personale dipendente dallo Stato*», precisando, tra i principi e criteri direttivi, che il trasferimento delle funzioni statali alle Regioni sarebbe dovuto avvenire per settori organici di materie⁸⁷, nel rispetto «*delle esigenze dell'autonomia e del decentramento, ai sensi degli articoli 5 e 118 della Costituzione, conservando, comunque, alle province, ai comuni ed agli altri enti locali le funzioni di interesse esclusivamente locale, decentrate dalle norme vigenti, fino a quando non sia provveduto al riordinamento e alla distribuzione delle funzioni amministrative tra gli enti locali*»⁸⁸.

Diversamente da quanto stabilito dalla delega, tuttavia, il trasferimento di funzioni attuato con i successivi decreti delegati, emanati tra il 14 ed il 15 gennaio del 1972⁸⁹, non avvenne per settori organici di materie, ben-

⁸⁷ Art. 17, primo comma, lett. b).

⁸⁸ Art. 17, primo comma, lett. d).

⁸⁹ Furono undici i D.P.R. emanati dal Governo in attuazione della summenzionata legge delega ed in particolare: n. 1 in materia di *circoscrizioni comunali, polizia locale urbana e*

sì con riferimento all'attività posta in essere dall'amministrazione statale, cosicché, raggruppate le materie sulla base degli ambiti di competenza dei singoli ministeri, venivano trasferite alle Regioni talune funzioni amministrative all'interno di determinate materie, continuando a permanere in capo allo Stato ed ai relativi uffici l'esercizio delle restanti funzioni con evidente duplicazione dell'apparato burocratico competente per materia⁹⁰.

Il decentramento per tale via compiuto veniva, sin da subito, percepito come poco efficace e ciò non soltanto per la tecnica di trasferimento utilizzata (quella, cioè, del ritaglio di funzioni, peraltro poco omogenee tra loro) ma anche per l'esiguità delle risorse trasferite, umane e finanziarie, la quale non poteva che dar luogo a consistenti difficoltà operative.

6.2. Il secondo trasferimento

Nel tentativo di arginare il sostanziale fallimento di questa prima esperienza di decentramento, veniva approvata la legge n. 382 del 1975 (*Norme sull'ordinamento regionale e sull'organizzazione della pubblica amministrazione*) la quale delegava il Governo ad emanare uno o più decreti aventi valore di legge ordinaria diretti sostanzialmente a portare a compimento il trasferimento di funzioni in certo senso (soltanto) iniziato con i decreti del 1972⁹¹.

rurale; n. 2 in materia di acque minerali e termali, cave e torbiere, artigianato; n. 3 in materia di assistenza scolastica, musei e biblioteche di enti locali; n. 4 in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera; n. 5 in materia di tramvie e linee automobilistiche di interesse regionale, navigazione e porti lacuali; n. 6 in materia di turismo e industria alberghiera; n. 7 in materia di fiere e mercati; n. 8 in materia di urbanistica e viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale; n. 9 in materia di beneficenza pubblica; n. 10 in materia di istruzione artigiana e professionale; n. 11 in materia di agricoltura e foreste, caccia e pesca nelle acque interne.

⁹⁰ Nell'ampia letteratura circa il primo trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni, v., almeno, F. BASSANINI-V. ONIDA, *Problemi di diritto regionale. 2, Trasferimento delle funzioni e attuazione dell'ordinamento regionale: note e pareri*, Giuffrè, Milano, 1971; L. PALADIN (a cura di), *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale. Relazione di base. Sesto convegno di studi giuridici regionali, Trieste, 15-18 aprile 1971*, Regione Friuli Venezia Giulia, Udine, 1971; AA.VV., *Riforma regionale e organizzazione dei ministeri*, Giuffrè, Milano, 1971; P. CALANDRA-G. TROCCOLI (a cura di), *Il trasferimento delle funzioni statali alle Regioni (Decreti delegati: ex legge n. 281 del 16-5-1970)*, Lega per le autonomie e i poteri locali, Roma, 1972; D. SERRANI (a cura di), *La via italiana alle regioni*, cit.; L. SAPORITO, *Le competenze regionali*, Giuffrè, Milano, 1973; E. ROTELLI (a cura di), *Dal regionalismo alla regione*, Il Mulino, Bologna, 1973.

⁹¹ Più specificamente, la legge n. 382, all'art. 1, delegava il Governo ad emanare, per le

Nell'attuazione della delega, per quanto in questa sede maggiormente interessa, il legislatore delegato si sarebbe dovuto attenere al seguente principio e criterio direttivo: l'identificazione delle materie per *settori organici* individuati in base a «*criteri oggettivi desumibili dal pieno significato che esse hanno e dalla più stretta connessione esistente tra funzioni affini, strumentali e complementari*»⁹².

Regioni a Statuto ordinario, entro dodici mesi dalla data dell'entrata in vigore della medesima, uno o più decreti aventi valore di legge ordinaria diretti: a completare il trasferimento delle funzioni amministrative nelle materie di cui all'art. 117 Cost. ed a delegarne altre, a norma dell'art. 118, secondo comma, Cost., necessarie per rendere possibile l'esercizio organico da parte delle Regioni delle funzioni già trasferite o delegate, con contestuale trasferimento di uffici, personale e beni strumentali ritenuti necessari; a disciplinare la facoltà delle Regioni di avvalersi degli uffici tecnici dello Stato; ad attribuire alle Province, ai Comuni ed alle comunità montane, ai sensi dell'art. 118, primo comma, Cost., le funzioni amministrative di interesse esclusivamente locale nonché altre funzioni di interesse locale ai fini di un esercizio organico delle funzioni amministrative loro attribuite; a provvedere, in relazione alle funzioni trasferite, alla soppressione dei capitoli dello stato di previsione della spesa, diretta e indiretta, del bilancio dello Stato, relativi alle funzioni trasferite ed al corrispondente incremento delle entrate e dei fondi previsti dalla legge n. 281 del 1970.

Ai sensi del successivo art. 6, peraltro, il Governo veniva delegato ad emanare, entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della legge, uno o più decreti aventi valore di legge ordinaria, volti: a provvedere alla soppressione degli uffici centrali delle amministrazioni statali a seguito del trasferimento e della delega delle rispettive funzioni alle Regioni a statuto ordinario; ad istituire presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri ruoli unici di impiegati ed operai, distinti per carriere e categorie ed eventualmente per specializzazioni, senza distinzioni tra ruoli centrali, periferici e di amministrazioni diverse; a collocare nei detti ruoli unici i dipendenti assegnati all'amministrazione statale; a sopprimere gli uffici periferici delle amministrazioni statali a seguito del trasferimento delle funzioni alle Regioni a Statuto speciale e alle Province autonome di Trento e Bolzano in attuazione dei loro statuti.

⁹² Oltre agli articoli 17, 18 e 19 della legge n. 281, ove non contrastanti con la nuova delega, gli altri principi e criteri direttivi erano: l'esclusione (o l'eliminazione ove già esistenti) di forme di codipendenza funzionale tra uffici statali e uffici regionali e il completamento del trasferimento alle Regioni dei beni demaniali e patrimoniali dello Stato direttamente strumentali alle funzioni trasferite; la previsione, in favore delle Regioni, della facoltà di emanare norme legislative di organizzazione e di spesa nelle materie delegate dallo Stato nonché norme di attuazione delle leggi della Repubblica vigenti nelle materie stesse ai sensi dell'art. 117, secondo comma, Cost., di subdelegare a Province, Comuni ed altri enti locali le funzioni delegate dallo Stato e di disciplinare i relativi poteri di indirizzo; la necessaria disciplina dei rapporti finanziari tra Stato, Regioni ed enti locali per l'esercizio delle funzioni delegate o subdelegate; il doveroso trasferimento alle Regioni, nelle materie di cui all'art. 117 Cost., delle funzioni amministrative relative all'attuazione dei regolamenti e delle direttive comunitarie. Per quanto riguarda quest'ultimo aspetto, il riferimento era, *ex art. 1, secondo comma, n. 5*), ai regolamenti ed alle direttive comunitarie fatte proprie dallo Stato con provvedimento legislativo nel quale sarebbero state indicate le norme di principio, prevedendosi altresì che, in mancanza della legge regionale, quella dello Stato sarebbe stata osservata in tutte le sue disposizioni. La norma prevedeva, peraltro, la facoltà del Consiglio dei Ministri, previo parere della commissione parlamentare per le questioni

Ebbene, diversamente da quanto fatto in precedenza, benché non senza – quantomeno iniziali – contrasti tra le forze politiche, la Commissione ministeriale costituita per l'elaborazione dei relativi decreti delegati, presieduta da M.S. Giannini, individuava, in generale, le funzioni dei pubblici poteri, per poi stabilirne, sulla base della collettività e del territorio di riferimento, la spettanza allo Stato, alle Regioni ovvero agli enti locali minori. In altri termini, ponendo come base dell'intero procedimento l'art. 117 Cost., la Commissione riconosceva settori organici di materie, cosicché, una volta ricondotta una determinata materia ad un determinato settore, l'attribuzione delle funzioni mediante trasferimento o delega diveniva un'operazione meramente consequenziale.

In esercizio delle deleghe contenute nella legge, il 24 luglio del 1977 venivano approvati i D.P.R. n. 616 (*Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382*), con cui, individuati i seguenti settori organici, «ordinamento ed organizzazione amministrativa», «servizi sociali», «sviluppo economico», «assetto ed utilizzazione del territorio», si proseguiva con un massiccio trasferimento di funzioni amministrative dal centro alla periferia⁹³; n. 617 (*Soppressione di uffici centrali e periferici delle amministrazioni statali*), con cui venivano soppressi gli uffici centrali e periferici delle amministrazioni statali operanti nelle materie trasferite o delegate alle Regioni⁹⁴; n. 618 (*Istituzione presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri di*

regionali, sentita la Regione interessata, di prescrivere alla Regione stessa, in caso di accertata inattività degli organi regionali che comportasse inadempimenti agli obblighi comunitari, un congruo termine per provvedere, trascorso il quale esso avrebbe, in ogni caso, potuto adottare tutti i provvedimenti necessari in sostituzione dell'amministrazione regionale.

⁹³ Con il D.P.R. n. 616 del 1977 venivano, pertanto, trasferite le funzioni amministrative nelle materie elencate nel previgente art. 117 Cost. ed ancora esercitate dagli organi centrali e periferici dello Stato e da enti pubblici nazionali ed interregionali; veniva, inoltre, delegato alle Regioni l'esercizio di *altre* funzioni amministrative ex art. 118, secondo comma, Cost.; infine, venivano attribuite a Comuni, Province e Comunità montane le funzioni amministrative di loro competenza, ferme restanti quelle già loro spettanti secondo la normativa vigente.

Per un commento analitico delle disposizioni del decreto n. 616 del 1977, v. A. BARBERA-F. BASSANINI (a cura di), *I nuovi poteri delle regioni e degli enti locali. Commentario al decreto 616 di attuazione della legge 382*, Il Mulino, Bologna, 1978; E. CAPACCIOLI-F. SATTA (coordinato da), *Commento al decreto 616 (D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616)*, Giuffrè, Milano, 1978. In generale, sul secondo trasferimento di funzioni amministrative effettuato in attuazione della legge n. 382 del 1975, v. A. BARBERA-P.D. GIARDA-G. MAZZOCCHI, *Dove vanno le regioni*, Vita e Pensiero, Milano, 1976; G. PINI, *Appunti in merito all'attuazione della legge 382 del 1975*, Giuffrè, Milano, 1976; *Relazione conclusiva della Commissione per il completamento dell'ordinamento regionale consegnata dal suo presidente prof. Massimo Severo Giannini al ministro per le regioni, al presidente della commissione parlamentare per le questioni regionali, ai presidenti delle regioni*, Il Mulino, Bologna, 1976.

⁹⁴ Più specificamente, la soppressione degli uffici venne effettuata per Ministeri e riguar-

ruoli unici di impiegati ed operai), con cui venivano istituiti presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri *ruoli unici di impiegati ed operai* nei quali collocare i dipendenti statali non trasferiti alle amministrazioni regionali.

6.3. Il rinnovamento degli anni novanta

Sulla base dell'art. 118 Cost. e della menzionata legislazione di attuazione, agli enti locali, in particolare, era riconducibile l'esercizio delle funzioni amministrative di *interesse esclusivamente locale* attribuite direttamente dalle leggi della Repubblica nelle materie di potestà legislativa concorrente e di quelle agli stessi *subdelegate* dalle Regioni all'interno delle funzioni *proprie* dello Stato ovvero *delegate* dalle Regioni *ex art. 118, terzo comma, Cost.*

Il citato disegno normativo, come in parte accennato, si è, di fatto, affermato in assenza della legge di attuazione dell'allora vigente art. 128 Cost., la quale, intervenendo nel 1990 a dettare i principi dell'ordinamento di Comuni e Province ed a determinarne le funzioni, ha dato avvio ad un'importante stagione di riforme legislative (e costituzionali) in tema di autonomia (non soltanto amministrativa) degli enti territoriali, le cui ragioni – sia consentito, benché sommariamente, rammentare – vengono tendenzialmente ricondotte non soltanto a dinamiche interne all'ordinamento, ma anche ad altre, esterne, derivanti, cioè ed in primo luogo, dall'affermazione incondizionata del processo di integrazione europea.

Da un lato, infatti, è stato sottolineato come dagli anni sessanta del secolo scorso la generalità degli indicatori di sviluppo avesse raggiunto livelli talmente elevati da far notevolmente aumentare le aspettative della collettività nei confronti delle pubbliche amministrazioni, le quali si sono trovate «*in posizione arretrata rispetto al proprio contesto e dunque in difficoltà sia per la necessità di aggiornare i propri strumenti al nuovo ruolo [...] sia per l'oggettiva limitatezza dei mezzi disponibili*»⁹⁵.

Dall'altro lato, ancora, la creazione di un sistema (anche) amministrativo multilivello, composto da un livello superiore (comunitario) ed uno decentrato (regionale e locale), ha definitivamente travolto qualsiasi ipotesi di centralismo o, comunque, di assetto statico dei rapporti amministrativi: l'integrazione comunitaria, difatti, lungi dal coinvolgere soltanto la normazione, si è realizzata e continua certamente a realizzarsi anche per il tramite

dò quelli dell'Interno, della Pubblica istruzione, dei Lavori Pubblici, dell'Agricoltura e delle Foreste, dei Trasporti, del Lavoro e della Previdenza sociale, della Sanità, dell'Industria, del Commercio, dell'Artigianato e del Turismo e dello Spettacolo.

⁹⁵ In questo senso, v. M. CAMMELLI, *La pubblica amministrazione*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 78 ss.

dell'amministrazione, nella misura in cui gli apparati amministrativi di ogni Paese sono chiamati a dare diretta applicazione del diritto comunitario in qualità di organi, per così dire, "europei"⁹⁶.

6.3.1. La legge n. 142 del 1990

La legge 8 giugno 1990, n. 142 (*Ordinamento delle autonomie locali*), nelle sue finalità di riorganizzazione delle norme in tema di enti territoriali e di irrobustimento del sistema delle autonomie in generale, ha introdotto, all'interno dei «*Principi generali*», norme significative e di centrale valenza sistematica in relazione alle funzioni amministrative locali.

In questo senso, infatti, innanzitutto, l'art. 2, «*Autonomia dei comuni e delle province*», ha disposto, al quinto comma, che «*[i] comuni e le province sono titolari di funzioni proprie. Esercitano, altresì, secondo le leggi statali e regionali, le funzioni attribuite o delegate dallo Stato e dalla regione*».

In secondo luogo, l'art. 3, «*Rapporti tra regioni ed enti locali*», ha previsto, al primo comma, che «*[a]i sensi dell'art. 117, primo e secondo comma, e dell'art. 118, primo comma, della Costituzione, ferme restando le funzioni che attengano ad esigenze di carattere unitario nei rispettivi territori, le regioni organizzano l'esercizio delle funzioni amministrative a livello locale attraverso i comuni e le province*» e, al secondo comma, che «*[a]i fini di cui al primo comma, le leggi regionali si conformano ai principi stabiliti dalla presente legge in ordine alle funzioni del comune e della provincia, identificando nelle materie e nei casi previsti dall'art. 117 della Costituzione gli interessi comunali e provinciali in rapporto alle caratteristiche della popolazione e del territorio*».

Ebbene, dalla mera lettura di tali norme paiono imporsi talune considerazioni.

Anzitutto, con riferimento al citato art. 2, quinto comma, rispetto a quanto sinora visto, le funzioni degli enti locali sembrano ricondursi a due

⁹⁶ Ancora, e per un approfondimento circa le ragioni del superamento del modello originario di amministrazione, v. M. CAMMELLI, *La pubblica amministrazione*, cit., p. 73 ss. In generale, sulle autonomie territoriali nel processo di integrazione europea, v., almeno, A. D'ATENA, *Prospettive del regionalismo nel processo di integrazione europea*, in *Giur. cost.*, 1989, p. 2158 ss.; M.P. CHITI, *Regionalismo comunitario e regionalismo interno: due modelli da ricomporre*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1992, p. 33 ss.; G. FALCON, *Regionalismo e federalismo di fronte al diritto comunitario*, in *Regioni*, 1992, p. 1231 ss.; G. BERTI, *Regionalismo europeo nella prospettiva del Trattato di Maastricht*, *ivi*, p. 1203 ss.; A. WEBER, *Federalismo e regionalismo nell'Unione europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1993, p. 705 ss.; A. D'ATENA (a cura di), *Federalismo e regionalismo in Europa*, Giuffrè, Milano, 1995. Più in generale, sul processo di integrazione europea, v. G. MARTINICO, *L'integrazione silente. La funzione interpretativa della Corte di giustizia e il diritto costituzionale europeo*, Jovene, Napoli, 2009.

categorie: quelle proprie, di cui gli stessi sono veri e propri titolari, e quelle attribuite o delegate con legge statale o regionale, di cui, invece, dispongono del solo esercizio.

Secondariamente, con riguardo all'art. 3, primo e secondo comma, pare emergere il tentativo di restituire linfa all'art. 118, terzo comma, Cost. e, quindi, la conferma dell'esigenza di "alleggerire" l'apparato burocratico regionale, dimostratosi poco incline al ricorso agli strumenti della delega e dell'avvalimento.

Ancora, dalla lettura congiunta delle richiamate disposizioni, potrebbe ricavarsi, attraverso un'interpretazione restrittiva dell'art. 118 Cost., la necessaria riferibilità dell'attribuzione di funzioni alla legge statale e della delega di funzioni alla legge regionale⁹⁷; accogliendo, invece, un'interpretazione estensiva e coordinata degli artt. 118 e 128 Cost., potrebbe, invece, ammettersi la possibilità, alternativamente per lo Stato e per le Regioni, non soltanto di delegare, ma anche di attribuire funzioni direttamente agli enti locali⁹⁸, tenuto conto, in relazione alle caratteristiche della popolazione e del territorio, della dimensione degli interessi comunali e provinciali⁹⁹. In altri termini, una volta identificate le funzioni *proprie* degli enti locali, espressione del nucleo di autonomia ad essi costituzionalmente garantita, in quelle menzionate nelle leggi statali di attuazione dell'art. 128 Cost., in quanto tali intangibili ad opera della legislazione successiva di attribuzione o delega¹⁰⁰, in particolare, i riferimenti alle funzioni attribuite o delegate indifferentemente *dallo Stato e dalla Regione* e, ancora, per quanto riguarda l'allocazione delle funzioni regionali, agli *interessi comunali e provinciali in rapporto alle caratteristiche della popolazione e del territorio* hanno fatto pensare all'introduzione, accanto alla delega, dell'attribuzione diretta di funzioni come strumento ordinario e non eccezionale di allocazione delle funzioni ulteriori, peraltro, disponibile allo Stato od alle Regioni secondo

⁹⁷ P. PASSAGLIA, *Art. 3*, in corso di pubblicazione in C. NAPOLI-N. PIGNATELLI (a cura di), *Commentario al Testo Unico degli enti locali*, Neldiritto Editore, Roma, 2011.

⁹⁸ L. VANDELLI, *Le funzioni comunali e provinciali*, in L. VANDELLI-F. MASTRAGOSTINO, *Le autonomie territoriali. 2. I Comuni e le Province*, Il Mulino, Bologna, 1996, p. 106 ss.

⁹⁹ Sulle funzioni degli enti locali dopo la legge n. 142 del 1990, v. P. MARIOTTI, *Il nuovo ordinamento delle autonomie locali: gli organi, le funzioni, i rapporti*, in *Nuova rass.*, 1990, p. 1619 ss.; L. VANDELLI, *Funzioni ed organi nella legge 8 giugno 1990, n. 142*, in *Comuni d'Italia*, 1990, p. 1481 ss.; G. PASTORI, *Riordino delle funzioni locali e regioni*, in *Regioni*, 1991, p. 340 ss.; M. CAMERO, *Le funzioni del comune e della provincia nel nuovo ordinamento delle autonomie locali*, in *Comuni d'Italia*, 1993, p. 679 ss.; G. FALCON, *Problemi e modelli per la ricomposizione delle funzioni degli enti locali*, in *Regioni*, 1994, p. 671 ss.; R. NOBILE, *Le funzioni degli enti locali alla luce delle innovazioni della l. n. 142 del 1990*, in *Comuni d'Italia*, 1994, p. 903 ss.

¹⁰⁰ Cfr. F. STADERINI, *Diritto degli enti locali*, XI Ed., Cedam, Padova, 2006, p. 62 ss.

il riparto di potestà legislativa. Se l'attribuzione diretta di funzioni avrebbe consentito un potenziamento del ruolo degli enti locali come enti di governo delle rispettive collettività territoriali, ancora, tramite il consolidamento per tale via della potestà allocativa regionale, si sarebbe realizzato un più ampio decentramento amministrativo nell'ambito di un più solido e poli-centrico sistema di autonomie territoriali¹⁰¹.

Inizia ad emergere, è evidente, una particolare attenzione da parte del legislatore statale al criterio della dimensione dell'interesse¹⁰², in forza della

¹⁰¹ Si veda, in particolare, Corte costituzionale, sentenza n. 343 del 1991, con cui è stato rilevato come la legge n. 142 del 1990, nel disciplinare l'ordinamento delle autonomie locali e ridisegnare il ruolo delle Regioni nell'ambito dei rapporti tra autonomie territoriali, «in una prospettiva di maggiore aderenza all'art. 5 della Costituzione ed attuativa della IX disposizione transitoria e finale di questa, tend[esse] ad un tempo a dotare gli enti territoriali infraregionali di più ampia autonomia e ad assicurare un più organico raccordo funzionale tra essi e le regioni, nelle quali individua[va] il centro propulsore e di coordinamento dell'intero sistema delle autonomie locali», di tal che «[l]a posizione di centralità che in tal modo le regioni ven[ivano] ad assumere nel sistema delle autonomie locali consent[iva] di far ritenere salvaguardate, in modo soddisfacente, nel quadro della legge n. 142 del 1990 le competenze regionali nelle materie di cui all'art. 117 della Costituzione» (v. anche sentenza n. 87 del 1996). Sempre nella pronuncia del '91, peraltro, il Giudice delle leggi dichiarava infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 della medesima legge, avente ad oggetto le funzioni delle Province, argomentando che «l'art. 3, primo e secondo comma, della legge n. 142 prevede[va] che [fossero] le regioni, "ai sensi dell'art. 117, primo e secondo comma e dell'art. 118, primo comma, della Costituzione", a stabilire quando si tratti di "funzioni che attengano ad esigenze di carattere unitario nei rispettivi territori" (cioè non frazionabili) e quando invece "in rapporto alle caratteristiche della popolazione e del territorio" si sia in presenza di interessi comunali e provinciali. Le funzioni attribuite alle province dall'art. 14 della legge, relativamente ad interessi esclusivamente locali in materie di competenza regionale, ai sensi degli artt. 117 e 118 della Costituzione, sono perciò subordinate alla preventiva individuazione, da parte delle regioni, del carattere non unitario dell'interesse nei rispettivi territori, ma alla sua localizzabilità a livello provinciale, il che esclude l'asserita sottrazione di competenze regionali». A commento di questa pronuncia ed in particolare sul ruolo assunto dalle Regioni, v. M. D'AMICO, *Funzioni delle province e ruolo delle regioni nella l. n. 142 del 1990 secondo l'interpretazione della Corte costituzionale*, in *Dir. regione*, 1991, p. 924 ss.; L. VANDELLI, *La Regione come "centro propulsore e di coordinamento del sistema delle autonomie locali" e le funzioni delle Province*, in *Giur. cost.*, 1991, p. 2739 ss.; L. TORCHIA, *La giurisprudenza costituzionale sull'art. 3 della l. 142 del 1990*, in *Regioni*, 1993, p. 428 ss.; E. SPAGNA MUSSO, *Il ruolo della Regione nel nuovo ordinamento delle autonomie locali*, in AA.VV., *Scritti in onore di Pietro Virga*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 1744 ss.; I.M. MARINO, *Sull'organizzazione regionale dell'esercizio delle funzioni amministrative a livello locale (profili interpretativi dell'art. 3, l. 8 giugno 1990, n. 142)*, in AA.VV., *Scritti in memoria di Aldo Piras*, Giuffrè, Milano, 1996, p. 376 ss.

¹⁰² In particolare, v. A.T. BOSCHETTI, *Dimensione degli interessi e dimensioni delle competenze degli enti locali: la redistribuzione delle funzioni amministrative alla luce della l. n. 142 del 1990*, in *Nuova rass.*, 1992, p. 129 ss.

quale gli enti locali sono titolari di funzioni *proprie*, in quanto connaturate alle caratteristiche dell'ente stesso, ed esercitano, altresì, funzioni ad essi *attribuite* in via diretta ovvero *delegate* dallo Stato o dalle Regioni a seconda della porzione di potere che si ritiene di decentrare anche alla luce del rapporto tra esigenze coinvolte e territorio di riferimento.

In questo contesto, il legislatore statale, per fronteggiare quell'inadeguatezza degli enti locali destinatari delle funzioni amministrative statali o regionali sino ad allora (con)causa della mancata attuazione dell'art. 118, ultimo comma, Cost., ha tentato con forza di promuovere l'esercizio in forma associata di funzioni comunali e provinciali, il ricorso al quale, in particolar modo da parte delle Regioni, avrebbe in certa misura attenuato le conseguenze derivanti dalla notevole eterogeneità dell'estensione geografica e della densità demografica dei Comuni e delle Province insistenti sul territorio della Repubblica.

È noto, tuttavia, come, sia pur con qualche eccezione, la generalità delle Regioni non abbia dato seguito alle disposizioni maggiormente innovative contenute nella legge n. 142 del 1990, non essendosi registrato, oltre ad uno scarso utilizzo di nuovi strumenti allocativi, alcun rafforzamento della stessa delega di funzioni¹⁰³: le Regioni, in altri termini, si sono nuovamente sottratte all'esigenza, avvertita già dal Costituente, di assurgere ad un preminente ruolo di programmazione e pianificazione e di alleggerire il proprio apparato burocratico e ciò, ancora, a causa della resistenza delle stesse anche ad una mera deconcentrazione di funzioni e della persistente percezione di inadeguatezza degli enti locali, rimasta irrisolta alla luce delle previsioni normative e della concreta esperienza delle forme di esercizio associato di funzioni¹⁰⁴.

¹⁰³ Un'eccezione è certamente rappresentata dall'esperienza della Regione Toscana, nella quale, peraltro, è rilevabile un frequente ricorso all'attribuzione diretta di funzioni amministrative agli enti locali; cfr. M. PICCHI-C. PERINI-D. TICCI, *Un modello di legge regionale di allocazione delle funzioni. Potestà normativa e autonomia regolamentare di Comuni e Province*, in M. CARLI (a cura di), *Il ruolo delle assemblee elettive. I rapporti tra Regione, enti locali e società civile nei nuovi statuti regionali*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 129 ss.

¹⁰⁴ Sull'attuazione della legge n. 142 da parte delle Regioni, v. G.C. DE MARTIN, G. MELONI-F. MERLONI (a cura di), *Regioni e riforma delle autonomie. Materiali per l'interpretazione e l'attuazione della l. 142 del 1990*, Giuffrè, Milano, 1995; G. D'IGNAZIO, *La legislazione regionale di attuazione della l. 142 del 1990: bilancio di un'esperienza e prospettive*, in *Regioni*, 1997, p. 806 ss.; S. GAMBINO-G. D'IGNAZIO-G. MOSCHELLA (a cura di), *Regione e governo locale fra decentramento istituzionale e riforme. Esperienze e culture a confronto*, Maggioli, Rimini, 1996.

6.3.2. La legge n. 59 del 1997

Il vero cambiamento del sistema amministrativo nel rapporto tra Stato, Regioni ed enti territoriali minori è, in ogni caso, senz'altro da ricondurre alla legge n. 59 del 1997 (*Delega al governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni e agli enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa*), c.d. legge Bassanini I¹⁰⁵, ed al processo di rinnovamento complessivo della struttura amministrativa della Repubblica cui essa ha dato avvio¹⁰⁶.

Per quanto in questa sede maggiormente interessa, infatti, la legge n. 59 ed il successivo D.lgs. 31 marzo 1998, n. 112 (*Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59*), con cui si è realizzata la terza e, ad oggi, ultima fase del decentramento amministrativo dallo Stato agli enti territoriali¹⁰⁷, hanno introdotto fondamentali innovazioni con particolare riguardo all'oggetto, allo strumento ed ai principi ispiratori del trasferimento di funzioni dal centro alla periferia¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Nella copiosa letteratura sulla c.d. riforma Bassanini si richiamano AA.VV., *Il nuovo volto della pubblica amministrazione. Commento organico alle leggi Bassanini*, Edizioni Giuridiche Simone, Napoli, 1997; G. FALCON (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Il Mulino, Bologna, 1998.

¹⁰⁶ Tale processo, infatti, è stato, come è noto, proseguito dalle leggi 15 maggio 1997, n. 127 (*Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo*), c.d. Bassanini bis; 16 giugno 1998, n. 191 (*Modifiche ed integrazioni alle leggi 15 marzo 1997, n. 59 e 15 maggio 1997, n. 127, nonché in materia di formazione del personale dipendente e di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni. Disposizioni in materia di edilizia scolastica*), c.d. Bassanini ter; 8 marzo 1999, n. 50 (*Delegificazione e testi unici di norme concernenti procedimenti amministrativi – legge di semplificazione 1998*), c.d. Bassanini quater e dai decreti delegati adottati in attuazione delle suddette leggi.

¹⁰⁷ S. CASSESE, *Il terzo decentramento*, in *Gior. dir. amm.*, 1997, p. 417 ss.; G. PASTORI, *La ridistribuzione delle funzioni: profili istituzionali*, in *Regioni*, 1997, p. 749 ss.; E. NIZZA, *Riallocazione di funzioni e compiti in capo a Regioni ed enti locali*, in *Riv. amm.*, 1997, p. 358 ss.; M. D'ALBERTI, *La riforma amministrativa in Italia*, in AA.VV., *Riforma dello Stato e riforma dell'amministrazione in Italia e Francia. Atti del seminario di studio di Roma*, 21 marzo 1997, Giuffrè, Milano, 1998, p. 15 ss.; E. GIANFRANCESCO, *Il federalismo a Costituzione invariata: profili problematici del conferimento di funzioni amministrative a Regioni ed enti locali previsto dalla l. n. 59 del 1997*, in AA.VV., *Scritti in onore di Serio Galeotti*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 627 ss.; G. PASTORI-M. RENNA, *La riforma della pubblica amministrazione «a Costituzione invariata»: la legge n. 59 del 1997*, in *Studium iuris*, 1998, p. 459 ss.; C. CALVIERI, *Stato regionale in trasformazione: il modello autonomistico italiano*, Giappichelli, Torino, 2002.

¹⁰⁸ Nell'ordinamento italiano, peraltro, la valorizzazione del ruolo delle autonomie territoriali ha avuto ad oggetto, prima ancora che la titolarità e l'esercizio delle funzioni

In questo senso, per quanto attiene, innanzitutto, al *quid* ed al *quantum* di nuova allocazione, scompare ogni (necessario) collegamento con l'elenco di materie di cui all'art. 117 Cost., di tal che la generalità delle funzioni amministrative viene ad essere conferita a Regioni ed enti locali, ad eccezione di quelle espressamente riservate allo Stato e tassativamente elencate dalla medesima legge ed a prescindere, quindi, dalla titolarità della potestà legislativa nelle diverse materie¹⁰⁹. Dinanzi ad un modello costituzionale caratterizzato dall'elencazione delle materie di potestà legislativa regionale, tendenzialmente corrispondente al raggio di autonomia amministrativa riconosciuto alle Regioni medesime, la legge Bassanini si inserisce, di fatto, invertendo la clausola di residualità (sia pur) con riguardo – e del resto non poteva essere altrimenti – alla (sola) potestà amministrativa (e non anche legislativa)¹¹⁰, non più in favore dello Stato, ma degli enti territoriali, in tal modo affermandosi, per la prima volta nella storia amministrativa italiana, un principio per cui lo Stato ha competenza soltanto là dove le autonomie minori non possano meglio soddisfare le esigenze delle comunità di riferimento¹¹¹.

In secondo luogo, in relazione alle modalità attraverso cui realizzare il medesimo decentramento, viene abbandonato il (o quantomeno attenuata la portata rigorosa del) binomio delega-attribuzione diretta di funzioni, già contenuto nell'art. 118 Cost. e ripreso, nei termini innanzi ricordati, dalla legge n. 142 del 1990, per accogliere un nuovo ed unico termine espressivo

amministrative, gli stessi esecutivi dei livelli di governo ed in particolare quelli locali e regionali: la legge cost. n. 1 del 1999, infatti, collocandosi in una prospettiva di rafforzamento dell'apparato amministrativo regionale, parallelamente alle scelte operate dalla legge n. 81 del 1993 in tema di «*Elezione diretta del sindaco, del presidente della provincia, del consiglio comunale e del consiglio provinciale*», ha, di fatto, costituzionalizzato le innovazioni apportate al sistema elettorale regionale dalla legge 23 febbraio 1995, n. 43, «*Nuove norme per la elezione dei consigli delle regioni a statuto ordinario*», optando, là dove gli Statuti regionali non dispongano diversamente, per una forma di governo regionale ad elezione a suffragio universale e diretto del capo dell'esecutivo, contraddistinta dalla nota formula dell'*aut simul stabunt aut simul cadent*.

¹⁰⁹ L'art. 1, secondo comma, infatti, ha previsto che oggetto di conferimento dovessero essere «*tutte le funzioni e i compiti amministrativi relativi alla cura degli interessi ed alla promozione dello sviluppo delle rispettive comunità, nonché tutte le funzioni e i compiti amministrativi localizzabili nei rispettivi territori in atto esercitati da qualunque organo o amministrazione dello Stato, centrali o periferici, ovvero tramite enti o altri soggetti pubblici*», residuando in capo allo Stato soltanto le funzioni riconducibili alle materie di cui al successivo terzo comma ed i compiti di cui al quarto comma. Per le esclusioni v. art. 1, terzo e quarto comma.

¹¹⁰ Art. 2, primo e secondo comma.

¹¹¹ F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, IV Ed., Giuffrè, Milano, 2005, p. 1011 ss.

della dismissione di funzioni amministrative, “conferimento”, comprensivo, per definizione dello stesso legislatore (benché soltanto ai fini della legge medesima), di ogni ipotesi di «trasferimento, delega o attribuzione di funzioni e compiti».

Con riguardo, infine, ai principi ispiratori nell'attività di allocazione del legislatore, lo *statico* parallelismo delle funzioni lascia il posto, *ex art. 4*, ad altri e più *dinamici* principi, tra cui posizione centrale occupa quello di *sussidiarietà*¹¹², il quale comporta «l'attribuzione della generalità dei compiti e delle funzioni amministrative ai comuni, alle province e alle comunità montane, secondo le rispettive dimensioni territoriali, associative e organizzative, con l'esclusione delle sole funzioni incompatibili con le dimensioni medesime, attribuendo le responsabilità pubbliche anche al fine di favorire l'assolvimento di funzioni e compiti di rilevanza sociale da parte delle famiglie, associazioni e comunità, alla autorità territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati»¹¹³.

¹¹² Gli altri principi fondamentali richiamati dal citato art. 4 sono la *completezza*, l'*efficienza* e l'*economicità*, la *cooperazione tra Stato, regioni ed enti locali*, la *responsabilità* e l'*unicità dell'amministrazione*, l'*omogeneità*, l'*adeguatezza*, la *differenziazione*, la *copertura finanziaria e patrimoniale dei costi*, l'*autonomia organizzativa e regolamentare*.

¹¹³ Art. 4, terzo comma, lett. a).

Non è questa la sede per ripercorrere le tappe che hanno condotto all'introduzione nel nostro ordinamento del principio di sussidiarietà. A questo proposito, tuttavia, sia consentito ricordare come esso sia solitamente distinto in *orizzontale* e *verticale*. Con il primo, la cui originaria formulazione risale, è noto, all'elaborazione della dottrina sociale della Chiesa cattolica a partire dalla enciclica *Quadragesimo Anno* del 15 maggio 1931 di Papa Pio XI, si intende il carattere sussidiario dell'intervento pubblico rispetto all'iniziativa privata, nel senso che l'intervento pubblico si giustifica soltanto ove i privati e le associazioni libere non siano in grado di soddisfare efficacemente interessi ed esigenze meritevoli di tutela; con il secondo, si intende, invece, il carattere sussidiario dell'azione degli enti centrali rispetto alle articolazioni periferiche più vicine ai cittadini. In questa seconda accezione il principio di sussidiarietà, enunciato in modo compiuto per la prima volta nel Trattato CE, all'art. 5, par. 2 (anche se un riferimento già si trovava nell'art. 130 R4 dell'Atto unico europeo del 1986) aveva ricevuto dall'ordinamento italiano un parziale riconoscimento attraverso la ratifica, con la legge 30 dicembre 1989, n. 439, della *Carta europea delle autonomie locali*, firmata a Strasburgo il 15 ottobre 1985, il cui art. 4 richiedeva che l'esercizio delle pubbliche potestà fosse affidato in linea di massima alle autorità più vicine ai cittadini e dunque da questi più controllabili.

Sul principio di sussidiarietà orizzontale, v. P. MAGAGNOTTI, *Il principio di sussidiarietà nella dottrina sociale della Chiesa*, Studio domenicano, Bologna, 1991; A.M. BALESTRIERI, *Sussidiarietà, territorio, cooperazione fra mano pubblica e soggetti privati. Spunti per un inquadramento giuridico*, in *Dir. amm.*, 1998, p. 615 ss.; L. ANTONINI, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: da Welfare State a Welfare society*, in *Riv. dir. fin.*, 2000, p. 105 ss.; P. DURET, *La sussidiarietà «orizzontale»: le radici e suggestioni di un concetto*, in *Jus*, 2000, p. 109 ss.; P. DE CARLI, *Sussidiarietà e governo economico*, Giuffrè, Milano, 2002; G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 5 ss.; S. STAIANO,

Ebbene, la Corte costituzionale, chiamata a pronunciarsi su ognuno dei

La sussidiarietà orizzontale: profili teorici, reperibile su www.federalismi.it, n. 5 del 2006.

Tra la letteratura italiana sul principio di sussidiarietà nell'ordinamento comunitario, v. P. CARETTI, *Il principio di sussidiarietà e i suoi riflessi sul piano dell'ordinamento comunitario e dell'ordinamento nazionale*, in *Studium iuris*, 1993, p. 15 ss.; F. CLEMENTI, *L'autonomia locale tra statalismo e federalismo – La prospettiva della sussidiarietà*, in *Nuova rass.*, 1994, p. 2433 ss.; L. VANDELLI, *Il principio di sussidiarietà nel riparto di competenze tra diversi livelli territoriali: a proposito dell'art. 3 B del Trattato sull'Unione Europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1993, p. 379 ss.; A. RINELLA, *Osservazioni in ordine alla ripartizione delle competenze tra comunità europea e stati membri alla luce del principio di sussidiarietà*, in *Quaderni cost.*, 1994, p. 431 ss.; A. SPADARO, *Sui principi di continuità dell'ordinamento, di sussidiarietà e di cooperazione fra comunità/unione europea, stato e regioni*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1994, p. 1041 ss.; G. STROZZI, *Il principio di sussidiarietà nel futuro dell'integrazione europea: un'incognita e molte aspettative*, in *Jus*, 1994, p. 359 ss.; M.P. CHITI, *Principio di sussidiarietà, pubblica amministrazione e diritto amministrativo*, in *Dir. pubbl.*, 1995, p. 505 ss.; V. PARISIO, *Europa delle autonomie locali e principio di sussidiarietà: la «carta europea delle autonomie locali»*, in *Foro amm.*, 1995, p. 2124 ss.; S. CASSESE, *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, in *Sussidiarietà e pubbliche amministrazioni*, Atti del Convegno per il 40° della Spisa, Il Mulino, Bologna, 1995, p. 83 ss.; G. D'AGNOLO, *La sussidiarietà nell'Unione europea*, Cedam, Padova, 1998; C. PINELLI, *Gerarchia delle fonti comunitarie e principio di sussidiarietà e proporzionalità*, in *Dir. Un. Eur.*, 1999, p. 727 ss.; P. DE PASQUALE, *Il principio di sussidiarietà secondo il Trattato di Amsterdam*, in AA.VV., *Sovranità, rappresentanza, democrazia. Rapporti fra ordinamento comunitario e ordinamento nazionali*, Jovene, Napoli, 2000, p. 511 ss.; ID., *Il principio di sussidiarietà nella Comunità europea*, Jovene, Napoli, 2000; V. GUIZZI, voce *Sussidiarietà (diritto Ce)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2000, vol. XXX; G. COTTURRI, *Potere sussidiario. Sussidiarietà e federalismo in Europa e in Italia*, Carocci, Roma, 2001; L. SICO, voce *Sussidiarietà (principio di) (diritto comunitario)*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento 2001, vol. V, p. 1062 ss.; F. PIZZETTI, *Le competenze dell'Unione e il principio di sussidiarietà*, in F. BASSANINI-G. TIBERI (a cura di), *La Costituzione europea. Un primo commento*, Il Mulino, Bologna, 2004; F. IPPOLITO, *Fondamento, attuazione e controllo del principio di sussidiarietà nel diritto della Comunità e dell'Unione europea*, Giuffrè, Milano, 2007.

Sul principio di sussidiarietà nel nostro ordinamento, in particolare dopo la riforma Bassanini, v. V. PARISIO, *«Carta europea delle autonomie locali» e principio di sussidiarietà*, Maggioli, Rimini, 1997; A. MARTIN, *Dalla l. 15 marzo 1997 n. 59 al d.leg. 31 marzo 1998 n. 112: brevi riflessioni a margine del principio di sussidiarietà*, in *Dir. regione*, 1998, p. 559 ss.; S. BARTOLE, *Riflessioni sulla comparsa nell'ordinamento italiano del principio di sussidiarietà*, in *Studium iuris*, 1999, p. 380 ss.; U. FRAGOLA, *Il principio di sussidiarietà nel diritto amministrativo italiano*, in *Riv. amm.*, 1999, p. 1121 ss.; F. CARINGELLA, *Sussidiarietà e attività amministrativa alla luce delle riforme Bassanini e della l. n. 265 del 1999*, in G. BARBAGALLO (a cura di), *Sovranazionalità europea: posizioni soggettive e normazione*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 195 ss.; M. CAMMELLI, *Sussidiarietà e pubblica amministrazione*, in *Non profit*, 2000, p. 23 ss.; A. D'ANDREA, *La prospettiva della Costituzione italiana ed il principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 2000, p. 227 ss.; A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quaderni cost.*, 2001, p. 14 ss.; L. IEVA, *Riflessioni sul principio di sussidiarietà nell'ordinamento amministrativo italiano*, in *Riv. amm.*, 2001, p. 81 ss.; A. POGGI, *La sussidiarietà nelle riforme amministrative: dal d.lgs. n. 112 del 1998 al T.U. sulle autonomie locali*, in *Quaderni reg.*, 2001, p. 933 ss.

suddetti profili, con una decisione di notevole valenza sistematizzante, la n. 408 del 1998, ha dichiarato infondate le questioni di costituzionalità su di essi sollevate¹¹⁴.

Innanzitutto, con riguardo al lamentato carattere non definito del conferimento¹¹⁵, la Corte, confermando l'indubbia innovatività del criterio prescelto dal legislatore delegante per l'individuazione delle funzioni da conferire, «tale da comportare l'espansione del decentramento al di là di quanto strettamente richiesto per l'attuazione delle norme costituzionali in tema di autonomie regionali e locali», ha negato l'indeterminatezza dell'oggetto della delega, nella misura in cui «esso [era] delimitato sia in negativo, attraverso la identificazione delle materie escluse e dei compiti da eccettuare dal decentramento, sia in positivo, attraverso i criteri del riferimento agli interessi e alla promozione dello sviluppo delle comunità regionali e locali, e della localizzabilità nel rispettivo territorio». *Ex art. 76 Cost.*, in altri termini, la valutazione sull'oggetto della delega non poteva non tener conto della natura e dei caratteri dell'oggetto medesimo ed in questo senso «[i] ricorso a clausole generali, come [...] quelle impiegate dal legislatore delegante nella legge n. 59, accompagnate dall'indicazione di principi come quelli di sussidiarietà, completezza, efficienza ed economicità, responsabilità e unicità dell'amministrazione, omogeneità, adeguatezza, differenziazione [...], appar[iva] coerente con un disegno di decentramento che non mira[va] a modificare questo o quel riparto specifico di funzioni e di compiti, ma a ridisegnare complessivamente ed in modo coerente l'allocatione dei compiti amministrativi fra i diversi livelli territoriali di governo».

Secondariamente, il Giudice delle leggi si è espresso nel senso della conformità a Costituzione «di tutta la gamma di strumenti per il decentramento delle funzioni» utilizzati dal legislatore delegante, «dal trasferimento di nuove funzioni amministrative alle Regioni nelle materie di cui all'art. 117 della Costituzione (utilizzando i margini di flessibilità insiti nella definizione legislativa delle materie elencate dalla Costituzione), alla delega alle Regioni di funzioni in altre materie, all'attribuzione di funzioni agli enti locali»¹¹⁶,

¹¹⁴ T. GROPPI, *Profili costituzionali del conferimento di funzioni alle Regioni e agli enti locali*, in *Riv. amm.*, 2000, p. 752 ss.

¹¹⁵ Poiché, come detto, nella legge di delega non erano elencate le materie da conferire, ma soltanto quelle escluse dal conferimento.

¹¹⁶ A proposito dei diversi strumenti allocativi, è stato sottolineato come il legislatore delegato discrezionalmente potesse *trasferire*, cioè dismettere in via definitiva competenze da parte dello Stato; *delegare*, ovvero cedere a tempo indeterminato, con possibilità, almeno teorica, di revocare l'esercizio di poteri dello Stato; infine, *attribuire* funzioni e compiti. Peraltro, è stato sostenuto che «esclusi il trasferimento e la delega di competenze esistenti, deve ritenersi che per "attribuzione" si sia voluta indicare l'assegnazione di competenze nuove, costituite all'uopo in occasione del ridisegno delle strutture amministrative. In alter-

cosicché «la legge non solo non confonde[va] fra loro tali diversi strumenti (che l'art. 1, primo comma, espressamente e distintamente evoca[va], sia pure poi ricomprendendoli per comodità espressiva nel termine di “conferimento” di funzioni e compiti amministrativi, senza perciò che ven[isse] meno la differenza del titolo costituzionale del conferimento, con la relativa disciplina), ma opera[va] una netta distinzione fra le materie spettanti alle Regioni ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, nel cui ambito [era] fondamentalmente rimesso alle Regioni stesse il compito di individuare le funzioni da decentrare ulteriormente agli enti locali e quelle che invece richied[evano] “l'unitario esercizio a livello regionale” (art. 4, primo comma), e le altre materie, nelle quali il riparto di funzioni attraverso la delega alle Regioni o l'attribuzione agli enti locali [era] direttamente effettuato dai decreti delegati (art. 4, secondo comma)».

Infine, con riferimento al principio di sussidiarietà, la Corte ha negato che esso, attraverso il conferimento di funzioni statali agli enti locali, da un lato, ed il necessario conferimento delle funzioni regionali non necessitanti l'unitario esercizio a livello regionale, dall'altro, fosse stato utilizzato «in modo contrastante con le regole costituzionali sull'autonomia regionale: in particolare, mentre nelle materie dell'art. 117 della Costituzione [...] l'attuazione del principio in relazione ai livelli di governo sub-statali [era] fondamentalmente rimessa alla Regione stessa [...], fuori di queste materie [era] al legislatore delegato che v[eniva] rimessa la realizzazione del riparto di funzioni e di compiti fra Regioni ed enti locali (art. 4, secondo comma). In ogni caso, leggi regionali e decreti delegati [avrebbero dovuto] a ciò provvedere sulla base non solo del principio di sussidiarietà, ma anche degli altri principi e criteri previsti dalla legge di delega».

Le Regioni, pertanto, avrebbero dovuto individuare le funzioni oggetto del necessario esercizio unitario e quelle, viceversa, da “conferire” ai diversi livelli di governo subregionali e, tuttavia, a questo proposito è stata rilevata nuovamente una modesta propensione delle Regioni alla devoluzione del potere (amministrativo) verso il basso¹¹⁷.

In questo senso, infatti, quanto all'oggetto, si è registrato il manteni-

nativa, e perché non è dato riscontrare attribuzioni di funzioni non già esistenti in decreti legislativi che, a norma della delega, si limitano a ridistribuire le competenze esistenti, si può postulare che il legislatore abbia usato il termine in questione per indicare genericamente lo stesso conferimento, quasi con significato residuale. In buona sostanza l'espressione è atecnica; così F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, cit., p. 1015.

¹¹⁷ In generale, sulla legislazione regionale di attuazione della legge n. 59 del 1997 e dei relativi decreti legislativi di attuazione, v. G. D'IGNAZIO, *Il processo di attuazione regionale della l. n. 59 del 1997 e dei decreti legislativi: prime considerazioni*, in *Osservatorio Legislativo Interregionale*, 1998, p. 11 ss.; S. GAMBINO, G. D'IGNAZIO (a cura di), *Federalismo amministrativo e regioni*, Periferia, Cosenza, 2002.

mento a livello regionale di funzioni difficilmente qualificabili in termini di indirizzo, programmazione e pianificazione: il conferimento di nuove funzioni, infatti, si è spesso accompagnato ad una ricognizione delle funzioni precedentemente trasferite agli enti locali attraverso il rinvio a leggi previgenti ovvero la redazione di testi unici, non necessariamente innovativi, delle leggi regionali in materia già in vigore¹¹⁸. Quanto agli strumenti utilizzati, si è registrato un ridimensionamento del ricorso alla delega rispetto all'attribuzione diretta¹¹⁹, iniziando per questa via ad imporsi una riflessione sulla distinzione tra gli strumenti allocativi in ragione dell'ampiezza dei poteri riservati al soggetto territoriale chiamato ad esercitare una determinata funzione amministrativa.

6.3.3. La legge n. 265 del 1999

In seguito al c.d. terzo trasferimento di funzioni e compiti amministrativi a Regioni ed enti minori, l'ordinamento delle autonomie locali, come risultante dalla legge n. 142 del 1990, veniva ad essere in parte riformato con la legge 3 agosto 1999, n. 265 (*Disposizioni in materia di autonomia e ordinamento degli enti locali, nonché modifiche alla legge 8 giugno 1990, n. 142*), la quale, infatti, all'art. 2, «*Ampliamento dell'autonomia degli enti locali*», ha modificato il citato art. 2, quinto comma, della legge n. 142, prevedendo che «*[i] comuni e le province sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite loro con legge dello Stato e della regione, secondo il principio di sussidiarietà. I comuni e le province svolgono le loro funzioni anche attraverso le attività che possono essere adeguatamente esercitate dalla autonoma iniziativa dei cittadini e delle loro formazioni sociali*».

Ed in questa misura, rispetto all'originaria formulazione della norma, paiono emergere con evidenza (almeno) due notazioni.

In primo luogo, differentemente da quanto in precedenza disposto, la titolarità in capo agli enti locali sembrava non estendersi più soltanto alle funzioni *proprie*, sin da subito, come detto, ricondotte alle funzioni derivanti dall'attuazione dell'art. 128 Cost., ma anche a quelle *conferite* con legge statale o regionale: la differenza tra titolarità ed esercizio, pertanto, che pareva costituire il discrimine, rispettivamente, tra funzioni espressione dell'autonomia costituzionalmente garantita agli enti territoriali minori e funzioni espressione del(l'ulteriore) decentramento amministrativo da

¹¹⁸ G. MELONI, *Il conferimento delle funzioni amministrative agli enti locali nelle leggi regionali di attuazione del d.lgs. 112/98: spunti ricostruttivi*, in ID. (a cura di), *Rapporto sul conferimento delle funzioni amministrative nelle leggi regionali di attuazione del d.lgs. 112/98*, Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet", 2001, p. 6 ss.

¹¹⁹ G. MELONI, *Il conferimento delle funzioni amministrative agli enti locali*, cit., p. 13.

realizzarsi ad opera del legislatore *allocatore* statale e regionale, veniva a perdere ogni consistenza.

In secondo luogo, alle funzioni *attribuite* o *delegate* subentrava l'unica categoria delle funzioni *conferite* agli enti locali con legge statale o regionale, venendo meno, per questa via, ogni ipotesi di differenziazione tra lo strumentario a disposizione dello Stato e delle Regioni nell'attuazione del decentramento amministrativo¹²⁰.

In attuazione, poi, dell'art. 31 legge n. 265 del 1999, recante delega al Governo per l'adozione di un testo unico nel quale riunire e coordinare le disposizioni legislative vigenti in materia di ordinamento dei Comuni e delle Province e loro forme associative, è stato, come è noto, emanato il D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (*Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali*), nel quale sono confluiti gli artt. 2, quinto comma (oggi art. 3, quinto comma)¹²¹, e 3, primo e secondo comma (oggi art. 4, primo e secondo comma)¹²², della legge n. 142 del 1990, come modificata dalla legge n. 265 del 1999.

¹²⁰ L. VANDELLI, *Ordinamento delle autonomie locali. 1990-2000. Dieci anni di riforme. Commento alla legge 8 giugno 1990, n. 142*, Maggioli, Rimini, 2000, p. 69-70; P. PASSAGLIA, *Art. 3*, cit.

¹²¹ F. LONGO, *Art. 3, quinto comma*, in AA.VV. (coordinato da V. ITALIA), *Testo unico degli enti locali, Volume I, Ordinamento istituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 21 ss.; E. MAGGIORA, *Il diritto degli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 55 ss.; G. SALA, *Art. 3. Autonomia dei comuni e delle province*, in M. BERTOLISSI (a cura di), *L'ordinamento degli enti locali*, Il Mulino, Bologna, 2002, p. 63 ss.; A. CACACE-S. MINIERI-F. SANGIULIANO (a cura di), *Il nuovo ordinamento degli enti locali*, Edizioni Giuridiche Simone, Napoli, 2008, p. 15 ss.

¹²² A. BARDUSCO, *Art. 4*, in AA.VV. (coordinato da V. ITALIA), *Testo unico degli enti locali*, cit., p. 28 ss.; G.C. DE MARTIN, *Art. 4. Sistema regionale delle autonomie locali*, in M. BERTOLISSI (a cura di), *L'ordinamento degli enti locali*, cit., p. 69 ss.

CAPITOLO III

LA RIFORMA DEL TITOLO V DELLA COSTITUZIONE E LE PROBLEMATICHE CONNESSE ALLA TITOLARITÀ ED ALL'ESERCIZIO DELLE FUNZIONI AMMINISTRATIVE

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Le autonomie territoriali nell'art. 114 Cost. – 2.1. Il primo comma. – 2.2. Il secondo comma. – 3. Il rapporto intercorrente tra gli artt. 117 e 118 Cost. – 3.1. La fonte abilitata ad allocare le funzioni amministrative. – 3.1.1. La relazione tra allocazione delle funzioni amministrative e titolarità della potestà legislativa. – 3.2. L'abbandono del parallelismo delle funzioni e la “decostituzionalizzazione” delle materie. – 3.2.1. I principi costituzionali in tema di allocazione delle funzioni amministrative. – 4. Le tipologie di funzione amministrativa tra Stato, Regioni ed enti locali. – 4.1. Il quadro costituzionale. – 4.2. La legislazione statale. – 4.3. La legislazione statutaria regionale. – 4.4. Fonti e metodo per la risoluzione delle ambiguità e delle incertezze terminologiche.

1. Premessa

La grande stagione di riforme legislative realizzatesi negli anni novanta del secolo scorso ha condotto all'approvazione di due leggi costituzionali, la n. 1 del 1999, avente ad oggetto l'autonomia statutaria e la forma di governo delle Regioni ordinarie¹, e la n. 3 del 2001, la quale, investendo l'autonomia

¹ Sulle novità introdotte dalla riforma costituzionale del 1999 in tema di Statuti e forma di governo regionale, v. R. BIN, *Riforma degli statuti e riforma delle fonti regionali*, in *Regioni*, 2000, p. 519 ss.; Q. CAMERLENGO, *Le fonti regionali del diritto in trasformazione: considerazioni in margine alla L. Cost. 22 novembre 1999, n. 1*, Giuffrè, Milano, 2000; A. D'ATENA, *Nuova autonomia statutaria delle regioni*, in *Rass. parl.*, 2000, p. 599 ss.; U. DE SIERVO, *Nuovi statuti delle regioni ad autonomia ordinaria dopo la modifica dell'art. 123 (e la l. cost. n. 2 del 2001)*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2000, p. 195 ss.; T. GROPPI, *Autonomia statutaria e la forma di governo delle regioni ordinarie dopo la riforma del Titolo V*, in *Gior. dir. amm.*, 2000, p. 444 ss.; M. OLIVETTI, *Sulla forma di governo delle regioni dopo la legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Dir. pubbl.*, 2000, p. 8 ss.; R. TOSI, *Nuovi statuti delle regioni ordinarie: procedimento e limiti*, in *Regioni*, 2000, p. 527 ss.; AA.VV., *La potestà statutaria regionale nella riforma costituzionale. Temi rilevanti e profili comparati*, Giuffrè, Milano, 2001; R. BIFULCO, *Nuovi statuti regionali e (“nuovi”) diritti regionali*, in *Giur. it.*, 2001, p. 1757 ss.; A. FERRARA (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni? Problemi di interpretazione della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1*, Giuffrè, Milano, 2001; C.E. GALLO, *Le fonti del diritto nel nuovo ordinamento regionale. Una prima lettura*, Giappichelli, Torino, 2001; A. RUGGERI-G. SILVESTRI (a cura di), *Le fonti del diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, Giuffrè, Milano, 2001; A. SPADARO, *Limite costituzionale dell'“armonia con la Costituzione” e i rapporti fra lo statuto e le altre fonti del diritto*, in *Regioni*, 2001, p. 453

legislativa, amministrativa e finanziaria degli enti territoriali, ha fortemente inciso sulle scelte originarie del Costituente in tema di forma di Stato. In particolare, la legge cost. n. 3, per quanto in questa sede maggiormente interessa, ha profondamente modificato la disciplina relativa alla titolarità ed all'esercizio delle funzioni amministrative tra Stato, Regioni ed enti locali ed in questo senso, prima di dedicarsi allo studio delle disposizioni costituzionali a ciò appositamente dedicate ed al loro "seguito" legislativo e statutario, pare opportuno dar conto del rinnovato assetto costituzionale in tema di autonomie territoriali substatali e di rapporto intercorrente tra potestà legislativa ed amministrativa in un determinato ambito materiale di competenza².

La materia oggetto della presente indagine, infatti, non può che inserirsi nella più generale prospettiva di promozione (anche) degli enti territoriali "più bassi", sprovvisti, ora come allora, di potestà legislativa: se, infat-

ss.; L. TORCHIA, *Potestà statutaria e amministrazione regionale*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 2001, p. 65 ss.; B. CARAVITA DI TORITTO, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2002; C. CALVIERI, *Stato regionale in trasformazione: il modello autonomistico italiano*, Giappichelli, Torino, 2002; M. OLIVETTI, *Nuovi statuti e forme di governo: verso le costituzioni regionali?*, Il Mulino, Bologna, 2002; F. CUOCOLO, *La nuova potestà statutaria regionale*, in *Quaderni cost.*, 2003, p. 295 ss.; R. ROMBOLI, *Il procedimento di controllo degli statuti delle regioni ordinarie e delle leggi statutarie*, in *Foro it.*, 2004, V, p. 85 ss.; I. CARLOTTO, *Il procedimento di formazione degli Statuti delle Regioni ordinarie*, Cedam, Padova, 2007; C. NAPOLI, *La forza giuridica dello Statuto*, in E. ROSSI (a cura di), *Le fonti del diritto nei nuovi statuti regionali*, Cedam, Padova, 2007, p. 43 ss.; S. RAGONE, *Gli Statuti regionali tra contenuti necessari e contenuti eventuali (con particolare riguardo alle problematiche della definizione della forma di governo e delle norme programmatiche)*, *ivi*, p. 63 ss.

² Nella vastissima letteratura sulla riforma del Titolo V della Costituzione, v. R. ROMBOLI, *Le modifiche al Titolo V della Parte seconda della Costituzione. Premessa*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 185 ss.; S. MANGIAMELI, *La riforma del regionalismo italiano*, Giappichelli, Torino, 2002; AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2003; C. BOTTARI (a cura di), *La riforma del Titolo V, Parte seconda della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003; P. CARETTI, *Stato, Regioni, enti locali tra innovazione e continuità. Scritti sulla riforma del Titolo V della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2003; T. GROPPI-M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2003; F. MODUGNO-P. CARNEVALE (a cura di), *Rilevanti novità in tema di fonti del diritto dopo la riforma del Titolo V della II Parte della Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2003; E. BETTINELLI-F. RIGANO (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale: atti del seminario di Pavia svoltosi il 6-7 giugno 2003*, Giappichelli, Torino, 2004; P. CAVALERI-E. LAMARQUE (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge "La Loggia" (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, Giappichelli, Torino, 2004; E. MALFATTI, *Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*, in G. BRANCA (a cura di), continuato da A. PIZZORUSSO, *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 2006, p. 267 ss.; S. MUSOLINO, *I rapporti Stato-Regioni nel nuovo Titolo V alla luce dell'interpretazione della Corte costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2007.

ti, il principio del parallelismo si inseriva e, per certi versi, presupponeva un sistema per cui tra le autonomie territoriali era dato distinguere quelle dotate di potestà legislativa, *de iure* destinatarie di quella amministrativa, e quelle, invece, di essa sprovviste, chiamate ad esercitare le funzioni amministrative soltanto in ipotesi di utilizzo da parte delle prime dello strumento della delega, oggi il modello di allocazione delle funzioni amministrative ha una diversa struttura poiché diversi sono i presupposti e le finalità su cui si reggono le disposizioni costituzionali dedicate alle autonomie territoriali.

2. *Le autonomie territoriali nell'art. 114 Cost.*

La tendenza all'irrobustimento del sistema delle autonomie ed al decentramento delle funzioni pubbliche, registratasi a partire dall'entrata in vigore della legge n. 142 del 1990, trova con ogni evidenza pieno consolidamento nella nuova formulazione della disposizione di apertura del Titolo V della Parte seconda della Costituzione³, ai sensi della quale «*[l]a Repubblica è costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato*» (art. 114, primo comma) e, ancora, «*[i] Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione*» (art. 114, secondo comma).

2.1. *Il primo comma*

Il primo comma dell'art. 114, definito come la «carta d'identità del nuovo sistema costituzionale delle autonomie territoriali»⁴, ha determinato l'abbandono del tradizionale assetto centralistico nei rapporti tra enti

³ Sulla manualistica in tema di autonomie territoriali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, v. G. MEALE, *Diritto delle regioni e poteri locali*, Cacucci, Bari, 2003; T. TESSARO-P. MINETTI, *Manuale di diritto regionale: natura, ruoli, funzioni di Regioni, Province, Comuni*, Maggioli, Rimini, 2004; S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, II Ed., Il Mulino, Bologna, 2005; F. PINTO, *Diritto degli enti locali*, II Ed., Giappichelli, Torino, 2005; P. CARETTI-G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2007; T. MARTINES-A. RUGGERI-C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, VIII Ed., Giuffrè, Milano, 2008; P. CAVALERI, *Diritto regionale*, V Ed., Cedam, Padova, 2009; G. ROLLA, *Diritto regionale e degli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2009; F. STADERINI, *Diritto degli enti locali*, XII Ed., Cedam, Padova, 2009; L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, IV Ed., Il Mulino, Bologna, 2011.

⁴ Così M. OLIVETTI, *Lo Stato policentrico delle autonomie*, in T. GROPPA-M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie*, cit., p. 42.

territoriali – ben rappresentato dal testo originario della medesima disposizione, secondo la quale «*la Repubblica si riparti[va] in Regioni, Province e Comuni*» – ed in questo senso pare opportuno fare quantomeno cenno alle principali problematiche teoriche cui esso ha dato luogo, relative all'equivalenza tra Repubblica e Stato, da un lato, ed all'equiparazione tra le diverse autonomie componenti la Repubblica, dall'altro.

In primo luogo, il riferimento allo Stato tra gli enti territoriali elencati nella disposizione in argomento, inserendosi all'interno della classica contrapposizione tra Stato-ordinamento e Stato-apparato, ha contribuito ad inficiare quella corrispondenza tra Repubblica e Stato, che, già venuta meno nelle elaborazioni dottrinali concernenti il concetto di Repubblica precedenti la riforma del 2001, pare, ormai, potersi definitivamente abbandonare. Il legislatore costituzionale, in altri termini, facendo dello Stato, assieme a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, «gli enti o, meglio, le organizzazioni personificate di governo e amministrazione pubblica attorno alle quali si organizza la nostra comunità repubblicana»⁵, ha aderito ad un'interpretazione tutt'altro che riduttiva del principio unitario di cui all'art. 5 Cost., nella misura in cui, presupponendo l'azione congiunta di un insieme di soggetti aventi lo scopo di perseguire i valori espressi in Costituzione, «Repubblica e Stato indicano allora le due dimensioni dell'unità: il valore da garantire, ma anche da rispettare lasciando spazio alle autonomie che attraverso la loro azione concorrono al perseguimento dei fini unitari assicurando la diversità di scelta»⁶.

In secondo luogo, ancora, l'inversione dell'ordine di enumerazione degli enti territoriali e, nuovamente, l'inclusione tra questi ultimi dello Stato sembrerebbe, a prima lettura, aver comportato una sorta di pari ordinazione fra tutti i livelli di governo insistenti sul territorio, i quali tutti, allo stesso modo, concorrerebbero a “costituire” la Repubblica⁷. A tal proposito, è stato, infat-

⁵ Così S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 25.

⁶ M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa*, cit., p. 435.

⁷ Sulla possibilità di configurare, ex art. 114, primo comma, Cost., una “*parità istituzionale*”, sia pur riconoscendo in capo allo Stato una permanente peculiare connotazione rispetto agli altri livelli di governo, v. V. CERULLI IRELLI-C. PINELLI, *Normazione e amministrazione nel nuovo assetto costituzionali dei pubblici poteri*, in IDD. (a cura di), *Verso il federalismo. Normazione e amministrazione nella riforma del Titolo V della Costituzione*, Il Mulino, Bologna, 2004, reperibile su www.astridonline.it, p. 3. Secondo gli Autori, infatti, «[l]o Stato, non menzionato nel vecchio art. 114, ma presupposto come il soggetto della sovranità generale identificato nella Repubblica stessa, diviene ora una delle organizzazioni di governo [...] della collettività: quella deputata a governare gli interessi di dimensione nazionale, a differenza delle altre deputate alla cura degli interessi rispettivamente di dimensione regionale, provinciale, etc., secondo l'assetto di riparto delle competenze stabilito dalla Costituzione e in via subordinata, dalle leggi».

ti, sottolineato come, se l'originario modello costituzionale era caratterizzato dalla devoluzione del potere dello Stato da quest'ultimo agli enti territoriali minori e, ancora, dalla ripartizione del territorio statale in Regioni, di quello regionale in Province e di quello provinciale in Comuni, il nuovo testo «sembr[ebbe] alludere ad un fenomeno inverso di progressivo ricompattamento degli enti territoriali in enti di livello superiore, dai comuni sino allo Stato», nel quale il potere si affermerebbe quindi dal basso, in particolare dai Comuni, per tale via individuabili come «le cellule costitutive dello Stato»⁸.

Dalla formulazione del primo comma dell'art. 114 Cost., pertanto, si è giunti a collocare sullo stesso piano Stato ed enti territoriali minori, poiché a ciascuno di essi sarebbe garantita ampia autonomia nell'ambito dell'unità complessiva rappresentata dalla Repubblica⁹: pur non delineando uno Stato federale, il legislatore costituzionale avrebbe disegnato una *Repubblica delle autonomie*¹⁰, alle quali sarebbe stata indifferentemente riconosciuta pari dignità¹¹, non essendo più rinvenibili posizioni di gerarchia o, comunque, di preminenza¹² di talune sulle altre.

Su tale presunta equiparazione tra enti territoriali si è pronunciata la

⁸ In questo senso S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 23.

⁹ S. RICCI, «Municipalismo amministrativo» e sussidiarietà nel nuovo Titolo V della Costituzione, in G. TARANTINO (a cura di), *Il federalismo a Costituzione variata*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 123, dopo un'attenta analisi delle diverse posizioni emerse in argomento, rileva che «l'art. 114 Cost., interpretato quale fonte di pari ordinazione tra enti di diverso livello, introduce perciò nella nostra Costituzione un elemento innovativo, tendente a superare alcuni aspetti di supremazia tipici della sovranità, ma non tutti. Il principio di pari ordinazione, letto nel contesto dell'intero Titolo V, non dispiega un'efficacia generale, ma si estende solo fino a dove la Costituzione lo consente nella determinazione dei rapporti tra Stato e Regioni».

¹⁰ Questa locuzione è riconducibile al volume a cura di T. GROPPI-M. OLIVETTI, *La Repubblica delle autonomie*, cit.

¹¹ Tra le terminologie utilizzate, ai sensi dell'art. 114, primo comma, Cost., si segnalano i riferimenti ad un "sistema poliarchico" [F. PIZZETTI, *All'inizio della XIV legislatura: riforme da attuare, riforme da completare, riforme da fare. Il difficile cammino dell'innovazione ordinamentale e costituzionale in Italia*, in *Regioni*, 2001, p. 442; G. TARANTINO, *Il modello istituzionale*, in ID. (a cura di), *Il federalismo a Costituzione variata*, cit., p. 5] e ad una "pari dignità" (G. MARCHETTI, *Le autonomie locali tra Stato e regioni*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 147; M. OLIVETTI, *Lo Stato policentrico delle autonomie*, cit., p. 43, il quale evidenzia come l'art. 114, primo comma Cost. «pon[ga] sullo stesso piano l'ente territoriale sovrano e una pluralità di enti autonomi, elencandoli, inoltre, a partire da quello più vicino al cittadino, il comune. Sicché, mentre si riconosce pari dignità ai diversi enti territoriali autonomi, pur senza escludere le differenze di competenze e di tutela costituzionale esplicitate dagli articoli successivi, si riconosce il peso che, pur in uno Stato a regionalizzazione rafforzata, presenta la tradizione municipalista italiana»).

¹² Così M. CAMMELLI, *Amministrazione (e interpreti) davanti al nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2001, p. 1293.

Corte costituzionale, la quale, con la sentenza 8 luglio 2003, n. 274, ha, invece, chiarito come l'art. 114 Cost. non abbia determinato «una totale equiparazione fra gli enti in esso indicati: basti considerare che solo allo Stato spetta il potere di revisione costituzionale e che i Comuni, le Città metropolitane e le Province non hanno potestà legislativa»¹³, ed in questa misura, benché, certamente, la disposizione costituzionale in argomento e, più in generale, l'intero Titolo V della Parte seconda della Costituzione, diano prova di una maggiore attenzione da parte dell'ordinamento alle ragioni dell'autonomia, la suddetta tesi dell'equiparazione pare, a ben guardare, non condivisibile.

Se, infatti, unicamente lo Stato è titolare della sovranità¹⁴ – in virtù della quale esso è chiamato, ad esempio, a determinare i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (art. 117, secondo comma, lett. *m*)), ad individuare i principi fondamentali nell'ambito della legislazione concorrente (art. 117, terzo comma), ad esercitare il potere sostitutivo in caso di inadempienza degli enti territoriali minori (art. 120, secondo comma), a sciogliere il consiglio regionale e rimuovere il Presidente della giunta regionale che abbiano compiuto atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge (art. 126, primo comma)¹⁵, oltre che ad esercitare il potere di revisione costituzionale (art. 138 Cost.) – è lo stesso art. 114, al secondo comma, definendo, come si vedrà, enti autonomi (soltanto) quelli substatali e non anche lo Stato, a ricondurre quest'ultimo a qualcosa di diverso e, con ogni probabilità, di ulteriore rispetto ad essi¹⁶.

¹³ A commento di tale sentenza, v. A. RUGGERI, *La questione dei vizi delle leggi regionali e l'oscillante soluzione ad essa data da una sentenza che dice e... non dice*, reperibile su *www.forumcostituzionale.it*; G. GEMMA, *Vizi di leggi regionali ed impugnativa statale: la Corte ha sentenziato, e correttamente*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2260 ss.; A. ANZON, *I limiti attuali della potestà esclusiva delle regioni (e province) ad autonomia speciale e i vizi denunziabili dallo Stato ex art. 127 Cost.: due importanti punti fermi nella giurisprudenza della Corte*, *ivi*, p. 2256 ss.; D. BESSI, *L'interesse a ricorrere nel giudizio in via principale nel Titolo V novellato*, in *Regioni*, 2004, p. 219 ss.; R. DICKMANN, *Spetta allo Stato la responsabilità di garantire il pieno soddisfacimento delle "istanze unitarie" previste dalla costituzione*, reperibile su *www.federalismi.it*, n. 9 del 2003.

¹⁴ Sulla titolarità esclusiva in capo allo Stato della sovranità a discapito di una pretesa condivisione regionale, v. Corte costituzionale, sentenza 24 ottobre 2007, n. 365, con note di P. CARETTI, *La "sovranità" regionale come illusorio succedaneo di una "specialità perduta": in margine alla sentenza della Corte costituzionale n. 365 del 2007*, in *Regioni*, 2008, p. 219 ss.; O. CHESSA, *La resurrezione della sovranità statale nella sentenza n. 365 del 2007*, *ivi*, p. 227 ss.; P. PASSAGLIA, *La Corte, la sovranità e le insidie del nominalismo*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 4052 ss.; A. ANZON, *Sovranità, processi federalistici, autonomia regionale*, reperibile su *www.forumcostituzionale.it*.

¹⁵ In questo senso M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa*, cit., p. 436.

¹⁶ A. ANZON, *I poteri delle regioni dopo la riforma costituzionale. Il nuovo regime e il*

In definitiva, nella sua portata innovativa, l'art. 114, primo comma, Cost. può interpretarsi come una *direttiva politica* rivolta al legislatore, statale e regionale, il quale necessariamente è chiamato a fondare i rapporti tra enti territoriali sul principio di reciproca collaborazione¹⁷: «sostitu[endo] un modello di relazioni di tipo gerarchico e piramidale con un altro di natura policentrica ispirata alle moderne realtà del *multilevel constitutionalism*»¹⁸, l'art. 114 viene a delineare un sistema interistituzionale assimilabile ad una “rete” in cui lo Stato e gli altri livelli istituzionali, ognuno all'interno della propria autonomia organizzativa, normativa e politica, costituiscono la Repubblica¹⁹.

modello originario a confronto, Giappichelli, Torino, 2002, p. 212, a tal proposito, rileva che «dal nuovo art. 114 non è possibile estrarre [...] significati diversi da quelli che esprimeva il vecchio art. 114. Certamente non un principio di parità tra lo Stato e le altre componenti. Né tale parità può dirsi consistere in una loro “pari dignità” che non si sa bene che cosa significhi: se allude infatti alla loro posizione sostanziale, non può attribuire a questi enti nulla di più di quanto non risulti dalle puntuali disposizioni che li riguardano, mentre se si riferisce al dato formale della loro menzione in Costituzione si dovrebbe riconoscere a tutti i soggetti qui nominati». L'Autrice, peraltro, evidenzia come la nuova formulazione dell'art. 114 Cost., utilizzando la parola *Stato* nel senso di Stato-apparato ed accostando lo stesso agli altri enti minori, «ha voluto strizzare l'occhio» alla tesi «del doppio o triplo grado di statualità» diffusasi durante l'esperienza tedesca dello Stato federale monarchico, in virtù della quale *Länder*, *Oberstaat* e Stato federale si affiancherebbero, per così dire, “alla pari”. Questa teoria è stata notoriamente rigettata dal Tribunale costituzionale federale tedesco, cosicché in Germania è pacificamente riconosciuto che la Legge fondamentale riserva al *Bund* una posizione di supremazia, similmente a quanto avviene in tutti i moderni Stati composti contemporanei.

¹⁷ S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 26.

¹⁸ G. ROLLA, *L'autonomia dei comuni e delle province*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., p. 212 ss. L'espressione *multilevel constitutionalism* è generalmente ricondotta a I. PERNICE, *Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-making revisited?*, in *Common Market Law Review*, 1999, p. 703 ss.

¹⁹ Nel modello “reticolare” i soggetti istituzionali non sono chiamati a decidere ciascuno sulle proprie funzioni, bensì a collaborare per una decisione collettiva condivisa: la rete rappresenta un sistema istituzionale complesso, non organizzato gerarchicamente, ma attraverso la collaborazione come tecnica relazionale con gli altri soggetti istituzionali del sistema. Sul concetto di rete, v. D.J. ELAZAR, *Idee e forme del federalismo*, trad. it. a cura di L.M. BASSANI, Mondadori, Milano, 1998, p. 28 ss.; S. CASSESE, *La rete come figura organizzativa della collaborazione*, in A. PREDIERI-M. MORISI (a cura di), *L'Europa delle reti*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 43 ss.; P. CARROZZA, *Le riforme degli anni novanta in Italia: decentramento e semplificazione dinanzi alla sfida della sovranità reticolare*, in *Quaderni del Seminario di Studi Parlamentari S. Tosi*, Quaderno XIII, Torino, 2001, p. 105 ss.; ID., *Per un diritto costituzionale delle autonomie locali*, in *Riv. dir. cost.*, 2007, p. 219 ss.; E. FREDIANI, *La produzione normativa nella sovranità “orizzontale”*, ETS, Pisa, 2010.

2.2. Il secondo comma

Il secondo comma rileva particolarmente ai presenti fini nella misura in cui in esso, per la prima volta all'interno del Titolo V, si incontra un generico riferimento alle *funzioni* di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, le quali, riferite indifferentemente alle autonomie locali e regionali, vengono verosimilmente a coincidere (quantomeno anche) con quelle amministrative.

La norma in oggetto, oltre a conferire rilievo costituzionale all'autonomia statutaria degli enti locali²⁰, ha riunito, abrogandole, le disposizioni di cui ai previgenti artt. 115 e 128 Cost.

Questi ultimi, infatti, erano in origine collocati all'inizio degli articoli dedicati rispettivamente alle Regioni (115-127) ed alle Province ed ai Comuni (128-130): la simmetria tra tali norme, come è stato autorevolmente messo in luce, non risiedeva soltanto nella relativa collocazione sistematica, ma anche nel riferimento, condiviso tra Regioni, Province e Comuni, alla natura di "enti autonomi" ed all'esistenza di proprie determinate "funzioni"²¹. Prescindendo dal mancato cenno nell'art. 128 Cost. ai "poteri" di Comuni e Province²², la differenza sostanziale tra i due articoli sembrava piuttosto consistere nel fatto che l'uno si riferiva ai «*principi fissati nella Costituzione*», l'altro ai «*principi fissati da leggi generali della Repubblica*» e ciò nonostante a tal proposito fosse stato rilevato come non necessariamente dalla diversa efficacia formale delle due fonti di fissazione dei principi derivasse un diverso grado di autonomia: «che per gli "enti autonomi" regioni tale fonte [fosse] la Costituzione, mentre per gli "enti autonomi" province e comuni [fosse] la legge generale della Repubblica, non comporta[va] che gli uni

²⁰ Tra le innovazioni riconducibili alla legge cost. n. 3 del 2001, infatti, vi è il riconoscimento della potestà per Comuni, Province (e Città metropolitane) di adottare un proprio Statuto: se il testo originario della Costituzione attribuiva autonomia statutaria soltanto alle Regioni, quest'ultima è stata introdotta nell'ordinamento comunale e provinciale dalla legge n. 142 del 1990, la quale all'art. 4 (oggi art. 6 D.lgs. n. 267 del 2000) ha riconosciuto in capo agli enti locali la facoltà di organizzarsi autonomamente secondo principi e direttive adeguati alle proprie esigenze ed ai propri interessi. Con l'assunzione di rango costituzionale di tale prerogativa e la riconduzione della medesima nell'ambito dei «*principi fissati dalla Costituzione*», il legislatore ordinario è chiamato ad evitare ogni ipotesi di indebita ingerenza negli stessi.

²¹ E. ROTELLI, *Art. 128*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, cit., 1990, XXVIII, p. 2.

²² L'art. 128 Cost. faceva, infatti, riferimento soltanto alle "funzioni" di Province e Comuni, essendo stato respinto in Assemblea costituente l'emendamento che prevedeva il riferimento anche ai "poteri" dei medesimi, assumendosi dunque che nelle funzioni fossero compresi anche i poteri.

[fossero] più “autonomi” degli altri, cioè dotati di maggiore autonomia»²³.

Ad ogni modo, il legislatore costituzionale del 2001, eliminando nella disposizione in argomento qualsiasi differenziazione tra Regioni, da un lato, ed enti locali, dall'altro, ha, in primo luogo, collocato sistematicamente la garanzia costituzionale delle autonomie territoriali tutte in apertura del Titolo V della Parte seconda della Costituzione; secondariamente, ha garantito in maniera indistinta autonomia statutaria ed un nucleo non soltanto di funzioni, ma anche di poteri; ancora, ha assoggettato la totalità degli enti di decentramento, e, in particolare, le funzioni ad essi spettanti ai principi fissati nella Costituzione senza interporvi, neanche formalmente, la legge ordinaria dello Stato²⁴.

3. *Il rapporto intercorrente tra gli artt. 117 e 118 Cost.*

La riforma costituzionale del 2001, incidendo sulla relazione intercorrente tra potestà legislativa ed amministrativa in una data materia, ha comportato il superamento del principio del parallelismo delle funzioni²⁵.

²³ E. ROTELLI, *Art. 128*, cit., p. 2.

²⁴ Sulla tutela dell'autonomia locale nella giurisprudenza amministrativa v. N. PIGNATELLI, *Le “interazioni” tra processo amministrativo e processo costituzionale in via incidentale*, Giappichelli, Torino, 2008, p. 186 ss.

²⁵ Ciò, è noto, vale per le Regioni ordinarie e non anche per quelle a Statuto speciale. Gli Statuti regionali della Valle d'Aosta, del Trentino Alto Adige, del Friuli Venezia Giulia, della Sicilia e della Sardegna, infatti, seguono ancora il principio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative, il quale dovrebbe valere anche in relazione alle materie acquisite dalla potestà legislativa regionale speciale in forza dell'art. 10 legge cost. n. 3 del 2001, secondo il quale «sino all'adeguamento dei rispettivi Statuti» le disposizioni della medesima legge costituzionale «si applicano anche alle regioni a Statuto speciale ed alle province autonome di Trento e Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite». Peraltro, si rileva come l'art. 11 legge n. 131 del 2003 sancisca l'applicabilità di quanto previsto dagli Statuti di autonomia, dalle relative norme di attuazione e, ancora, dal citato art. 10, prescrivendo che le Commissioni paritetiche previste dagli stessi Statuti speciali, relativamente alle materie acquisite alla potestà legislativa delle Regioni speciali, ai sensi dell'art. 10, possano proporre l'adozione di norme di attuazione per il trasferimento dei beni e delle risorse strumentali, finanziarie, umane e organizzative, necessarie per l'esercizio delle relative funzioni amministrative.

Più specificamente ci si è interrogati circa la possibilità di estendere, in virtù dell'art. 10 legge cost. n. 3 del 2001, alle Regioni a Statuto speciale anche il novellato art. 118 Cost. ed in questo senso centrale rilevanza ha assunto la sentenza 8 luglio 2004, n. 236 della Corte costituzionale, la quale ha, nell'occasione, fornito una particolare interpretazione del dettato normativo derivante dall'art. 118 Cost., dal citato art. 10 e dalle norme statutarie (speciali) dedicate alle funzioni amministrative (a commento v. M. BARBERO, *La Corte*

Se, da un lato, infatti, l'art. 117 Cost. prevede la ripartizione della potestà legislativa in esclusiva dello Stato (secondo comma), concorrente dello Stato e delle Regioni (terzo comma) e residuale regionale in tutti gli ambiti materiali non espressamente individuati (quarto comma)²⁶, dall'altro, l'art.

*costituzionale interviene sulla legge "La Loggia", reperibile su www.forumcostituzionale.it; C. MAINARDIS, *Nuovo Titolo V, poteri sostitutivi statali, autonomie speciali*, in *Regioni*, 2005, p. 197 ss.; R. DICKMANN, *Note sul potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, reperibile su www.federalismi.it, n. 20 del 2004). In tale pronuncia, infatti, la Corte ha sostenuto che, in relazione alle competenze legislative che trovano il loro fondamento negli Statuti speciali, il principio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative conserva la sua validità; in relazione, invece, alle ulteriori funzioni legislative ad esse derivanti dal testo della Costituzione in virtù della clausola di maggior favore, si ritiene applicabile l'art. 11 legge n. 131 del 2003, cosicché il trasferimento delle funzioni avrà luogo secondo le modalità indicate dalle norme di attuazione e con la partecipazione delle Commissioni paritetiche. Benché già in tale pronuncia sembrasse emergere una lettura dell'art. 10 nel senso della sua applicabilità alle sole Regioni speciali nei confronti dello Stato, non anche, invece, agli enti locali, il Giudice delle leggi, con la sentenza 6 novembre 2006, n. 370 (a commento della quale v. A. RUGGERI, *La Corte, la clausola di "maggior favore" e il bilanciamento mancato tra autonomia regionale e autonomie locali*, reperibile su www.forumcostituzionale.it), ha espressamente preso posizione a riguardo, chiarendo come «il meccanismo dell'estensione di cui al citato art. 10 possa funzionare soltanto quando esso miri a garantire [...] maggiore autonomia all'ente Regione e non anche all'ente locale» e ciò deriverebbe innanzitutto «dalla stessa formulazione letterale della norma che fa esclusivo riferimento alle Regioni a Statuto speciale, non inserendosi così nel proprio ambito applicativo gli enti territoriali minori che – godendo, dopo la riforma del Titolo V, di una sicura sfera di autonomia costituzionalmente garantita – avrebbero altrimenti ricevuto una esplicita menzione da parte del legislatore costituzionale».*

Sull'autonomia regionale speciale dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, v. G. ROMAGNOLI, *Riforme costituzionali e autonomie speciali*, in *Nuove autonomie*, 2002, p. 311 ss.; A. RUGGERI-C. SALAZAR, *La specialità regionale dopo la riforma del Titolo quinto – Ovvero: dal «lungo addio» al regionalismo del passato verso il «grande sonno» del regionalismo «asimmetrico»?*, in *Rass. parl.*, 2003, p. 57 ss.; D. DOMINICI-G. FALZEA-G. MOSCHELLA (a cura di), *Il regionalismo differenziato – Il caso italiano e spagnolo (atti del convegno, Messina, 18-19 ottobre 2002)*, Giuffrè, Milano, 2004; G. SILVESTRI, *Le regioni speciali tra limiti di modello e limiti di sistema*, in *Regioni*, 2004, p. 1119 ss.; V. LOPILATO, *Funzioni amministrative, regioni speciali e clausola di maggior favore: ipotesi casistiche*, in *Nuove autonomie*, 2006, p. 371 ss.; D. GALLIANI, *Le regioni speciali dopo la riforma del Titolo quinto della costituzione: ancora «speciali»?*, in *Quaderni reg.*, 2008, p. 549 ss.; G. CEREÀ, *Regionalismi del passato e federalismo futuro: cosa insegna l'esperienza delle autonomie speciali*, in *Regioni*, 2009, p. 453 ss.; A. MASTROMARINO-J.M. CASTELLÀ ANDREU, *Esperienze di regionalismo differenziato – Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Giuffrè, Milano, 2009.

²⁶ Nella vastissima letteratura in tema di modifiche al riparto di potestà legislativa a seguito della legge cost. n. 3 del 2001, v. G. SERGES, *Art. 117, primo comma*, L. ANTONINI, *Art. 117, secondo, terzo e quarto comma*, G. SERGES, *Art. 117, quinto comma*, G. TARLI BARBIERI-P. MILAZZO, *Art. 117, sesto comma*, A. DEFFENU, *Art. 117, settimo comma*, F. COVINO, *Art. 117 ottavo e nono comma*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2213 ss.; A. COSSIRI, *Art. 117,*

118 Cost. svincola l'allocazione della funzione amministrativa ad un determinato livello di governo dalla titolarità della relativa potestà legislativa, prescrivendo, al primo comma, che «*[l]e funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni, salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza*» e, al secondo comma, che «*[i] Comuni, le Province, le Città metropolitane sono titolari di funzioni proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze*».

3.1. La fonte abilitata ad allocare le funzioni amministrative

La nuova formulazione dell'art. 118 Cost. e, in particolare, il carattere apparentemente perentorio del suo *incipit*, secondo il quale «*[l]e funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni*», ha fatto sorgere il dubbio circa la possibilità che tale espressione, diversamente dal previgente dettato costituzionale, comportasse una "attribuzione diretta" delle funzioni amministrative in capo ai Comuni ad opera della Carta costituzionale, senza bisogno, cioè, di interposizione alcuna da parte della legge ordinaria, statale o regionale.

A tale proposito, la dottrina si è espressa, pressoché unanimemente, nel senso di «disconoscere nell'art. 118 qualsivoglia automatismo»²⁷, ritenendo, piuttosto, sempre e comunque necessario l'intervento del legislatore nella distribuzione delle funzioni in oggetto²⁸. Sulla base del principio di legalità,

primo comma, F. BENELLI, *Art. 117 secondo comma*, in S. BARTOLE-R. BIN (a cura di), *Commentario breve alle Costituzione*, Cedam, Padova, 2008, p. 1044 ss. Ad essi si rinvia per ogni opportuno approfondimento bibliografico.

²⁷ Così Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, cit., p. 2344.

²⁸ In questo senso, v. A. RUGGERI, *La riforma costituzionale del Titolo V e i problemi della sua attuazione, con specifico riguardo alle dinamiche della formazione ed al piano dei controlli*, in *Quaderni cost.*, 2001, p. 593 ss.; F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali sull'allocazione delle funzioni amministrative*, in *Regioni*, 2002, p. 400 s.; A. CORPACI, *Il sistema amministrativo nel nuovo quadro costituzionale: alcuni profili*, in C. BOTTARI (a cura di), *La riforma del Titolo V*, cit., p. 107 ss.; G.C. DE MARTIN, *Il processo di riassetto dei ruoli istituzionali dello Stato, delle Regioni e degli enti locali*, in C. BOTTARI (a cura di), *La riforma del Titolo V*, cit., p. 183; E. FOLLIERI, *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Regioni*, 2003, p. 442; F. PIZZETTI, *Il nuovo ordinamento italiano tra riforme amministrative e riforme costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 77 ss.; A. CORPACI, *Attribuzione delle funzioni amministrative e titolarità della potestà legislativa di disciplina delle stesse*, in *Regioni*, 2004, p. 423 ss.; G. FALCON, *L'autonomia amministrativa e regolamentare*, *ivi*, p. 393. Di opinione differente sembrerebbe

per cui l'esercizio di qualsiasi potere pubblico deve fondarsi su una previa normativa attributiva della competenza, il primo comma dell'art. 118 Cost., infatti, deve essere considerato, non come una diretta attribuzione di competenza ai Comuni, bensì come un "criterio regolatore" in virtù del quale nella distribuzione delle funzioni amministrative il legislatore ordinario, statale o regionale, «dovrebbe considerare come prima ipotesi la titolarità comunale, ed accedere ad una diversa collocazione ove risulti negativo per i Comuni il test condotto sulla base dei criteri enunciati dalla norma»²⁹, ovvero quelli di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, di cui si dirà. In questa misura, il valore programmatico dell'art. 118, primo comma, Cost. comporta l'inidoneità del medesimo a fungere da parametro per stabilire la sopravvenuta incostituzionalità delle vigenti disposizioni legislative relative alla distribuzione delle funzioni amministrative, impegnando, piuttosto, il legislatore statale e quello regionale «ad una verifica della reale rispondenza dell'assetto attuale delle funzioni amministrative ad un principio che oggi non solo è sottratto alla disponibilità del legislatore ordinario, ma si iscrive in un quadro costituzionale completamente diverso»³⁰.

A sostegno di tale interpretazione, peraltro, paiono emergere (almeno) altri due riferimenti testuali rinvenibili nella Costituzione.

In primo luogo, lo stesso secondo comma dell'art. 118, nel quale pare del tutto evidente il richiamo nella distribuzione delle funzioni amministrative alla ripartizione delle competenze normative tra Stato e Regioni.

In secondo luogo, la VIII disposizione transitoria e finale Cost., la quale

R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 369, dove l'autore evidenzia come «lo stato iniziale sarebbe che tutte le funzioni amministrative hanno un unico titolare, il Comune, cui sono "attribuite" dalla Costituzione stessa; poi per ragioni di adeguatezza alcune funzioni potrebbero essere conferite agli altri enti, su su fino allo Stato»; e ancora D. SORACE, *La disciplina generale dell'azione amministrativa dopo la riforma del Titolo V della Costituzione. Prime considerazioni*, *ivi*, pp. 757-758 dove si legge che «salva diversa disposizione la titolarità di qualsiasi funzione amministrativa può spettare a ciascuno dei (circa) 8100 Comuni. [...] Lo spostamento della titolarità delle funzioni amministrative dalla generalità dei Comuni ad altri soggetti sembra richiedere l'esercizio della potestà legislativa e pertanto ricade, di regola, nella competenza dello Stato o delle Regioni, a seconda che si tratti di attività amministrative afferenti a materie, rispettivamente, di competenza statale o regionale».

²⁹ Cfr. S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 185.

³⁰ Così P. CARETTI, *Le funzioni amministrative tra Stato, Regioni e autonomie locali*, in ID., *Stato, Regioni, enti locali tra innovazione e continuità. Scritti sulla riforma del Titolo V della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 151. Ed in questa prospettiva un monito al legislatore è rinvenibile anche nella giurisprudenza costituzionale, la quale con sentenza 8 luglio 2004, n. 255, ha sottolineato la «necessità ineludibile che [...] il legislatore statale riformi profondamente le leggi vigenti [...] per adeguarle alla mutata disciplina costituzionale».

– ritenuta applicabile in via analogica anche ai trasferimenti operati a favore di enti territoriali diversi dalla Regione, disponendo, al secondo comma, che «[l]eggi della Repubblica regolano per ogni ramo della pubblica amministrazione il passaggio delle funzioni statali attribuite alle Regioni» – importa che nessuna funzione normativa possa essere svolta senza una normativa di riferimento, che disciplini la copertura finanziaria e la dotazione di uffici e personale, immancabile presupposto di ogni attività amministrativa³¹, e ciò principalmente poiché «soltanto grazie a leggi di puntuale allocazione è possibile evitare che i nuovi apparati si aggiungano ai precedenti, con spreco di risorse e confusione di competenze»³².

Diversamente, ambigua appare la formulazione dell'art. 7 legge 5 giugno 2003, n. 131 (*Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*), rubricato «Attuazione dell'art. 118 della Costituzione in materia di esercizio delle funzioni amministrative»³³, il quale, al primo comma, dopo aver disposto che «[l]o Stato e le Regioni, secondo le rispettive competenze, provvedono a conferire le funzioni amministrative da loro esercitate alla data di entrata in vigore della presente legge, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, attribuendo a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato soltanto quelle di cui occorra assicurare l'unitarietà di esercizio ...», prevede che «[t]utte le altre funzioni amministrative non diversamente attribuite spettano ai Comuni...». Tale disposizione, infatti, sembrerebbe doversi interpretare nel senso che il legislatore, statale o regionale, sarebbe chiamato

³¹ In questo senso A. D'ATENA, *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 233 ss.

³² Così A. D'ATENA, *Relazione*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Luiss Edizioni, Roma, 2002, p. 303. Di diverso avviso A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Regioni*, 2001, p. 1316, il quale sottolinea come «non si può trascurare che la suddetta disposizione è stata scritta in vista del primo impianto dell'istituto regionale, potendosi dubitare che ad essa vada attribuito carattere permanente. Tanto più che il quadro di riferimento è oggi profondamente mutato per quel che riguarda la diversa distribuzione della potestà legislativa fra Stato e regioni, le fonti cui compete l'allocazione delle funzioni amministrative, i criteri che ad essa presiedono».

³³ A commento di tale disposizione, v. M. CARLI, *Esercizio delle funzioni amministrative. Commento all'art. 7, commi 1-6*, in G. FALCON (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 147 ss.; C. CITTADINO, *Art. 7*, in AA.VV., *Legge "La Loggia". Commento alla L. 5 giugno 2003 n. 131 di attuazione del Titolo V della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, p. 159 ss.; A. MARZANATI, *Art. 7*, in AA.VV., *Il nuovo ordinamento della Repubblica. Commento alla L. 5 giugno 2003, n. 131 (La Loggia)*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 429 ss.; M. GOLA, *Articolo 7*, in P. CAVALERI, E. LAMARQUE (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione.*, cit., p. 166.

al concreto conferimento soltanto di funzioni amministrative da collocarsi al livello sovracomunale, valendo, per il resto, una sorta di competenza amministrativa residuale dei Comuni³⁴: quest'ultima, tuttavia, pur contenuta in una fonte di rango legislativo, non diversamente da quanto emerso riguardo all'*incipit* dell'art. 118 Cost., non pare soddisfare le esigenze di una normativa primaria che individui con certezza il livello di governo cui allocare la funzione amministrativa, le risorse attraverso cui renderne effettivo l'esercizio e le strutture da sopprimere nell'ipotesi di precedente attribuzione ad un diverso ente territoriale.

Ebbene, coerentemente con la propria più risalente giurisprudenza³⁵, nel senso, cioè, del necessario e puntuale intervento del legislatore, si è espressa la Corte costituzionale, la quale ha sottolineato come con la riforma del Titolo V i criteri di riparto delle funzioni amministrative siano mutati nel senso dell'attribuzione generale delle stesse ai Comuni e della flessibilità

³⁴ Per quanto riguarda i successivi tentativi di attuazione dell'art. 118 Cost. da parte del legislatore ordinario pare opportuno ricordare, in primo luogo, il d.d.l. presentato dal Governo il 19 gennaio 2007 (*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*), c.d. Lanzillotta, il quale all'art. 4, «Disposizioni per l'attuazione dell'articolo 118, primo e secondo comma della Costituzione, in materia di conferimento delle funzioni amministrative statali alle regioni e agli enti locali», delegava il Governo ad adottare «uno o più decreti legislativi, aventi ad oggetto l'individuazione delle restanti funzioni amministrative in atto esercitate dallo Stato che non richiedendo l'unitario esercizio a livello statale, devono, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza essere attribuite a comuni, province, città metropolitane e regioni ...»; in secondo luogo, nella XVI legislatura, il D.D.L. A.S. 2259 (*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 ed organismi decentrati*), il quale, all'art. 9, «Disposizioni per l'attuazione dell'articolo 118, commi primo e secondo, della Costituzione, in materia di conferimento delle funzioni amministrative alle regioni e agli enti locali nelle materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato», similmente a quanto disposto dall'art. 7 della legge La Loggia, delega il Governo ad adottare nelle materie di cui all'articolo 117, secondo comma, Cost. uno o più decreti legislativi, «*aventi ad oggetto: a) l'individuazione e il trasferimento delle restanti funzioni amministrative esercitate, alla data di entrata in vigore dei decreti legislativi, dallo Stato o da enti pubblici, che, non richiedendo l'unitario esercizio a livello statale, sono attribuite, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, a comuni, province, città metropolitane e regioni; b) l'individuazione delle funzioni che rimangono attribuite allo Stato*», specificando, al secondo comma, tra i principi e criteri direttivi che nell'esercizio della delega il Governo deve «*prevedere che tutte le funzioni amministrative residuali, non conferite ai sensi della lettera a), sono di competenza del comune*». Il D.D.L. A.S. 2259, presentato da Governo il 13 gennaio 2010, è, al momento il cui si scrive, pendente presso la Commissione Affari Costituzionali del Senato della Repubblica.

³⁵ *Ex multis* v. sentenze 27 gennaio 1972, n. 14 e 24 maggio 1963, n. 76.

garantita al sistema dalla clausola del conferimento agli enti territoriali di maggiori dimensioni qualora lo richiedano ragioni di esercizio unitario³⁶. Sulla base di tali criteri, infatti, «la concreta allocazione delle funzioni amministrative ai vari livelli di governo non può prescindere da un intervento legislativo (statale o regionale a seconda della ripartizione della competenza legislativa in materia), che deve, di volta in volta, manifestare la prevalenza del criterio generale di allocazione al livello comunale ovvero la necessaria preminente considerazione di esigenze unitarie che impongono una allocazione diversa»³⁷.

Emerge, pertanto, la tendenza a leggere l'art. 118 Cost. attraverso gli strumenti forniti dall'art. 117 Cost., nel senso che, in linea di principio, la competenza statale o regionale a distribuire le funzioni amministrative viene a dipendere dal riparto materiale della potestà legislativa in esso delineato, non potendo essere altrimenti interpretato l'ultimo inciso del secondo comma dell'art. 118, «secondo le rispettive competenze». Ed in questo senso, se particolari difficoltà non si pongono in relazione alle materie di cui al secondo ed al quarto comma dell'art. 117 Cost., qualche perplessità è stata ravvisata in merito agli ambiti coperti da potestà legislativa concorrente, per la quale si è posto il problema circa la riconducibilità dell'allocazione delle funzioni amministrative all'individuazione dei principi fondamentali ovvero alla normativa di dettaglio di competenza regionale³⁸, e ciò nono-

³⁶ V. ampiamente sentenze 20 gennaio 2004, n. 43; 23 febbraio 2004, nn. 69, 70, 71, 72, 73; 25 marzo 2004, n. 112.

³⁷ Così la sentenza 7 giugno 2004, n. 172. Con la precedente sentenza 15 ottobre 2003, n. 324 la Corte aveva già individuato nel secondo comma dell'art. 118 Cost. una riserva di legge per l'allocazione e distribuzione delle funzioni amministrative tra i diversi livelli di governo, riserva di legge che però non è soddisfatta da una legge regionale che si limiti ad autorizzare l'esercizio in via "suppletiva" del potere regolamentare senza in alcun modo delimitarlo o indirizzarlo.

La giurisprudenza amministrativa sul punto appare meno chiara ed in questo senso, ad es., Tar Puglia Bari, sez. II, 26 novembre 2004, n. 5501, dopo aver precisato che «non v'è dubbio che la disposizione dell'art. 118 Cost. sia immediatamente precettiva», prosegue asserendo che «la norma attribuisce (soltanto) in via di principio la potestà amministrativa (ed in ciò essa è di immediata applicazione)». Diversamente, Tar Campania Salerno, sez. II, 15 aprile 2005, n. 570, in riferimento all'art. 118, primo comma, Cost., ha precisato come «la menzionata previsione costituzionale non sia dotata di efficacia precettiva immediata, presupponendo che, in via legislativa, vengano precisate le competenze demandate alla responsabilità comunale e quelle che invece, al fine di assicurarne l'esercizio unitario devono essere conferite a Stato, Regioni, Province e Città metropolitane».

³⁸ Pare questa la sede opportuna per ricordare come la legge n. 131 del 2003, all'art. 8, sesto comma, ultimo periodo, ha stabilito che «[n]elle materie di cui all'articolo 117, terzo e quarto comma, della Costituzione non possono essere adottati gli atti di indirizzo e di coordinamento di cui all'articolo 8 della legge 15 marzo 1997, n. 59, e all'articolo 4 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112». Ed a questo proposito la Corte costituzionale, a partire

stante in vigore del precedente dettato costituzionale – in cui alle Regioni era riconosciuta (soltanto) potestà legislativa concorrente – le modalità di allocazione delle funzioni amministrative, attraverso esercizio diretto da parte della Regione, delega o avvalimento di uffici, fossero certamente lasciate alla discrezionalità dei legislatori regionali³⁹.

A questo proposito, se la dottrina prevalente è concorde nel valorizzare il ruolo del legislatore regionale, «essendo la puntuale dislocazione dei poteri amministrativi estranea alla definizione della cornice destinata a circoscrivere e ad orientare la normativa locale»⁴⁰, la giurisprudenza costitu-

dalla sentenza 27 ottobre 2003, n. 329 (nella quale ha precisato come «[sia] da escludere la permanenza in capo allo Stato del potere di emanare atti di indirizzo e coordinamento [...] anche alla luce di quanto espressamente disposto dall'art. 8, sesto comma, della legge 5 giugno 2003, n. 131 ...») ha escluso, successivamente all'entrata in vigore della riforma del Titolo V Cost., il permanere della funzione statale di indirizzo e coordinamento nelle materie oggetto di potestà legislativa concorrente e residuale.

³⁹ Sia pur con l'eccezione delle funzioni amministrative di interesse esclusivamente locale, attribuite direttamente dallo Stato a Province, Comuni ed altri enti locali.

⁴⁰ Così Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2344. In questo senso, v. anche R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa ed amministrativa*, in *Regioni*, 2001, p. 1240; E. FOLLIERI, *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V*, cit., p. 457; G. FALCON, *L'autonomia amministrativa e regolamentare*, cit., p. 410; G. ROLLA, *Relazioni tra ordinamenti e sistema delle fonti. Considerazioni alla luce della legge costituzionale n. 3 del 2001*, in *Regioni*, 2002, p. 339. Meno netta appare la posizione di A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, cit., pp. 1313-1314, il quale sottolinea come «parrebbe ragionevole una soluzione che assegni alla legislazione statale la intestazione delle competenze per ciò che sia funzionale, e dunque strettamente connesso, alla definizione dei principi fondamentali. Sicché la legge statale, al di là del conferimento di competenze allo Stato, dovrebbe lasciare al legislatore regionale la residua opera di allocazione, con quelle eventuali specificazioni [...] che i principi fondamentali positivamente posti richiedano quale indispensabile e necessaria integrazione, e, dunque, debbano essere considerati componenti stesse dei medesimi principi fondamentali». Ancora, M. PICCHI, *L'autonomia amministrativa*, cit., p. 479 evidenzia come «poiché in queste materie vi è una compresenza di interessi, statali e regionali, nessuno dei due prevalente, il legislatore statale ben potrà mantenere quelle funzioni amministrative per le quali sussista una prevalente esigenza unitaria a livello statale [...]. Al di fuori di questo caso spetta [alle Regioni] il compito di procedere alla distribuzione tra gli enti infraregionali».

Pare opportuno in tale ambito rilevare come, secondo autorevole dottrina, per le materie di nuova competenza regionale continuino ad essere necessari decreti di trasferimento delle funzioni amministrative e dei relativi uffici e risorse e ciò anche e soprattutto sulla base della citata VIII disposizione transitoria e finale Cost.: quest'ultima, infatti, ha sancito un «principio generale ed inderogabile» in base al quale «l'assunzione di funzioni amministrative da parte della Regione non può aver luogo, se le relative modalità non siano dettate con norme legislative statali» (così Corte costituzionale, sentenza 24 maggio 1963, n. 76). In questo senso, v. R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001*, cit., pp. 1238-1241; S. CASSESE, *L'amministrazione nel nuovo Titolo V della Costituzione*, cit., p. 1193.

zionale ha precisato come in tali materie il legislatore statale debba limitarsi a fissare norme *sulla* allocazione e non norme *di* allocazione delle funzioni, non spettando, di regola, al legislatore statale la puntuale distribuzione delle funzioni amministrative⁴¹, osservando, tuttavia, come in via transitoria, fino a quando, cioè, le Regioni non avranno diversamente disposto, la legge statale di principio possa mantenere l'esercizio di una certa funzione amministrativa in capo ad un determinato ente territoriale ovvero stabilirne una diversa allocazione⁴².

Peraltro, a sostegno della titolarità regionale della facoltà di allocare discrezionalmente le funzioni amministrative nelle materie di potestà legislativa concorrente, sembra intervenire il sesto comma dell'art. 117 Cost., ovvero la riserva ivi contenuta alle Regioni in ordine alla potestà regolamentare nelle materie oggetto di legislazione concorrente e residuale. Ove si optasse, infatti, per una competenza statale nella distribuzione delle funzioni amministrative nelle materie di potestà legislativa concorrente, verrebbe a crearsi una scissione tra quest'ultima e la potestà regolamentare, la quale, come ha chiarito la giurisprudenza costituzionale, non "segue" la potestà legislativa negli spostamenti di titolarità risultanti dall'applicazione del principio di sussidiarietà, rimanendo, piuttosto, fermo il principio del parallelismo tra potestà regolamentare e potestà legislativa, così come risultante dall'art. 117, secondo, terzo e quarto comma, Cost. Sulla non applicabilità della "sussidiarietà legislativa" alla potestà regolamentare, v. Corte costituzionale, sentenza 25 settembre 2003, n. 303, sul punto commentata da A. RUGGERI, *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare ...)* in una sentenza storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronuncia, reperibile su www.forumcostituzionale.it. Più in generale, sulla potestà regolamentare dopo la riforma del Titolo V, v. R. BIN, *Regolamenti statali in materie delegate: una chiave interpretativa del nuovo art. 117 sesto comma, in Regioni*, 2002, p. 110 ss.; P. CARETTI, *Potestà regolamentare e riforma del Titolo V della Costituzione*, in C. BOTTARI (a cura di), *La riforma del Titolo V*, cit., p. 171 ss.; A. RUGGERI, *La ricomposizione delle fonti in sistema nella Repubblica delle Autonomie e le nuove frontiere della normazione*, in *Regioni*, 2002, p. 669 ss.; R. TOSI, *Sui rapporti tra fonti regionali e fonti locali*, ivi p. 963 ss.; E. CATELANI, *La potestà regolamentare delle Regioni*, in G. VOLPE (a cura di), *Alla ricerca dell'Italia federale*, Edizioni Plus, Pisa, 2003, p. 119 ss.; M. MASSA, *Regolamenti amministrativi e processo*, in corso di pubblicazione, Jovene, Napoli, 2011.

⁴¹ Cfr. sentenze 13 gennaio 2005, n. 50; 23 maggio 2005, n. 214; 14 luglio 2005, n. 336; 23 gennaio 2006, n. 32. Ad esempio, con la sentenza n. 336 del 2005 la Corte ha dichiarato infondata la questione di costituzionalità sollevata su una norma statale di principio, la quale attribuiva agli "enti locali" la titolarità della funzione amministrativa, sull'assunto che un generico riferimento agli enti locali non comporti la diretta allocazione di una funzione amministrativa in capo ad un determinato livello di governo, bensì indichi un principio fondamentale di disciplina che non invade la competenza regionale di allocare le funzioni in esame ad un determinato livello territoriale *sub-regionale*.

⁴² Il riferimento è al principio di continuità nell'esercizio delle funzioni amministrative espresso nella sentenza n. 50 del 2005.

3.1.1. *La relazione tra allocazione delle funzioni amministrative e titolarità della potestà legislativa*

Se, dunque, particolari problemi non si pongono in merito all'individuazione teorica dei soggetti, Stato e Regioni, legittimati ad allocare le funzioni amministrative nei diversi ambiti materiali di cui al secondo, terzo e quarto comma dell'art. 117 Cost., maggiori difficoltà emergono al momento della concreta distribuzione ai diversi livelli di governo.

In questo senso, infatti, escludendo in via preliminare che il legislatore regionale possa attribuire funzioni amministrative ad autorità statali, nella misura in cui pare del tutto impraticabile la soluzione per cui lo Stato possa amministrare in conformità ad indicazioni legislative regionali necessariamente diverse tra loro⁴³, rimane da verificare la legittimazione dello Stato ad assegnare funzioni amministrative nelle materie di potestà legislativa concorrente o residuale a proprie strutture amministrative⁴⁴.

La revisione costituzionale del 2001 ha agito sull'art. 117 e sull'art. 118 in maniera del tutto differente, impostando l'uno su un fermo riparto di competenze legislative, l'altro su un sistema prevalentemente flessibile che assegna al legislatore, statale o regionale, il compito di allocare le funzioni amministrative all'ente territoriale ritenuto più adeguato⁴⁵. Ciò comporta che là dove, al di fuori delle materie rimesse alla potestà esclusiva dello Stato, i principi di cui all'art. 118 Cost. determinino l'allocazione delle funzioni in esame al livello statale, «la cornice legislativa di matrice regionale non [sia] più appropriata», poiché «il principio di legalità esige che ogni manifestazione dell'azione amministrativa sia disciplinata da una fonte primaria» e «la legge regionale non può [...] garantire il soddisfacimento di tale condizione in quanto l'amministrazione statale non potrebbe operare applicando diversificate discipline regionali»⁴⁶.

Con riferimento a tale questione, benché nell'immediatezza della novella costituzionale gran parte della dottrina si fosse espressa nel senso di negare all'art. 118 Cost. ed ai principi in esso contenuti l'attitudine a porsi come

⁴³ D. SORACE, *La disciplina generale dell'azione amministrativa dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, cit., p. 758.

⁴⁴ In merito a tale questione immediatamente critico è apparso M. CAMMELLI, *Relazione*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali*, cit., pp. 90-91; favorevole, invece, B. CARAVITA DI TORITTO, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V*, cit., p. 133.

⁴⁵ Sulla mancanza di criteri di flessibilità nella distribuzione della potestà legislativa, v. A. ANZON, *Un passo indietro verso il regionalismo duale*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione*, cit., p. 226 ss.

⁴⁶ Cfr. Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2345.

un «autonomo fondamento di poteri legislativi impliciti»⁴⁷, posto che l'autonomia legislativa regionale ne sarebbe stata inevitabilmente ridimensionata, successivamente, la Corte costituzionale ha rilevato come le difficoltà derivanti dal riparto di competenze legislative non possano essere risolte esclusivamente in forza dell'art. 117 Cost., essendo, piuttosto, indispensabile una ricostruzione che tenga conto dell'esercizio del potere legislativo di allocazione delle funzioni amministrative secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza di cui al primo comma dell'art. 118 Cost. Il Giudice delle leggi, infatti, facendo del principio di sussidiarietà la «pietra angolare del complessivo sistema di riparto delle attribuzioni pubbliche»⁴⁸, ha stabilito che l'attribuzione della funzione amministrativa ad autorità statali all'interno di materie di potestà legislativa concorrente⁴⁹ ovvero di

⁴⁷ G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 117 e 118 della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 384; F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di governance in un sistema policentrico «esplosivo»*, in *Regioni*, 2001, p. 1181; A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, cit., pp. 1312-1313; G. PASTORI, *La funzione amministrativa nell'odierno quadro costituzionale. Considerazioni introduttive*, in AA.VV., *Annuario 2002 (Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo)*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 469; F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali*, cit., p. 407; contra O. CHESSA, *La sussidiarietà verticale nel nuovo Titolo V*, in G. VOLPE (a cura di), *Alla ricerca dell'Italia federale*, cit., p. 173.

⁴⁸ Così Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2345.

⁴⁹ Il riferimento è alla già citata sentenza n. 303 del 2003 nella quale la Corte ha efficacemente evidenziato che «[i] nuovo art. 117 Cost. distribuisce le competenze legislative in base ad uno schema imperniato sulla enumerazione delle competenze statali; con un rovesciamento completo della previgente tecnica del riparto sono ora affidate alle Regioni, oltre alle funzioni concorrenti, le funzioni legislative residuali. In questo quadro, limitare l'attività unificante dello Stato alle sole materie espressamente attribuitegli in potestà esclusiva o alla determinazione dei principî nelle materie di potestà concorrente [...] significherebbe bensì circondare le competenze legislative delle Regioni di garanzie ferree, ma vorrebbe anche dire svalutare oltremisura istanze unitarie che pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze [basti pensare al riguardo alla legislazione concorrente dell'ordinamento costituzionale tedesco (*konkurrierende Gesetzgebung*) o alla clausola di supremazia nel sistema federale statunitense (*Supremacy Clause*)]. Anche nel nostro sistema costituzionale sono presenti congegni volti a rendere più flessibile un disegno che, in ambiti nei quali coesistono, intrecciate, attribuzioni e funzioni diverse, rischierebbe di vanificare, per l'ampia articolazione delle competenze, istanze di unificazione presenti nei più svariati contesti di vita, le quali, sul piano dei principî giuridici, trovano sostegno nella proclamazione di unità e indivisibilità della Repubblica. Un elemento di flessibilità è indubbiamente contenuto nell'art. 118, primo comma, Cost., il quale si riferisce esplicitamente alle funzioni amministrative, ma introduce per queste un meccanismo dinamico che finisce col rendere meno rigida [...] la stessa distribuzione delle competenze legislative, là dove prevede che le funzioni amministrative, generalmente attribuite ai Comuni, possano essere allocate ad un livello di governo diverso per assicurarne l'esercizio unitario, sulla base

potestà legislativa residuale regionale⁵⁰ comporti necessariamente l'attra-

dei principî di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza. È del resto coerente con la matrice teorica e con il significato pratico della sussidiarietà che essa agisca come *subsidiium* quando un livello di governo sia inadeguato alle finalità che si intenda raggiungere; ma se ne è comprovata un'attitudine ascensionale deve allora concludersi che, quando l'istanza di esercizio unitario trascende anche l'ambito regionale, la funzione amministrativa può essere esercitata dallo Stato. Ciò non può restare senza conseguenze sull'esercizio della funzione legislativa, giacché il principio di legalità, il quale impone che anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge, conduce logicamente ad escludere che le singole Regioni, con discipline differenziate, possano organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale e ad affermare che solo la legge statale possa attendere a un compito siffatto». A commento di tale nota sentenza, v. A. ANZON, *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2785 ss.; A. D'ATENA, *L'allocazione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2778 ss.; A. GENTILINI, *Dalla sussidiarietà amministrativa alla sussidiarietà legislativa, a cavallo del principio di legalità*, *ivi*, p. 2805 ss.; A. MORRONE, *La Corte costituzionale riscrive il Titolo V?*, in *Quaderni cost.*, 2003, p. 818 ss.; A. MOSCARINI, *Sussidiarietà e supremacy clause sono davvero perfettamente equivalenti?*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2791 ss.; S. BARTOLE, *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in *Regioni*, 2004, p. 578 ss.; L. VIOLINI, *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa "concorrente", leale collaborazione e strict scrutiny*, *ivi*, p. 587 ss.; Q. CAMERLENGO, *Dall'amministrazione alla legge, seguendo il principio di sussidiarietà. Riflessioni in merito alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale*, in L. VIOLINI (a cura di), *Itinerari di sviluppo del regionalismo italiano*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 231 ss.; G. RAZZANO, *La "reinterpretazione" della sussidiarietà nella recente giurisprudenza costituzionale, con particolare riguardo alle novità introdotte dalla sent. n. 303/2004*, in *Giur. it.*, 2005, p. 201 ss.; E. D'ARPE, *La Consulta censura le norme statali "cedevoli" ponendo in crisi il sistema: un nuovo aspetto della sentenza 303/2003*, reperibile su www.forumcostituzionale.it; R. DICKMANN, *La Corte costituzionale attua (ed integra) il Titolo V*, reperibile su www.federalismi.it, n. 13 del 2003.

⁵⁰ Cfr. sentenza 18 dicembre 2003-13 gennaio 2004, n. 6 in cui la Corte ha precisato come «la valutazione della necessità del conferimento di una funzione amministrativa ad un livello territoriale superiore rispetto a quello comunale deve essere necessariamente effettuata dall'organo legislativo corrispondente almeno al livello territoriale interessato e non certo da un organo legislativo operante ad un livello territoriale inferiore (come sarebbe un Consiglio regionale in relazione ad una funzione da affidare – per l'esercizio unitario – al livello nazionale). Questa scelta legislativa che trova sicuro, seppur implicito, fondamento costituzionale nell'art. 118 Cost., in relazione al principio di legalità, deve giustificarsi in base ai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza; questi ultimi, tuttavia, non possono trasformarsi [...] "in mere formule verbali capaci con la loro sola evocazione di modificare a vantaggio della legge nazionale il riparto costituzionalmente stabilito, perché ciò equivarrebbe a negare la stessa rigidità della Costituzione". [...] Perché nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., una legge statale possa legittimamente attribuire funzioni amministrative a livello centrale ed al tempo stesso regolarne l'esercizio, è necessario che essa innanzi tutto rispetti i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza nella allocazione delle funzioni amministrative, rispondendo ad esigenze di esercizio unitario di tali funzioni. È necessario, inoltre, che tale legge detti una disciplina logicamente pertinente, dunque idonea alla regolazione delle suddette funzioni, e che

zione in sussidiarietà della medesima potestà legislativa in capo allo Stato⁵¹.

In tal modo, come è stato autorevolmente rilevato, la Corte ha sostanzialmente rovesciato il principio del parallelismo delle funzioni, sancendo, piuttosto, l'“effetto trascinamento” che l'amministrazione, in virtù del principio di sussidiarietà, produce sul riparto delle competenze legislative⁵².

3.2. L'abbandono del parallelismo delle funzioni e la “decostituzionalizzazione” delle materie

Proseguendo nel solco tracciato dalla legge n. 59 del 1997, il nuovo testo dell'art. 118 Cost., ponendosi in netta discontinuità rispetto al disegno risultante dai lavori dell'Assemblea costituente, contribuisce in maniera decisiva alla creazione di un sistema amministrativo prevalentemente locale, tendente, cioè, alla valorizzazione della dimensione territoriale più vicina al cittadino⁵³.

risultati limitata a quanto strettamente indispensabile a tale fine. Da ultimo, essa deve risultare adottata a seguito di procedure che assicurino la partecipazione dei livelli di governo coinvolti attraverso strumenti di leale collaborazione o, comunque, deve prevedere adeguati meccanismi di cooperazione per l'esercizio concreto delle funzioni amministrative allocate in capo agli organi centrali...». A commento di tale decisione, v. Q. CAMERLENGO, *Sussidiarietà, cooperazione, proporzionalità e buon andamento: la progressiva ristrutturazione del riparto costituzionale delle funzioni legislative ed amministrative*, in *Riv. giur. edilizia*, 2004, p. 793 ss.; O. CHESSA, *Sussidiarietà ed esigenze unitarie: modelli giurisprudenziali e modelli teorici a confronto*, in *Regioni*, 2004, p. 941 ss.; S. AGOSTA, *La Corte costituzionale dà finalmente la... “scossa” alla materia delle intese tra Stato e Regioni? (brevi note a margine di una recente pronuncia sul sistema elettrico nazionale)*, reperibile su www.forumcostituzionale.it; M. BARBERO, *Alle regioni una potestà legislativa “doppiamente” residuale*, in www.associazioneitalianadeicostituzionalisti.it.

⁵¹ Su questa giurisprudenza costituzionale, v. R. TARCHI, *Il principio di sussidiarietà nel riparto di competenze normative tra Stato e regioni. Pregi e limiti di una ricostruzione giurisprudenziale*, in ID. (a cura di), *Le competenze normative statali e regionali tra riforme della Costituzione e giurisprudenza costituzionale. Un primo bilancio*, Giappichelli, Torino, 2006, p. 171 ss.; A. GENTILINI, *La sussidiarietà appartiene al diritto mite? Alla ricerca di un fondamento giuridico per l'«attrazione in sussidiarietà»*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1595 ss.; L. VANDELLI, *Esigenze unitarie e prospettive dinamiche della delimitazione delle competenze: qualche nota a margine delle sentenze n. 303/2003 e 14/2004 della Corte costituzionale*, in *Regioni*, 2008, p. 883 ss.

⁵² In questo senso, v. A. RUGGERI, *Il parallelismo “redivivo” e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare ...)*, cit.; L. TORCHIA, *In principio sono le funzioni (amministrative): la legislazione seguirà*, in www.astridonline.it.

⁵³ A commento del nuovo art. 118 Cost., v. L. COEN, *Art. 118, primo comma*, C. MAINARDIS, *Art. 118, secondo, terzo e quarto comma*, in S. BARTOLE-R. BIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, cit., p. 1065 ss.; Q. CAMERLENGO, *Art. 118, cit.*, p. 2333 ss.

Al combinato disposto di cui agli artt. 117 e 118 Cost., infatti, è generalmente ricondotto un duplice effetto: il superamento del principio del parallelismo delle funzioni, da un lato, e la “decostituzionalizzazione” delle materie⁵⁴, dall’altro.

In un senso, la regola del parallelismo delle funzioni risulta di fatto sostituita dal principio per cui, a prescindere dalla titolarità della potestà legislativa, le funzioni amministrative debbono essere preferibilmente esercitate dai Comuni, a meno che esigenze di esercizio unitario non ne impongano una diversa allocazione che, in applicazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, può estendersi a tutti i livelli superiori di governo, compreso quello statale⁵⁵. Il legislatore costituzionale, in tal modo, confermando la competenza legislativa in capo agli enti territoriali di maggiori dimensioni e mostrando una preferenza per il livello comunale nell’esercizio del potere amministrativo, fa sì che la concentrazione presso lo stesso ente delle funzioni legislative e di quelle amministrative, che nel precedente modello rappresentava la regola⁵⁶, dovrebbe allo stato attuale costituire una vera e propria eccezione⁵⁷: la costituzionalizzazione

⁵⁴ F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l’epilogo delle garanzie costituzionali*, cit., p. 399 ss.

⁵⁵ Cfr. A. D’ATENA, *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali*, cit., p. 232 ss.; S. PANUNZIO, *Audizione presso la I Commissione permanente del Senato*, consultabile sul sito *web* del Senato.

⁵⁶ Come in precedenza osservato, tale regola era temperata dal fatto che, nella sua precedente formulazione, l’art. 118 prevedeva, al secondo comma, che lo Stato avrebbe potuto delegare alle Regioni l’esercizio di funzioni amministrative *ulteriori* rispetto a quelle derivanti dal collegamento con il precedente art. 117 Cost. e, al terzo comma, che la Regione avrebbe dovuto esercitare *normalmente* le sue funzioni utilizzando lo strumento della delega a Province, Comuni o altri enti locali ovvero quello dell’avvalimento dei relativi uffici e che ha fatto qualificare la Regione come “ente ad amministrazione indiretta necessaria” da parte di alcuna dottrina.

⁵⁷ Che la tendenziale preferenza per l’esercizio delle funzioni amministrative da parte dei Comuni, espressa attraverso il principio di sussidiarietà, si sia imposta e contrapposta al principio del parallelismo delle funzioni, “scollegando” l’esercizio della potestà amministrativa da quella legislativa, è senz’altro opinione ampiamente, ma non generalmente condivisa in dottrina. Se, infatti, vi è chi ha avanzato perplessità in merito a tale circostanza (M. CAMMELLI, *Relazione*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali*, cit., p. 89 ss.), parte della dottrina ha negato che il principio di sussidiarietà abbia sostituito quello del parallelismo poiché tali due principi opererebbero su piani diversi: in questo senso R. BIN, *Il nuovo Titolo V: cinque interrogativi (e cinque risposte) su sussidiarietà e funzioni amministrative*, reperibile su *www.forumcostituzionale.it*; ID., *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 365 ss. L’Autore, in particolare, ha sottolineato come i summenzionati principi non si pongano realmente in antitesi; essi, infatti, «si differenziano per origine, per funzione, per ambito e per “valore” protetto. A) Il principio di parallelismo: è un principio giurisprudenziale, elaborato dalla Corte costituzionale sulla base degli artt. 117 e 118 Cost.; la sua funzione

del principio di sussidiarietà, in particolare nella sua declinazione verticale, importa una diversa distribuzione delle funzioni amministrative, le quali, al fine di privilegiare la vicinanza territoriale con i cittadini, spettano in primo luogo ai Comuni, ormai da considerarsi «vero cuore amministrativo»⁵⁸ della Repubblica.

In altro senso, l'ambito delle funzioni amministrative non è più individuato in conformità ad un catalogo materiale prefissato in Costituzione, bensì è rimesso alle scelte del legislatore, statale e regionale⁵⁹: nell'art. 118 Cost., infatti, non sono predeterminati, attraverso il collegamento all'enumerazione di materie di cui all'art. 117 Cost., gli ambiti delle competenze, essendo delineate soltanto le procedure di assegnazione delle funzioni amministrative tra i diversi livelli di governo⁶⁰.

Il nuovo Titolo V della Costituzione, in definitiva, capovolge il criterio originario di distribuzione delle funzioni amministrative, che dall'alto della piramide dell'amministrazione muoveva verso il decentramento in periferia,

è stata di fornire alla Corte stessa un criterio per la (ri)definizione delle funzioni legislative regionali, ed estenderle anche laddove le regioni potessero vantare soltanto funzioni amministrative delegate dallo Stato [...]; il suo ambito è stato esclusivamente quello delle attribuzioni delle regioni, sul versante dei loro rapporti con lo Stato, non toccando affatto il diverso aspetto delle funzioni degli enti locali: infatti il "parallelismo" è tranquillamente convissuto con un sistema di accentuato conferimento agli enti locali (sprovvisti, com'è ovvio, di potestà legislativa) di funzioni amministrative in materie di competenza legislativa regionale; il suo "valore" è il principio di legalità, che impone agli organi amministrativi (regionali) di agire, anche quando esercitino funzioni delegate, sulla base di una disciplina legislativa [...]. B) Il principio di sussidiarietà invece: è un principio di politica legislativa, rivolto al legislatore tanto statale che regionale; la sua funzione è indicare una generale e generica preferenza per il conferimento legislativo delle funzioni amministrative al livello più basso della piramide del sistema politico-amministrativo, quello comunale; sempre che non vi siano ragioni valide per richiamarne l'esercizio ad un livello più elevato; il suo ambito è esteso a tutti i livelli di governo; il suo "valore" è un bilanciato equilibrio tra il principio di autoamministrazione delle collettività locali e il principio di efficienza (o "adeguatezza"). Non vi sono perciò ragioni per ritenere che i due principi, di parallelismo e di sussidiarietà, stiano necessariamente in posizione di contrasto o di incompatibilità: tanto è vero che la stessa Corte costituzionale, giudicando della c.d. "legge Bassanini I", ha considerato compatibili il "vecchio" principio costituzionale del parallelismo con il "nuovo" principio, ora costituzionalizzato, di sussidiarietà (sent. 408/1998)».

⁵⁸ Così G. D'AURIA, *Funzioni amministrative e autonomia finanziaria delle regioni e degli enti locali*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 215.

⁵⁹ A. CELOTTO-A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, in T. GROPPI, M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie.*, cit., p. 180.

⁶⁰ Così F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali*, cit., p. 400, il quale, peraltro, fa derivare da ciò l'inutilizzabilità da parte dello Stato e della Regione del conflitto intersoggettivo a tutela della propria sfera di competenza amministrativa, che verrebbe, pertanto, ad essere garantita soltanto a livello legislativo.

«per localizzar[le], invece, nel punto più basso dell'articolazione dei poteri amministrativi: quello primario dei Comuni e da lì ripartire verso l'alto»⁶¹: il sistema amministrativo attualmente vigente, in altri termini, abbandona il criterio variabile degli interessi prestabiliti in Costituzione, per introdurre il principio di sussidiarietà, temperato dalla differenziazione e dall'adeguatezza, cosicché l'intestazione delle funzioni amministrative, con le precisazioni innanzi effettuate con riferimento al fenomeno della c.d. attrazione in sussidiarietà, non è più connessa alla titolarità della potestà legislativa.

3.2.1. I principi costituzionali in tema di allocazione delle funzioni amministrative

Il soggetto titolare della potestà allocativa di funzioni amministrative, nella fase concreta di distribuzione delle medesime, è poi chiamato a rispettare i principi costituzionali di *sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza*⁶², i quali, a norma del primo comma dell'art. 118 Cost., devono orientare il procedimento allocativo là dove si palesino esigenze di esercizio unitario a livello provinciale, metropolitano, regionale o statale⁶³.

Il principio di sussidiarietà⁶⁴, dedotto nell'originario testo costituzionale

⁶¹ P. URBANI, *L'allocazione delle funzioni amministrative secondo il Titolo V della Cost.*, in *Regioni*, 2003, p. 460.

⁶² F. CORTESE, *Le competenze amministrative nel nuovo ordinamento della Repubblica. Sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza come criteri allocativi*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2003, p. 843 ss.

⁶³ Talune indicazioni in merito alle *esigenze di esercizio unitario* derivano dall'art. 7 legge n. 131 del 2003, il quale dispone che esse ricorrano «per motivi di buon andamento, efficienza o efficacia dell'azione amministrativa ovvero per motivi funzionali o economici o per esigenze di programmazione o di omogeneità territoriale». Con riferimento ai criteri indicati in tale norma, M. CARLI, *Esercizio delle funzioni amministrative*, cit., p. 150, ha rilevato come, benché l'elencazione *de qua* si presenti come tassativa, non possa essere considerata tale, non essendo compito del legislatore ordinario vincolare l'interpretazione delle disposizioni costituzionali: pur mostrandosi le specificazioni indicate del tutto ragionevoli, oltre che integralmente riconducibili al più generale principio di adeguatezza, la loro corretta applicazione sarà evidentemente oggetto di verifica da parte del sindacato di costituzionalità. Cfr. P. CARETTI, *La Corte e la tutela delle esigenze unitarie: dall'interesse nazionale al principio di sussidiarietà*, in *Regioni*, 2004, p. 381 ss.

⁶⁴ Nella vastissima letteratura in tema di sussidiarietà successiva all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, v. B. DE MARIA, *Il principio di sussidiarietà nell'ordinamento costituzionale*, in M. SCUDIERO (a cura di), *Il diritto costituzionale comune europeo. Principi e diritti fondamentali. Contributi sui temi della ricerca*, Jovene, Napoli, 2002, p. 360 ss.; M. CAMELLI, *Principio di sussidiarietà e sistema delle amministrazioni pubbliche*, in *Quaderni reg.*, 2002, p. 453 ss.; L.A. MAZZAROLLI, *Funzioni locali, funzioni amministrative locali e principio di sussidiarietà*, in *Dir. regione*, 2002, p. 937 ss.; G. PASTORI, *Le trasformazioni dell'amministrazione e il principio di sussidiarietà*, in *Quaderni reg.*, 2002, p. 59 ss.; P. VIPIANA, *Il principio di sussidiarietà "verticale". Attuazione e prospettive*, Giuffrè, Milano, 2002;

da attenti commentatori⁶⁵, trova attualmente menzione in due disposizioni costituzionali: l'art. 118 e l'art. 120.

Il primo ed il quarto comma dell'art. 118 Cost. fanno riferimento rispettivamente alle due declinazioni del principio in esame, verticale ed orizzontale⁶⁶. Per quanto attiene, in particolare, alla sussidiarietà verticale, essa tende a garantire la massima vicinanza tra le strutture titolari delle funzioni pubbliche ed i soggetti destinatari delle stesse, nel senso che i livelli di governo di maggiori dimensioni territoriali devono operare in via sussidiaria rispetto a quelli minori, soltanto, cioè, là dove questi ultimi non siano in grado di svolgere efficacemente i compiti ad essi spettanti in linea di principio. Ed in considerazione di ciò ai Comuni compete la generalità delle funzioni amministrative, le quali possono essere attratte dalla competenza

A. MOSCARINI, *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, Cedam, Padova, 2003; I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Jovene, Napoli, 2003; E. DE MARCO (a cura di), *Problemi attuali della «sussidiarietà»*, Giuffrè, Milano, 2005; C. PADULA, *I rapporti fra amministrazione statale periferica e regioni, all'epoca del principio di sussidiarietà «forte»*, in *Dir. e società*, 2007, p. 63 ss.; C. BERTOLINI, *La sussidiarietà amministrativa, ovvero la progressiva affermazione di un principio*, in *Dir. amm.*, 2007, p. 895 ss.; T.E. FROSINI, *Sussidiarietà (principio di) (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Annali, 2008, vol. II, p. 1133 ss.; L. FRANZESE, *Percorsi della sussidiarietà*, Cedam, Padova, 2010; M. ARMANNI, *Il principio costituzionale di sussidiarietà. Premesse teoriche. Modelli operativi. Esperienza dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2010.

⁶⁵ In particolar modo nella sua declinazione orizzontale; in proposito, v. V. TONDI DELLA MURA, *Principio di sussidiarietà e formazioni sociali: spunti problematici alla luce dei lavori preparatori della Costituzione*, in L. LIPPOLIS (a cura di), *Costituzione e realtà attuale 1948-1988*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 277 ss.; A. D'ATENA, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana*, in *Dir. trim. pubbl. comp.*, 1997, p. 603 ss.; P. RIDOLA, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 84 ss.

⁶⁶ L'art. 118, quarto comma, Cost., la cui analisi esula dalla presente indagine, impegna lo Stato, le Regioni, le Città metropolitane, le Province e i Comuni a favorire «l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà» così promuovendo l'assunzione di responsabilità oggettivamente pubbliche sia da parte dei singoli che delle formazioni sociali: la solidarietà non può essere prerogativa esclusiva dello Stato, bensì deve divenire dovere inderogabile dei cittadini medesimi, i quali, nella costruzione della comunità, si responsabilizzano [in questo senso F. PIZZOLATO, *Il principio di sussidiarietà*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., p. 200]. Sugli studi in merito alla sussidiarietà orizzontale successivamente all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, v. A. POGGI, *Le autonomie funzionali «tra» sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Giuffrè, Milano, 2001; D. BOLOGNINO, *Il principio di sussidiarietà nell'art. 118, 4° comma, Cost.: un'interpretazione*, in *Nuove autonomie*, 2003, p. 663 ss.; G. CIMBALO-J.I.A. PÉREZ (a cura di), *Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà orizzontale le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali. Atti del Convegno Ravenna 25-27 settembre 2003*, Giappichelli, Torino, 2005; L. GRIMALDI, *Il principio di sussidiarietà orizzontale tra ordinamento comunitario ed ordinamento interno*, Cacucci, Bari, 2006.

di Province, Città metropolitane, Regioni e Stato ove essi possano rendere il servizio in maniera più efficace ed efficiente.

Il secondo comma dell'art. 120 Cost. disciplina, invece, il potere sostitutivo esercitabile dal Governo nei confronti degli organi degli enti substatali «nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, prescindendo dai confini territoriali dei governi locali»⁶⁷. Il meccanismo dei poteri sostitutivi è, infatti, strettamente correlato al principio di sussidiarietà, nella misura in cui, essendo gran parte dei poteri normativi ed amministrativi collocata tra gli enti territoriali sub-statali, risulta necessario garantire che lo Stato possa sostituirsi all'ente inerte od inadempiente là dove la condotta, attiva od omissiva, del medesimo possa pregiudicare interessi e valori essenziali che qualificano la Repubblica una e indivisibile⁶⁸. E tale correlazione è espressa nella parte finale della norma in esame, ove si stabilisce che «[l]a legge definisce le procedure atte a garantire che i poteri sostitutivi siano esercitati nel rispetto del principio di sussidiarietà e del principio di leale collaborazione»⁶⁹: il

⁶⁷ Sull'esercizio del potere sostitutivo di cui all'art. 120 Cost., v. L. CUOCOLO, *Gli interessi nazionali tra declino della funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo del governo*, in *Quaderni reg.*, 2002, p. 423 ss.; R. DICKMANN, *Osservazioni in tema di sussidiarietà e poteri sostitutivi dopo la l. cost. n. 3 del 2001 e la legislazione di attuazione*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 485 ss.; G.P.M. AIELLO, *Il potere sostitutivo di cui all'art. 120 cost.: dalla dottrina alla giurisprudenza costituzionale del 2004*, in *Comuni d'Italia*, 2004, p. 60 ss.; R. CAMELI, *Poteri sostitutivi del governo ed autonomia costituzionale degli enti territoriali (in margine all'art. 120 Cost.)*, in *Giur. cost.*, 2004, p. 3389 ss.; F. PIZZOLATO, *Potere sostitutivo e principio di sussidiarietà: alla ricerca della tutela degli «interessi unitari» - Prime considerazioni*, in *Nuove autonomie*, 2004, p. 493 ss.; G. MARCHETTI, *I poteri sostitutivi nel quadro del nuovo assetto dei rapporti tra stato, regioni ed enti locali*, in *Rass. parl.*, 2005, p. 233 ss.; G. FONTANA, *I poteri sostitutivi nella «Repubblica delle autonomie»*, in *Rass. Parl.*, 2006, p. 1015 ss.; S. PARISI, *Poteri sostitutivi e sussidiarietà: la tensione tra unità e autonomie*, in *Nuove autonomie*, 2006, p. 839 ss.; C. AMATO-G. DE LUCA, *I principi di sussidiarietà e leale collaborazione nell'esercizio del potere sostitutivo dello Stato*, in *Nuova rassegna*, 2008, p. 907 ss.; Q. CAMERLENGO, *Potere sostitutivo (diritto costituzionale)*, Aggiornamento 2008, in *Dig. pubbl.*, p. 652 ss.; S. PAPA, *La sussidiarietà alla prova: i poteri sostitutivi nel nuovo ordinamento costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2008; C. AMATO-G. DE LUCA, *Poteri sostitutivi ex art. 120 Cost.: presupposti, titolarità, forme e modalità d'esercizio*, in *Studium iuris*, 2009, p. 14 ss.

⁶⁸ In questo senso F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, IV Ed., Giuffrè, Milano, 2005, p. 997.

⁶⁹ Le modalità di esercizio del potere sostitutivo di cui al secondo comma dell'art. 120 sono state precisate dall'art. 8 legge n. 131 del 2003, il quale ha previsto che venga assegnato all'ente inadempiente un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti

richiamo a tali principi importa che l'esercizio dei poteri sostitutivi non determini uno spostamento (definitivo) delle competenze a livello statale, avendo esso come obiettivo quello di ripristinare l'adempimento da parte degli enti costituzionalmente competenti.

Il principio di sussidiarietà esprime fondamentalmente due significati, uno negativo, là dove limita l'azione delle organizzazioni di governo di livello superiore, ed in particolar modo dello Stato, nei confronti delle organizzazioni di governo minori, ed uno positivo, nella parte in cui consente ed in qualche misura impone agli enti di maggiori dimensioni di intervenire con la propria azione in favore ed a sostegno degli enti più vicini al cittadino⁷⁰. In definitiva, accertato che una determinata funzione amministrativa coinvolge interessi di una certa dimensione territoriale, non necessariamente quest'ultima ne diviene titolare, potendosi, in concreto, registrare un'ineadeguata capacità di governo, cosicché l'esercizio viene collocato al livello superiore. Il principio di sussidiarietà, in altri termini, «[e]nunciato nella legge 15 marzo 1997, n. 59 come criterio ispiratore della distribuzione legale delle funzioni amministrative fra lo Stato e gli altri enti territoriali e quindi già operante nella sua dimensione meramente statica, come fondamento di un ordine prestabilito di competenze, [...] con la sua incorporazione nel testo della Costituzione, ha visto mutare il proprio significato. Accanto alla primitiva dimensione statica, che si fa evidente nella tendenziale attribuzione della generalità delle funzioni amministrative ai Comuni, è resa, infatti, attiva una vocazione dinamica della sussidiarietà, che consente ad essa di operare non più come *ratio* ispiratrice e fondamento di un ordine di attribuzioni stabilite e predeterminate, ma come fattore di flessibilità di quell'ordine in vista del soddisfacimento di esigenze unitarie»⁷¹.

Il principio di differenziazione, definito dalla legge n. 59 del 1997 come «*l'allocazione delle funzioni in considerazione delle diverse caratteristiche, anche associative, demografiche, territoriali e strutturali degli enti riceventi*»

o necessari, decorso inutilmente il quale il Consiglio dei Ministri alternativamente adotta i provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomina un apposito commissario (primo comma), fatti salvi i casi di assoluta urgenza, al verificarsi dei quali i provvedimenti necessari vengono tempestivamente adottati (quarto comma); che qualora si tratti di violazione di norme comunitarie, l'intervento debba essere attivato su istanza del Ministero per le politiche comunitarie (secondo comma); che qualora si tratti di inadempimenti di Comuni, Province o Città metropolitane, la nomina del commissario debba tenere conto dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione e che il commissario provveda sentito il Consiglio delle autonomie locali (terzo comma); che i provvedimenti sostitutivi debbano essere proporzionati alle finalità perseguite (quinto comma).

⁷⁰ Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003, vol. XXX, p. 1.

⁷¹ Corte costituzionale, sentenza n. 303 del 2003.

(art. 4, terzo comma, lett. b)), trova origine fundamentalmente nella profonda diversità che caratterizza i Comuni italiani tra loro, la cui consistenza demografica, come è noto, varia da poche decine a diversi milioni di persone: raggiunta ormai piena consapevolezza del fatto che «applicare le medesime regole a realtà profondamente diversificate può condurre non ad una diminuzione ma ad un aumento delle ineguaglianze sostanziali»⁷², tale principio consente di allocare determinate funzioni soltanto a quei Comuni che siano in concreto in grado di svolgerle, mantenendo, invece, la competenza ad un livello più elevato qualora tale capacità non sussista.

Il principio di adeguatezza, da intendersi, a norma della legge c.d. Bassanini, come «*l'idoneità organizzativa dell'amministrazione ricevente a garantire, anche in forma associata con altri enti, l'esercizio delle funzioni*» (art. 4, terzo comma, lett. g)), tende a che il livello di governo destinato a svolgere determinate funzioni abbia un'organizzazione idonea a garantire la produzione di risultati soddisfacenti per i soggetti che di tali funzioni sono destinatari⁷³.

La differenziazione e l'adeguatezza non rappresentano principi autonomi, bensì criteri applicativi della sussidiarietà: essi, in applicazione di quest'ultima, comportano che ogni funzione amministrativa sia in via preferenziale assegnata al livello più vicino ai destinatari, compatibilmente, però, con la possibilità del livello stesso di svolgere le funzioni in modo adeguato, in mancanza della quale, in via sussidiaria, la competenza passa all'ente superiore⁷⁴.

In definitiva, dall'art. 118, primo comma, Cost. deriva un principio di tendenziale preferenza per l'esercizio comunale delle funzioni amministrative⁷⁵, il quale fa sì che l'amministrazione comunale si configuri come

⁷² Così L. VANDELLI, *Il sistema delle autonomie locali*, cit., p. 131.

⁷³ Tale impostazione è in linea con quella delle competenze dell'Unione europea, la quale, a norma dell'art. 5 del Trattato di Maastricht, dispone che il livello superiore intervenga «*soltanto se e nella misura in cui gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono, dunque, a motivo delle dimensioni o degli effetti dell'azione in questione, essere realizzati meglio a livello comunitario*».

⁷⁴ Così S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit. p. 186.

⁷⁵ È stato sottolineato come dal primo comma dell'art. 118 Cost. derivi più che una definizione del principio di sussidiarietà, una mera enunciazione del principio medesimo, accompagnata dalla previsione degli altri due criteri che lo completano. La disposizione è considerata coerente anche là dove «da una parte, fissa al limite estremo della sussidiarietà i Comuni, individuati come soggetti cui spetta la generalità delle funzioni amministrative (sussidiarietà-prossimità), nonché laddove, dall'altra, individua un criterio-confine per l'affidamento delle funzioni agli altri enti, fondato sul fatto che se ne renda necessario un "esercizio unitario". Vi sarebbe un esercizio unitario soltanto quando la "parcellizzazione" – ovvero il mantenimento della funzione in capo ai Comuni – non ne consenta un adeguato

avente una competenza generale, dinanzi alla quale ogni diversa allocazione deve ritenersi eccezionale⁷⁶, realizzandosi “per sottrazione” rispetto ai poteri generali assegnati al livello comunale⁷⁷. Nei termini appena indicati, tale preferenza è stata interpretata come fonte di un obbligo, per così dire, metodologico gravante sul legislatore: nell’ambito del processo di allocazione delle funzioni amministrative il Comune deve essere considerato in via prioritaria rispetto agli altri livelli di governo⁷⁸, cosicché, secondo parte della dottrina, ad una diversa soluzione allocativa dovrebbe necessariamente conseguire l’allegazione di puntuali motivazioni funzionali ad un eventuale e successivo sindacato di costituzionalità⁷⁹.

Pare da condividere, tuttavia, con riferimento a tale questione, la posizione di quanti hanno sostenuto che tale obbligo metodologico non possa essere inteso come uno specifico onere di motivazione delle leggi di allocazione delle funzioni amministrative, rivelandosi tale soluzione eccessivamente gravosa oltre che contraria alla regola generale che non prevede la motivazione delle leggi e degli atti normativi in genere: l’obbligo *de quo* configurerebbe, piuttosto, un “dovere generico”, la cui violazione potrebbe generare una questione di legittimità costituzionale volta a verificare se la

svolgimento (sussidiarietà-adequatezza). L’operazione di riaccentramento potrebbe poi essere condotta in modo mobile e differenziato – nel tempo e nello spazio – consentendo ad es., la riallocazione della funzione, a forme associative comunali, alle Province e loro associazioni, alle Regioni (sussidiarietà-differenziazione)»; così S. RICCI, «*Municipalismo amministrativo*» e *sussidiarietà*, cit., p. 138.

⁷⁶ S. CASSESE, *L’amministrazione nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Gior. dir. amm.*, 2001, p. 1193; G. PASTORI, *I rapporti tra Regioni ed enti locali nella recente riforma costituzionale*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 219; A. RUGGERI, *L’oscuro volto del neoregionalismo*, in *Nuove autonomie*, 2002, p. 19; F. PIZZETTI, *I nuovi elementi «unificanti» del sistema italiano: il «posto» della Costituzione e delle leggi costituzionali ed il «ruolo» dei vincoli comunitari e degli obblighi internazionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 164; M. CAMMELLI, *Dopo il Titolo V: quali poteri locali?*, in *Regioni*, 2002, p. 4.

⁷⁷ Così F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di governance*, cit., p. 1163.

⁷⁸ In questo senso, v. S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 185.

⁷⁹ Di questo avviso, G. D’AURIA, *Funzioni amministrative e autonomia finanziaria delle regioni e degli enti locali*, cit., p. 215; A. CELOTTO-A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, cit., p. 185. In particolare T. MARTINES-A. RUGGERI-C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, cit., p. 235 sottolineano proprio come le leggi statali e regionali che non osservino la preferenza per l’amministrazione comunale siano tenute a giustificare una scelta siffatta attraverso una “motivazione”, la quale, del resto risultava necessaria anche in passato, allorquando, più specificamente, le Regioni avessero revocato le funzioni già delegate a Province, Comuni e ad altri enti locali ai sensi dell’art. 118, terzo comma, dell’originaria formulazione della Costituzione.

sproporzione tra carattere accentrato della titolarità assegnata ed esigenza unitaria sia o meno manifesta⁸⁰.

4. *Le tipologie di funzione amministrativa tra Stato, Regioni ed enti locali*

La riforma del Titolo V della Parte seconda della Costituzione, per quanto chiara nel generale intento di valorizzazione e promozione dell'autonomia territoriale e del decentramento, con particolare riguardo alla distribuzione della titolarità e dell'esercizio delle funzioni amministrative tra i diversi livelli di governo non ha preservato l'interprete da rilevanti difficoltà ermeneutiche: benché costituisca un "bilancio" delle stagioni di riforme legislative inaugurata dalla legge n. 142 del 1990⁸¹, la formulazione del primo e del secondo comma dell'art. 118 Cost. non è parsa tale da far emergere, già a prima lettura, l'adozione di un sistema amministrativo alternativo, da un punto di vista teorico e pratico, rispetto a quello precedente.

In questo senso, infatti, se può ammettersi che al principio del parallelismo delle funzioni si sia sostituito il principio di sussidiarietà (*rectius*, il principio di tendenziale preferenza per l'esercizio comunale, o comunque locale, delle funzioni amministrative), niente affatto chiaro risulta cosa si sia sostituito al binomio tra funzioni amministrative *proprie* e *delegate* dello Stato e delle Regioni, ovvero, in definitiva, quali siano le categorie costitu-

⁸⁰ In questo senso, v. S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit. p. 185. Più specificamente G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 118 e 117 della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 395 sottolinea come «tanto meno la ragione dello scostamento dal criterio preferenziale sia evidente, tanto più de[ve] risultare che nel corso del procedimento legislativo la questione della possibile titolarità comunale è stata affrontata e ragionevolmente esclusa. Non si tratterebbe ancora di un onere di motivazione della legge, ma di un requisito procedurale rivolto a consentire un sia pur limitato sindacato di costituzionalità. Diventerebbero rilevanti, in questa sede, le relazioni che accompagnano i disegni di legge, ed ovviamente lo stesso dibattito in aula e nelle commissioni».

⁸¹ È stato rilevato a questo proposito che la riforma del Titolo V della Costituzione – se certamente riflette i cambiamenti di cui il sistema delle autonomie regionali e locali è stato protagonista sin dagli inizi degli anni novanta del secolo scorso, in particolar modo dal punto di vista del decentramento politico e amministrativo – in quanto revisione costituzionale di vasta portata, deve essere studiata non soltanto come punto di arrivo di un lungo processo di riforma, «bensì come un punto di partenza per un nuovo assetto delle relazioni stato – regioni – enti locali», così P. CARROZZA, *Verso i nuovi statuti regionali: alcune riflessioni sul significato politico ed istituzionale degli statuti*, in T. GROPPI-E. ROSSI-R. TARCHI (a cura di E. LIBONE), *Idee e proposte per il nuovo statuto della Toscana*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 18.

zionali di funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione.

4.1. *Il quadro costituzionale*

Il legislatore costituzionale nella materia *de qua*, aggettivando variamente le funzioni amministrative degli enti territoriali come *attribuite, conferite, proprie, delegate e fondamentali*, ha reso le stesse difficilmente tipizzabili, comportando, a dire il vero, un disordine concettuale tale da far parlare la dottrina ora di “guazzabuglio”⁸² o “rovo”⁸³ terminologico, ora di “arcano costituzionale”⁸⁴, ora di “dilemma qualificatorio”⁸⁵, ora di “balletto delle qualificazioni”⁸⁶, ora, infine, di “rompicapo”⁸⁷.

Da una ricognizione della terminologia utilizzata nell’art. 118 Cost. e nel Titolo V tutto, infatti, emerge, a prima vista, da un lato, che il riferimento esplicito alle *funzioni amministrative* delle autonomie territoriali sia rinvenibile esclusivamente negli artt. 118 e 121 Cost. e, dall’altro lato, che un più generico richiamo alle *funzioni* delle medesime, in quanto tali tendenzialmente (anche) amministrative, sia contenuto in altre disposizioni costituzionali.

Nel primo senso, infatti, l’art. 118, sistematicamente dedicato alla potestà amministrativa ed al suo esercizio frazionato nel territorio nazionale, dispone, come visto, al primo comma, che le funzioni amministrative sono *attribuite* ai Comuni, salvo che, per assicurarne l’esercizio unitario, siano *conferite* a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato ed, al secondo comma, che i Comuni, le Province e le Città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative *proprie* e di quelle *conferite* con legge statale o regionale. L’art. 121, invece, relativo agli organi regionali costituzionalmente necessari, prevede, all’ultimo comma, che il Presidente della Giunta dirige le funzioni amministrative *delegate* dallo Stato alla Regione conformandosi alle istruzioni del Governo della Repubblica.

⁸² S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 187.

⁸³ R. BIN, *La funzione amministrativa*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, cit., p. 111.

⁸⁴ Q. CAMERLENGO, *Art. 118 Cost.*, cit., p. 2337.

⁸⁵ A. CELOTTO-A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, cit., p. 183.

⁸⁶ A. D’ATENA, *La difficile transizione. In tema di attuazione della riforma del Titolo V*, in *Regioni*, 2002, p. 308; ID., *Le regioni dopo il big bang. Il viaggio continua*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 36 ss.

⁸⁷ F. CORTESE, *Le competenze amministrative nel nuovo ordinamento della Repubblica*, cit., p. 847.

Nel secondo senso, escludendo in via preliminare che il riferimento alle “proprie funzioni” di cui agli artt. 114, secondo comma, e 117, ottavo comma, Cost.⁸⁸ qualifichi o definisca in alcun modo il termine funzione, valendo, piuttosto, ad indicare la generalità delle funzioni, amministrative e non, a vario titolo esercitate dai diversi livelli di governo, si segnalano: l’art. 117, secondo comma, lett. p), il quale prescrive la potestà legislativa esclusiva statale in materia di «*legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane*»; l’art. 117, sesto comma, il quale prevede la potestà regolamentare di Comuni, Province e Città metropolitane «*in ordine alla disciplina delle funzioni loro attribuite*»; l’art. 119, quarto comma, il quale ha riguardo alle funzioni «*pubbliche attribuite*» a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, le cui fonti di finanziamento derivano dalle risorse di cui ai primi tre commi dell’art. 119 Cost.

4.2. La legislazione statale

Le difficoltà interpretative appena rilevate non paiono attenuarsi volgendo lo sguardo alla legislazione statale di attuazione dell’art. 118 Cost. e, in particolare, agli artt. 7 e 2 della legge c.d. La Loggia⁸⁹.

Da un lato, infatti, il già menzionato art. 7, specificamente al primo comma⁹⁰, si limita a riprendere quanto letteralmente disposto all’art. 118, primo comma, Cost., peraltro invertendo – o comunque svincolando da ogni specificità – il riferimento in quest’ultimo contenuto circa l’attribuzione ed il conferimento di funzioni amministrative agli enti territoriali: la norma, fermo restando l’esercizio delle funzioni secondo la normativa vigente sino alla data di entrata in vigore dei futuri provvedimenti di trasferimento, pre-

⁸⁸ Ai sensi del quale «*[l]a legge regionale ratifica le intese della Regione con altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni, anche con individuazione di organi comuni*».

⁸⁹ Si rinvia ai capitoli successivi – e quindi all’analisi delle singole (presunte) cinque categorie di funzioni amministrative – per il richiamo a quei disegni di legge delega che, successivi alla legge n. 131, pur non avendo (ad oggi) completato l’iter parlamentare di approvazione, rilevano non soltanto in considerazione dell’organicità della delega legislativa in essi contenuta, ma anche per l’ambizione di rimediare al sostanziale fallimento, per quanto in questa sede interessa, della legge La Loggia, rimasta di fatto *lettera morta*.

⁹⁰ Gli altri commi dell’articolo in esame, infatti, riguardano più specificamente i decreti statali di trasferimento dei beni e delle risorse necessari per l’esercizio delle funzioni medesime (secondo, terzo, quarto e quinto comma), la normativa di riferimento sino alla approvazione dei citati decreti (sesto comma), la posizione, il ruolo e la composizione della Corte dei conti (settimo, ottavo e nono comma). Il nono comma è stato, poi, abrogato dall’art. 3, sessantunesimo comma, legge 24 dicembre 2007, n. 244.

vede che lo Stato e le Regioni, secondo le rispettive competenze, debbano conferire le funzioni amministrative da loro esercitate alla data di entrata in vigore della legge, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, attribuendo a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato soltanto quelle di cui occorra assicurare l'unitarietà di esercizio⁹¹, e, ancora, che tutte le altre funzioni amministrative non diversamente attribuite spettino ai Comuni⁹². Alcun riferimento, pertanto, è contenuto alle funzioni proprie di cui al secondo comma dell'art. 118 Cost., ed a questo proposito, come si vedrà ampiamente, all'art. 2 della medesima legge, «*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 18 ottobre 2001, n. 3*», il legislatore pare, in realtà, proporre un'equiparazione tra funzioni fondamentali ex art. 117, secondo comma, lett. p) Cost. e funzioni proprie.

Dall'altro lato, l'art. 2 ha delegato il Governo ad adottare⁹³ uno o più decreti legislativi diretti alla individuazione delle c.d. funzioni fondamentali, definite dal legislatore stesso come «*essenziali per il funzionamento di Comuni, Province e Città metropolitane nonché per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento*», così considerevolmente circoscrivendo, come è stato rilevato, l'ambito delle funzioni riservate agli enti locali⁹⁴.

4.3. La legislazione statutaria regionale

Pur essendo la legge regionale, nelle materie di propria competenza legislativa, la fonte chiamata a procedere all'allocazione delle funzioni amministrative, risulta interessante verificare in quale modo gli Statuti regionali c.d. "di seconda generazione" abbiano attuato il contenuto dell'art. 118 Cost.

A seguito della legge cost. n. 1 del 1999, infatti, le Regioni ordinarie si sono dotate di nuovi Statuti di autonomia⁹⁵, con i quali le stesse hanno

⁹¹ Per motivi di buon andamento, efficienza o efficacia dell'azione amministrativa ovvero per motivi funzionali o economici o per esigenze di programmazione o di omogeneità territoriale, nel rispetto, anche ai fini dell'assegnazione di ulteriori funzioni, delle attribuzioni degli enti di autonomia funzionale, anche nei settori della promozione dello sviluppo economico e della gestione dei servizi.

⁹² I Comuni sono da tale disposizione chiamati ad esercitare le relative funzioni in forma singola o associata, anche mediante Comunità montane ed Unioni di Comuni.

⁹³ Il termine previsto e non rispettato per l'esercizio della delega era il 31 dicembre 2005.

⁹⁴ Cfr. M. GOLA-M.A. SANDULLI, *Art. 2*, in P. CAVALERI-E. LAMARQUE (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V*, cit., p. 29.

⁹⁵ In particolare, le Regioni che hanno concluso il procedimento di approvazione del

dato seguito, benchè in via di principio, alle scelte effettuate dal legislatore costituzionale in materia, informando, cioè, il decentramento amministrativo ai principi di sussidiarietà e di leale collaborazione⁹⁶, riproposti da tutti gli Statuti nella parte relativa ai «*Principi generali*» ovvero ai «*Rapporti tra Regione ed Enti locali*», ed individuando tra gli obiettivi da perseguire il conferimento agli enti locali di tutte le funzioni che non richiedano un esercizio unitario a livello regionale⁹⁷.

Tuttavia, se l'accoglimento dei summenzionati principi nelle fonti in oggetto non sembra porre particolari problemi, lo stesso non può dirsi in relazione alla disciplina dedicata all'individuazione delle tipologie di funzioni amministrative spettanti alle autonomie regionali ed a quelle locali.

Più in particolare, lo Statuto pugliese si limita a prevedere, all'art. 8, che la Regione concorre allo sviluppo delle autonomie locali secondo i principi di sussidiarietà, leale collaborazione, differenziazione, unicità e adeguatezza delle funzioni.

Lo Statuto regionale calabrese⁹⁸, dopo aver stabilito al terzo comma dell'art. 46, «*Rapporti fra Regione ed enti locali*», che la Regione *conferisce* le funzioni amministrative a livello locale, *attribuendole* a Comuni, Comunità montane, Province e Città metropolitane, secondo i principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, al successivo art. 47, «*Finanziamento delle funzioni conferite e delegate*», dispone che la Regione annualmente trasferisca agli enti locali una quota delle proprie entrate ordinarie per il finanziamento delle funzioni *conferite*.

La Regione Toscana, se, in generale, all'art. 58, «*Principio di sussidia-*

nuovo Statuto ai sensi dell'art. 123 Cost. (M. CARLI, *I nuovi statuti delle regioni ordinarie: pochi e dimenticati*, in *www.federalismi.it*, n. 6 del 2006) sono: la Puglia (3, 4, 5 febbraio 2004), la Calabria (6 luglio 2004), la Toscana (19 luglio 2004), l'Umbria (29 luglio 2004), il Lazio (6 agosto 2004), l'Emilia Romagna (14 settembre 2004), il Piemonte (19 novembre 2004), le Marche (4 dicembre 2004), la Liguria (28 gennaio 2005), l'Abruzzo (12 settembre 2006), la Lombardia (14 maggio 2008), la Campania (20 febbraio 2009).

⁹⁶ Sullo spazio dedicato al decentramento all'interno degli Statuti regionali ordinari, v. F. PASTORE, *Il decentramento territoriale autonomistico negli statuti regionali ordinari*, in S. STAIANO (a cura di), *Le funzioni amministrative nel sistema delle autonomie locali*, Jovene, Napoli, 2006, p. 1 ss.

⁹⁷ Sull'allocazione delle funzioni amministrative nella legislazione regionale ordinaria, v. B. DE MARIA, *Strumenti e tecniche di riparto delle funzioni amministrative nelle leggi regionali*, in S. STAIANO (a cura di), *Le funzioni amministrative nel sistema delle autonomie locali*, cit., p. 37 ss.

⁹⁸ Il quale individua all'art. 2, secondo comma, lett. e) tra i vari obiettivi da raggiungere «*l'attuazione del principio di sussidiarietà, conferendo ai Comuni, alle Province e alle Città metropolitane tutte le funzioni e i compiti che non attengono ad esigenze unitarie per la collettività ed il territorio regionale...*».

rietà», ha previsto che essa debba conformare la propria attività al principio medesimo, operando, a tal fine, per avvicinare nella più ampia misura l'organizzazione della vita sociale e l'esercizio delle funzioni pubbliche ai cittadini, specificamente, all'art. 62, «*Sussidiarietà istituzionale*», ha disposto che, sulla base dei principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, essa, da un lato, *conferisce* con legge agli enti locali le funzioni amministrative nelle materie di propria competenza e, dall'altro, *riserva* a sé medesima le sole funzioni amministrative il cui esercizio risponda a riconosciute esigenze unitarie di livello regionale.

Ancora, lo Statuto umbro⁹⁹, all'art. 26, «*Funzioni amministrative*», prevede che la Regione individui con legge le funzioni amministrative da *conferire* a Comuni e Province, in conformità ai principi di sussidiarietà, efficienza, economicità, responsabilità, adeguatezza e differenziazione e che tali leggi regionali di conferimento determinino per ciascuna funzione i settori, i criteri e le risorse necessarie per renderne effettivo l'esercizio: in particolare, i Comuni sono chiamati ad esercitare le funzioni amministrative *proprie* e quelle *non riservate* allo Stato, alla Regione o *conferite* alle Province e queste ultime, invece, quelle *proprie* o ad esse *conferite* con legge statale o regionale.

La Regione Lazio ha disposto al primo comma dell'art. 16, «*Potestà amministrativa*», che, in applicazione dei principi costituzionali di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, le funzioni amministrative siano, con legge regionale, *attribuite* di norma ai Comuni, *conferite* alle Province ed agli altri enti locali ovvero *riservate* alla Regione medesima, là dove si renda necessario garantirne l'esercizio unitario¹⁰⁰. A norma del terzo comma, ancora, la Regione è tenuta ad esercitare le funzioni amministrative ad essa espressamente conferite dallo Stato nelle materie rientranti nella legi-

⁹⁹ Il quale, peraltro, all'art. 16, «*Sussidiarietà*», dispone che la Regione, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, *conferisce* funzioni amministrative, nelle materie di propria competenza, ai Comuni singoli o associati, ed alle Province, in modo da realizzare livelli ottimali di esercizio ed assicurare la leale collaborazione tra le diverse istituzioni.

¹⁰⁰ Il secondo comma dello stesso art. 16, poi, precisa come la ripartizione delle funzioni amministrative tra i diversi livelli di governo debba avvenire indicando tassativamente le funzioni *riservate* alla Regione in virtù delle esigenze di carattere unitario; *conferendo*, mediante *attribuzione o delega*, le *altre* funzioni alle Province, ai Comuni ed alle loro forme associative, in relazione al ruolo che tali enti sono tenuti rispettivamente a svolgere nonché alle dimensioni territoriali, all'idoneità organizzativa ed alle diverse caratteristiche demografiche e strutturali; *attribuendo* comunque ai Comuni la generalità delle funzioni non riservate alla Regione e non conferite espressamente ad altri enti locali; trasferendo agli enti, destinatari delle funzioni conferite, le risorse umane, finanziarie e strumentali necessarie per l'esercizio delle funzioni stesse.

slazione esclusiva statale ed a promuovere l'esercizio associato delle funzioni da parte dei Comuni, in particolare attraverso le Unioni di Comuni, le Comunità montane e le Comunità di arcipelago¹⁰¹.

Ancora, la normativa statutaria emiliana prescrive, al quarto comma dell'art. 24, «*Integrazione tra livelli di governo*», che la legge regionale disciplina le modalità di *conferimento* agli enti locali di quanto previsto dall'art. 118 Cost., definendo finalità e durata dell'*affidamento* e, al successivo art. 26, «*Rapporti con gli Enti locali*», che la Regione eserciti soltanto le funzioni amministrative che richiedano un esercizio unitario a livello regionale, individuando le medesime gli obiettivi che non possano essere realizzati dagli enti locali ovvero che per le loro dimensioni organizzative e per gli effetti sui cittadini debbano essere perseguiti a livello regionale.

In riferimento allo Statuto piemontese¹⁰², si sottolinea come l'art. 59, «*Conferimento ed esercizio delle funzioni amministrative*», preveda che la Regione *conferisce*, con legge, le funzioni amministrative agli enti locali, mantenendo a livello regionale quelle che richiedono un esercizio unitario e l'art. 97, «*Rapporti con gli enti locali*», che, in base al principio di leale collaborazione, la Regione promuove e favorisce rapporti di sistema con Comuni, Comunità montane e Province e disciplina le funzioni amministrative, determinandone l'allocatione alle autonomie locali in base al principio di differenziazione.

Lo Statuto marchigiano, all'art. 36, «*Sistema regionale delle autonomie locali*», prescrive che la legge regionale *conferisce* agli enti locali le funzioni amministrative secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, favorendo la gestione associata delle competenze da parte dei Comuni ed attribuendo alle Province il ruolo di coordinamento sul territorio in funzione degli obiettivi della programmazione.

La Regione Liguria, all'art. 51, «*Attività amministrativa*», prevede che, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed ade-

¹⁰¹ L'art. 48, «*Funzioni amministrative*», invero, dispone che la giunta regionale eserciti le funzioni amministrative *riservate* o *conferite* alla Regione, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza stabiliti dalla Costituzione e dallo Statuto, in quanto richiedono l'unitario esercizio a livello regionale e che siano riservate alla Regione ed esercitate dalla giunta le funzioni amministrative concernenti (a) l'adozione dei provvedimenti generali attuativi degli strumenti della programmazione economico-sociale e della pianificazione territoriale regionale approvati dal consiglio regionale; (b) le direttive per la raccolta e l'elaborazione, con la collaborazione degli enti locali, delle informazioni utili all'esercizio delle funzioni amministrative o derivanti da esso; (c) la verifica complessiva dell'efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa nell'ambito del territorio del Lazio, in relazione al perseguimento degli obiettivi della programmazione regionale ed alla realizzazione di specifici interventi finanziati dalla Regione.

¹⁰² V. anche art. 3, «*Principio di sussidiarietà*».

guatezza, l'attività amministrativa sia *attribuita* agli enti locali con legge regionale, la quale è chiamata, peraltro, a determinare gli *standards* ed i requisiti quantitativi e qualitativi da rispettare nel territorio regionale; la Regione, invece, deve svolgere le funzioni amministrative che richiedano un esercizio unitario su base regionale ovvero che, in forza dei principi di efficacia e di efficienza dell'azione amministrativa, possano a tale livello meglio rispondere alle esigenze dei cittadini. L'art. 52, «*Copertura delle spese per lo svolgimento di funzioni conferite*», stabilisce, peraltro, che la Regione deve assicurare agli enti locali le risorse finanziarie ed il personale necessario per lo svolgimento delle funzioni da essa *conferite*, stabilendo le modalità e dettando le direttive per l'esercizio delle attività amministrative *delegate*.

Lo Statuto regionale abruzzese¹⁰³ dedica due norme alla distribuzione delle funzioni amministrative: l'art. 69, «*L'attribuzione e la delega di funzioni regionali*», secondo il quale la legge regionale, tenendo conto della specificità delle funzioni da esercitare, dell'adeguatezza e della differenziazione, può *attribuire* ovvero *delegare* agli enti locali funzioni amministrative in materie di competenza regionale³; l'art. 70, «*Le funzioni amministrative conferite*», secondo il quale la legge regionale deve assicurare copertura finanziaria alle funzioni amministrative *conferite*.

Quanto allo Statuto della Regione Lombardia, l'art. 41, «*Autonomie territoriali*», stabilisce che la Regione, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, debba esercitare esclusivamente le funzioni amministrative che richiedono un esercizio unitario e che con legge regionale sia *conferita* a Comuni, Province e Città metropolitana ogni *funzione di interesse locale*, fatto salvo il *conferimento* di ulteriori funzioni.

Infine, con riguardo allo Statuto della Regione Campania, l'art. 19, «*Rapporti Regione-enti locali*», prevede, al secondo comma, che le funzioni amministrative che non richiedono un esercizio unitario a livello regionale siano *conferite* con legge regionale a Comuni, Province, Città metropolitane e Comunità montane per quanto di loro competenza, sulla base dei principi di autonomia, sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, e, al terzo comma, che la Regione trasferisca agli enti locali il personale necessario e una quota delle proprie entrate per il finanziamento degli oneri relativi all'esercizio delle funzioni loro *attribuite*.

¹⁰³ V., peraltro, il secondo comma dell'art. 10, «*La sussidiarietà*».

4.4. *Fonti e metodo per la risoluzione delle ambiguità e delle incertezze terminologiche*

Sulla base di quanto esposto, pare potersi constatare come la disciplina statale e quella regionale non aiutino a superare le difficoltà interpretative insite nelle richiamate disposizioni costituzionali.

Da un lato, infatti, la normativa statale presa in considerazione non fornisce apprezzabili indicazioni circa le caratteristiche ontologiche delle categorie di funzioni amministrative di cui all'art. 118 Cost., nella misura in cui, nulla chiarendo in ordine ad un'eventuale differenza di significati tra i meccanismi dell'*attribuzione*, del *conferimento* e della *delega*, quelle *proprie* sembrerebbero doversi dedurre per uguaglianza con quelle *fondamentali* e quelle *conferite* per sottrazione dalle stesse.

Dall'altro, l'attuazione statutaria regionale, in ragione della scarsa qualità della legislazione e della varietà delle discipline esistenti sul territorio, si palesa nel complesso assai confusa e nient'affatto organica. A parte i richiami ai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, la terminologia utilizzata, oltre a mostrarsi spesso – verrebbe da dire – “*casuale*”, non sembra trarre linfa dagli stimoli derivanti, in particolare, dal secondo comma dell'art. 118 Cost., risentendo piuttosto del tradizionale assetto dei rapporti amministrativi e, soprattutto, dell'impostazione ad essi data dalla legge n. 59 del 1997, la quale, per quanto notoriamente riconosciuta come precedente legislativo della riforma costituzionale del 2001, si inseriva in un assetto costituzionale di gran lunga differente da quello attuale. Ed in questo senso, in primo luogo, il *conferimento* è dai legislatori statuari non di rado configurato come categoria generale di allocazione, il *genus*, in altri termini, all'interno del quale ricondurre le *species*, tra cui sicuramente figurano l'*attribuzione* e la *delega*; in secondo luogo, oltre a tali strumenti distributivi, sembrano affermarsene altri, per così dire, “*ulteriori*” rispetto a quelli variamente risultanti dal testo costituzionale (ad esempio, l'*affidamento*); ancora, paiono riemergere categorie, quali certamente le *funzioni di interesse locale*, che, vigenti nel precedente assetto costituzionale, risultano del tutto scollegate dalle scelte di sistema effettuate dalla riforma del 2001.

Ciò posto, può allora sostenersi che le diverse categorie di funzioni amministrative debbano essere rintracciate nell'art. 118 Cost. all'interno del Titolo V della Parte seconda della Costituzione: se vi è, infatti, una norma appositamente dedicata alla potestà amministrativa ed alla sua ripartizione tra centro e periferia, *alias* alla tipologia di funzioni amministrative da esercitarsi tra i diversi livelli territoriali di governo, è lì che l'interprete è chiamato ad individuare i capisaldi del sistema amministrativo vigente, essendo rimesso alla legislazione di attuazione soltanto meglio specificare quanto già previsto in Costituzione e non fornire indicazioni diverse che,

di fatto, finiscono per alterare il già poco chiaro disegno derivante dalla medesima. Ed in questo senso, alla luce dell'art. 118 Cost. e delle altre norme costituzionali richiamate, a prima lettura, sembrerebbe potersi ricavare, innanzitutto, un'ontologica diversità tra le funzioni indicate espressamente come *amministrative*; in secondo luogo, una distinzione all'interno di queste ultime tra quelle *proprie* da un lato e quelle *attribuite, conferite e delegate* dall'altro lato, nella misura in cui soltanto nelle seconde la terminologia utilizzata pare rievocare i corrispondenti strumenti allocativi – l'attribuzione, il conferimento e la delega di funzioni amministrative; infine, l'emersione di un'altra categoria di funzioni cc.dd. *fondamentali*, sia pur non espressamente definite come amministrative.

In definitiva, nel tentativo di giungere ad una sintesi ed ad una chiarificazione delle scelte (di sistema) operate dal legislatore costituzionale del 2001, si ritiene debbano essere affrontate le seguenti questioni: l'idoneità o meno dei tre richiamati strumenti allocativi a qualificare da un punto di vista oggettivo le funzioni tramite essi allocate ed al contempo la compatibilità con la Costituzione dei medesimi; l'attitudine delle funzioni *fondamentali* di cui all'art. 117, secondo comma, lett. *p*) ad integrare una categoria autonoma ed a sé stante di funzione amministrativa; l'influenza che la combinazione tra elemento soggettivo (i soggetti territoriali esplicitamente destinatari di una funzione amministrativa) ed elemento oggettivo (le diverse tipologie di funzioni amministrative) può avere nella qualificazione e definizione delle funzioni amministrative degli enti territoriali.

CAPITOLO IV

ATTRIBUZIONE, CONFERIMENTO E DELEGA DI FUNZIONI AMMINISTRATIVE

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. *L'attribuzione*, il *conferimento* e la *delega* di funzioni amministrative nel previgente quadro costituzionale. – 3. *L'attribuzione* ed il *conferimento* di funzioni amministrative nel vigente quadro costituzionale. – 3.1. La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia. – 3.2. *L'attribuzione* ed il conferimento di funzioni amministrative come strumenti allocativi autonomi. – 3.3. *L'attribuzione* come generica distribuzione delle funzioni amministrative. – 4. La *delega* di funzioni amministrative. – 4.1. La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia. – 4.2. La delega di funzioni amministrative come strumento allocativo compatibile con il vigente quadro costituzionale. – 4.3. I nuovi principi costituzionali in tema di allocazione delle funzioni amministrative: incompatibilità sopravvenuta dell'istituto della delega.

1. *Premessa*

Il riferimento alle funzioni amministrative *attribuite*, *conferite* e *delegate* è rinvenibile in due diverse disposizioni costituzionali: le prime due tipologie, infatti, sono menzionate nell'art. 118 Cost., modificato con la legge cost. n. 3 del 2001 e precipuamente dedicato all'esercizio, in forma più o meno decentrata, della potestà amministrativa; le seconde, invece, sono richiamate nell'art. 121 Cost., riformato dalla legge cost. n. 1 del 1999 ed avente ad oggetto gli organi di vertice dell'ordinamento regionale: il Consiglio, la Giunta ed il suo Presidente.

Dinanzi alla nuova formulazione dell'art. 118 Cost., il quale non menziona più la delega come modalità di esercizio delle funzioni amministrative, è necessario verificare, in primo luogo, se l'attribuzione ed il conferimento possano considerarsi strumenti autonomi e diversificati di distribuzione dei compiti amministrativi, idonei, cioè, a definire, da un punto di vista oggettivo, le funzioni per tali vie *attribuite* e *conferite* e, in secondo luogo, se l'istituto della delega, *ex art. 121*, ultimo comma, Cost., sia o meno compatibile con le innovazioni introdotte dalla legge costituzionale di riforma del Titolo V della Parte seconda della Costituzione, sì da comprendere le ragioni del mancato inserimento nello stesso nell'art. 118 Cost.

Dopo aver ripercorso il ruolo di tali strumenti di allocazione nel previgente quadro costituzionale e nella legislazione di attuazione, da cui i medesimi hanno trovato non soltanto fonte di riconoscimento, ma soprattutto

raccordo teorico ed applicativo, pare opportuno approfondire il significato che essi vengono ad acquisire nel testo costituzionale riformato, il quale, là dove non interpretato in senso evolutivo, creando una commistione di termini, e quindi di significati, vecchi e nuovi, rischia di rappresentare meramente il portato, non soltanto lessicale, ma soprattutto concettuale, del previgente sistema.

2. *L'attribuzione, il conferimento e la delega di funzioni amministrative nel previgente quadro costituzionale*

L'art. 118 Cost. nella sua originaria formulazione, come in precedenza rilevato, aveva adottato un sistema improntato al principio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative, cosicché, pur prevedendo, per quanto attiene alla fase dell'esercizio delle funzioni amministrative, talune deroghe al principio suddetto, la titolarità della potestà amministrativa in una data materia era direttamente connessa a quella legislativa.

In questa misura si prevedeva, in primo luogo, il *trasferimento* alle Regioni, assieme alle necessarie risorse umane, strumentali ed economiche, di tutte le funzioni cc.dd. *proprie* regionali, afferenti alle materie di potestà legislativa concorrente ed esercitate, sino all'entrata in vigore della Costituzione (*rectius*, sino all'approvazione dei decreti di trasferimento degli anni settanta), dallo Stato centrale¹; in secondo luogo, l'*attribuzione* diretta da parte dello Stato a Province, Comuni ed altri enti locali, nelle materie di cui all'art. 117 Cost., delle funzioni amministrative di *interesse esclusivamente locale*; infine, la *delega* di funzioni amministrative *proprie statali* alle Regioni e *proprie regionali* agli enti locali.

Per quanto riguarda la legislazione di attuazione, può dirsi che, sia pur con i limiti derivanti dalla previsione della funzione statale di indirizzo e coordinamento, sino a tutto il secondo trasferimento (e soprattutto in quest'ultimo), il decentramento effettuato sia avvenuto in sostanziale con-

¹ A tali funzioni da trasferire alle Regioni faceva, peraltro, riferimento il secondo comma della VIII disposizione transitoria e finale della Costituzione cosicché il *trasferimento* di funzioni avrebbe riguardato il (primo) passaggio di funzioni ancora esercitate dallo Stato, ma spettanti alle Regioni in forza del combinato disposto di cui agli artt. 117 e 118, primo comma, Cost. Con "primo" passaggio di funzioni e compiti amministrativi dallo Stato alle Regioni, tuttavia, si intende far riferimento, non tanto ad un dato cronologico – cioè, i primi decreti di trasferimento del 1972 – quanto piuttosto ad un dato oggettivo, di tal che anche nelle leggi delega e nei decreti delegati successivi al 1972 è possibile rinvenire trasferimenti di funzioni che, pur spettanti alle Regioni in virtù degli artt. 117 e 118 Cost., risultavano ancora trattenute dallo Stato.

formità dello schema concettuale innanzi individuato: posto, cioè, il passaggio alle Regioni delle funzioni amministrative nelle materie di cui all'art. 117 Cost., mentre l'attribuzione agli enti locali è parso uno strumento a disposizione del solo legislatore statale, alla delega avrebbero potuto (o forse dovuto) ricorrere anche e soprattutto le Regioni.

Il medesimo riguardo non pare, invece, registrarsi con riferimento alla legislazione degli anni novanta del secolo scorso.

In primo luogo, infatti, si rileva come il citato combinato disposto di cui agli artt. 2, quinto comma, e 3, secondo comma, legge n. 142 del 1990 non fosse del tutto chiaro circa la necessaria riconducibilità dell'*attribuzione* alla legge statale e della *delega* (anche) alla legge regionale, in quanto è sembrato sovrapporre i due strumenti al punto da renderli fungibili, con conseguente possibilità anche per le Regioni di *attribuire* direttamente funzioni agli enti locali²: la determinazione degli interessi comunali e provinciali come modalità attraverso cui organizzare l'esercizio delle funzioni amministrative regionali, del resto, induceva a rintracciare un parallelo con il riferimento contenuto in Costituzione all'interesse esclusivamente locale, presupposto per l'attribuzione diretta da parte del legislatore statale³. La principale distinzione tra le funzioni degli enti locali, pertanto, sembrava residuare tra quelle *proprie* – individuate dalle leggi di attuazione dell'ormai abrogato art. 128 Cost. – di cui gli stessi erano, appunto, titolari⁴, e quelle

² In questo senso v., anche, l'art. 36, «*Competenze del sindaco e del presidente della provincia*», il quale, al secondo comma, stabiliva che il Sindaco e il Presidente della Provincia esercitassero «*le funzioni loro attribuite dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti e sovrintendono altresì all'espletamento delle funzioni statali e regionali attribuite o delegate al comune e alla provincia*»; e, ancora, l'art. 54, «*Finanza locale*», il quale ha previsto, al primo comma, che «*[l]e regioni concorrono al finanziamento degli enti locali per la realizzazione del piano regionale di sviluppo e dei programmi di investimento, assicurando la copertura finanziaria degli oneri necessari all'esercizio di funzioni trasferite o delegate*» e, al tredicesimo, che «*[l]e risorse spettanti a comuni e province per spese di investimento previste da leggi settoriali dello Stato sono distribuite sulla base di programmi regionali. Le regioni, inoltre, determinano con legge i finanziamenti per le funzioni da esse attribuite agli enti locali in relazione al costo di gestione dei servizi sulla base della programmazione regionale*».

³ E in ogni caso, anche a prescindere dall'interpretazione restrittiva o estensiva delle citate disposizioni, è stato autorevolmente sostenuto come l'esperienza concreta nonché le stesse ricostruzioni della dottrina «inducono, quanto meno, ad interpretare la distinzione in termini assai meno rigidi di quelli cui si faceva riferimento all'epoca costituente e, comunque, nella dottrina meno recente, in una gamma di situazioni in cui, partendo dall'attribuzione di funzioni, si passa alla delega, per giungere quindi alla utilizzazione degli uffici [...], senza che risulti ormai possibile individuare, tra una categoria e l'altra, confini lineari e univoci»; così L. VANDELLI, *Ordinamento delle autonomie locali. 1990-2000. Dieci anni di riforme. Commento alla legge 8 giugno 1990, n. 142*, Maggioli, Rimini, 2000, p. 69 ss. In questo senso, v. anche L. PALADIN, *Diritto regionale*, IV Ed., Cedam, Padova, 1985, p. 391 ss.

⁴ Di cui agli artt. 9 e 14 legge n. 142 del 1990.

attribuite e/o delegate dallo Stato o dalle Regioni, di cui, invece, godevano del solo esercizio.

In secondo luogo, è con l'emanazione della legge n. 59 del 1997 che inizia ad imporsi il termine *conferimento* di funzioni amministrative, utilizzato indifferentemente con riguardo all'attività allocativa statale e regionale.

Da un lato, infatti, l'art. 1 della legge c.d. Bassanini I prevedeva una delega al Governo per il *conferimento* a Regioni ed enti locali, ai sensi degli artt. 5, 118 e 128 Cost., della generalità delle funzioni e dei compiti amministrativi, dovendosi intendere per «*conferimento*» ogni ipotesi di «*trasferimento, delega o attribuzione di funzioni e compiti*», di tal che esso, benché utilizzato in maniera trasversale ed a-specifica, al momento applicativo sarebbe stato da ricondursi entro i confini delineati dal testo costituzionale. A conferma di ciò, del resto, è peraltro, intervenuta la Corte costituzionale, la quale, con la sentenza n. 408 del 1998, nel dichiarare infondata la questione di costituzionalità posta alla sua attenzione⁵, ha precisato come la legge n. 59 comportasse l'impiego, da parte del legislatore statale delegato, di tutto lo strumentario derivante dal dettato costituzionale per il decentramento delle funzioni: essa, in altri termini, pur utilizzando per comodità espressiva l'onnicomprensivo termine “conferimento”, non avrebbe per nulla confuso i diversi strumenti in esso rinvenibili ed i relativi titoli costituzionali dell'allocazione⁶.

Dall'altro lato, la legge n. 59 utilizza il generico termine “conferimento” anche con riguardo al decentramento da effettuarsi ad opera delle Regioni, cosicché, ai sensi del primo comma dell'art. 4, «*[n]elle materie di cui all'art. 117 della Costituzione, le regioni, in conformità ai singoli ordinamenti regionali, conferiscono alle province, ai comuni e agli altri enti locali tutte le funzioni che non richiedono l'unitario esercizio a livello regionale*». E la

⁵ Sotto questo particolare profilo, la Regione Puglia lamentava l'illegittima equiparazione del ruolo delle Regioni e degli enti locali, derivante dalla previsione di un generico “conferimento” di funzioni sia alle prime che ai secondi, il quale avrebbe inevitabilmente comportato una confusione tra concetti ben distinti in Costituzione: il trasferimento e la delega di funzioni amministrative nei riguardi delle Regioni, da un lato, e l'attribuzione di funzioni amministrative agli enti locali, dall'altro. Dinanzi a tale doglianza l'Avvocatura dello Stato argomentava nel senso che l'impiego della formula onnicomprensiva di “conferimento” di funzioni non avrebbe comportato equiparazione alcuna tra i diversi soggetti destinatari, a ciascuno dei quali la previsione normativa si sarebbe poi applicata nel rispetto delle specifiche peculiarità.

⁶ Similmente, con la sentenza 22 marzo 2011, n. 111, la Corte costituzionale ha dichiarato infondata la questione di costituzionalità, tra gli altri, dell'art. 2 D.lgs. n. 422 del 1997, richiamando integralmente il precedente del 1998 e rilevando come «con l'espressione generica di “conferimento” di funzioni si intende semplicemente indicare in sintesi, senza confusioni, “tutta la gamma di strumenti costituzionalmente ammessi per il decentramento delle funzioni” secondo la Costituzione».

circostanza per cui, nel solco di quanto già previsto dalla legge n. 142, in tale disposizione possa ravvisarsi un ampliamento degli strumenti di decentramento a disposizione delle Regioni – con apertura, cioè, ad ipotesi di *attribuzione diretta* di funzioni agli enti locali – pare dedursi non soltanto dallo stesso art. 4 e dai principi fondamentali per il conferimento in esso contenuti, ma anche dalle leggi regionali successive, nelle quali è evidente il riferimento talvolta all'*attribuzione* e talaltra alla *delega* come strumento di allocazione delle proprie funzioni amministrative⁷.

Infine, dell'utilizzo del termine *conferimento* come riferibile ad ogni ipotesi di decentramento, certamente risente la legge n. 265 del 1999 e, quindi, il successivo D.lgs. n. 267 del 2000, nei quali i riferimenti alle funzioni *attribuite* o *delegate* agli enti locali con legge statale o regionale sono ricondotti ad unità nell'unica categoria delle funzioni *conferite* dallo Stato o dalle Regioni, sicché la sola innovazione è parsa, pertanto, rinvenirsi nel riconoscimento in capo agli enti locali della titolarità, non soltanto delle funzioni *proprie*, ma anche di quelle *conferite* (*rectius*, *attribuite* e *delegate*), delle quali essi in precedenza avevano il solo esercizio⁸.

In definitiva, se gli strumenti allocativi a disposizione dello Stato rimangono, pertanto, quelli previsti in Costituzione e richiamati dalla giurisprudenza costituzionale, quelli delle Regioni venivano, invece, in certa misura ampliati dalla legislazione successiva, la quale, tuttavia – non può tacersi – era chiamata a fare degli istituti della delega e dell'avvalimento l'*esercizio normale*, ma non esclusivo delle proprie funzioni, ed in questa misura, pur ammettendosi che il terzo comma dell'art. 118 Cost., nella sua precedente formulazione, delineasse, con ogni probabilità, come alternativa ai suddetti strumenti, l'esercizio diretto delle funzioni amministrative, altre modalità di decentramento non potevano, stando alla lettera della disposizioni, ritenersi escluse *a priori*.

⁷ Sull'attuazione del c.d. terzo decentramento da parte delle Regioni, v. S. GAMBINO-G. D'IGNAZIO (a cura di), *Federalismo amministrativo e regioni*, Periferia, Cosenza, 2002; L. VENTURA (a cura di), *Autonomia e sussidiarietà. Vicende e paradossi di una riforma infinita*, Giappichelli, Torino, 2004.

⁸ Sui meccanismi di cessione di poteri dallo Stato alle autonomie territoriali, v. F. CARINGELLA-A. CRISAFULLI-G. DE MARZO-F. ROMANO, *Il nuovo volto della pubblica amministrazione: tra federalismo e semplificazione*, Edizioni giuridiche Simone, Napoli, 1999, p. 38 ss.

3. *L'attribuzione ed il conferimento di funzioni amministrative nel vigente quadro costituzionale*

Con riguardo al quadro costituzionale vigente, ed in particolare a quanto previsto dall'art. 118 Cost., posta una disamina della legislazione di attuazione e della giurisprudenza costituzionale in materia, è necessario verificare la possibilità o meno, in ragione di esigenze non soltanto pratiche, ma anche di coerenza costituzionale, di considerare l'*attribuzione* ed il *conferimento* come strumenti allocativi autonomi, tali, cioè, da implicare un'oggettiva diversificazione tra funzioni amministrative *attribuite* e *conferite*.

3.1. *La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia*

Nella legislazione e nella giurisprudenza costituzionale successive all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, è da dire, non paiono ravvisarsi elementi che valgano a garantire all'*attribuzione* apprezzabili profili di autonomia e differenziazione rispetto al *conferimento*, sembrando, piuttosto, ogni riferimento alla prima operare come mero sinonimo della più generica allocazione di funzioni.

Per quanto attiene alla legislazione statale di attuazione (*rectius*, ai tentativi di attuazione in via legislativa) dell'art. 118 Cost., si segnala, in primo luogo, l'art. 7 legge n. 131 del 2003, il quale ha stabilito che lo Stato e le Regioni, secondo le rispettive competenze, avrebbero dovuto *conferire* le funzioni amministrative da essi esercitate, *attribuendole* a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato soltanto in ipotesi esigenze di unitario esercizio: tutte le altre funzioni non altrimenti *attribuite*, infatti, sarebbero state di spettanza comunale.

In secondo luogo, il disegno di legge delega varato dal Governo il 19 gennaio 2007, all'art. 4, delegava il Governo ad emanare uno o più decreti legislativi aventi ad oggetto l'individuazione delle funzioni amministrative esercitate dallo Stato che, non richiedendo l'unitario esercizio a livello statale, avrebbero dovuto essere *attribuite* a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni e segnatamente quelle da *conferire* alle Regioni e agli enti locali nelle materie di cui al secondo comma dell'art. 117 Cost. e quelle da *conferire* alle Regioni nelle materie di cui al terzo ed al quarto comma dell'art. 117 ai fini del successivo *conferimento* agli enti locali⁹.

⁹ Nell'esercizio della delega, peraltro, il Governo si sarebbe dovuto attenere, tra gli altri, al seguente principio e criterio direttivo: «conferire *al livello diverso da quello comu-*

In terzo luogo, nella XVI e corrente legislatura, il disegno di legge A.S. 2259, all'art. 9, delega il Governo ad adottare nelle materie di cui all'articolo 117, secondo comma, Cost. uno o più decreti legislativi, aventi ad oggetto, innanzitutto, l'individuazione e il trasferimento delle funzioni amministrative esercitate dallo Stato o da enti pubblici che, non richiedendo l'unitario esercizio a livello statale, sono *attribuite*, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni; ancora, l'individuazione di quelle che rimangono attribuite allo Stato¹⁰.

Relativamente alla giurisprudenza costituzionale in materia, la Corte, prevalentemente impegnata a motivare e, soprattutto, a proceduralizzare l'attrazione in sussidiarietà dell'esercizio di funzioni amministrative da parte dello Stato nelle materie di potestà legislativa concorrente e residuale, non sembra aver affrontato e, quindi, risolto la problematica relativa alla (eventuale) differenziazione tra attribuzione e conferimento come strumenti allocativi. Il Giudice delle leggi, infatti, non pare riconoscere alla figura dell'*attribuzione* di funzioni autonomia o specificità alcuna, né sotto il profilo soggettivo, né sotto quello oggettivo: essa sembra, da un lato, riguardare in maniera casuale e trasversale i diversi livelli di governo, tra cui, peraltro, anche lo Stato¹¹, e, dall'altro, indicare nient'altro che la scelta del legislatore, statale o regionale, di destinare l'esercizio di una funzione amministrativa ad

nale soltanto le funzioni di cui occorr[esse] assicurare l'unitarietà di esercizio, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza».

¹⁰ Nell'esercizio della delega il Governo è tenuto ad attenersi, tra gli altri, al seguente principio e criterio direttivo: *conferire*, ai sensi dell'articolo 118, primo comma, Cost., al livello diverso da quello comunale soltanto le funzioni di cui occorra assicurare l'unitarietà di esercizio, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza e prevedere che tutte le funzioni amministrative residuali siano di competenza del Comune.

Ancora, l'art. 11, recante *«Funzioni esercitate dallo Stato nelle materie di cui all'articolo 117, commi terzo e quarto, della Costituzione»*, prevede, al primo comma che il Governo debba presentare alle Camere appositi disegni di legge *«per l'individuazione e per il trasferimento alle regioni, secondo quanto previsto dall'articolo 118 della Costituzione, delle funzioni amministrative ancora esercitate dallo Stato, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle materie di cui all'articolo 117, commi terzo e quarto, della Costituzione»*; al secondo comma che *«[c]on decreti del Presidente del Consiglio dei ministri [...] si provvede alla determinazione, al trasferimento e alla ripartizione tra le regioni dei beni e delle risorse umane, finanziarie e strumentali connessi all'esercizio delle funzioni trasferite»*; al terzo comma che *«[l]a decorrenza dell'esercizio delle funzioni trasferite ai sensi del presente articolo è inderogabilmente subordinata ed è contestuale all'effettivo trasferimento delle risorse umane e strumentali necessarie all'esercizio delle medesime, nonché al loro effettivo finanziamento, in conformità ai principi e ai criteri di cui all'articolo 10 della legge 5 maggio 2009, n. 42»*.

¹¹ Ad es. all'attribuzione di funzioni amministrative a livello statale fanno riferimento le sentenze 18 dicembre 2003-14 gennaio 2004, n. 6; 16 dicembre 2004, n. 423; 12 gennaio 2005, n. 31; 20 giugno 2005, n. 242; 23 giugno 2005, nn. 270 e 272; 19 maggio 2008, n. 168.

un determinato ente territoriale¹². In altri termini, la citata giurisprudenza costituzionale sulla differenziazione tra gli strumenti allocativi (anche) in considerazione dei soggetti territoriali destinatari delle funzioni, risalente al periodo antecedente alla riforma del 2001, sembra ormai superata e quella più recente, lungi dall'individuare una linea di demarcazione tra di essi, non di rado si limita a richiamare il contenuto del primo comma dell'art. 118 Cost., rilevando meramente come esso «*attribuisce in via di principio ai Comuni, in tutte le materie, "le funzioni amministrative", salva la possibilità che esse, al fine di assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza*»¹³.

3.2. L'attribuzione ed il conferimento come strumenti allocativi autonomi

Da una prima lettura dell'art. 118 Cost., l'elemento che sembrerebbe differenziare l'*attribuzione* dal *conferimento* è quello soggettivo, l'indicazione, cioè, dei livelli di governo individuati come destinatari dell'una e dell'altro, cosicché la prima avrebbe riguardo ai soli Comuni, il secondo a tutti gli altri livelli di governo, ivi compreso lo Stato.

Tale criterio, tuttavia, si palesa a ben guardare inidoneo, e ciò con spe-

¹² A questo proposito, v. ad es. la sentenza n. 23 febbraio 2004, n. 69, in cui ogni specificità del termine pare del tutto escludersi: «in virtù dell'art. 118 Cost., sarà sempre la legge, statale o regionale, in relazione al riparto delle competenze legislative, ad operare la concreta allocazione 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». Ancora nella sentenza 7 giugno 2004, n. 172 la Corte ha precisato come «con l'avvenuta riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, i mutati criteri di riparto delle funzioni amministrative si sono articolati, per un verso, nell'attribuzione generale delle stesse all'ente comunale e, per l'altro, nella flessibilità assicurata al sistema dalla clausola in base alla quale si prevede, al fine di "assicurarne l'esercizio unitario", il conferimento di funzioni amministrative a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, "sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza" (art. 118, primo comma, della Costituzione). Sulla scorta della compenetrazione tra questi due criteri, la concreta allocazione delle funzioni amministrative ai vari livelli di governo non può prescindere da un intervento legislativo [...] che deve, di volta in volta, manifestare la prevalenza del criterio generale di allocazione al livello comunale ovvero la necessaria preminente considerazione di esigenze unitarie che impongono una allocazione diversa». Circa l'utilizzo del termine "attribuzione" come sinonimo della più generale allocazione di funzioni amministrative, v. *ex multis*, sentenze 23 febbraio 2004, nn. 70, 71, 72, 73; 2 ottobre 2006, n. 323; 11 gennaio 2010, n. 10; 23 giugno 2010, n. 278.

¹³ Cfr. sentenza 20 gennaio 2004, n. 43; in questo stesso senso, *ex multis*, v. anche sentenze nn. 69, 70, 71, 72, 73 del 2004; 25 marzo 2004, n. 112; n. 172 del 2004; 6 marzo 2006, nn. 89 e 90; 16 luglio 2009, n. 249.

cifico riferimento a quanto previsto dallo stesso art. 118 al secondo comma e, ancora, da altre disposizioni del Titolo V della Parte seconda della Costituzione.

Da un lato, infatti, l'art. 118, secondo comma, Cost. riconduce anche l'ambito comunale all'interno del raggio di operatività del *conferimento* di funzioni amministrative.

Dall'altro, l'*attribuzione* "recupera" soggetti territoriali ulteriori nelle Province e nelle Città metropolitane, *ex art. 117*, sesto comma, ultimo periodo, Cost., e nelle Regioni, *ex art. 119*, quarto comma, Cost. Tali norme, infatti, pur non riferendosi espressamente alle funzioni *amministrative* degli enti, in quanto relative trasversalmente alle autonomie territoriali – titolari o meno di potestà legislativa – non possono che riferirsi (anche) alle relative funzioni amministrative: e se, con riguardo all'art. 117, sesto comma, la fonte regolamentare individuata per la disciplina di tali funzioni sembra far venir meno ogni (eventuale) dubbio in proposito, altrettanto può dirsi in relazione al quarto comma dell'art. 119, che attiene al finanziamento delle *funzioni pubbliche attribuite* agli enti territoriali sub-statali tra le quali rientrano certamente quelle amministrative.

Posta pertanto l'inadeguatezza del criterio soggettivo, potrebbe allora tentarsi un approccio, viceversa, oggettivo, atto cioè a verificare se dalla differenza terminologica e semantica dei due strumenti possa ricavarsi qualche risultato apprezzabile ai fini della presente indagine. E proseguendo in questo senso, potrebbe, in ipotesi, sostenersi che tra l'*attribuzione* ed il *conferimento* l'elemento distintivo vada ricercato nella «*spettanza in fatto ed in diritto*» di una determinata funzione ad un determinato ente territoriale, la quale sembrerebbe caratterizzare la prima piuttosto che il secondo: in altri termini, nell'*attribuzione* sembrerebbe risultare prevalente il profilo *sostanziale* dell'*appartenenza* di ciò che si attribuisce al soggetto cui si attribuisce, mentre nel *conferimento* sembrerebbe imporsi il profilo *formale* dell'*assegnazione*, della *concessione* di una determinata funzione ad un determinato ente territoriale, a prescindere, cioè, dall'essere o meno tale assegnazione in qualche modo "*doverosa*".

In tal modo ragionando, siffatta interpretazione, se, in un senso, potrebbe ben conciliarsi con l'*incipit* dell'art. 118 Cost., il quale, in ossequio al principio (ormai) costituzionale di sussidiarietà, *attribuisce*, e quindi considera teoricamente *appartenenti*, le funzioni amministrative in generale all'ente comunale, in altro senso, tuttavia, potrebbe essere, almeno in certa misura, smentita dai già richiamati articoli 117, sesto comma, e 119, quarto comma, Cost., i quali individuano come destinatari delle funzioni *attribuite* anche tutti gli altri enti territoriali sub-statali, cosicché rimarrebbe da spiegare, in primo luogo, la differenza tra allocazione di una funzione ad un ente territoriale in quanto ad esso appartenente, e assegnazione della medesi-

ma a prescindere dal profilo della “spettanza in fatto ed in diritto”, e, in secondo luogo, la motivazione per cui una funzione possa essere *conferita* allo Stato e non anche *attribuita*.

Ebbene, quanto alla prima questione, potrebbe, in ipotesi, configurarsi l'*attribuzione* come una sorta di *individuazione in via teorica* del livello di governo adeguato per l'esercizio di una determinata funzione amministrativa ed il *conferimento* come il *meccanismo operativo della sussidiarietà*, in virtù del quale, in un momento successivo rispetto all'*attribuzione* – là dove, cioè, il soggetto territoriale cui sia stata *attribuita* la funzione si riveli all'atto pratico incapace di soddisfare l'interesse pubblico –, il legislatore, statale o regionale, farebbe “salire sull'ascensore della sussidiarietà” la funzione medesima, collocandola ad un livello che possa esercitarla secondo canoni di efficienza ed efficacia. Ed in questa misura, venendo alla seconda questione, potrebbe allora dirsi che, in un sistema fondato sul principio di sussidiarietà, e quindi sulla massima vicinanza possibile tra compiti da svolgere e soggetto che ad essi è chiamato a provvedere, il legislatore statale e quello regionale, all'interno delle rispettive competenze, non potrebbero, in linea di principio, *attribuire* a sé medesimi le funzioni amministrative: entrambi, in altri termini, nel rispetto del riparto materiale di cui all'art. 117, secondo, terzo e quarto comma, Cost., forse anche al fine di evitare un nuovo “ritaglio” di funzioni amministrative a danno degli enti locali, sarebbero chiamati ad *attribuire* in via teorica le funzioni agli enti territoriali di dimensioni inferiori alle proprie, e solo in un secondo tempo potrebbero *conferirle* a sé stessi per comprovate esigenze di unitario esercizio, statale e regionale.

3.3. *L'attribuzione come generica distribuzione delle funzioni amministrative*

L'ipotesi ricostruttiva innanzi prospettata, avente la finalità di garantire un significato autonomo e positivo all'*incipit* dell'art. 118 Cost., oltre a forzare il dato letterale, si ritiene incontri rilevanti difficoltà di ordine pratico.

A questo proposito, infatti, pur non negando l'eventualità – o forse la necessità, in un sistema di amministrazione basato non più su un criterio rigido, ma flessibile di individuazione delle competenze – che una funzione amministrativa debba assestarsi su un determinato livello di governo anche e soprattutto sulla base dell'esperienza concreta, la quale non di rado conduce i legislatori a spostarne la titolarità e l'esercizio della medesima da un ente ad un altro, risulta tuttavia tutt'altro che agevole immaginare una legislazione, statale o regionale, costantemente rivolta alla verifica del rispetto da parte degli enti territoriali in via teorica individuati come destinatari

di una funzione, di determinati *standards* nell'esercizio di essa, in assenza dei quali, e quindi *all'atto pratico*, procedere al *conferimento* della funzione, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, all'ente in grado di garantirli.

Esclusa, peraltro, la possibilità di riconoscere al primo comma dell'art. 118 Cost. valore immediatamente precettivo – di tal che, senza alcuna interposizione legislativa, le funzioni amministrative sarebbero dalla Costituzione allocate tutte ed in un tempo a livello comunale, salva la successiva emersione di comprovate ragioni di esercizio unitario¹⁴ – pare potersi concludere che esigenze di coerenza costituzionale inducano ad escludere ogni specificità all'*attribuzione* di funzioni amministrative e, quindi, alle funzioni amministrative *attribuite*, essendo, piuttosto, preferibile ricondurre l'*attribuzione* ad un termine non specifico che il legislatore costituzionale ha utilizzato in apertura della disposizione *de qua*, e nelle altre disposizioni costituzionali a vario titolo riguardanti le funzioni (sicuramente anche) amministrative, per indicare, genericamente, la distribuzione delle funzioni amministrative tra i diversi enti territoriali.

A sostegno di tale interpretazione intervengono argomentazioni letterali e sistematiche.

Da un lato, infatti, sembra tutt'altro che agevole ipotizzare che in un'unica disposizione il riferimento a due strumenti allocativi con cui distribuire le stesse funzioni sia idoneo a qualificare ed a differenziare da un punto di vista oggettivo queste ultime: in altri termini, si vuol dire che *le stesse funzioni oggetto di attribuzione* possono essere *oggetto di conferimento* qualora lo richiedano esigenze di esercizio unitario ed in questa misura la differenza terminologica pare più che altro riconducibile ad una scelta stilistica del legislatore costituzionale, il quale ha, in tal modo, evitato di ripetere lo stesso termine all'interno dello stesso comma¹⁵.

Dall'altro, invece, è stato acutamente osservato che, qualora si riconoscesse una qualche specificità alle funzioni amministrative *attribuite*, ne

¹⁴ Sulla fonte abilitata ad allocare le funzioni amministrative, v. Capitolo III, par. 3.1.

¹⁵ A ciò potrebbe obiettarsi che anche il previgente art. 118, primo comma, Cost. avesse una struttura stilistica simile a quella in esame e, tuttavia, può dirsi che in quel caso – oltre ad essere precipuamente individuati il soggetto che avrebbe provveduto ad “attribuire” (il legislatore statale), i soggetti cui sarebbero state attribuite le funzioni amministrative (Province, Comuni ed altri enti locali) e le funzioni amministrative da attribuire (quelle di *interesse esclusivamente locale*) – l'attribuzione diretta di funzioni agli enti locali da parte dello Stato era accostata non, come nel caso in esame, ad un diverso strumento allocativo, ma ad un vero e proprio trasferimento di funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni, le quali, in quanto titolari della relativa potestà legislativa, avrebbero poi a loro volta discrezionalmente dovuto allocare le funzioni amministrative *proprie* all'interno del territorio regionale.

dovrebbe conseguire necessariamente l'inapplicabilità degli artt. 117, sesto comma, e 119, quarto comma, Cost. alle funzioni amministrative *proprie* ed a quelle *conferite*. Tuttavia, poiché il primo riconosce in capo agli enti locali la potestà regolamentare «*in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite*» ed il secondo provvede a destinare le risorse ivi contemplate a finanziare le funzioni pubbliche *attribuite* a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, la richiamata ricostruzione non può che risultare «*palesamente inaccettabile giacché l'autonomia regolamentare da un lato e gli istituti del federalismo fiscale, dall'altro, abbracciano l'intera attività svolta da tali enti*»¹⁶.

In definitiva, pare doversi accogliere la posizione di quanti in dottrina hanno individuato nell'*incipit* dell'art. 118 Cost., non un concreto meccanismo di assegnazione delle funzioni, bensì un principio cardine, di carattere programmatico del nuovo sistema amministrativo della Repubblica, che va a sostituirsi al principio del parallelismo¹⁷, di tal che la locuzione "funzioni amministrative attribuite" configura «*un contenitore vuoto che si riempie, trovando specificazione, attraverso le funzioni proprie e conferite di cui all'art. 118, secondo comma Cost.*»¹⁸, comunque tutte attribuite dal legislatore statale o regionale.

4. La delega di funzioni amministrative

Nonostante l'art. 118 Cost. non faccia più riferimento alcuno all'istituto della delega, dell'esistenza di funzioni amministrative *delegate* con-

¹⁶ Così Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2340.

¹⁷ In questo senso, v. B. CARAVITA DI TORITTO, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 128; in particolare, l'Autore osserva come se, da un lato, il primo comma dell'art. 118 assolve ad una funzione di principio e di orientamento, dall'altro, il secondo, individua i concreti strumenti per la distribuzione delle funzioni. Similmente G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 118 e 117 della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 384, fa presente come il primo comma dell'art. 118 Cost. si limiti soltanto a fissare i criteri di esercizio della potestà legislativa.

¹⁸ Cfr. A. CELOTTO-A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 185. In questo stesso senso, v. anche G. ROLLA, *L'autonomia dei comuni e delle province*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., in cui, p. 218, l'Autore specifica che le funzioni amministrative proprie e conferite di cui al secondo comma dell'art. 118 Cost. coincidono con quelle da considerarsi attribuite ai sensi del primo comma del medesimo articolo.

tinua a discorrersi nella misura in cui l'ultimo comma dell'art. 121 Cost. prevede (*rectius*, continua a prevedere) che il Presidente della Giunta regionale «*dirige le funzioni amministrative delegate dallo Stato alla Regione, conformandosi alle istruzioni del Governo della Repubblica*», cosicché, anche attraverso la legislazione di attuazione e la giurisprudenza costituzionale in materia, è necessario accertare se tale istituto, venuto meno il riferimento testuale ad esso nella disposizione costituzionale appositamente dedicata alla titolarità ed all'esercizio della potestà amministrativa tra centro e periferia, possa ancora considerarsi strumento ordinario di allocazione, e, conseguentemente, se quelle *delegate* possano o meno configurare una categoria costituzionalmente compatibile di funzioni amministrative.

4.1. *La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia*

Per quanto riguarda i tentativi di attuazione dell'art. 118 Cost. da parte del legislatore statale, si rileva come alcun richiamo alla *delega* di funzioni amministrative sia contenuto nella legge n. 131 del 2003, né nel citato D.D.L. c.d. Lanzillotta, né nel D.D.L. A.S. 2259 attualmente pendente. Un riferimento, viceversa, si rinviene nella legge 5 maggio 2009, n. 42 (*Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione*), la quale, all'art. 27, recante «*Coordinamento della finanza delle regioni a statuto speciale e delle province autonome*», dopo aver stabilito, al primo comma, che le Regioni a Statuto speciale e le Province autonome di Trento e Bolzano debbano concorrere al conseguimento degli obiettivi di perequazione e di solidarietà ed all'esercizio dei diritti e doveri da essi derivanti, nonché al patto di stabilità interno ed all'assolvimento degli obblighi posti dall'ordinamento comunitario, precisa, al terzo comma, che ciò debba avvenire «*anche mediante l'assunzione di oneri derivanti dal trasferimento o dalla delega di funzioni statali alle medesime regioni a statuto speciale e province autonome ...*»: tale richiamo, tuttavia, non rileva con riguardo a quanto in oggetto nella misura in cui, come in precedenza emerso, per le Regioni speciali continua ad applicarsi la disciplina contenuta nei relativi Statuti improntati, ora come allora, al principio del parallelismo tra funzioni legislative ed amministrative, il quale della delega rappresenta il presupposto giuridico.

Relativamente alla giurisprudenza costituzionale in materia, non paiono ravvisarsi pronunce in cui il Giudice delle leggi abbia trattato tale problematica, essendo, piuttosto, rinvenibili ipotesi in cui il riferimento al previgente quadro costituzionale – e, quindi, all'istituto della *delega* – rileva meramen-

te ai fini dell'individuazione delle diversità puntuali e di sistema rispetto al vigente assetto costituzionale¹⁹ ovvero ipotesi in cui oggetto del giudizio di costituzionalità siano leggi di delega di funzioni amministrative esaminate, *ratione temporis*, in riferimento al previgente dettato costituzionale²⁰.

È opportuno, tuttavia, segnalare, in particolare, due pronunce, le quali, pur facendo cenno soltanto incidentalmente alla problematica in oggetto, sembrano forse suggerire soluzioni differenti tra loro.

Da un lato, con la sentenza n. 14 del 2004, la Corte costituzionale ha rilevato che «[l]'art. 117 Cost. e il tipo di riparto di funzioni fra Stato e Regioni [...] si pone [...] in linea di continuità con quanto era già previsto dal d.lgs. n. 112 del 1998» e che il legislatore delegato del 1998 «[c]hiamato dalla legge 15 marzo 1997, n. 59 a realizzare l'ampliamento delle autonomie nella misura massima consentita dalle norme costituzionali allora vigenti, impiegando la versatile figura organizzativa del conferimento, che può combinare trasferimento di funzioni e delega (sentenza n. 408 del 1998), ha ridotto l'ambito delle funzioni statali fino al minimo ipotizzabile...»: pur riferendosi, pertanto, al conferimento effettuato dal d.lgs. n. 112 del 1998, la Corte sembra utilizzare una forma verbale che parrebbe riguardare anche il tempo presente.

Dall'altro, tuttavia, nella sentenza n. 193 del 2010, il Giudice delle leggi ha rilevato come la legge 11 febbraio 1992, n. 157 (*Norme sulla protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio*) annoveri «tra le materie riservate allo Stato (e non delegate, oggi si direbbe non conferite, alle Regioni)» l'individuazione delle specie cacciabili e dei periodi di attività venatoria: tale *obiter dictum* pare, cioè, non privo di significato, sembrando il conferimento assurgere ad unico strumento allocativo o, in ogni caso, avere sostituito quello della delega.

4.2. *La delega di funzioni amministrative come strumento allocativo compatibile con il vigente quadro costituzionale*

Tra le argomentazioni a sostegno della sopravvivenza dell'istituto della *delega*, viene in considerazione, innanzitutto, il dato testuale: dall'art. 121, ultimo comma, Cost., non abrogato dalla legge cost. n. 3 del 2001, non potrebbe, in ogni caso, prescindersi, essendo una disposizione costituzionale da considerarsi necessariamente valida ed efficace. A tale considerazione, peraltro, devono essere aggiunti i rilievi per cui, da un lato, il legislatore

¹⁹ In questo senso, v. sentenze nn. 43, 69, 70, 71, 72 e 73 del 2004.

²⁰ Cfr. sentenze 13 luglio 2004, n. 282; 15 dicembre 2010, n. 364.

costituzionale del 2001 non ha mancato di intervenire nuovamente, là dove lo ha ritenuto opportuno, sulle disposizioni già riformate nel 1999²¹, e, dall'altro, la revisione dell'intera Parte seconda della Costituzione bocciata dal referendum costituzionale del 25 e 26 giugno 2006 non incideva sull'art. 121 Cost., lasciando inalterato il riferimento ivi contenuto alla delega di funzioni statali alle Regioni.

In secondo luogo, potrebbe dirsi che accogliendo, di fatto, la terminologia invalsa nella legislazione degli anni novanta, la riforma del Titolo V abbia recepito, non soltanto il riferimento formale al termine conferimento, ma anche la definizione del medesimo contenuta nella legge n. 59 del 1997.

Ancora, al di là delle precedenti argomentazioni, che prescindono – a dire il vero – da un'indagine sistematica sulle ragioni della permanenza dell'istituto della delega nel nuovo assetto costituzionale, al più fornendo alla stessa una mera giustificazione, è stato sottolineato come centrale rilevanza assume la previsione contenuta nell'art. 117, sesto comma, Cost., a norma del quale «[l]a potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle Regioni»: in particolare, la riflessione si è soffermata in merito al significato da attribuire al richiamo alla «delega alle Regioni», la quale soltanto *prima facie*, sembrerebbe avere riguardo alla potestà regolamentare dello Stato.

Ebbene, a questo proposito, autorevole dottrina si è interrogata sulle motivazioni che dovrebbero spingere lo Stato a demandare alle Regioni la disciplina secondaria di una materia di propria competenza legislativa esclusiva, eventualmente anche conferendo, in ossequio al principio di sussidiarietà, le relative funzioni amministrative ad un ente locale. In tal modo ragionando, infatti, è stato ritenuto più produttivo ricollegare tale riferimento alla delega a quella di funzioni amministrative: questa interpretazione, infatti, sarebbe da preferirsi avendo riguardo non soltanto allo stesso sesto comma dell'art. 117 Cost., – in relazione al quale, altrimenti, si assisterebbe ad una potenziale triplicazione dei soggetti protagonisti nell'esercizio delle potestà normativa ed amministrativa²² –, ma anche al coordinamento ermeneutico tra il suddetto articolo e gli articoli 118, primo e secondo comma, e 121, ultimo comma, Cost., poiché, potendo lo Stato delegare alle Regioni determinate funzioni amministrative, verrebbe meno il monopolio nor-

²¹ Il riferimento è evidentemente all'art. 123 Cost., nel quale la legge cost. n. 3 del 2001 ha aggiunto un ulteriore ed ultimo comma avente ad oggetto la necessaria previsione da parte degli Statuti regionali del Consiglio delle autonomie locali.

²² Ciò che si tende a rilevare, cioè, sono le difficoltà derivanti dal fatto che, diversamente interpretando l'art. 117, sesto comma, Cost., in una medesima materia lo Stato porrebbe la normazione primaria, le Regioni la normazione secondaria ed, infine, gli enti locali eserciterebbero le funzioni amministrative.

mativo statale sulla materia di competenza esclusiva e, quindi, la Regione potrebbe (anzi spesso dovrebbe) dettare una propria disciplina per l'esercizio di quelle funzioni amministrative. Con riferimento a tale disciplina regionale, piuttosto, potrebbe sorgere un diverso problema derivante dalla necessità di ricorrere alla via regolamentare ovvero dalla percorribilità di quella legislativa²³. In definitiva, a norma dell'art. 117, sesto comma, Cost., lo Stato manterrebbe la potestà regolamentare «*soltanto* laddove abbia potestà legislativa esclusiva e *soltanto* se non decida di delegare le funzioni amministrative alle Regioni; in quest'ultima ipotesi, perde il potere regolamentare e si espande conseguentemente il potere normativo (se in forma di legge o di regolamento sarà lo Statuto regionale, oltre alle circostanze, a determinarlo)»²⁴: l'ipotesi della delega del potere regolamentare, in altri termini, secondo la presente dottrina, avrebbe senso soltanto allorquando la medesima fosse accompagnata dalla contestuale *delega* di funzioni amministrative, la quale, a sua volta, comporterebbe un ampliamento della potestà legislativa regionale²⁵.

4.3. I nuovi principi costituzionali in tema di allocazione delle funzioni amministrative: incompatibilità sopravvenuta dell'istituto della delega

Benché la sostanziale assenza, nella legislazione statale di attuazione e nella giurisprudenza costituzionale, di specifici richiami alle funzioni amministrative *delegate* dallo Stato alle Regioni *ex art. 121*, ultimo comma, Cost., faccia dubitare della sopravvivenza dell'istituto in esame, è necessario verificare la possibilità di individuare argomentazioni di segno contrario alla tesi invece favorevole a tale permanente vigenza.

Procedendo a ritroso, in primo luogo, si rileva, innanzitutto, come la lettura proposta sembri forzare non poco il dato letterale, il quale, potrebbe dirsi inequivocabilmente, sembra riferirsi alla (sola) *delega* di potere regolamentare²⁶, e, ancora, come, poste le considerevoli difficoltà di coordina-

²³ In altri termini, il principio di legalità e lo stesso Statuto regionale potrebbero opporsi ad una disciplina regolamentare della funzione (amministrativa) delegata e richiedere, invece, una disciplina di rango legislativo: in questa prospettiva si riproporrebbe, pertanto, a tutti gli effetti il principio di parallelismo delle funzioni, che, del resto, proprio dall'esigenza di legalità trae fondamento.

²⁴ Questo ragionamento è condotto da R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 368.

²⁵ R. BIN, *La funzione amministrativa*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 114 ss.

²⁶ G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 118 e 117 della*

mento sistematico della delega all'interno dei nuovi principi in tema di titolarità ed esercizio delle funzioni amministrative, sarebbe forse auspicabile che qualsivoglia argomentazione a sostegno della sopravvivenza dell'istituto fosse rinvenuta all'interno della disposizione precipuamente dedicata alla potestà amministrativa statale, regionale e locale e non (soltanto) in altre, dalle quali non possono derivarsi opzioni concettuali incompatibili con quelle accolte nella prima.

Peraltro, la principale difficoltà cui tale ricostruzione tenderebbe a rimediare – la tripartizione, cioè, dei soggetti territoriali potenzialmente coinvolti, con esercizio della potestà legislativa statale da parte dello Stato, di quella regolamentare da parte delle Regioni e di quella amministrativa da parte degli enti locali – non verrebbe, comunque, meno nell'ambito delle materie di potestà legislativa concorrente, all'interno delle quali le Regioni, sulla base dei principi fondamentali stabiliti con leggi dello Stato, provvedono all'emanazione della normativa legislativa di dettaglio, a quella regolamentare, pur potendo (o forse dovendo) allocare le funzioni amministrative al livello locale di governo.

In ogni caso, è stato autorevolmente sostenuto come la tesi, pur avendo il pregio di riuscire a restituire un senso al quarto comma dell'art. 121 Cost., incorra, tuttavia, in altra incongruenza: non vincolando più la Costituzione la titolarità di alcuna funzione amministrativa, infatti, la *delega*, se fatta con legge, finirebbe per perdere «ogni elemento di tipicità, e non si distingue[rebbe] più dal semplice “conferimento”», cosicché l'inciso «*salva la delega*» sarebbe rivolto «ad evitare che la spettanza, in ipotesi “necessaria”, del potere regolamentare allo Stato possa essere intesa come un limite al legislatore statale, che può invece disciplinare la materia esclusiva come crede, anche attribuendo alle Regioni poteri normativi oltre che amministrativi»²⁷.

Ancora, è stato opportunamente evidenziato come, venendo meno il principio del parallelismo tra funzioni legislative e amministrative, non ci sarebbe alcun bisogno di ricorrere alla delega per consentire nelle materie di potestà legislativa esclusiva il conferimento di funzioni amministrative alle Regioni, già perseguibile mediante il ricorso a quanto previsto dal primo comma dell'art. 118 Cost.; in questa misura, peraltro, non sarebbe necessario «forzare l'interpretazione del sesto comma dell'art. 117 al fine di consentire per via di delega ciò che è pienamente praticabile in via di conferimento per tutte le funzioni amministrative *secondo le rispettive competenze*»²⁸.

Costituzione, in *Regioni*, 2002, p. 392, efficacemente rileva la «spontaneità del testo», seguendo il quale non potrebbe che riferirsi la delega alla stessa potestà regolamentare.

²⁷ G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali*, cit., p. 392, nota 1.

²⁸ A. FERRARA, *L'incerta collocazione dell'ordinamento degli enti locali tra federalismo*

In secondo luogo, con riferimento all'ipotesi di considerare accolta, oltre al termine "conferimento", anche la definizione di esso fornita dalla legge n. 59, se non può negarsi che il legislatore costituzionale abbia con ogni evidenza recepito la terminologia ivi inaugurata e confermata nella legge n. 265 prima, e nel D.lgs. n. 267 poi, non può tacersi, tuttavia, come tali fonti primarie in passato assumessero un determinato significato in quanto inserite in un contesto costituzionale del tutto diverso da quello attuale: in altri termini, non può pretendersi che, una volta costituzionalizzate per contenuto e per principi ispiratori talune innovazioni legislative degli anni novanta, permanga il significato che quelle stesse disposizioni assumevano in passato in quanto interpretate in maniera conforme ad un impianto costituzionale oggi profondamente differente, posto che, in questa ipotesi, nessuna riforma costituzionale sarebbe stata, di fatto, necessaria.

Ancora, non intendendo indugiare oltremodo su quanto pur emerge dalla legge Bassanini e cioè che, ai sensi del primo comma dell'art. 1, la definizione ivi fornita valesse «*ai fini della presente legge*», si concorda con l'opinione di chi ha considerato azzardata la citata ipotesi ricostruttiva nella misura in cui «non è corretto forzare l'interpretazione di norme costituzionali basandosi su disposizioni legislative ordinarie»²⁹, peraltro, nel caso in esame, antecedenti rispetto alla disposizione costituzionale da interpretare.

Non può tacersi nondimeno come l'accoglimento della definizione di conferimento contenuta nella legge n. 59 comporterebbe evidentemente la sopravvivenza non soltanto della delega: e, a questo proposito, se, anche sulla base della giurisprudenza costituzionale formatasi in merito alla VIII disposizione transitoria e finale Cost., pare condivisibile che per le materie di nuova competenza (legislativa) regionale continuino ad essere necessari decreti statali di trasferimento delle funzioni amministrative e dei relativi uffici e risorse³⁰, sarebbe certamente più gravoso sostenere la permanen-

e municipalismo e il nodo delle "funzioni fondamentali", reperibile su www.federalismi.it, n. 5 del 2004, p. 12.

²⁹ In questo senso, v. A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Regioni*, 2001, p. 1315.

³⁰ Tale posizione è stata autorevolmente sostenuta e argomentata all'indomani dell'entrata in vigore della legge cost. del 2001 da R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa e amministrativa*, in *Regioni*, 2001, p. 1238 ss. In proposito, v. la diversa posizione di A. CORPACI, *Revisione del Titolo V*, cit., p. 1315 ss., il quale, in relazione alla VIII disposizione transitoria e finale, ha sottolineato che «non si può trascurare come [essa sia] stata scritta in vista del primo impianto dell'istituto regionale, potendosi dubitare che ad essa vada attribuito carattere permanente. Tanto più che il quadro di riferimento è oggi profondamente mutato per quel che riguarda la diversa distribuzione della potestà legislativa fra Stato e Regioni, le fonti cui compete la allocazione delle funzioni amministrative, i criteri che ad essa presiedono».

za della categoria delle funzioni amministrative di *interesse esclusivamente locale* attribuite dallo Stato agli enti locali nelle materie della (allora) potestà legislativa concorrente³¹.

È vero, tuttavia, venendo all'ultima argomentazione, che il riferimento alle funzioni amministrative *delegate* dallo Stato alle Regioni è effettivamente contenuto all'interno dell'art. 121, ultimo comma, Cost. ed in questa misura è necessario verificare come si inserisca tale previsione all'interno del vigente Titolo V della Costituzione e dei principi in esso contenuti.

Procedendo in tal senso, una prima incoerenza sembra rilevarsi nella circostanza per cui sulla base del nuovo dettato costituzionale soltanto allo Stato sembrerebbe residuare la facoltà di delegare funzioni alle Regioni: venuto meno, infatti, nell'art. 118 Cost. il riferimento all'istituto della delega come «*normale esercizio delle funzioni amministrative*» regionali, il legislatore costituzionale, non abrogando l'ultimo comma dell'art. 121 Cost., avrebbe demandato (esclusivamente) allo Stato la possibilità di rimanere *titolare* di una funzione amministrativa e di *delegarne l'esercizio* alle Regioni, indicando contestualmente al capo dell'esecutivo regionale le "istruzioni" da seguire per l'esercizio stesso. Nessuna norma costituzionale, invece, fa riferimento alla medesima opportunità da parte delle Regioni, le quali potrebbero, a differenza dello Stato, conferire funzioni ai sensi dell'art. 118, secondo comma, Cost. e non anche delegarle. A dire il vero, tuttavia, tale ipotesi, pur potendo trovare una spiegazione nella lettera di quest'ultima disposizione – dalla quale si ricava che gli enti locali sono *titolari* delle funzioni amministrative conferite con legge statale o regionale ed in questo senso non potrebbe esserci scissione tra titolarità ed esercizio per le funzioni degli enti locali³² –, pare, in ogni caso, stridere con la *ratio* della medesima, nel senso che, dinanzi al tentativo di creare un'amministrazione prevalentemente locale, il legislatore costituzionale avrebbe

³¹ Esprimendosi costantemente al passato, infatti, la Corte costituzionale afferma che nel sistema previgente «spettavano alle Regioni le funzioni amministrative nelle materie di cui all'art. 117, primo comma, della Costituzione, mentre le funzioni degli enti locali territoriali erano determinate in termini di principio dalle leggi generali della Repubblica di cui all'art. 128 della Costituzione, e la puntuale individuazione delle stesse era demandata alle leggi dello Stato per le materie di competenza statale e per le funzioni di "interesse esclusivamente locale" pur inerenti alle materie di competenza regionale»; in questo senso, v., sentenze nn. 69, 70, 71, 72, 73 del 2004.

³² Tuttavia, anche questa argomentazione non sembra convincere a pieno: nell'ipotesi in cui si considerasse esistente la facoltà di *delega* di funzioni statali alle Regioni, infatti, queste ultime verosimilmente potrebbero, come in passato, continuare a *subdelegare* agli enti locali ed in questo senso si realizzerebbe quella dissociazione tra titolarità ed esercizio che il secondo comma dell'art. 118 Cost. sembra escludere per le funzioni amministrative di Comuni, Province e Città metropolitane.

poi deciso di lasciare aperto questo *canale preferenziale* soltanto tra Stato e Regioni e non anche tra Regioni ed enti locali. A ben guardare, tali considerazioni sembrano confermare che l'art. 121, ultimo comma, Cost. presupponga irriducibilmente la precedente configurazione dell'art. 118 Cost. ovvero, non soltanto la parallela possibilità per le Regioni di delegare funzioni, ma anche e soprattutto l'esistenza di funzioni amministrative *proprie* statali all'interno delle quali delegare alle Regioni e di funzioni amministrative *proprie* regionali alle quali aggiungere quelle delegate dallo Stato e nessuna di tali condizioni pare caratterizzare il vigente modello di amministrazione.

Ancora, interpretando l'art. 121, ultimo comma, Cost. alla luce del vigente art. 118 Cost. e dei principi allocativi in esso contenuti, l'unica strada percorribile per attribuire un senso alla disposizione sembrerebbe quella per cui il legislatore statale, all'interno delle materie di potestà legislativa esclusiva, per esigenze di esercizio unitario, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, decida di allocare le relative funzioni amministrative a livello statale e, al contempo, di avvalersi, comunque, della "collaborazione" delle Regioni. Tale ipotesi ricostruttiva, tuttavia, pare con ogni evidenza ravvisare una palese contraddizione in termini nella misura in cui lo Stato, dopo aver ritenuto soltanto il livello di governo da sé medesimo rappresentato adeguato per l'esercizio di quella determinata funzione amministrativa, dovrebbe in seguito decidere di rinunciare allo stesso, pur rimanendone titolare, a favore delle autonomie regionali³³: la flessibilità che caratterizza il vigente art. 118 Cost., in altri termini, non esclude per nulla che, là dove comprovate (successive) ragioni consentano l'allocazione di funzioni statali ad un livello più basso, anche soltanto regionale, a tale (nuova) allocazione si possa comunque procedere.

A questo punto, rinviando a quanto già esposto circa il previgente modello di amministrazione prescelto dal Costituente, può essere utile richiamare brevemente le caratteristiche fondanti la delega intersoggettiva di funzioni amministrative, sì da valutarne la compatibilità con le scelte di sistema compiute dal legislatore costituzionale del 2001.

Infatti, in un sistema, quale quello precedente, fondato su una previa e rigorosa ripartizione dei poteri normativi ed amministrativi tra Stato e Regioni e su una altrettanto rigorosa individuazione degli ambiti materiali spettanti alla competenza legislativa del primo e delle seconde, l'istituto della delega, determinando una scissione tra *titolarità* ed *esercizio* delle funzioni amministrative, mirava ad introdurre elementi di flessibilità tali per cui, pur mantenendo inalterata l'intestazione soggettiva delle funzioni, veniva

³³ Cfr. T. MARTINES-A. RUGGERI-C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, VII Ed., Giuffrè, Milano, 2005, p. 244.

modificato l'assetto sul piano operativo, al momento, cioè, dell'adozione degli atti conseguenti alle funzioni³⁴.

In passato, del resto, la distribuzione dei poteri amministrativi si fondava su una presunzione di adeguatezza, prestabilita in Costituzione, (soltanto) del livello di governo statale ovvero regionale e tale presunzione all'atto pratico non poteva che mostrarsi difficilmente applicabile in maniera severa, soprattutto in considerazione dei cambiamenti economici e sociali che necessariamente si manifestano nella loro concretezza e dinamicità. I soggetti istituzionali titolari delle funzioni, Stato o Regione, pertanto, erano chiamati ad utilizzare lo strumento della delega nei confronti degli enti di minori dimensioni là dove, avendo riguardo alle risorse disponibili ed agli obiettivi da raggiungere, l'ambito territoriale individuato come competente in via teorica e generale dal testo costituzionale si rivelasse *inadeguato* in relazione alle specifiche caratteristiche degli interventi da realizzare all'interno di una determinata realtà sociale. In tal modo il *delegante*, pur mantenendo in capo a sé medesimo la titolarità di una determinata funzione, ne demandava "a tempo indeterminato" il relativo esercizio ad un altro soggetto, *delegato*, considerato evidentemente *più idoneo* a curare quel determinato interesse pubblico in quel determinato contesto storico: la delega si fondava, pertanto, su una valutazione di maggiore adeguatezza di un ente territoriale di minore dimensione, non titolare della funzione amministrativa sulla base del testo costituzionale, a garantire il migliore perseguimento dell'interesse pubblico³⁵.

Diversamente da ciò, l'aspetto maggiormente innovativo dell'attuale art. 118 Cost. è proprio «l'eliminazione di qualunque titolarità costituzionale (statale o) regionale *a priori* di funzioni amministrative e la codificazione costituzionale di un nucleo di principi che nel testo sono espressi con le parole sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza»³⁶. Il principio che permea il primo comma dell'art. 118 Cost., infatti, è da rinvenirsi nella *teoria della dimensione degli interessi*, in virtù della quale il legislatore, statale o regionale, attribuisce la *titolarietà* di una determinata funzione amministrativa ad un dato ente di governo a seconda che l'interesse da curare abbia una dimensione rispettivamente locale, regionale ovvero nazionale, ed in

³⁴ In questo senso, v. Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2342.

³⁵ Ancora Q. CAMERLENGO, *ivi*, p. 2343.

³⁶ Così G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali*, cit., p. 393: l'Autore, in particolare, sottolinea come l'eliminazione si riferisca alle titolarità, per così dire, di ordine *generale*, mentre non sarebbe da escludere che la necessaria titolarità statale di talune funzioni amministrative possa derivare da altre norme costituzionali e a tal proposito si fa l'esempio delle funzioni amministrative relative alla *difesa*, deducibile dall'art. 87 Cost., oltre che da evidenti ragioni di sistema.

tale operazione è necessario privilegiare quanto più possibile il livello locale, e segnatamente quello comunale³⁷. E proprio in ciò si apprezza maggiormente la differenza oggi riscontrabile tra gli artt. 117 e 118 Cost., l'uno basato su un criterio rigido, quale l'elencazione delle materie da ripartire tra legislatore statale e legislatore regionale, l'altro su un criterio caratterizzato dalla massima elasticità, quale, appunto, la dimensione degli interessi nell'ambito delle diverse materie³⁸.

Il sistema amministrativo disegnato dal legislatore costituzionale del 2001, infatti, ha fatto sì che siano i soggetti titolari della potestà legislativa ad individuare il livello territoriale di governo che, ritenuto "idoneo" a svolgere una determinata funzione amministrativa sulla base dei principi di cui al primo comma dell'art. 118 Cost., ne diventi conseguentemente *titolare*: la Carta costituzionale, pur ammettendo una preferenza per l'esercizio comunale delle funzioni *de quibus*, non imprime, diversamente rispetto al passato, un'intestazione teorica e generale delle funzioni amministrative in termini di titolarità, rimettendo, piuttosto, l'identificazione dell'ente territoriale più adeguato alle scelte del legislatore, statale o regionale, la cui discrezionalità risulta condizionata (esclusivamente) dal rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza³⁹.

In altri termini, il rinvio operato dal primo comma dell'art. 118 Cost. alle valutazioni concrete dei soggetti titolari della potestà legislativa e, soprattutto, il fatto che gli stessi debbano attenersi ai principi in esso contenuti, inducono ad escludere che possano residuare ipotesi di dissociazione tra titolarità ed esercizio delle funzioni amministrative [sulla quale si basa(va) l'istituto della delega quantomeno nella sua impostazione tradizionale⁴⁰].

³⁷ A questo proposito, v. V. CERULLI IRELLI, voce *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2003, vol. XXX, p. 2.

³⁸ Così V. CERULLI IRELLI-C. PINELLI, *Normazione e amministrazione nel nuovo assetto costituzionali dei pubblici poteri*, in IDD. (a cura di), *Verso il federalismo. Normazione e amministrazione nella riforma del Titolo V della Costituzione*, Bologna, 2004, reperibile su www.astridonline.it, p. 48.

³⁹ In questo senso, v. P. CARETTI, *Le funzioni amministrative tra Stato, Regioni e autonomie locali*, in *Stato, Regioni, Enti locali tra innovazione e continuità. Scritti sulla riforma del Titolo V della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 152, il quale esclude che vi sia ancora spazio per la vecchia distinzione tra funzioni *proprie* e funzioni *delegate*, dal momento che gli strumenti ordinari di esercizio delle funzioni a livello regionale, ossia l'utilizzazione degli uffici e la delega di funzioni, fuoriescono dal quadro disegnato dal legislatore costituzionale del 2001.

⁴⁰ E alla medesima soluzione, dell'inapplicabilità dell'istituto della delega nella sua tradizionale impostazione, si ritiene si giungerebbe, in ogni caso, anche là dove si ammettesse che il primo comma dell'art. 118 Cost., disponendo che «*le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni*», abbia stabilizzato in capo ad essi la *titolarità* in via teorica,

E a ciò non può obiettarsi che il primo comma dell'articolo in esame faccia riferimento alle esigenze di unitario *esercizio* – dal che potrebbe derivarsi un'eventuale dissociazione rispetto alla titolarità – poiché l'«*esercizio unitario*» costituisce uno dei criteri per l'allocazione della funzione, nulla attenendo al titolo di quest'ultima⁴¹: l'«*esercizio unitario*» è «solo il presupposto per l'attribuzione della competenza ad un livello più elevato ed attiene perciò al momento della definizione di chi ne sia titolare, non dei modi di esercitarla»⁴².

Sulla base del nuovo dettato costituzionale, pertanto, risulterebbe contraddittorio individuare un certo ente come soggetto *titolare* di una determinata funzione, e, contemporaneamente o successivamente, delegarne l'esercizio ad un altro soggetto perché più adeguato: «il riconoscimento dell'adeguatezza», infatti, «comporta, quale soluzione immediatamente ascrivibile al canone della sussidiarietà, l'attribuzione della titolarità»⁴³. Se la delega di funzioni amministrative trovava ragion d'essere in un sistema fondato sul parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative all'interno del quale soltanto lo Stato e le Regioni risultavano titolari della potestà amministrativa, non può altrettanto dirsi in relazione al nuovo dettato costituzionale, il quale, procedendo in senso opposto quanto all'allocazione dei poteri amministrativi, determina la distribuzione di titolarità attraverso la scelta dell'ente più adeguato, il quale, una volta identificato come tale, diviene necessariamente titolare della funzione amministrativa che è chiamato concretamente ad esercitare.

A tali considerazioni, relative precipuamente ai meccanismi operativi della *delega*, se ne aggiungono altre, di carattere prevalentemente sistematico, in forza delle quali l'idea che il Governo della Repubblica possa impartire

comportando, cioè, che il relativo *esercizio* possa configurarsi come mobile in virtù delle esigenze di unitarietà. Si vuol dire, cioè, che nel previgente sistema costituzionale, in ipotesi di sperimentata inadeguatezza dell'ente territoriale dal testo costituzionale individuato come titolare della funzione amministrativa (Stato o Regioni), pur rimanendo “fissa” in capo a questi ultimi la titolarità della funzione, l'esercizio “scendeva” a livello più basso ritenuto all'atto pratico “adeguato” al perseguimento di quel determinato interesse pubblico; nel sistema amministrativo attualmente vigente, invece, qualora l'ente comunale venisse immaginato come *titolare* della generalità delle funzioni amministrative per espressa previsione costituzionale, la dissociazione con il relativo *esercizio* seguirebbe un moto del tutto differente: non più, evidentemente, “verso il basso”, bensì “verso l'alto”, il che sembrerebbe contraddire e non poco la *ratio* stessa dello strumento della delega sì come immaginato dal Costituente.

⁴¹ In questo senso A. CELOTTO-A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, cit., p. 191.

⁴² Così M. CAMMELLI, *Amministrazione (e interpreti) davanti al nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2001, p. 1302, nota n. 43.

⁴³ Cfr. Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2343.

“istruzioni” al Presidente della Regione pare stridere, prima ancora che con lo spirito della legge cost. n. 3 del 2001⁴⁴, che ha fatto delle autonomie regionali enti a competenza legislativa residuale, soggetta, parimenti alla potestà legislativa statale, al rispetto della Costituzione, dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali, con la legge cost. n. 1 del 1999, la quale ha rafforzato notevolmente la figura del Presidente della giunta nella forma di governo regionale.

Pare allora potersi concludere che l’istituto della *delega* di funzioni amministrative, strumento *eventuale* di esercizio delle funzioni amministrative statali e *normale* di esercizio di quelle regionali a norma del vecchio art. 118 Cost., risulti incompatibile con il vigente assetto costituzionale in tema di individuazione e distribuzione dei compiti amministrativi e, ancora, che la previsione contenuta nell’art. 121, ultimo comma, configuri un sostanziale difetto di coordinamento tra le due citate leggi costituzionali⁴⁵, derivante dalla circostanza per cui l’art. 121 Cost. è stato modificato con la legge costituzionale del 1999, la quale si inseriva in un sistema ancora improntato al principio del parallelismo delle funzioni, nel quale la *delega* configurava uno strumento allocativo espressamente previsto in Costituzione⁴⁶.

⁴⁴ T. MARTINES-A. RUGGERI-C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, cit., p. 244, dove si sottolinea, peraltro, come, già vigente l’originario testo costituzionale, le indicazioni che l’ente delegante era abilitato a dare al delegato si consideravano comunque circoscritte, così da tutelare l’autonomia costituzionalmente riconosciuta all’ente delegato.

⁴⁵ In questo senso A. CORPACI, *La revisione del Titolo V*, cit., p. 1315; A. FERRARA, *L’incerta collocazione dell’ordinamento degli enti locali*, cit., p. 12; P. CARETTI-G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 220.

⁴⁶ Sull’inesistenza di funzioni amministrative delegate, v. anche A. D’ATENA, *Le Regioni dopo il big bang. Il viaggio continua*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 37.

CAPITOLO V

LE FUNZIONI AMMINISTRATIVE PROPRIE E CONFERITE

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La tesi sul ridimensionamento del divario. – 3. La (presunta) uguaglianza tra funzioni amministrative *proprie* e funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane. – 3.1. Le ricostruzioni della dottrina maggioritaria. – 3.2. La (tentata) attuazione in via legislativa. – 3.2.1. La legge n. 131 del 2003 ed il D.D.L. 19 gennaio 2007. – 3.2.2. La legge n. 42 del 2009 ed il D.D.L. A.S. 2259. – 3.3. La giurisprudenza costituzionale in materia. – 3.4. L'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost. come riserva allo Stato di potestà legislativa esclusiva in materia di *forma di governo locale*. – 4. Le funzioni *proprie* e le funzioni *conferite* come categorie autonome. – 4.1. La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia. – 4.2. Le ricostruzioni della dottrina. – 4.3. Ipotesi ricostruttiva. – 5. La titolarità della potestà allocativa. – 6. Le funzioni *proprie*: patrimonio forte di attribuzioni amministrative come deroga costituzionalizzata al principio di sussidiarietà. – 7. Le funzioni *conferite*: funzioni “ulteriori” su cui valutare il rispetto da parte del legislatore del principio di sussidiarietà e dei suoi corollari. – 8. L'elemento soggettivo nella distinzione tra funzioni *proprie* e funzioni *conferite*.

1. Premessa

All'interno del c.d. *guazzabuglio terminologico*, delle cinque iniziali e presunte categorie costituzionali di funzioni amministrative, *attribuite*, *conferite*, *delegate*, *proprie* e *fondamentali*, sembrano, per il momento, residuarne tre, cosicché, nel tentativo di contemperare l'esigenza di non negare continuità (anche) normativa tra due sistemi amministrativi – quello risultante dal previgente art. 118 Cost. e quello risultante dalla vigente formulazione del medesimo – profondamente differenti tra loro, da un lato, e quella di proporre un'interpretazione dell'art. 118 Cost. che non rappresenti meramente il portato di un recente passato, dall'altro, è necessario individuare la linea di demarcazione tra funzioni *proprie* e *conferite*, inequivocabilmente contrapposte nel secondo comma dell'art. 118 Cost.; garantire un autonomo significato alle cc.dd. funzioni *fondamentali* di cui all'art. 117, secondo comma, lett. p), Cost.; valutare l'incidenza derivante dall'elemento soggettivo, dall'individuazione, cioè, dei soggetti territoriali chiamati all'esercizio delle diverse funzioni amministrative.

2. La tesi sul ridimensionamento del divario

In via preliminare è opportuno rilevare come non siano mancate in dottrina ricostruzioni volte a ridimensionare il divario – almeno terminologico – tra le funzioni amministrative di cui al secondo comma dell'art. 118 Cost., assumendo una sostanziale coincidenza tra di esse.

A tal proposito, infatti, è stato autorevolmente evidenziato come l'elemento che varrebbe a ricondurle ad unità sarebbe la circostanza per cui tutte le funzioni amministrative richiedono una disciplina legislativa di base che ne individui, innanzitutto, la titolarità, non essendo possibile, in relazione a ciò, ravvisare una diversità tra funzioni *conferite* e funzioni *proprie*¹. In questo senso, infatti, nel precedente modello costituzionale le funzioni *proprie* si contrapponevano a quelle *delegate* dagli enti dotati di potestà legislativa e, ancora, agli enti locali non erano riservate espressamente funzioni *proprie*, bensì soltanto quelle di *interesse esclusivamente locale* e quelle (ulteriori) ad essi *delegate* o *sub-delegate* dalla Regione, cosicché in luogo della sussidiarietà esisteva «un principio espresso di titolarità regionale di certe funzioni amministrative» ed «un principio inespresso, ma sostanziale, di titolarità statale potenziale di tutte le funzioni amministrative»². Diversamente, in un sistema quale quello risultante dalla legge cost. n. 3 del 2001, nel quale tutti i livelli istituzionali si mostrano potenziali destinatari di funzioni amministrative, non avrebbe più senso mantenere la distinzione tra funzioni *proprie* e funzioni *conferite*: in particolare, in considerazione della nuova relazione intercorrente tra gli artt. 117 e 118 Cost. e, ancora, con l'innalzamento della sussidiarietà a principio cardine nella distribuzione della titolarità della potestà amministrativa, verrebbe a mancare «la necessità logica e la possibilità giuridica di distinguere tra funzioni proprie e altre funzioni»³. Poiché dunque le principali innovazioni introdotte dall'art. 118 Cost. consistono nell'eliminazione di qualunque titolarità statale o regionale *a priori* di funzioni amministrative e nella costituzionalizzazione del principio di sussidiarietà e dei suoi corollari nell'allocazione delle funzioni, «ciascun ente sarà titolare esattamente delle funzioni che gli competono in attuazione di tali principi, e che in relazione ad esse non avrà senso una distinzione tra funzioni *proprie* e funzioni in qualunque modo *non proprie*». In questa misura, pertanto, «le funzioni amministrative di Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni, Stato, sono tutte *proprie*, in quanto speci-

¹ Questa tesi è sostenuta da G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 118 e 117 della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 383 ss.

² G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali*, cit., p. 394.

³ G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali*, cit., p. 393.

fica traduzione di un dato momento storico dei compiti amministrativi che spettano a tali enti secondo gli enunciati principi; e sono tutte *conferite*, nel senso che [...] tutte le funzioni amministrative sono ugualmente attribuite e disciplinate, nella loro base, dalla legge, statale o regionale»⁴: in altri termini, se anche le funzioni proprie «non possono che essere conferite da un legislatore», statale o regionale, peraltro, non è dato rinvenire «una ragione precisa per la quale le funzioni “conferite” non debbano essere conferite appunto come proprie»⁵.

Ex art. 118, primo comma, Cost., tra l'altro, è stato osservato come l'inesistenza della diversità in argomento potrebbe derivare proprio dalla preferenza per l'esercizio comunale delle funzioni amministrative, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza; in tal modo, difatti, le funzioni *conferite* potrebbero essere assimilate a quelle *proprie* «quantomeno nella misura in cui la legge individua in quell'ente locale il livello di amministrazione più idoneo all'esercizio di una determinata funzione: non a caso anche per le funzioni conferite l'art. 118.2 Cost. parla di titolarità»⁶.

Ancora, è stato evidenziato come dalla riforma costituzionale nel suo complesso dovrebbe derivare il superamento della tradizionale distinzione tra funzioni *proprie*, *trasferite* e *delegate*: la terminologia utilizzata dal legislatore costituzionale del 2001, infatti, che alternativamente qualifica le funzioni amministrative come *attribuite*, *conferite* e *proprie*, sarebbe, a ben guardare, sinonimo soltanto di confusione e di incertezza, piuttosto che «necessario riferimento a situazioni giuridiche sostanzialmente differenti». Un qualche rilievo a fini classificatori potrebbe mantenere la distinzione tra funzioni *proprie* e *conferite*, ma non in quanto manifestazione di tipologie alternative di competenze, bensì di due diversi profili del medesimo fenomeno: le prime, cioè, farebbero riferimento al *processo* di allocazione delle competenze amministrative alla luce delle nuove disposizioni costituzionali, in virtù del quale il legislatore, statale e regionale, riserverebbe a sé medesimo taluni compiti, distribuendone altri ai vari enti di decentramento amministrativo; le seconde, invece, avrebbero riguardo all'*esito* finale del conferimento, sulla base del quale ogni livello di governo diverrebbe titolare di un complesso di funzioni amministrative da considerarsi sue proprie⁷.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Così S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, Il Mulino, Bologna, 2005, p. 187.

⁶ Cfr. P. CARETTI-G. TARLI BARBIERI, *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 219.

⁷ In questo senso, v. G. ROLLA, *L'autonomia dei comuni e delle province*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 219.

La distinzione tra funzioni *proprie* e *conferite* viene, infine, posta in discussione da quella parte della dottrina che equipara le prime alle funzioni *fondamentali* di cui all'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost., sostenendo che, escluse le (sole) *fondamentali* (se, cioè, non si accoglie la tesi della summenzionata equiparazione), non vi sia margine per alcuna differenziazione tra funzioni *proprie* e funzioni *conferite*, di tal che l'unica distinzione possibile sarebbe tra funzioni *fondamentali*, da un lato, e *conferite*, dall'altro lato⁸.

3. *La (presunta) uguaglianza tra funzioni amministrative proprie e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane*

All'interno delle ricostruzioni tese a ridimensionare il divario esistente tra funzioni *proprie* e *conferite* particolare attenzione merita quella da ultimo ricordata, la quale, a ben guardare, si limita a spostare la differenziazione tra le seconde e quelle *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane di cui all'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost.

A questo proposito, anche in considerazione del seguito legislativo e giurisprudenziale ottenuto da tale interpretazione, è necessario verificare se ed in quale misura il legislatore costituzionale del 2001, devolvendo la materia «*legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane*»⁹ alla potestà legislativa esclusiva

⁸ A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Regioni*, 2001, p. 1314.

⁹ Formula, peraltro, non del tutto sconosciuta all'attività del Parlamento: fatta eccezione per il riferimento alle Città metropolitane, la medesima espressione era stata già utilizzata nel progetto di legge costituzionale avanzato dalla Commissione bicamerale presieduta dall'on. D'Alema e trasmesso alla Presidenza della Camera dei deputati il 4 novembre 1997 (Atti Camera n. 3931-A). L'art. 58, primo comma, lett. q) del progetto, infatti, attribuiva alla potestà legislativa dello Stato la materia relativa a «*legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni e Province*» e, ancora, il successivo art. 89, al secondo comma, prevedeva che i disegni di legge ad essa relativi fossero esaminati dal Senato della Repubblica in sessione speciale, integrato, cioè, a norma del primo comma dello stesso articolo, da consiglieri comunali, provinciali e regionali eletti in ciascuna Regione in numero pari a quello dei relativi senatori. Relativamente alla posizione delle autonomie territoriali ed alla potestà legislativa nel progetto della Bicamerale, v. L. MILANI, *Posizione costituzionale degli enti locali e principio di sussidiarietà*, in V. ATRIPALDI-R. BIFULCO (a cura di), *La Commissione parlamentare per le riforme costituzionali della XIII legislatura. Cronaca dei lavori e analisi dei risultati*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 33 ss.; A. BALDASSARRE, *Una Costituzione da rifare. Il progetto della Bicamerale sotto la lente di un costituzionalista*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 27 ss.; P. CARETTI, *Il Parlamento del progetto di riforma della commissione bicamerale per le riforme costituzionali*, in M.P. CHITI-

dello Stato, abbia inteso individuare effettivamente una categoria di funzioni amministrative *ulteriore* rispetto a quelle indicate nell'art. 118 Cost. ovvero, in ogni caso, *riconducibile* ad una di esse, oppure abbia con tale locuzione inteso riferirsi a qualcosa di diverso rispetto alla prospettiva, potrebbe dirsi, amministrativa-gestionale dell'attività degli enti locali.

3.1. Le ricostruzioni della dottrina maggioritaria

La dottrina maggioritaria, operando una sostanziale equiparazione tra funzioni amministrative *proprie* e funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane, riconosce in esse il nucleo "intangibile" di attribuzioni amministrative¹⁰: tenendo, cioè, fermo il principio generale per cui, sulla base dell'art. 118, primo comma, Cost., ai Comuni spetterebbero tutte le funzioni amministrative, salvo quelle collocate, per ragioni di esercizio unitario, a livelli più alti, si sostiene che per essere definita fondamentale una funzione debba presentare il carattere dell'indefettibilità o della necessarietà, debba, cioè, caratterizzare il tipo di ente cui si riferisce, definendone l'ambito di azione, di modo che l'assenza della funzione muti la natura stessa dell'ente¹¹. Per questa via, infatti, le funzioni fondamentali rappresenterebbero «elementi essenziali» degli enti, direttamente connessi alla natura degli stessi e ai bisogni "primari" della collettività di riferimento. Ed è per tale ragione che ai vari livelli di governo locale [...] diversi saranno

L. STURLESE (a cura di), *La riforma costituzionale Atti del Covegno di studi in ricordo di Silvano Tosi*, Firenze, 27-28 marzo 1998, Giuffrè, Milano, 1999, p. 93 ss.; P. COSTANZO-G.F. FERRARI-G.G. FLORIDIA-R. ROMBOLI-S. SICARDI (a cura di), *La Commissione Bicamerale per le riforme costituzionali. I progetti, i lavori, i testi approvati*, Cedam, Padova, 1998, p. 65 ss.; U. DE SIERVO, *Alcune discutibili scelte in tema di bicameralismo e sistema delle fonti*, in P. CARETTI (a cura di), *La riforma della Costituzione nel progetto della Bicamerale*, Cedam, Padova, 1998, p. 55 ss.

¹⁰ Sull'identificazione tra funzioni *fondamentali* e funzioni *proprie*, v. G. D'AURIA, *Funzioni amministrative e autonomia finanziaria delle regioni e degli enti locali*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 212; F. PIZZETTI, *Le nuove esigenze di governance in un sistema policentrico «esplosivo»*, in *Regioni*, 2001, p. 1179; R. TOSI, *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa e amministrativa*, *ivi*, p. 1240; M. CAMELLI, *Amministrazione (e interpreti) davanti al nuovo Titolo V della Costituzione*, *ivi*, p. 1293; A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, *cit.*, p. 1314; E. FOLLIERI, *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Regioni*, 2003, p. 450; G. MARCHETTI, *Le autonomie locali tra Stato e regioni*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 170 ss.

¹¹ In questo senso, v. S. CASSESE, *L'amministrazione nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Gior. dir. amm.*, 2001, p. 1194; G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali*, *cit.*, p. 397; F. MERLONI, *Il destino dell'ordinamento degli enti locali (e del relativo Testo unico) nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 415.

gli ambiti di funzioni fondamentali che la legge statale dovrà individuare»¹².

Pur rilevando le difficoltà ermeneutiche derivanti dall'utilizzo di due diversi aggettivi, viene, peraltro, osservato come, a sostegno dell'equiparazione *de qua* interverrebbero argomentazioni di non secondaria importanza: in questo senso, infatti, rileverebbe, in primo luogo, il richiamo nelle due disposizioni ai medesimi enti territoriali (Comuni, Province, Città metropolitane) e, in secondo luogo, la circostanza per cui il carattere "fondamentale" potrebbe ben sintetizzare l'essere una determinata funzione connaturata all'ente locale, «di talché la scelta lessicale operata nell'art. 117, secondo comma, lettera *p*), potrebbe essere ritenuta quasi una definizione *ante litteram* della semanticamente più ambigua aggettivazione di cui all'art. 118, secondo comma»¹³.

E procedendo in tal senso, posta, cioè, la titolarità statale della potestà di individuare le funzioni *fondamentali* locali, diverse sono le conseguenze normative che se ne fanno derivare.

Da un lato, infatti, si sostiene che essa comporterebbe la sottrazione alla disponibilità del legislatore regionale della facoltà di individuare le funzioni (amministrative) *fondamentali* (*alias, proprie*) all'interno delle materie di potestà legislativa concorrente e residuale, di tal che la relativa individuazione non potrebbe che essere un'operazione che, similmente a quanto accade per la lettera *m*) del medesimo art. 117 Cost., percorre trasversalmente il secondo, terzo e quarto comma della disposizione, non tenendo in alcun modo conto della ripartizione delle competenze legislative tra Stato e Regioni: il primo, in altri termini, non incontrerebbe il limite del riparto di competenze legislative¹⁴, potendo elencare le funzioni da ritenersi fondamentali all'interno di ogni sorta di funzione amministrativa¹⁵, quale che sia l'ente territoriale titolare della potestà legislativa sulla materia¹⁶. La dif-

¹² Così F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 1026.

¹³ Cfr. P. PASSAGLIA, *Art. 3*, in corso di pubblicazione in C. NAPOLI-N. PIGNATELLI (a cura di), *Commentario al Testo Unico degli enti locali*, Neldiritto Editore, Roma, 2011.

¹⁴ In questo senso, v. B. CARAVITA DI TORITTO, *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Torino, 2002, p. 128 ss.; A. D'ATENA, *La difficile transizione. In tema di attuazione della riforma del Titolo V*, in *Regioni*, 2002, p. 309; L. TORCHIA, *La potestà legislativa residuale delle regioni*, *ivi*, p. 359.

¹⁵ Così A. CELOTTO-A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, in T. GROPPI-M. OLIVETTI (a cura di), *La Repubblica delle autonomie*, cit., p. 187.

¹⁶ Diversamente, R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, pp. 369-371, ammette che le funzioni fondamentali siano quelle funzioni attribuite dalla legge dello Stato per le quali non potrebbe operare il principio di differenziazione: la riserva di legge statale di cui all'art. 117, secondo comma, lett. *p*) dovrebbe riguardare un nucleo assai ristretto di funzioni, ovvero quelle che costituiscono la proiezione dell'organizzazione delle funzioni di interesse statale (i «Compiti del Comu-

ferenza tra funzioni *fondamentali-proprie* e funzioni *conferite*, in definitiva, consisterebbe, del pari a quanto accadeva in passato, nella titolarità della competenza legislativa attraverso cui le stesse sono individuate: «le prime [sarebbero] il prodotto di un intervento statale, sulla base di un apposito titolo di competenza esclusiva (come lo era quello di cui all'art. 128 Cost.); le seconde [sarebbero] il prodotto di interventi legislativi settoriali spettanti allo Stato od alle regioni in relazione all'ordinario riparto di competenze normative»¹⁷.

Dall'altro lato, verosimilmente per arginare il carattere indefinito ed indiscriminato che verrebbe per tale via ad assumere la competenza statale, altra dottrina tenta di ridurre la portata¹⁸, evidenziando come lo Stato avrebbe il solo potere di individuare la "soglia minima e indefettibile" di funzioni amministrative da attribuirsi agli enti locali¹⁹, il livello di governo, cioè, al quale imputare la funzione fondamentale, mentre, nella fase successiva, quella della disciplina puntuale della stessa, tornerebbe ad operare il criterio della competenza legislativa fissato in Costituzione e, allora, sarebbe indiscutibilmente la Regione ad intervenire con proprie leggi per dettare la concreta disciplina di una funzione fondamentale rientrante nelle materie di propria potestà legislativa concorrente o residuale²⁰. E ciò unicamente in ragione del fatto che là dove si attribuisse al legislatore statale la possibilità di disciplinare puntualmente anche le funzioni fondamentali rientranti nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., così sovvertendo la ripartizione di competenza in esso contenuta, si azzererebbe sostanzialmente ogni principio di autonomia e di equiordinazione fra i poteri territoriali²¹.

ne per servizi di competenza statale» come si esprime l'art. 14 del TU sugli enti locali), nonché quelle che sono imprescindibili, connaturate e connotanti il ruolo dei diversi livelli del governo locale.

¹⁷ Ancora P. PASSAGLIA, *Art. 3*, cit.

¹⁸ R. BALDUZZI, *Le autonomie locali dopo la revisione costituzionale del Titolo V*, in *Quaderni reg.*, 2003, p. 77.

¹⁹ F. MERLONI, *Il destino dell'ordinamento degli enti locali*, cit., p. 415; A. D'ATENA, *La difficile transizione*, cit., p. 309.

²⁰ Cfr. A. CELOTTO-A. SARANDREA, *Le funzioni amministrative*, cit., p. 188; A. CORPACI, *Gli organi di governo e l'autonomia organizzativa degli enti locali. Il rilievo della fonte statutaria*, in *Regioni*, 2002, p. 1018 ss.

²¹ Così F. CARINGELLA, *Corso di diritto amministrativo*, cit., p. 1026.

3.2. La (tentata) attuazione in via legislativa

La tesi che accoglie *tout court* la suddetta equiparazione ovvero, in ogni caso, la riconduzione delle funzioni *fondamentali*, come si vedrà, non soltanto ad aspetti *ordinamentali* locali, inerenti, cioè, all'esistenza ed all'organizzazione dei medesimi, ma anche *gestionali*, attinenti, invece, all'esercizio di compiti essenziali per la collettività territoriale amministrata, pare trovare riscontro nella legislazione statale e nei tentativi di attuazione in via legislativa delle norme costituzionali riformate nel 2001, sia pur con qualche differenza di indirizzo tra la legislatura in corso e quelle immediatamente precedenti.

3.2.1. La legge n. 131 del 2003 ed il D.D.L. 19 gennaio 2007

La legge n. 131 del 2003, operando una piena equiparazione tra funzioni *fondamentali* e *proprie*, al primo comma dell'art. 2, ha definito le prime come «*essenziali per il funzionamento di Comuni, Province e Città metropolitane nonché per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento*». Più in particolare, tra i principi ed i criteri direttivi indicati al Governo per l'esercizio della delega, il legislatore statale ha fatto riferimento, tra gli altri, all'individuazione delle funzioni fondamentali degli enti locali «*in modo da prevedere, anche al fine della tenuta e della coesione dell'ordinamento della Repubblica, per ciascun livello di governo locale, la titolarità di funzioni connaturate alle caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente, essenziali e imprescindibili per il funzionamento dell'ente e per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento, tenuto conto, in via prioritaria, per Comuni e Province, delle funzioni storicamente svolte*» (art. 2, quarto comma, lett. b)) e, ancora, alla valorizzazione dei «*principi di sussidiarietà, di adeguatezza e di differenziazione nella allocazione delle funzioni fondamentali in modo da assicurarne l'esercizio da parte del livello di ente locale che, per le caratteristiche dimensionali e strutturali, ne garantisca l'ottimale gestione anche mediante l'indicazione dei criteri per la gestione associata tra i Comuni*» (art. 2, quarto comma, lett. c))²².

²² Il quinto comma prevedeva, peraltro: «*[l]a decorrenza dell'esercizio delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane che, a seguito dell'adozione dei decreti legislativi di cui al primo comma, sono attribuite ad un ente diverso da quello che le esercita alla data di entrata in vigore dei medesimi decreti legislativi, è stabilita dalle leggi che determinano i beni e le risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative da trasferire*».

Le funzioni *fondamentali* avrebbero dovuto, pertanto, essere non soltanto *connaturate* alle caratteristiche proprie di ciascun livello di governo, ma anche *essenziali* ed addirittura *imprescindibili* per il relativo funzionamento e per il soddisfacimento dei bisogni *primari*, avendo riguardo *in via prioritaria* a quelle funzioni dagli stessi storicamente svolte. Cfr. M.

In secondo luogo, è opportuno richiamare il D.D.L. c.d. Lanzillotta, il quale, benché non approdato all'approvazione da parte delle Assemblee legislative, si distingue non soltanto per l'organicità della delega legislativa, ma anche per la sostanziale ambizione di rimediare al fallimento della legge n. 131, rimasta, di fatto, *lettera morta*. Ed ugualmente in tale occasione le funzioni fondamentali venivano ricondotte alle «*funzioni amministrative connaturate alle caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente essenziali ed imprescindibili per il funzionamento dell'ente stesso*», di tal che per la relativa individuazione veniva fatto rinvio: alle funzioni storicamente svolte; a quelle preordinate a garantire i servizi essenziali su tutto il territorio nazionale (art. 2, terzo comma, lett. *d*)); a quelle che connotano l'ente come governo di prossimità per le funzioni fondamentali comunali; a quelle che connotano l'ente come governo di area vasta o metropolitano per le funzioni fondamentali provinciali e metropolitane (art. 2, terzo comma, lett. *d*)²³. Nel disegno di legge, peraltro, le funzioni *proprie*, pur tenute distinte da quelle *fondamentali*, venivano identificate con quegli ulteriori compiti

GOLA-M.A. SANDULLI, Art. 2, in P. CAVALERI-E. LAMARQUE (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V*, cit., p. 29. Tale rigorosa *voluntas legis* pare confermata dalla precedente formulazione della disposizione, la quale indicava come criterio per individuare le funzioni fondamentali l'esigenza di *riconoscere, ad ogni livello locale, la titolarità di un nucleo di competenze, connaturate alle caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente, essenziali ed imprescindibili per il soddisfacimento dei bisogni primari delle comunità di riferimento*, aggiungendo l'esigenza di considerare nella *determinazione* (e non *individuazione*) delle stesse quelle *storicamente svolte* e riconoscibili come *proprie*. La diversa formulazione sembrava, dunque, tenere distinte le due categorie, da un lato, quelle *proprie* identificate con quelle storicamente svolte, dall'altro, quelle *fondamentali* per i bisogni primari della comunità, le quali nel testo definitivo finiscono per assumere un ruolo prioritario, assorbendo, cioè, le prime. Ripercorre attentamente le diverse fasi di approvazione della disposizione 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*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 41 ss.

²³ E ancora, l'art. 2, terzo comma, lett. *e*) indicava come criterio di individuazione delle funzioni in oggetto la necessità di «*considerare come funzione fondamentale di comuni, province e città metropolitane, secondo il criterio di sussidiarietà, la individuazione, per quanto non già stabilito dalla legge, delle attività relative ai servizi pubblici locali di rilevanza economica, il cui svolgimento è necessario al fine di assicurare la soddisfazione dei bisogni primari della comunità locale, in condizioni di generale accessibilità fisica ed economica, di continuità e non discriminazione e ai migliori livelli di qualità e sicurezza, ferma la competenza della regione quando si tratti di attività da svolgere unitariamente a dimensione regionale*». Relativamente alle condizioni ed alle modalità di esercizio, veniva fortemente incentivato l'esercizio in forma associata delle funzioni (art. 2, terzo comma, lett. *b*) e *c*)), cosicché i decreti legislativi attuativi avrebbero dovuto indicare gli strumenti atti a garantire il rispetto del principio di integrazione e leale collaborazione tra i diversi livelli di governo locale nello svolgimento di quelle funzioni che richiedono per il loro esercizio la partecipazione di più enti, allo scopo individuando specifiche forme di consultazione e di raccordo tra enti locali, Regioni e Stato (art. 2, terzo comma, lett. *l*)).

che, non implicanti l'esercizio di poteri autoritativi e non attribuiti o conferiti da leggi statali o regionali ad altri enti, le autonomie locali avrebbero potuto assumere, nel rispetto di alcuni parametri di «virtuosità»²⁴, con delibera adottata dal consiglio comunale, per soddisfare bisogni generali e durevoli della collettività amministrata.

3.2.2. La legge n. 42 del 2009 ed il D.D.L. AS. 2259

Per quanto riguarda le iniziative legislative intraprese nella XVI legislatura, si segnalano la legge 5 maggio 2009, n. 42, ed il D.D.L. A.S. 2259.

In primo luogo, la legge delega in tema di federalismo fiscale pare senz'altro accogliere la tesi della trasversalità dell'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost. (*rectius*, delle – sole – funzioni *fondamentali* degli enti locali)²⁵.

Essa, infatti, innanzitutto, provvede ad elencare tassativamente, sia pur in via provvisoria (in sede, cioè, di prima attuazione della legge stessa ed in attesa dell'emanazione della c.d. Carta delle Autonomie), le funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane, facendo peraltro emergere la natura prevalentemente gestionale delle funzioni medesime; secondariamente, individua le modalità di finanziamento delle funzioni stesse, in tal modo sottraendo tale ambito di competenza alla potestà legislativa regionale nelle (funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane afferenti alle) materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost.²⁶; ancora, accosta in maniera costante ed, in ogni caso, implicita le

²⁴ I parametri di «virtuosità», indicati nell'art. 2, terzo comma, lett. m), erano individuati nella capacità di raggiungere: avanzi di bilancio, su soglie predeterminate con d.P.C.M., per periodi temporali congrui stabiliti dal legislatore delegato; obiettivi di qualità indicati nei documenti rilevanti ai fini del controllo interno; la dimensione organizzativa ottimale anche mediante forme di cooperazione, associazione, fusione, unione con altri enti locali.

²⁵ Tra i principi ispiratori della delega ci si limita a ricordare l'abbandono del criterio della spesa storica; il graduale passaggio per tutti i livelli istituzionali al criterio del fabbisogno *standard* per il finanziamento dei livelli essenziali delle prestazioni e delle funzioni fondamentali locali; la perequazione della capacità fiscale per le altre funzioni. Sui principi ispiratori della delega cfr. art. 2, «*Oggetto e finalità*». Sulla legge n. 42 del 2009 e la sua attuazione in via legislativa, v., ampiamente, G. CAMPANELLI (a cura di), *Quali prospettive per il federalismo fiscale? L'attuazione della delega tra analisi del procedimento e valutazione dei contenuti*, Giappichelli, Torino, in corso di pubblicazione.

²⁶ Pare, in questa sede, opportuno un breve riferimento alle modalità di finanziamento delle funzioni *fondamentali* degli enti locali, anche in relazione al fondo perequativo degli enti locali, ed alla disciplina relativa alla c.d. fase transitoria.

A questo proposito, si rileva, in primo luogo, che la legge delega differenzia le spese locali in relazione alla tipologia delle funzioni esercitate, cosicché le spese per le funzioni *fondamentali* debbano essere finanziate integralmente, secondo fabbisogni *standards*, con tributi propri, compartecipazioni al gettito di tributi erariali e regionali, addizionali a tali

funzioni *fondamentali* ai livelli essenziali delle prestazioni di cui alla lettera *m*) del medesimo articolo²⁷, considerata materia trasversale per giurisprudenza costituzionale consolidata.

In secondo luogo, il D.D.L. A.S. 2259, similmente alla legge n. 42, non si limita ad indicare i principi ed i criteri direttivi sulla base dei quali il Governo è chiamato ad individuare le funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane, bensì procede esso stesso alla puntuale elencazione delle medesime oltre che all'indicazione delle relative modalità di esercizio²⁸.

tributi e fondo perequativo (art. 11, «*Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni di comuni, province e città metropolitane*»); e, ancora, dopo aver stabilito la competenza legislativa statale in riguardo all'individuazione dei tributi propri di Comuni e Province, prevede per l'esercizio delle funzioni *fondamentali* il finanziamento delle spese comunali prioritariamente da compartecipazione iva e irpef, icip, tributi di scopo e fondo perequativo, di quelle provinciali da tributi connessi al trasporto su gomma, compartecipazione ad un tributo erariale, tributi di scopo e fondo perequativo (art. 12, «*Principi e criteri direttivi concernenti il coordinamento e l'autonomia di entrata e di spesa degli enti locali*»).

In secondo luogo, si prevede che il fondo perequativo comunale e quello provinciale siano finanziati in misura pari alla differenza tra il totale dei fabbisogni *standards* e il totale delle relative entrate standardizzate; che la ripartizione di essi abbia luogo in base alla differenza tra la spesa corrente *standard* al netto degli interessi e il gettito *standard* dei tributi e delle entrate proprie di applicazione generale, al fabbisogno di infrastrutture per il finanziamento della spesa in conto capitale, alla spesa corrente standardizzata calcolata sulla base di una quota uniforme per abitante, corretta per tenere conto della diversità della spesa in relazione, all'ampiezza demografica ed alle caratteristiche territoriali, sociali e produttive dei diversi enti, utilizzando i dati di spesa storica degli stessi e sulla base di tributi propri valutati ad aliquota *standard* (art. 13, «*Principi e criteri direttivi concernenti l'entità e il riparto dei fondi perequativi per gli enti locali*»).

In terzo luogo, la legge delega, per gli enti locali, stabilisce che il superamento del sistema della spesa storica ed il passaggio al sistema di finanziamento del fabbisogno *standard* debba avvenire in un periodo di 5 anni, precisando che le funzioni fondamentali individuate in via provvisoria sono tali per cui l'80% delle risorse dei bilanci degli enti locali sia destinato in misura forfettaria al finanziamento delle funzioni fondamentali ed il 20% a quello relativo alle funzioni non fondamentali (art. 21, «*Norme transitorie per gli enti locali*»).

²⁷ L'accostamento ricorre, infatti, negli artt. 2, secondo comma, lett. *f*), *m*), *z*) e 18, primo comma.

²⁸ Si sottolinea, in ogni caso, come l'art. 10, «*Trasferimento delle risorse agli enti locali*», preveda, da un lato, che, là dove la titolarità di una funzione *fondamentale* sia conferita ad un ente locale diverso da quello che la esercita alla data di entrata in vigore della legge, alla determinazione ed al trasferimento delle risorse umane e strumentali necessarie al suo esercizio, nonché al finanziamento della funzione in conformità ai principi ed ai criteri di cui alla legge n. 42 del 2009, si provveda con uno o più accordi da stipulare in sede provinciale tra gli enti locali interessati; dall'altro lato, che, se alla data di entrata in vigore della legge medesima una o più funzioni fondamentali siano esercitate da Regioni, queste ultime provvedono a trasferire all'ente locale titolare della funzione le risorse umane, finanziarie e strumentali connesse all'esercizio della funzione medesima; precisando che la decorrenza

In un primo senso, infatti, aderendo al contempo alla prospettiva ordinamentale ed a quella gestionale, ferme restando le funzioni di programmazione e di coordinamento delle Regioni, il disegno di legge individua in maniera tassativa, agli artt. 2, 3 e 4, il nucleo intangibile di funzioni rispettivamente comunali, provinciali e metropolitane soffermandosi sulla problematica attinente alle funzioni fondamentali all'interno delle materie di cui al terzo ed al quarto comma dell'art. 117 Cost., stabilendo, all'art. 5, che, nel rispetto del principio di leale collaborazione, le Regioni «*al fine di garantire l'effettivo esercizio delle funzioni fondamentali, possono attribuire le stesse alla provincia, nei casi in cui la legislazione statale le attribuisce al comune, o al comune, nei casi in cui la legislazione statale le attribuisce alla provincia...*»²⁹ e, all'art. 6, primo comma, che le funzioni *de quibus* «*sono disciplinate dalla legge statale o dalla legge regionale, secondo il riparto della competenza per materia di cui all'articolo 117, secondo, terzo e quarto comma, della Costituzione*»³⁰.

In un secondo senso, il D.D.L. in esame, dopo aver precisato all'art. 7, («*Disposizioni di salvaguardia*»), che le funzioni indicate come *fondamentali* non possono essere attribuite ad enti od agenzie statali o regionali né ad enti o agenzie di enti locali diversi da quelli cui le stesse siano attribuite ovvero da questi esercitate³¹, e, ancora, stabilita l'obbligatorietà dell'esercizio delle funzioni indicate come fondamentali da parte dell'ente individuato come titolare, precisa, all'art. 8, innanzitutto, come talune funzioni *fondamentali*

dell'esercizio delle funzioni fondamentali è inderogabilmente subordinata e contestuale all'effettivo trasferimento delle risorse umane e strumentali necessarie all'esercizio delle medesime, nonché al loro effettivo finanziamento, in conformità ai principi e ai criteri di cui alla legge n. 42.

²⁹ Specificando che «*[l]a decorrenza dell'esercizio delle funzioni è subordinata all'effettivo trasferimento dei beni e delle risorse umane e strumentali tra gli enti locali interessati, nonché all'effettivo finanziamento delle medesime funzioni in conformità ai principi e ai criteri di cui alla legge 5 maggio 2009, n. 42*».

³⁰ Peraltro, l'art. 12, «*Legislazione regionale nelle materie di cui all'articolo 117, commi terzo e quarto, della Costituzione*», prevede, al primo comma, che entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della legge medesima le Regioni debbano adeguare la propria legislazione alla disciplina statale di individuazione delle funzioni *fondamentali*, nelle materie di propria competenza ai sensi dell'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., regolandone le modalità di esercizio, sopprimendo e accorpando strutture, enti intermedi, agenzie od organismi comunque denominati titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con le funzioni conferite ai comuni e alle province. Si precisa, peraltro, al secondo comma, che, in caso di inerzia delle Regioni, il Governo, ai sensi dell'articolo 8 legge n. 131 del 2003, provvede in via sostitutiva fino alla data di entrata in vigore delle leggi regionali.

³¹ E ciò, tuttavia, rimanendo ferme le competenze in materia ambientale riconosciute per legge all'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale ed alle agenzie regionali per la protezione dell'ambiente.

comunali possano essere esercitate da ciascun Comune singolarmente ovvero, se ciò sia compatibile con la natura della funzione, in forma associata mediante la costituzione di un'unione di Comuni³²; secondariamente, come talune funzioni *fondamentali* comunali debbano obbligatoriamente essere esercitate in forma associata da parte dei Comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti, ad eccezione dei Comuni il cui territorio non sia limitrofo a quello di altri Comuni³³; ancora, come le funzioni *fondamentali* provinciali possano essere esercitate in forma associata³⁴.

Con riguardo al coordinamento normativo tra il disegno di legge A.S. 2259 e la legge n. 42, si rileva come l'art. 1, quarto comma, preveda che le funzioni *fondamentali* e le altre individuate e trasferite siano finanziate secondo i principi ed i criteri di cui alla legge in materia di federalismo fiscale, precisando che, in sede di prima applicazione di quest'ultima e per il periodo di cui all'articolo 21, primo comma, lett. e) della stessa, funzioni *fondamentali* di Comuni e Province debbano considerarsi quelle di cui al già citato art. 21, terzo e quarto comma.

3.3. La giurisprudenza costituzionale in materia

La Corte costituzionale, pur non affrontando espressamente la problematica in oggetto, sembra, in ogni caso, avere col tempo anch'essa aderito all'impostazione teorica che abbraccia la trasversalità della lettera p) del secondo comma dell'art. 117 Cost.³⁵.

³² Le funzioni di cui all'art. 2, primo comma, lett. a) e f).

³³ Le funzioni di cui all'art. 2, primo comma, lett. g), m), n), o), p), q), r), s), u), v), z) e aa). Si prevede, peraltro, che, sia pur non in via obbligatoria, tali funzioni possano essere esercitate in forma associata dagli altri Comuni, mentre l'obbligatorio esercizio in forma associata, attraverso convenzione o unione, è comunque previsto da parte dei Comuni appartenenti o già appartenuti a comunità montane con popolazione stabilita dalla legge regionale e comunque inferiore a 3.000 abitanti; che i comuni non possano svolgere singolarmente le funzioni fondamentali svolte in forma associata; che la medesima funzione di un Comune non possa essere svolta da più di una forma associativa.

³⁴ A tal proposito è, altresì, previsto che le Regioni, nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost., debbano individuare con propria legge la dimensione territoriale ottimale ed omogenea per area geografica per lo svolgimento, in forma obbligatoriamente associata da parte dei Comuni con dimensione territoriale inferiore a quella ottimale, delle funzioni di cui all'art. 2, primo comma, lettere da g) ad aa), fermo restando che i Comuni capoluogo di Provincia e quelli con un numero di abitanti superiore a 100.000 non sono obbligati all'esercizio delle funzioni in forma associata.

³⁵ Può risultare opportuno un breve cenno alla giurisprudenza amministrativa in materia. A questo proposito, infatti, si rileva come, sia pur nell'esiguità delle pronunce che (anche incidentalmente) hanno avuto modo di trattare la questione *de qua*, la quale, peraltro,

In un primo tempo, infatti, il Giudice delle leggi aveva sostanzialmente evitato di prendere posizione sul punto, limitandosi, da un lato, in via generale, a delimitare la potestà legislativa statale che «[p]er quanto attiene alle funzioni amministrative [...] non è più competente a determinare “le funzioni” dei Comuni e delle Province, né ad attribuire loro le funzioni “di interesse esclusivamente locale” nelle materie di competenza regionale, come accadeva alla stregua degli articoli 128 e 118, primo comma, del vecchio testo, ma solo a disciplinare le “funzioni fondamentali” degli enti

risulta non essere affrontata attraverso la separazione delle funzioni *fondamentali* locali dal resto della lettera *p*), la maggior parte di esse, non entrando nel merito circa la natura ordinamentale o gestionale delle funzioni fondamentali, facciano riferimento meramente alla problematica relativa alla riconducibilità della disciplina degli organi degli enti locali alla potestà legislativa esclusiva statale (in questo senso v. Consiglio di Stato, sez. V, 23 gennaio 2007, n. 209; sez. VI, 9 giugno 2008, n. 2765; Tar Sicilia Palermo, sez. I, 13 maggio 2009, n. 901), con particolare riferimento al rapporto intercorrente tra la fonte statutaria comunale e provinciale e la riserva di legge statale di cui all'art. 117, secondo comma, lett. *p*) Cost. (cfr. Consiglio di Stato, sez. II, 28 luglio 2004, n. 8007; sez. V, 3 marzo 2005, n. 832; Tar Campania Salerno, sez. I, 4 luglio 2006, n. 943). Accanto a questa giurisprudenza, tuttavia, se in talune occasioni la tesi dell'equiparazione tra funzioni *fondamentali* e funzioni *proprie* è parsa del tutto pacifica [ad es. Tar Puglia Bari, sez. II, 26 novembre 2004, n. 5501 ha avuto modo di sottolineare come «le funzioni amministrative di cui sono titolari i Comuni sono quelle proprie (il riferimento, qui, è sì alla legislazione esclusiva statale di cui alla lett. *p*) dell'art. 117 che al fascio di compiti storicamente appartenuto ed appartenente agli enti locali sulla base della legislazione preesistente, per assolvere al quale il Comune ha visto consolidarsi nel tempo e già prima della riforma del Titolo V della Costituzione, una sua propria, adeguata organizzazione) e quelle conferite con legge statale o regionale secondo le rispettive competenze»] o addirittura presupposta (cfr. Tar Liguria Genova, sez. II, 7 luglio 2005, n. 1022, secondo cui «la specifica materia dell'“assistenza”, a seguito della riforma del Titolo V della Costituzione, oramai rientra nelle materie di esclusiva competenza legislativa regionale, ferma restando la esclusiva competenza statale nella “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale” e nella materia della “legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, province e Città metropolitane”»), in altre, la lettera *p*) è stata ricondotta più sinteticamente alla potestà legislativa statale in materia di *elezione e funzionamento* degli organi degli enti locali (in questo senso Tar Molise Campobasso, 4 luglio 2003, il quale, avendo riguardo in particolare alle Comunità montane, ha avuto modo di sottolineare come «[l]a riserva di legge statale che copre *ex art.* 117, secondo comma, lett. *p*) Cost. la materia elettorale, quella degli organi di governo e delle funzioni fondamentali degli enti locali deve essere estesa, mediante una interpretazione sistematica, anche all'elezione e al funzionamento degli organi delle comunità montane. Conseguentemente, la previsione di un potere regionale di controllo sostitutivo sulle comunità montane, da parte di una legge regionale, contrasta con il principio della parità di rango costituzionale della regione e degli enti locali e con la riserva di legge statale»). Tale ultima pronuncia, è il caso di rilevare, è anteriore all'affermazione, a partire dalla sentenza 20 giugno 2005, n. 244, dell'orientamento della giurisprudenza costituzionale che riconduce la disciplina delle Comunità montane alla competenza legislativa residuale regionale *ex art.* 117, quarto comma, Cost.

locali territoriali (articolo 117, secondo comma, lettera p)»³⁶ e, dall'altro, a precisare come debba sempre essere la legge, statale e regionale, ad operare la concreta allocazione delle funzioni amministrative «[q]uale 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»³⁷.

Più di recente, invece, con la sentenza 18 giugno 2007, n. 238³⁸, benché avendo riguardo allo Statuto della Regione Friuli Venezia Giulia, il Giudice delle leggi è parso sbilanciarsi a favore di una (sia pur) potenziale piena equiparazione: in particolare, pronunciandosi sulla legittimità costituzionale (tra gli altri) dell'art. 8, quinto comma, legge regionale n. 1 del 2006, nella parte in cui tale articolo espressamente riconosceva l'esistenza di funzioni *proprie* in capo alle Province, la Corte ha dichiarato non fondata la censura mossa dall'Avvocatura dello Stato, precisando come quest'ultima «nel formulare le proprie doglianze, non considera che le “funzioni proprie” possono identificarsi con quelle fondamentali esplicitamente riconosciute dall'art. 8, nonostante che tale interpretazione sia stata sostenuta con riguardo alle disposizioni del nuovo Titolo V della Costituzione, 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.». Sempre nella medesima pronuncia, peraltro, la Corte ha rilevato come «[c]omunque, il mancato riferimento, da parte del legislatore regionale, alle funzioni proprie non implica il disconoscimento dell'esistenza di un nucleo di funzioni intimamente connesso al riconoscimento del principio di autonomia degli enti locali sancito dall'art. 5 Cost.», cosicché «deve escludersi che il mancato esplicito riconoscimento, nel censurato art. 8, delle funzioni “proprie” delle province – che peraltro possono identificarsi con quelle fondamentali esplicitamente menzionate dal medesimo art. 8 –, implichi il disconoscimento dell'esistenza di un nucleo di funzioni intimamente connesso con il riconoscimento del principio autonomistico degli enti locali di cui all'art. 5 Cost., dovendosi comunque escludere la configurabilità, in generale, di competenze storicamente consolidate dei vari enti locali addirittura

³⁶ Così sentenza 10 gennaio 2004, n. 16; in questo stesso senso, v. sentenze 20 gennaio 2004, n. 49; 23 febbraio 2004, nn. 69, 70, 71, 72, 73. E in ogni caso, è da dire, separando le funzioni *fondamentali* dal restante contenuto della lettera p) e, ancora, avendo riguardo alla potestà legislativa in materia di allocazione delle funzioni *amministrative*, sembra ammettersene la natura sostanzialmente gestionale.

³⁷ Cfr. sentenza 20 gennaio 2004, n. 43.

³⁸ Con nota di P. GIANGASPERO, *La potestà ordinamentale delle Regioni speciali e la tutela costituzionale del ruolo della provincia*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.

immodificabili da parte sia del legislatore statale che di quello regionale».

Similmente, si ricorda anche la sentenza 14 maggio 2008, n. 133³⁹, con la quale sono state dichiarate non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate nei confronti dei commi 893 e 894 dell'art. 1 legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), aventi ad oggetto l'istituzione di un Fondo per il sostegno agli investimenti per l'innovazione negli enti locali ed i relativi criteri di distribuzione, sulla base della motivazione per cui essi, «oltre a rientrare nella competenza esclusiva dello Stato, di cui alla lettera r), secondo comma, dell'art. 117 della Costituzione, trovano fondamento nella lettera p) dello stesso secondo comma che attribuisce alla legislazione esclusiva dello Stato la materia delle “funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane”. Il Fondo, infatti, ha la finalità di finanziare “progetti degli enti locali relativi agli interventi di digitalizzazione dell'attività amministrativa, in particolare per quanto riguarda i procedimenti di diretto interesse dei cittadini e delle imprese”. Esso costituisce, quindi, uno strumento per agevolare lo svolgimento, da parte degli enti territoriali, di quelle “funzioni fondamentali” che la Costituzione afferma costituiscano una loro ineliminabile attribuzione».

Ancora, più specificamente, in assenza della normativa attuativa dell'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost., la Corte si è talora espressa sul carattere fondamentale o meno di talune specifiche funzioni amministrative ed in questo senso. ad esempio, rileva la sentenza 16 novembre 2009, n. 307, nella quale la Corte, in riferimento alla legittimità costituzionale dell'art. 49, primo comma, legge della Regione Lombardia 12 dicembre 2003, n. 26 – come sostituito dall'art. 4, primo comma, lett. p), legge regionale 8 agosto 2006, n. 26 –, ha evidenziato come «le competenze comunali in ordine al servizio idrico sia per ragioni storico-normative sia per l'evidente essenzialità di questo alla vita associata delle comunità stabilite nei territori comunali devono essere considerate quali funzioni fondamentali degli enti locali, la cui disciplina è stata affidata alla competenza esclusiva dello Stato dal novellato art. 117»⁴⁰.

³⁹ Con nota di F. MERLONI, *Una “new entry” tra i titoli di legittimazione di discipline statali in materie regionali*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.

⁴⁰ In particolare, tuttavia, sulle modalità di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, v. sentenze 13 luglio 2004, n. 272 e 3 novembre 2010, n. 325. Nella seconda specificamente si legge che tale materia «non può essere ascritta [...] all'ambito delle “funzioni fondamentali dei Comuni, delle Province e Città metropolitane” (art. 117, secondo comma, lettera p, Cost.), perché “la gestione dei predetti servizi non può certo considerarsi esplicazione di una funzione propria ed indefettibile dell'ente locale” (sentenza n. 272 del 2004) e, quindi, “non riguarda [...] profili funzionali degli enti locali” (sentenza n. 307 del 2009, al punto 6.1.) [...]».

3.4. *L'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost. come riserva allo Stato di potestà legislativa esclusiva in materia di forma di governo locale*

L'interpretazione prevalente in tema di funzioni *fondamentali*, oltre a risultare poco confacente alle ragioni dell'autonomia che hanno ispirato la revisione costituzionale del 2001, non pare convincere appieno⁴¹.

Diversamente dalla tesi predominante, infatti, si ritiene che le funzioni *fondamentali* siano cosa diversa dalle funzioni amministrative, in generale, e da quelle *proprie*, in particolare, di cui all'art. 118, secondo comma, Cost.⁴², riguardando esse, piuttosto, «l'identità istituzionale e organizzativa di vertice degli enti locali»⁴³, quella sfera di attribuzioni, cioè, che qualificano le autonomie territoriali locali come enti dotati di autonomia politica. Ed a sostegno di tale interpretazione rilevano argomentazioni formali e sostanziali.

Quanto alle prime, viene, innanzitutto, in considerazione il contenuto della lettera *p)* nella sua totalità: il richiamo alle funzioni *fondamentali* di Comuni, Province e Città metropolitane, difatti, non pare potersi scindere dalla restante locuzione di cui alla lettera medesima, la quale riserva alla potestà legislativa esclusiva dello Stato la disciplina relativa alla *legislazione elettorale* ed agli *organi di governo* dei medesimi livelli di governo. Tale mate-

⁴¹ Le considerazioni che seguono sono in parte contenute in C. NAPOLI, *Quadratura del cerchio o artificio? Della problematica sinonimia tra "fondamentali" e "proprie", in riferimento alle funzioni degli enti locali*, in G. CAMPANELLI-M. CARDUCCI-N. GRASSO-V. TONDI DELLA MURA (a cura di), *Diritto costituzionale e diritto amministrativo: un confronto giurisprudenziale*, Atti del convegno di Lecce il 19-20 giugno 2009, Giappichelli, Torino, 2010, p. 416 ss.

⁴² F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali sull'allocazione delle funzioni amministrative*, in *Regioni*, 2002, p. 404, benché ritenga la categoria delle funzioni *fondamentali* non omogenea a quella delle funzioni *proprie* o di quelle *conferite*, sottolinea che «la fundamentalità [...] prescinde del fatto che le funzioni siano "proprie" dei Comuni o "conferite" a Province e Città metropolitane e rappresenta soltanto un criterio utilizzato dal legislatore costituzionale per differenziare la competenza statale dalla competenza regionale (che residualmente riguarda le "funzioni non fondamentali") nell'allocazione delle funzioni amministrative presso gli enti locali».

⁴³ Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2338. L'Autore, peraltro, ritiene che l'interpretazione delle funzioni *fondamentali* come "amministrative" contrasti sistematicamente con il modello di amministrazione che risulta dalla Costituzione riformata: «l'idea che siano identificabili funzioni amministrative intangibili, perciò insuscettibili di sottrazione in quanto coesenziali alla fisionomia dell'ente, contraddice la dimensione dinamica e flessibile del modello basato sui principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza. [...] Ove certe funzioni amministrative venissero qualificate come fondamentali la possibilità di disporre una diversa collocazione in caso di inadeguatezza risulterebbe preclusa proprio dal loro carattere fondamentale, dal momento che una simile sottrazione altererebbe l'intrinseca identità dell'ente locale interessato» (pp. 2339-2340).

ria, complessivamente intesa, pare del tutto allontanarsi dalla competenza in merito all'individuazione ed all'allocatione delle funzioni amministrative di cui all'art. 118 Cost., per riferirsi, piuttosto, all'assetto istituzionale locale, cioè alla tematica inerente, oltre alla legge elettorale locale, all'*organizzazione* ed al *funzionamento* degli organi locali di vertice⁴⁴.

In questo diverso significato, le funzioni fondamentali non afferiscono alle materie, bensì alle modalità di svolgimento dell'attività degli enti locali, al tradizionale ambito, cioè, dell'ordinamento degli enti locali⁴⁵, sia pur entro confini più ristretti rispetto a quelli derivanti dalla concreta attuazione dell'abrogato art. 128 Cost.⁴⁶. Giova a tal proposito ricordare, infatti, che la riforma del Titolo V della Costituzione, oltre ad aver abbandonato il principio del parallelismo delle funzioni in favore di quello di *tendenziale preferenza* per l'esercizio comunale delle funzioni amministrative, ha inciso considerevolmente sulla fonte del diritto competente a disciplinare l'ordinamento degli enti locali: con l'abrogazione dell'art. 128 Cost. e la nuova formulazione dell'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost., l'originaria ed ampia riserva di legge statale in materia di ordinamento locale ha lasciato il posto alla più circoscritta potestà legislativa esclusiva dello Stato di cui alla lettera p) del secondo comma dell'art. 117 Cost., in ciò evidentemente determinando un notevole ampliamento della corrispondente potestà legislativa regionale. La formulazione della lettera p) Cost., pertanto, pare avere riguardo *alla forma di governo degli enti locali* ed in tal modo, evidentemente, si chiarisce il carattere "fondamentale" di dette funzioni: le valutazioni di *adeguatezza* sottese al modello di cui all'art. 118 Cost. attengono alla funzione amministrativa intesa come cura concreta di interessi generali e non al funzionamento dell'apparato istituzionale dell'ente locale, questo sì assolutamente fondamentale ed in quanto tale intangibile e necessitante di una disciplina tendenzialmente unitaria su tutto il territorio nazionale, la quale, è indubbio, deve pur sempre esplicarsi nel rispetto dell'autonomia

⁴⁴ Cfr. S. MANGIAMELI, *Relazione*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Edizioni Luiss, Roma, 2002, p. 198 ss.

⁴⁵ In questo senso, v. S. CIVITARESE MATTEUCCI, *L'autonomia istituzionale e normativa degli Enti locali dopo la revisione del Titolo V, Parte II della Costituzione. Il caso dei controlli*, in *Regioni*, 2002, p. 462.

⁴⁶ La prospettiva ordinamentale sembrerebbe, peraltro, trovare conferma, ad esempio, nell'ambito della riforma della Parte seconda della Costituzione avanzata dal Governo nel corso della XIV legislatura e bocciata dal *referendum* costituzionale svoltosi il 25 e il 26 giugno 2006. L'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost. nel testo riformato prevedeva, infatti, accanto alla riserva di legge statale in materia di «*legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane*», un'altra, avente ad oggetto l'«*ordinamento della capitale*».

statutaria e regolamentare degli enti locali, garantite, rispettivamente, dagli artt. 114, secondo comma, e 117, sesto comma, Cost.

Ancora, pur non intendendo indugiare sulla circostanza, per quanto opportunamente emersa in dottrina, secondo cui la lettera *p*) in esame si riferisca semplicemente alle “funzioni” e non alle “funzioni amministrative”⁴⁷, si ritiene che soltanto tenendo distinte le due fattispecie sia possibile dare una più lineare interpretazione dell’art. 118 Cost., il quale, al secondo comma, con riferimento al meccanismo distributivo, richiama (e non poteva, del resto, essere altrimenti) gli ambiti di competenza del legislatore statale e di quello regionale: quest’ultimo, infatti, aderendo all’interpretazione prospettata dalla dottrina maggioritaria, verrebbe a perdere buona parte della sua capacità o per meglio dire, potestà allocativa.

Venendo, invece, alle argomentazioni sostanziali, pare il caso di soffermarsi, innanzitutto, sulla principale implicazione derivante dall’equiparazione *de qua*, vale a dire lo scardinamento del riparto di competenze di cui all’art. 117, secondo, terzo e quarto comma, Cost., in forza del quale la lettera *p*) equivarrebbe ad una sorta di meta-materia che consentirebbe allo Stato, al fine di individuare le funzioni amministrative intangibili degli enti locali, di incidere trasversalmente sugli ambiti materiali di competenza rimessi alla potestà legislativa esclusiva, concorrente e residuale. A tale riguardo, difatti, si rileva che, se è vero, come è stato autorevolmente messo in luce, che la competenza legislativa regionale si sostanzia fondamentalmente nella disciplina dei rapporti amministrativi, nella disciplina, cioè, «delle istituzioni di cui la comunità si dota per assicurare il benessere complessivo e dei comportamenti che i soggetti debbono tenere a tale scopo, nonché la disciplina delle risorse e dei poteri [...] che alle istituzioni responsabili devono essere riconosciuti affinché essi possano adempiere efficacemente al loro compito»⁴⁸, allora pare difficile immaginare che, all’interno di una riforma rivolta, senz’altro, a valorizzare (anche) la potestà legislativa regionale, il legislatore costituzionale del 2001 abbia, al contempo, inteso sottrarre ai legislatori regionali la facoltà di individuare ed allocare proprio quelle funzioni amministrative (che impropriamente si stanno chiamando) “intangibili” nelle materie di propria competenza⁴⁹.

⁴⁷ Cfr. S. CIVITARESE MATTEUCCI, *L'autonomia istituzionale e normativa degli Enti locali*, cit., p. 462, il quale, infatti, sottolinea come qualora il legislatore costituzionale avesse voluto riferirsi alle funzioni amministrative avrebbe utilizzato anche nella lettera *p*) dell’art. 117, secondo comma, Cost. la locuzione funzioni *amministrative* fondamentali; *contra* F. MERLONI, *Il destino dell'ordinamento degli enti locali*, cit., p. 415, nota n. 8.

⁴⁸ Così G. FALCON, *L'autonomia amministrativa e regolamentare*, in *Regioni*, 2004, p. 392.

⁴⁹ La netta equiparazione tra funzioni *fondamentali* e funzioni *proprie* è stata in questo

In secondo luogo, seguendo l'interpretazione prevalente sembrerebbe sostanzialmente riproporsi, sia pur con una nuova denominazione, la categoria delle *funzioni di interesse esclusivamente locale*, le quali, vigente il vecchio art. 118 Cost., venivano attribuite direttamente dallo Stato agli enti locali nelle materie oggetto di competenza legislativa regionale: tali funzioni, tuttavia, già in qualche modo travolte dalle modifiche apportate al sistema amministrativo dalla legge n. 59 del 1997, sono venute definitivamente meno con il nuovo art. 118 Cost. ed in alcun modo il principio di continuità può ritenersi idoneo a «far rivivere per equivalente formale una norma già sostanzialmente espunta dall'ordinamento»⁵⁰.

In terzo luogo, il mancato inserimento tra gli enti territoriali destinatari delle funzioni fondamentali di cui alla lettera *p*) del secondo comma dell'art. 117 Cost. del livello regionale di governo può trovare spiegazione non soltanto, ed evidentemente, nella circostanza per cui l'art. 118, secondo comma, Cost. sembra aver optato per un'amministrazione prevalentemente locale, di tal che non dovrebbero potersi individuare funzioni amministrative "intangibili" spettanti alle Regioni o allo Stato, ma anche nella riconducibilità della legislazione elettorale e della forma di governo regionale, rispettivamente, alla potestà legislativa concorrente di cui all'art. 122, primo comma, Cost. ed alla potestà statutaria regionale di cui al combinato disposto di cui agli artt. 122, ultimo comma, e 123, primo comma, Cost.

4. *Le funzioni proprie e le funzioni conferite come categorie autonome*

Le ricostruzioni innanzi richiamate, che ridimensionano, e in taluni casi eliminano la differenziazione tra funzioni amministrative *proprie* e funzioni amministrative *conferite*, pur saldamente argomentate, non paiono compatibili con la lettera del secondo comma dell'art. 118 Cost., la quale non sembra lasciare dubbi riguardo alla sussistenza di una diversità ontologica tra le funzioni ivi menzionate.

L'interpretazione che riconduce il richiamo alle funzioni *proprie* e *conferite* ad un'endiadi, di tal che l'uno aggettivo non sarebbe nient'altro che

senso esclusa poiché «non si vede la ragione per la quale la legge regionale non potrebbe anch'essa attribuire agli enti locali funzioni come proprie. Al più si potrà dunque dire che le funzioni fondamentali siano necessariamente proprie, ma non che solo esse lo siano»; così S. BARTOLE-R. BIN-G. FALCON-R. TOSI, *Diritto regionale*, cit., p. 187.

⁵⁰ In tal senso A. FERRARA, *L'incerta collocazione dell'ordinamento degli enti locali tra federalismo e municipalismo e il nodo delle "funzioni fondamentali"*, reperibile su *www.federalismi.it*, n. 5 del 2004, p. 3.

il mero complemento dell'altro, pur avendo il pregio di semplificare notevolmente il quadro desumibile dalle disposizioni in argomento, rischia di svalutare in maniera eccessiva il dato letterale: il secondo comma dell'art. 118 Cost., infatti, innanzitutto, non fa riferimento alle funzioni "proprie e conferite", bensì alla titolarità locale di funzioni amministrative proprie «*di quelle*» conferite – dal che pare preferibile dedurre l'essere le seconde altre rispetto alle prime – e, in secondo luogo, rievoca disposizioni già da tempo emerse a livello legislativo, nelle quali la bipartizione delle funzioni locali in due differenti categorie emergeva pressoché chiaramente⁵¹.

4.1. *La (tentata) attuazione in via legislativa e la giurisprudenza costituzionale in materia*

Con riguardo all'attuazione in via legislativa, si rileva, in primo luogo, che la legge n. 131 del 2003, equiparando – come visto – *in toto* le funzioni proprie a quelle fondamentali, individuava, all'art. 7, nelle funzioni conferite le funzioni ulteriori – rispetto alle fondamentali – esercitate alla data di entrata in vigore della legge medesima dallo Stato e dalle Regioni, i quali avrebbero dovuto procedere al conferimento in via generale ai Comuni, salvo che esigenze di esercizio unitario non ne imponessero una diversa allocazione in base ai principi di cui all'art. 118, primo comma, Cost.

Secondariamente, con il D.D.L. 19 gennaio 2007, il Governo veniva delegato ad adottare uno o più decreti legislativi diretti all'individuazione ed allocazione, da un lato, ai sensi dell'art. 2, delle funzioni proprie, definite, come visto, «*ulteriori rispetto alle funzioni fondamentali, non implicanti l'esercizio di poteri autoritativi, non attribuite o conferite dalle leggi statali o regionali ad altri enti, volte a soddisfare bisogni generali e durevoli della collettività amministrata, nel rispetto del principio di adeguatezza, del patto di stabilità interno e dell'equilibrio di bilancio, valorizzando, quanto alle modalità di esercizio, la sussidiarietà orizzontale*»⁵²; dall'altro lato, ai sensi

⁵¹ P. PASSAGLIA, *Art. 3*, cit., rileva, peraltro, come tra i tre precedenti legislativi in materia, la legge n. 142 del 1990, la legge n. 265 del 1999 e il D.lgs. n. 267 del 2000, nel primo la bipartizione fosse certamente più evidente: ai sensi dell'art. 2, quinto comma, legge n. 142, infatti, i Comuni e le Province erano individuati come «*titolari di funzioni proprie*», godendo, viceversa, del solo esercizio delle funzioni conferite (*rectius*, attribuite o delegate) dalla legge statale o regionale.

⁵² In particolare, all'art. 2, terzo comma, lett. *f*), si prevedeva che tali funzioni proprie potessero essere assunte, con delibera adottata dal consiglio comunale, da parte dei Comuni che rispettassero le seguenti condizioni individuate dalla successiva lettera *m*): capacità di conseguire avanzi di bilancio su soglie predeterminate con d.P.C.M., per periodi temporali congrui stabiliti dal legislatore delegato; capacità di conseguire obiettivi di qualità indicati

dell'art. 4, delle restanti funzioni amministrative esercitate dallo Stato, le quali, non richiedendo l'unitario esercizio a livello statale, devono, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza essere attribuite a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni⁵³.

In terzo luogo, poste le funzioni *fondamentali*, il D.D.L. A.S. 2259, con riguardo alle materie di cui al secondo comma dell'art. 117 Cost., all'art. 9, delega il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi aventi ad oggetto, da un lato, l'individuazione ed il trasferimento delle funzioni amministrative esercitate dallo Stato o da enti pubblici che non richiedano l'unitario esercizio a livello statale e, dall'altro lato, l'individuazione delle funzioni che rimangono attribuite allo Stato. Quanto, invece, alle materie di cui al terzo e quarto comma dell'art. 117 Cost., l'art. 11 (*Funzioni esercitate dallo Stato nelle materie di cui all'articolo 117, terzo e quarto comma, della Costituzione*), prevede che il Governo, previa intesa in sede di Conferenza unificata, ai sensi dell'art. 3 D.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, presenti alle Camere appositi disegni di legge per l'individuazione e per il trasferimento alle Regioni delle funzioni amministrative ancora esercitate dallo Stato nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost.⁵⁴.

Con riferimento, invece, alla giurisprudenza costituzionale in materia, rilevato l'orientamento circa l'equiparabilità tra le funzioni amministrative *proprie* e quelle *fondamentali*, pare comunque il caso di segnalare le seguenti pronunce, le quali, sebbene non recentissime, pur non precisando le ragioni della diversificazione, con ogni evidenza accolgono la tesi del netto divario tra le funzioni *proprie* e quelle *conferite*. Ed in questo senso, possono menzionarsi la sentenza 7 giugno 2004, n. 172, con cui la Corte ha rilevato che «il nuovo art. 118, secondo comma, della Costituzione, stabilisce che i Comuni (oltre che le Province e le Città metropolitane) sono titolari sia di «funzioni amministrative proprie» sia di funzioni «conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze»» e, ancora, la sentenza 29 novembre 2004, n. 379, con cui la Consulta, nel dichiarare non fondate le censure di incostituzionalità mosse nei confronti dell'art. 24, quarto comma, Statuto della Regione Emilia Romagna⁵⁵, ha sottolineato come il

nei documenti rilevanti ai fini del controllo interno; capacità di raggiungere la dimensione organizzativa ottimale anche mediante forme di cooperazione, associazione, fusione, unione con altri enti locali; ampliamento della capacità organizzatoria avviene nel rispetto dei criteri di efficienza, economicità, flessibilità.

⁵³ Cfr. Capitolo IV, par. 3.1.

⁵⁴ Provvedendo, altresì, con d.P.C.M. alla determinazione, al trasferimento ed alla ripartizione tra le Regioni dei beni e delle risorse umane, finanziarie e strumentali connessi all'esercizio delle funzioni trasferite.

⁵⁵ Secondo il quale, «[l]a Regione, nell'ambito delle proprie competenze, disciplina le

Governo (ricorrente) muovesse da una lettura non condivisibile del combinato disposto di cui agli artt. 114 e 118 Cost.⁵⁶, in virtù della quale sembrava ammettersi «una sostanziale equiparazione fra funzioni degli enti locali “proprie” e “conferite”, invece ben distinte dal secondo comma dell’art. 118 della Costituzione».

4.2. Le ricostruzioni della dottrina

In relazione alla tematica in oggetto, la dottrina ha prospettato diverse ricostruzioni particolarmente sensibili ad esigenze talvolta di coerenza costituzionale (anche e soprattutto interna all’art. 118 Cost.), talaltra di (non eccessiva dis)continuità col precedente modello costituzionale di allocazione ed esercizio delle funzioni amministrative.

Da un lato, infatti, in primo luogo, è stata sostenuta l’uguaglianza tra le funzioni *proprie* degli enti locali e le funzioni *attribuite* di cui al primo comma dell’art. 118 Cost.: queste ultime sarebbero, cioè, le funzioni dei Comuni, ai quali non sarebbe consentito assegnarne altre, poiché esse *in principio* sarebbero tutte di loro spettanza. In altri termini, in origine, tutte le funzioni amministrative sarebbero *attribuite* ai Comuni dalla Costituzione stessa e solo successivamente, per ragioni, cioè, di adeguatezza, alcune di esse sarebbero *conferite* agli enti territoriali di maggiore dimensione. Secondo questa interpretazione si avrebbero tre tipologie di funzioni: quelle *fondamentali*, definite esclusivamente con legge dello Stato, spettanti ad ogni ente di un determinato livello e rispetto alle quali non opererebbe il principio di differenziazione, dovendosi applicare quello di uguaglianza tra gli enti dello stesso livello; quelle *proprie*, individuate dal legislatore, statale o regionale, e riservate ai soli enti “adeguati” all’interno del medesimo livello, per le quali, invece, opererebbe il principio di differenziazione; quelle *conferite*, assegnate con legge, statale o regionale, in base al *moto ascendente* della sussidiarietà alle Province, alle Città metropolitane, alle Regioni ed allo Stato, quelle, cioè, che, per

modalità di conferimento agli Enti locali di quanto previsto dall’articolo 118 della Costituzione, definendo finalità e durata dell’affidamento, oltre che forme di consultazione, rapporti finanziari ed obblighi reciproci. La legge regionale che conferisce le funzioni amministrative ai diversi livelli di governo disciplina le modalità di verifica dell’esercizio delle funzioni e di utilizzazione delle risorse assegnate».

⁵⁶ L’art. 24, quarto comma, infatti, nel ricorso governativo veniva impugnato per violazione dell’art. 114 Cost., poiché ritenuto lesivo dell’autonomia degli enti locali, e dell’art. 118 Cost., nella misura in cui quest’ultimo impedirebbe di “affidare temporaneamente” le funzioni amministrative, in particolar modo ad enti – Comuni, Province e Città metropolitane – che di esse sono qualificati come “titolari”.

ragioni di esercizio unitario sono sottratte ai Comuni⁵⁷.

Similmente, è stato osservato che per superare le difficoltà cui incorre l'interprete si potrebbe agire sull'inciso del secondo comma dell'art. 118 Cost., «secondo le rispettive competenze», e riferirlo non alla legge, non, cioè, al riparto di potestà legislativa statale e regionale risultante dalla novella costituzionale del 2001, bensì agli enti territoriali in relazione alla tipologia delle funzioni: l'art. 118, secondo comma, Cost., in altri termini, si limiterebbe ad elencare le funzioni amministrative come delineate nel primo comma, prevedendo la riserva di legge (statale o regionale) soltanto per le funzioni amministrative *conferite*⁵⁸. In questa prospettiva, il summenzionato inciso andrebbe riferito non agli enti titolari di potestà legislativa, ma agli enti titolari di competenza amministrativa: «mediante esso, quindi, la disposizione ribadirebbe quanto già desumibile dal primo comma: e, cioè, che gli enti territoriali minori siano dotati di funzioni amministrative “secondo le rispettive – degli enti – competenze”. Funzioni, che, per i Comuni, si attergerebbero come proprie, mentre per le Province e le Città metropolitane presenterebbero la natura di funzioni *conferite con legge statale o regionale*»⁵⁹.

Ancora, si è prospettato che le funzioni *proprie* sarebbero quelle che trovano direttamente in Costituzione il proprio titolo di legittimazione⁶⁰ ovvero, in alternativa, quelle che non sarebbero assegnate tramite alcuna legge, statale o regionale, poiché non avrebbero ad oggetto prestazioni personali o patrimoniali fondate su rapporti di natura autoritativa tra amministratori ed amministrati⁶¹, ma facoltà di provvedere attraverso gli ordinari mezzi di

⁵⁷ In questo senso, v. R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V*, cit., p. 369 ss. L'Autore esclude che la questione in oggetto si esaurisca in termini solamente terminologici, ponendo in particolare l'accento sul principio di differenziazione ed il relativo ambito di operatività: la differenziazione, che più che un principio sembrerebbe essere un mero strumento dell'adeguatezza, non avrebbe riguardo alle funzioni *fondamentali*, poiché funzioni al contempo *fondamentali* per un tipo di ente ed al contempo differenziate darebbero vita ad un *ossimoro irrimediabile*.

⁵⁸ Così F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali*, cit., p. 403 s.

⁵⁹ A. D'ATENA, *La difficile transizione*, cit., p. 311, già in *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 233 ss.

⁶⁰ S. MANGIAMELI, *Relazione*, cit., p. 204 ss. L'Autore, tuttavia, rileva prontamente come nel testo costituzionale manchi una puntuale descrizione delle funzioni da considerarsi *proprie*, così come un principio atto a spiegare l'espressione adoperata ed in questa misura, come si vedrà, la lacuna potrebbe essere colmata attraverso una «interpretazione storico normativa, che tenga conto cioè dell'ordinamento giuridico vigente al momento della formazione delle disposizioni costituzionali».

⁶¹ Ed in questa misura, pertanto, non verrebbe violato il principio di legalità.

diritto comune per la cura degli interessi della comunità territoriale rappresentata; mentre, le funzioni *conferite* sarebbero tutte quelle riconducibili alle ipotesi di cui al primo comma dell'art. 118 Cost., chiunque sia il soggetto destinatario del conferimento/attribuzione⁶².

Dall'altro lato, l'orientamento prevalente in dottrina tende a porre a carico del legislatore l'obbligo di distinguere le funzioni in argomento, sì da contemperare l'esigenza di preservare e valorizzare l'autonomia amministrativa degli enti territoriali maggiormente vicini ai cittadini e quella di verificare il livello di governo più adeguato alla cura concreta degli interessi generali.

Procedendo in questo senso, le funzioni *proprie* sarebbero da identificarsi con le funzioni *storicamente svolte* dall'ente locale individuato come destinatario delle stesse, le quali costituirebbero il "patrimonio forte di attribuzioni amministrative": la nozione di funzioni *proprie* comprenderebbe così «tutte le funzioni la cui titolarità – al momento dell'entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001 – spetta ai rispettivi Enti locali in forza delle leggi previgenti, che, pertanto, trovano nella disposizione costituzionale un elemento di irrigidimento, nel senso che non sarebbero modificabili liberamente, ma solo attraverso i meccanismi che presiedono all'attuazione dei precetti costituzionali»⁶³. Concretamente, poi, l'individuazione di tali funzioni dovrebbe avvenire mediante il c.d. «dominio dell'adeguatezza sperimentata», ovvero facendo ricorso ad una «presunzione (pur sempre relativa, ma nondimeno "forte") di adeguatezza dell'ente prescelto, sulla base di dati reali, acquisiti cioè alla concreta esperienza istituzionale»⁶⁴.

Per questa via, le funzioni *conferite* sarebbero, viceversa, quelle derivanti da nuovi trasferimenti effettuati con legge statale o regionale a seconda delle competenze legislative derivanti dai secondo, terzo e quarto comma dell'art. 117 Cost. sulla base del vigente dettato costituzionale in tema di allocazione delle funzioni amministrative: tali conferimenti avverrebbero, diversamente da quanto visto per l'individuazione delle funzioni *proprie*, mediante il c.d. «dominio dell'adeguatezza sperimentabile», secondo, cioè, «apprezzamenti di virtuale adeguatezza dell'ente prescelto»⁶⁵.

⁶² A. FERRARA, *L'incerta collocazione dell'ordinamento degli enti locali*, cit., p. 11.

⁶³ Così S. MANGIAMELI, *Relazione*, cit., pp. 212-213, il quale prosegue escludendo che in tale categoria rientrino «quelle funzioni la cui titolarità è dello Stato o delle Regioni anche se l'esercizio è attribuito agli Enti locali (per delega o avvalimento); e neppure le funzioni amministrative esercitate direttamente dallo Stato o dalle Regioni che – secondo le rispettive competenze – con legge possono – comunque e in ogni caso – essere attribuite o delegate (conferite) agli Enti locali (art. 118, secondo comma, Cost.)».

⁶⁴ In questo senso, v. Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2341.

⁶⁵ *Ibidem*.

Ebbene, nella interpretazione innanzi esposta – la quale ha il pregio di assicurare continuità tra i trasferimenti già incorsi a livello legislativo ed attualmente in vigore e le nuove previsioni costituzionali, sì da scongiurare i pericoli derivanti da un travolgimento della legislazione ordinaria relativa alla distribuzione delle funzioni amministrative anteriore alla riforma⁶⁶ – con riguardo alle funzioni *proprie*, prevarrebbe «la componente statica del sistema», volta a garantire agli enti territoriali autonomia amministrativa negli ambiti funzionali storicamente ad essi assegnati; quanto, invece, a quelle *conferite* prevarrebbe «la componente dinamica del sistema», ovvero «quella dimensione che valorizza le potenzialità di adattamento alle trasformazioni sociali ed economiche e che [...] impongono aggiustamenti in nome della sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza»⁶⁷. A sostegno di tale interpretazione, peraltro, rileverebbe il principio di continuità espresso dal Giudice delle leggi (anche) in riferimento all’assegnazione delle funzioni amministrative tra vecchio e nuovo modello amministrativo, in forza del quale la Corte, “a Costituzione variata”, ha ritenuto, in varie occasioni, che la legislazione (statale) vigente in tema di distribuzione delle funzioni amministrative non potesse considerarsi “travolta” da un’automatica sopravvenuta incostituzionalità⁶⁸.

4.3. *Ipotesi ricostruttiva*

Accolta, da un punto di vista teorico, la tesi che tende a diversificare le funzioni amministrative di cui al secondo comma dell’art. 118 Cost., si tratta, a questo punto, di meglio analizzare le ricostruzioni innanzi ricordate e le implicazioni sistemiche delle stesse, sì da valutare l’opportunità di accogliere taluna di esse ovvero di prospettare una alternativa.

Ed in questo senso, con particolare riguardo alla tesi che riconduce il

⁶⁶ In questo senso, della possibilità di un vero e proprio “terremoto” ha parlato A. D’ATENA, *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, cit., p. 233.

⁶⁷ V. Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., pp. 2341-2342.

⁶⁸ V., in proposito, ad es. le sentenze 17 dicembre 2003, n. 370 in tema di asili nido, con nota di E. FERIOLI, *Esiti paradossali dell’innovativa legislazione regionale in tema di asili nido*, reperibile su www.forumcostituzionale.it; 18 dicembre 2003-13 gennaio 2004, n. 13 in tema di istruzione, con note di R. DICKMANN, *La Corte amplia il principio di continuità (osservazioni a Corte cost., 13 gennaio 2004, n. 13)*, in www.federalismi.it, n. 2 del 2004 e P. MILAZZO, *La Corte costituzionale interviene sul riparto di competenze legislative in materia di istruzione e “raffina” il principio di continuità*, reperibile su www.forumcostituzionale.it; 8 luglio 2004, n. 255 in tema di spettacolo, con nota di M. BELLETTI, *Il nuovo riparto di competenze Stato-Regioni tra continuità, ultrattività ed urgenza*, reperibile su www.forumcostituzionale.it; 13 gennaio 2005, n. 50 in materia di ordinamento civile.

secondo comma dell'art. 118 Cost. ad una specificazione di quanto già anticipato nel primo – di tal che i Comuni sarebbero destinatari di funzioni *proprie* (*alias, attribuite*) e gli altri enti locali di funzioni *conferite* – non può non rilevarsi come essa, senz'altro efficace, paia forzare eccessivamente l'elemento letterale, nella misura in cui per tale via verrebbe escluso, da un lato, che (anche) i Comuni possano essere destinatari di funzioni *conferite* e, dall'altro, che (anche) le Province e le Città metropolitane possano essere destinatarie di funzioni *proprie*: tale ricostruzione, pur proponendosi, ed in ciò sta senza dubbio il suo pregio, di restituire coerenza interna ai primi due commi dell'art. 118 Cost., sacrifica la lettera della disposizione, la quale riconosce in capo a tutti gli enti locali in essa elencati la titolarità di funzioni *proprie* “e di quelle” *conferite*: agli enti territoriali minori tutti, in altri termini, è riconosciuta una sfera di attribuzioni che connotano l'ente stesso e un'altra che a quest'ultimo deriva dalla legislazione statale e regionale.

Neppure possono accogliersi le prospettazioni che, ricondotte le funzioni *conferite* ad ogni ipotesi di cui all'art. 118 Cost., si soffermano, più che altro, sulle funzioni *proprie*, riconducendo le medesime talvolta a quelle direttamente ricavabili dalla Costituzione e talaltra alle prestazioni operanti nell'ambito del diritto privato: da un lato, infatti, posta la difficoltà di individuare quali esse potrebbero in concreto essere⁶⁹, rimarrebbe del tutto irrisolto il nodo problematico del rispetto da parte della pubblica amministrazione del principio di legalità, il quale impone la necessaria interposizione del legislatore nella distribuzione delle funzioni amministrative tra gli enti territoriali⁷⁰; dall'altro lato, invece, pur tacendo ogni opportuna considerazione circa l'inevitabile svalutazione che in tal modo delle medesime si avrebbe⁷¹, sembra tutt'altro che agevole, in primo luogo, coniugare tale attività privatistica con l'impronta che il legislatore costituzionale del

⁶⁹ In proposito, v. G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali*, cit., p. 387 il quale fa notare come similmente a quanto accadeva prima della riforma costituzionale, «anche ora nella Costituzione si trovano indicazioni identificative di funzioni solo in relazione alle Regioni. Più esattamente, mentre per le Regioni la Costituzione contiene regole sulla dimensione e sull'estensione dei poteri (benché ora solo legislativi e regolamentari, e non più anche amministrativi), per gli enti locali (e per le Regioni quanto ai poteri amministrativi) la Costituzione contiene soltanto, oltre ai principi di metodo sulla attribuzione dei poteri, l'indicazione (generica) della potestà statutaria e l'attribuzione del potere regolamentare “in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite”: troppo poco [...] per limitare a tali cenni il concetto di funzioni proprie».

⁷⁰ In questo senso, v. P. PASSAGLIA, *Art. 3*, cit.

⁷¹ Ancora G. FALCON, *Funzioni amministrative ed enti locali*, cit., p. 388, il quale evidenzia come, benché tali prestazioni certamente esistano, la nozione di funzioni “proprie” così interpretata sarebbe estremamente riduttiva, nella misura in cui si verrebbe di fatto ad escludere che alle amministrazioni locali appartengano “in proprio” poteri autoritativi.

2001 ha ritenuto di imprimere a tali funzioni, definendole come *proprie* di un determinato livello territoriale di governo, in secondo luogo, dimostrare la necessità di rinvenire una disposizione che in qualche modo garantisca copertura costituzionale ad attività che le amministrazioni (non soltanto) locali pongono in essere di certo non dal 2001.

Quanto, invece, all'interpretazione che riconduce le funzioni *proprie* a quelle già concretamente esercitate dagli enti locali alla data di entrata in vigore della riforma costituzionale e quelle *conferite* a quelle ulteriori, che dovrebbero essere oggetto di futuri trasferimenti, si ritiene che essa paralizzi eccessivamente l'attuale definizione degli assetti amministrativi, costringendo l'art. 118 Cost. nella sua nuova formulazione esclusivamente a norma "bilancio" delle scelte già effettuate dal legislatore ordinario, non sfruttando, invece, le potenzialità applicative derivanti da una norma che, non soltanto rompe profondamente con il precedente dettato costituzionale in tema di distribuzione dei compiti amministrativi, ma che s'inserisce in una riforma ben più ampia, la quale nel suo complesso è senz'altro volta alla massima valorizzazione delle autonomie territoriali sub-statali e specificamente di quelle di minori dimensioni⁷². La prospettiva richiamata, pur salvaguardando l'amministrazione da una repentina rottura degli equilibri tuttora esistenti, non pare affatto rappresentativa dello spirito della riforma costituzionale. E ciò almeno per un duplice ordine di considerazioni.

In primo luogo, il significato così attribuito alle funzioni amministrative *proprie* di cui al secondo comma dell'art. 118 Cost. comporterebbe verosimilmente una riduzione delle funzioni *conferite* a funzioni non (sol)tanto "ulteriori", quanto piuttosto "eventuali": individuate, cioè, le prime come funzioni "storicamente svolte" dagli enti locali – ed in quanto tali già nella disponibilità degli stessi, i quali per tale via risulterebbero (già) titolari di un notevole novero di funzioni amministrative –, le seconde, in quanto da identificarsi con "nuove leggi statali e regionali", potrebbero essere intese non come funzioni che *debbono*, ma che, invece, semplicemente *possono* affiancarsi a quelle *proprie*. Il legislatore, statale o regionale, in altri termini, non *dovrebbe* – come la lettera della disposizione sembrerebbe sug-

⁷² P. PASSAGLIA, *Art. 3*, cit., rileva l'ambiguità e l'inutilità della riconduzione delle funzioni *proprie* a quelle storiche degli enti locali. In un senso, infatti, le funzioni storiche, se ricondotte a quelle pre-repubblicane, non potrebbero riguardare anche quelle del livello metropolitano di governo, viceversa, se riferite a quelle esercitate dagli enti locali antecedentemente all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, difficilmente potrebbero dirsi tali alla luce delle diverse modifiche incorse in particolar modo a partire dalla legge n. 142 del 1990. In altro senso, posto che il principio di sussidiarietà è, per sua natura, dinamico, tanto da non escludere che al progresso scientifico e tecnologico possa seguire una modifica del livello di governo individuato come ottimale per l'esercizio di una determinata funzione, il criterio storico non può che risultare ampiamente "superabile" dalla realtà fattuale.

gerire – ma *potrebbe* devolvere agli enti locali funzioni ulteriori rispetto a quelle proprie: già dislocate queste ultime, i conferimenti (ulteriori) diventerebbero “un di più” sottoposto alla *voluntas* più o meno accentratrice del Parlamento e dei consigli regionali.

In secondo luogo, un impedimento formale sembrerebbe ostacolare l'accoglimento della tesi *de qua*: viene da chiedersi, infatti, una volta definite le funzioni *proprie* come quelle “storicamente svolte” dagli enti locali, in che modo possa trovare giustificazione l'inclusione nell'elenco dei soggetti titolari delle medesime delle Città metropolitane, le quali, per quanto per la prima volta menzionate nella legge n. 142 del 1990, peraltro sotto il diverso nome di Aree metropolitane, mai sono state concretamente istituite ed in questa misura difficilmente possono reputarsi destinatarie di funzioni in quanto storicamente ad esse appartenenti. Se, infatti, inizialmente è stata la legge n. 142 del 1990 ad individuare nelle Aree metropolitane un livello di governo, comprendente l'intero agglomerato metropolitano, cui attribuire funzioni di pianificazione e di coordinamento, successivamente, alla luce delle difficoltà registratesi nell'attuazione della legge n. 142, la legge n. 265 del 1999, focalizzando l'attenzione soprattutto sulla scelte compiute nella stessa realtà locale interessata, ha riordinato la disciplina relativa all'istituzione della Città metropolitana, di tal che non pare possibile rinvenire alcun nucleo di funzioni in concreto svolte dal livello metropolitano di governo, tanto meno, è evidente, da un punto di vista storico.

Sulla base di quanto sinora emerso, pertanto, poiché nessuna delle summenzionate interpretazioni sembra potersi accogliere senza riserve, si impone la necessità di percorrere un'altra strada ed in questo senso può diversamente porsi l'accento sugli stessi termini accostati nel secondo comma dell'art. 118 Cost. alle funzioni amministrative degli enti locali, i quali, già a prima lettura, si ritiene che evocino concetti del tutto differenti, tali da garantire la possibilità di un proprio ed autonomo ambito definitorio.

Ed in via di prima approssimazione, in primo luogo, svincolata la potestà amministrativa dalla titolarità di quella legislativa in una data materia, “proprie” di un determinato ente di governo sembrerebbero dover essere quelle funzioni amministrative – potrebbe dirsi – caratteristiche, peculiari, tipiche di un livello territoriale, tipicità che, con ogni probabilità, non può che derivare in prima battuta da fattori empirici, dalla concreta esperienza, cioè, storica e fattuale dell'attività delle autonomie territoriali. In secondo luogo, invece, stilisticamente accostate ad un nucleo di funzioni “proprie”, sì come appena, pur sommariamente, intese, le funzioni amministrative “conferite” ad un ente locale parrebbero doversi ricondurre a funzioni *ulteriori* rispetto a quelle “proprie”, che a queste ultime andrebbero ad aggiungersi e la cui individuazione sarebbe rimessa alla discrezionalità del legislatore ordinario, statale o regionale, in sede di attuazione dell'art.

118 Cost., il quale, in combinato disposto con quanto previsto nel primo comma della medesima norma, nella sua azione allocatrice, è chiamato a fare applicazione dei principi (ormai costituzionali) di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza.

5. *La titolarità della potestà allocativa*

In via preliminare, qualche considerazione si impone circa la titolarità della potestà di allocare tra i diversi livelli di governo le funzioni amministrative di cui all'art. 118 Cost.

Ed a questo proposito, in primo luogo, si rileva la necessaria interposizione legislativa a prescindere dal tipo di funzione di cui si tratta: in ossequio al principio di legalità, infatti, tutte le funzioni amministrative, indipendentemente dal grado di "appartenenza" ad un determinato ente territoriale, necessitano per la loro concreta allocazione dell'intervento del legislatore ordinario ed in tale misura, con riguardo, cioè, al soggetto chiamato all'individuazione ed alla distribuzione delle funzioni amministrative non è dato rinvenire alcuna distinzione tra funzioni *proprie* e *conferite*.

In secondo luogo, si evidenzia come a tale attività allocativa, in virtù del combinato disposto di cui agli artt. 117 e 118 Cost., siano chiamati a procedere il legislatore statale o quello regionale in ragione del riparto materiale di competenza stabilito in Costituzione come modificato dalla legge cost. n. 3 del 2001, la quale ha invertito il criterio della residualità, non più a favore dello Stato, bensì delle Regioni, riconoscendo, peraltro, a queste ultime non soltanto una potestà legislativa concorrente (ed attuativa della legislazione statale), ma anche residuale in una serie di materie non espressamente elencate. La distribuzione delle funzioni amministrative, pertanto, a prescindere dalla loro caratterizzazione oggettiva in termini di funzioni *proprie* ovvero *conferite*, nient'affatto può essere sottratta all'ente Regione ed in questo senso non sembrano condivisibili le ricostruzioni tendenti, soprattutto attraverso il collegamento con la lettera p) dell'art. 117 Cost., a qualificare come esclusivo il ruolo del legislatore statale, il quale, in ipotesi, sarebbe chiamato ad operare trasversalmente all'interno di ogni ambito materiale di competenza. Viceversa, l'allocazione delle funzioni amministrative, *proprie* e *conferite*, è affidata allo Stato nelle materie di cui all'art. 117, secondo comma, Cost. ed alle Regioni in quelle di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, Cost.: un sistema, quale quello accolto dal legislatore costituzionale del 2001, di tassativa elencazione delle materie di potestà legislativa esclusiva statale mal si concilia con riserve di legge statale "inespresse", anche prescindendo dalla rilevanza della materia interessata,

che, peraltro, nel caso in esame, pare ulteriormente scoraggiare tale ipotesi.

In terzo luogo, poiché gran parte delle funzioni amministrative afferenti alle materie di potestà legislativa regionale è ancora mantenuta in capo allo Stato, il legislatore statale deve necessariamente ed innanzitutto provvedere ad apposito *trasferimento* e ciò in quanto il principio di continuità si atteggia in maniera differente a seconda che si abbia riguardo alle competenze legislative ovvero amministrative di un determinato ente: mentre le prime, infatti, non necessitano di particolari atti e condizioni per essere esercitate⁷³, diversamente, per le seconde, si pone un «problema concreto di trasferimento, in quanto si tratta di funzioni che richiedono per il loro esercizio necessariamente la copertura finanziaria, oltre alla dotazione di uffici e personale»⁷⁴. E, se da un punto di vista teorico, gli enti territoriali sub-statali, ai fini di detto trasferimento, non possono che porsi nei confronti dello Stato in una posizione di attesa, da un punto di vista pratico, con riguardo, cioè, alla fonte del diritto competente a procedere al trasferimento medesimo, si ritiene che, in prima battuta, lo Stato debba *trasferire* alle Regioni le funzioni amministrative dallo stesso esercitate nelle materie di potestà legislativa concorrente e residuale⁷⁵, e che, successivamente, le Regioni siano chiamate a provvedere all'allocazione delle funzioni in quanto *proprie* ovvero *conferite* nel territorio regionale⁷⁶.

⁷³ Neanche nel caso siano necessarie due tipologie di fonti, come ad esempio accade nelle materie di potestà legislativa concorrente: in questo senso, v. A. D'ATENA, *Quelle due vie d'uscita sul federalismo per superare le incertezze dell'attuazione*, in *Guida al diritto*, 2001, fasc. n. 47, p. 12 ss.

⁷⁴ Così S. MANGIAMELI, *Relazione*, cit., p. 219.

⁷⁵ A questo proposito, F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali*, cit., p. 407, rileva che «ritenere possibile che lo Stato possa conferire ai propri organi competenze amministrative nelle materie riservate al legislatore regionale porterebbe a conseguenze abnormi sul piano del nuovo sistema costituzionale. Essendo, infatti, difficile, se non impossibile, scindere il profilo relativo alla disciplina delle materie da quello relativo all'allocazione delle funzioni, si radicherebbe in tal modo – e per giunta implicitamente – una pressoché illimitata competenza del legislatore statale nelle materie regionali».

⁷⁶ Diversamente S. MANGIAMELI, *Relazione*, cit., p. 219, dopo aver scartato l'eventualità per cui possa essere direttamente lo Stato ad effettuare il trasferimento delle funzioni amministrative rientranti nelle materie di cui al terzo e quarto comma dell'art. 117 Cost., non accoglie neppure la suddetta ipotesi del trasferimento statale alle Regioni, pur ritenuta la più coerente con lo spirito della riforma costituzionale, in quanto ciò «comporterebbe un doppio passaggio che in sede di prima attuazione potrebbe determinare non poche difficoltà ai Comuni e alle Province». Rigettate tali opzioni, l'Autore propone una terza strada in virtù della quale il trasferimento ben potrebbe avvenire con atto statale, ma successivamente ad un'attività di concertazione con gli altri enti territoriali, sulla base, cioè, delle indicazioni fornite dalle Regioni e sentiti gli enti locali: ciò rappresenterebbe un «comprensibile compromesso capace di salvaguardare gli ambiti di spettanza di ciascun soggetto interessato

In definitiva, posto il necessario *trasferimento* dallo Stato alle Regioni delle funzioni amministrative in ragione del riparto di potestà legislativa stabilito dalla novella del 2001, alla concreta distribuzione delle medesime, da distinguersi in *proprie* e *conferite*, è tenuto il legislatore ordinario, statale e regionale, secondo le rispettive competenze, attraverso una rinnovata e complessiva azione riformatrice che valga a decentrare le competenze amministrative tra i diversi livelli sulla base del vigente assetto costituzionale.

6. *Le funzioni proprie: patrimonio forte di attribuzioni amministrative come deroga costituzionalizzata al principio di sussidiarietà*

Con particolare riguardo alle funzioni amministrative cc.dd. *proprie*, si ritiene che esse rappresentino il patrimonio ineliminabile di attribuzioni amministrative di cui, a seguito dell'azione allocatrice della legge, sono destinatari (necessari) i tre più bassi livelli territoriali di governo, comunale, provinciale e metropolitano: il legislatore ordinario, statale e regionale, cioè, nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 117 Cost., è chiamato ad individuare quale attività amministrativa debba essere posta in essere rispettivamente dai Comuni, dalle Province e dalle Città metropolitane, attenendo la medesima alla relativa dimensione territoriale, sulla base di valutazioni derivanti, non soltanto dal dato empirico-storico, ma anche dal mutato ruolo che gli enti locali hanno acquistato nel sistema istituzionale a seguito della riforma del 2001.

È stato, a questo proposito, acutamente sostenuto come, accanto ai principi costituzionali relativi alle modalità attraverso cui procedere alla distribuzione delle funzioni amministrative, dall'art. 118 Cost., in particolare al secondo comma, si ricavi un altro basilare principio, quello, cioè, della «titolarità necessaria delle funzioni proprie» da parte dei livelli di governo sprovvisti di potestà legislativa. Tale principio, infatti, comporta che la legge, statale o regionale, in attuazione della citata disposizione, debba, non soltanto rispettare i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza enunciati nel primo comma, ma, altresì, identificare le funzioni amministrative che appartengono ad un determinato livello di governo⁷⁷,

al trasferimento delle funzioni (Regioni, Province e Comuni) e di realizzare con un solo passaggio in nuovo assetto dei poteri amministrativi».

⁷⁷ Relativamente alla determinazione delle funzioni in oggetto V. CERULLI IRELLI, *Relazione*, in G. BERTI-G.C. DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, cit., p. 26, sostiene che si tratti di un «problema di interpretazione cui in ultima istanza sarà la Corte costituzionale a provvedere».

in quanto «nucleo identificativo degli enti stessi, come enti di governo della propria collettività»⁷⁸. Ed intese in questo senso, le funzioni *proprie* non possono ricomprendere le funzioni *storicamente svolte*, tutte le funzioni amministrative, cioè, attribuite agli enti locali nel corso del tempo in virtù delle stratificazioni legislative e, pertanto, già dagli stessi esercitate⁷⁹; e ciò poiché, se talune non caratterizzano, non identificano, non qualificano affatto i diversi enti come esponenziali della collettività di riferimento, altre, invece, sono agli stessi imputate in quanto organi dello Stato e non in quanto espressione del governo del territorio⁸⁰.

In tal modo definite, le funzioni *proprie* si mostrano come un nucleo, per così dire, *tendenzialmente statico* di funzioni amministrative spettanti rispettivamente ai Comuni, alle Province ed alle Città metropolitane, insusciabili, cioè, di sottrazione in quanto coesenziali alla fisionomia dell'ente.

Dinanzi a tale prospettazione, potrebbe obiettarsi una sostanziale inconciliabilità con quanto disposto dall'art. 118 Cost., essendo di fatto contraddetta «la dimensione dinamica e flessibile del modello basato sui principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza», in tal modo precludendo «la possibilità di disporre una diversa collocazione in caso di inadeguatezza»⁸¹. Ed è proprio con riguardo a tale obiezione che, a ben guardare, vengono a distinguersi le funzioni in argomento poiché la previsione nel testo costituzionale di un nucleo di funzioni “proprie” da affiancare ad altre “conferite” agli stessi soggetti territoriali può spiegarsi soltanto là dove venga esclusa l'applicabilità alle prime del principio di sussidiarietà e dei suoi corollari. In altri termini, l'art. 118, secondo comma, Cost., disponendo che «[i] Comuni, le Province e le Città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative proprie...», deve essere interpretato nel senso di riconoscere l'esistenza di un nucleo di funzioni amministrative proprie di (tutti) i Comuni, di un nucleo di funzioni amministrative proprie di (tutte) le Pro-

⁷⁸ Così V. CERULLI IRELLI-C. PINELLI, *Normazione e amministrazione nel nuovo assetto costituzionale dei pubblici poteri*, in ID. (a cura di), *Verso il federalismo. Normazione e amministrazione nella riforma del Titolo V della Costituzione*, Bologna, 2004, reperibile su www.astridonline.it, p. 44.

⁷⁹ A. TRUINI, *Federalismo e Regionalismo in Italia e in Europa. Centro e periferie a confronto. Volume II. Il processo autonomistico in Italia dall'Unità ad oggi*, Cedam, Padova, 2003, p. 332, evidenzia che «la normativa non è stata confezionata in modo da far ritenere che le competenze in questione siano già nei portafogli degli enti locali».

⁸⁰ V. CERULLI IRELLI-C. PINELLI, *Normazione e amministrazione nel nuovo assetto costituzionale*, cit., p. 44.

⁸¹ Tale posizione è stata sostenuta, in particolare, da Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2339-2340 per contraddire alla tesi dell'intangibilità delle funzioni *fondamentali* di cui all'art. 117, secondo comma, lett. p) Cost. là dove interpretate come coincidenti con le funzioni amministrative *proprie* di cui all'art. 118, secondo comma, Cost.

vince e di un nucleo di funzioni amministrative proprie di (tutte) le Città metropolitane, da distribuirsi, per così dire, “orizzontalmente”, a prescindere, cioè, dalla conformazione geografica, territoriale ed organizzativa dei diversi livelli. Per questa via, eventualmente sanando attraverso il ricorso a forme di associazionismo comunale le difficoltà derivanti dalla molteplicità dei Comuni insistenti sul territorio della Repubblica⁸², ad ogni livello locale di governo deve essere riconosciuta una determinata serie di funzioni amministrative che si reputino afferenti, rispettivamente, alla comunità comunale, provinciale o metropolitana, con l’evidente corollario di un certo ridimensionamento quantitativo delle funzioni medesime rispetto ad altre interpretazioni summenzionate, dovendo esse essere riconosciute a tutti i Comuni, a tutte le Province ed a tutte le Città metropolitane, per ciascun livello in egual misura.

In definitiva, il concetto di funzione *propria* di un ente territoriale, in quanto del medesimo caratteristica, tipica, specifica, pare in nessun modo potersi coniugare con la *ratio* sottesa ai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, i quali, idonei a sottrarre funzioni amministrative ai diversi livelli di governo per esigenze di esercizio unitario, non possono che misurarsi con funzioni non esattamente caratterizzate da uno stretto legame col territorio o, più precisamente, con i vari livelli istituzionali territoriali individuati nella Costituzione.

7. *Le funzioni conferite: funzioni “ulteriori” su cui valutare il rispetto da parte del legislatore del principio di sussidiarietà e dei suoi corollari*

Venendo alla nozione di funzioni amministrative cc.dd. *conferite* ai diversi livelli di governo, si ritiene, innanzitutto e conseguentemente, che esse si configurino come funzioni “non proprie”, non tipiche, non caratteristiche di un particolare ente territoriale, ma a ciascuno di essi attribuite sulla base di valutazioni, di scelte del legislatore “allocatore”, statale o regionale, ispirate ad un decentramento amministrativo più o meno consistente a seconda delle esigenze unitarie che emergono in relazione alle diverse materie.

Le funzioni amministrative *conferite* rispetto a quelle *proprie* si sostan-

⁸² Sull’associazionismo locale, v. S. BINDI, *La gestione associata di funzioni e servizi nei piccoli comuni della Toscana* (L.R. 40/2001), IRPET, Firenze, 2005; R. FILIPPINI, *Le forme associative tra enti locali nella recente legislazione regionale: verso la creazione di differenti modelli ordinamentali*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2008, p. 341 ss.; L. IZZI, *Idee per una legislazione statale e regionale sulle forme associative tra enti locali*, *ivi*, p. 377 ss.

ziano sì in funzioni “ulteriori”, ma non per questo eventuali, ed il relativo conferimento deve avvenire da parte del legislatore favorendo in primo luogo il livello comunale e successivamente i livelli superiori di governo, là dove i principi di differenziazione ed adeguatezza impongano una diversa allocazione.

Per tale via, le funzioni *conferite* acquistano notevole rilevanza sia qualitativamente che quantitativamente.

Dal primo punto di vista, infatti, definite le funzioni *proprie* come quelle che identificano il soggetto territoriale destinatario come ente di governo della relativa comunità di riferimento, quelle *conferite* diventano il vero e proprio banco di prova su cui valutare il rispetto da parte del legislatore della sussidiarietà e dei suoi corollari nell’azione allocatrice: sottratte alle dinamiche della sussidiarietà, nella sua declinazione verticale, le funzioni *proprie* dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane, è proprio sugli “ulteriori conferimenti” effettuati dal legislatore, statale e regionale, che la sfida del decentramento amministrativo e dell’autonomia istituzionale territoriale, avviata dalla legge Bassanini prima e proseguita con la legge costituzionale n. 3 del 2001 poi, deve essere giocata.

Dal secondo punto di vista, esclusa la riconducibilità delle funzioni *proprie* alle *funzioni storicamente svolte*, le quali rappresentano un insieme senz’altro non circoscritto di funzioni, oltre che, a dire il vero, difficilmente determinabile, la categoria delle funzioni *conferite* riacquista una notevole consistenza, configurando, in tal modo, un ambito maggiormente esteso, entro il quale il legislatore è tenuto a valutare l’idoneità di un livello di governo a soddisfare le esigenze della relativa comunità locale, facendosi guidare dai principi di sussidiarietà, differenziazione, adeguatezza ed esercizio unitario.

All’impostazione da ultimo richiamata, in altri termini, può, al più, essere riconosciuta una valenza *descrittiva*, volta a salvaguardare lo *status quo* e, in definitiva, l’efficienza, l’efficacia ed il buon andamento della pubblica amministrazione in funzione della tutela del principio di continuità dell’ordinamento, ma non già una valenza *prescrittiva*, la quale finirebbe per svuotare la norma di qualsiasi contenuto innovativo, in tal modo privando di rilevanza la futura attività legislativa di allocazione e, soprattutto, svincolandola, forse similmente a quanto accaduto in passato, dalla norma costituzionale di riferimento, l’art. 118.

8. *L'elemento soggettivo nella distinzione tra funzioni proprie e funzioni conferite*

Non può omettersi in conclusione qualche considerazione in merito alla diversità riscontrabile tra le funzioni *de quibus* dal punto di vista soggettivo: dal combinato disposto dei primo e secondo comma dall'art. 118 Cost., infatti, sembrerebbe derivarsi che, mentre delle *proprie* unici titolari sarebbero Comuni, Province e Città metropolitane, per le seconde il *conferimento* sarebbe previsto per tutti i livelli territoriali, dai Comuni sino allo Stato, cosicché si tratta di verificare se effettivamente le Regioni e lo Stato non possano essere destinatari di funzioni *proprie* ovvero se sia possibile rinvenire altre motivazioni, idonee a giustificare l'esclusione (*rectius*, la non menzione) dall'elenco di cui al secondo comma dell'art. 118 Cost.

A questo proposito, benché parte della dottrina, interpretando letteralmente le norme in esame, abbia negato allo Stato ed alle Regioni la titolarità delle funzioni amministrative *proprie*, evidenziando il carattere derivato, *alias* non originario, (addirittura) di tutte le funzioni amministrative attribuite agli enti diversi dal Comune⁸³, si ritiene, tuttavia, che in un sistema permeato dagli istituti del pluralismo istituzionale, all'interno del quale ogni livello di governo presenta caratteristiche peculiari che ne consentono il riconoscimento ad opera dei consociati secondo una precisa fisionomia organizzativa e funzionale, tutti gli enti siano potenzialmente destinatari di un patrimonio *forte* di funzioni amministrative⁸⁴.

Piuttosto, si sottolinea come i soggetti non menzionati nel secondo com-

⁸³ Cfr. in particolare A. D'ATENA, *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, cit., p. 231.

⁸⁴ In questo senso, v. Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2341. Cfr. anche T. MARTINES-A. RUGGERI-C. SALAZAR, *Lineamenti di diritto regionale*, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 242-243, in cui per uscire dall'*impasse*, gli Autori propongono di ritenere che «il primo ed il secondo comma dell'art. 118, in realtà, adoperino il termine "conferite" con significati diversi: nell'accezione più ampia possibile (proprio quella della legge Bassanini, che avrebbe dunque qui fatto sentire la sua influenza culturale) il I c., comprensiva perciò anche delle attribuzioni *iure proprio* delle funzioni; in accezione ristretta (che sottrae dal proprio raggio d'azione le funzioni proprie e i relativi "conferimenti"...) il II»; in definitiva, «l'espressa menzione delle funzioni proprie con riguardo ai soli enti infraregionali [...] trova, in realtà, giustificazione nel bisogno, avvertito dal legislatore di riforma, che fosse resa esplicita la regola secondo cui tutte le funzioni di cui gli enti stessi sono destinatari pervengono (e non possono che pervenire) loro da leggi dello Stato o della Regione, "secondo le rispettive competenze"». In tale ricostruzione, pur ammettendosi che il riconoscimento di funzioni *iure proprio* anche allo Stato ed alle Regioni possa apparire un'interpretazione discorsiva della lettera della norma, si crede che esso, tuttavia, sia maggiormente adeguato alle esigenze di funzionalità complessiva del sistema.

ma dell'art. 118 Cost. siano non a caso gli unici titolari della potestà legislativa, indispensabile per l'allocazione concreta delle funzioni e dei compiti amministrativi (anche *propri*)⁸⁵. In questa misura, la disposizione *de qua* deve essere interpretata come manifestazione della volontà del legislatore costituzionale del 2001 di apprestare una particolare garanzia, costituzionale per l'appunto, a quegli enti che «pur essendo privilegiati dal modello sussidiario [...] accolto, nondimeno sono esclusi dalle determinazioni legislative riguardanti giustappunto l'assegnazione delle predette funzioni»⁸⁶.

Tale garanzia, peraltro, si dimostra particolarmente funzionale, sia pur soltanto da un punto di vista teorico⁸⁷, al mancato riconoscimento in capo agli enti locali della facoltà di avere accesso diretto alla giustizia costituzionale⁸⁸. A questo proposito, infatti, si rileva come se, da un lato, la legge costituzionale n. 3 del 2001 nulla ha disposto in merito alla possibilità per gli enti locali di adire la Corte costituzionale per violazione da parte della legge statale o regionale della norma costituzionale relativa alla (necessaria) individuazione di funzioni *proprie* in capo ai medesimi e di quella relativa al necessario rispetto dei principi costituzionali di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza nell'allocazione delle funzioni *conferite*; dall'altro, di certo non risolutivo può ritenersi quanto proposto dall'art. 9, terzo comma, legge n. 131 del 2003⁸⁹, la quale ha previsto – attraverso il riconosci-

⁸⁵ Un'ulteriore argomentazione a sostegno del carattere non tassativo dell'elenco di enti territoriali risultante dall'art. 118 Cost. potrebbe essere quella per cui, pur non contenendo il medesimo menzione degli "altri enti locali", secondo la terminologia utilizzata dal Costituente, è difficile immaginare che il legislatore del 2001 abbia inteso espungere dall'ordinamento gli enti funzionali, ed in questo senso la dottrina si presenta pressoché concorde. V. per tutti Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2347 e la dottrina ivi richiamata.

⁸⁶ Q. CAMERLENGO, *Art. 118*, cit., p. 2341.

⁸⁷ Se è vero, infatti, che il legislatore di riforma ha inteso garantire agli enti sprovvisti di potestà legislativa un nucleo forte di funzioni amministrative, di cui gli stessi dovrebbero in ogni caso essere destinatari, come autorevolmente rilevato, l'effettività di una garanzia costituzionale dipende dalle forme di tutela che i soggetti interessati sono legittimati ad esercitare; cfr. V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, Cedam, Padova 1984, p. 222 ss.

⁸⁸ In generale sulla questione dell'accesso degli enti locali alla Corte costituzionale, v. G. GUZZETTA, *L'accesso di Province e Comuni alla Giustizia costituzionale nella prospettiva della riforma costituzionale. Profili problematici*, in A. ANZON-P. CARETTI-S. GRASSI (a cura di), *Prospettive di accesso alla Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 266 ss. In particolare, sulla possibilità di individuare nel giudizio amministrativo uno strumento *sussidiario* alle preclusioni in tema di accesso degli enti locali, v. N. PIGNATELLI, *Le "interazioni" tra processo amministrativo e processo costituzionale in via principale*, Giappichelli, Torino, 2008, pp.193-194.

Su questi aspetti, da un punto di vista comparatistico, v. T. GROPPI, *La garanzia dell'autonomia costituzionale degli enti locali: un'analisi comparata*, in *Regioni*, 1998, p. 1035 ss.

⁸⁹ A commento del quale, v. G. RUGGERI, *Art. 9*, in AA.VV., *Il nuovo ordinamento della*

mento alla Conferenza Stato-città e autonomie locali ed al Consiglio delle autonomie locali della possibilità di proporre rispettivamente al governo l'impugnazione di una legge regionale e alla Regione l'impugnazione di una legge statale – un coinvolgimento degli enti locali nel giudizio in via principale nei confronti di leggi statali o regionali, «sotto forma di stimolo che gli stessi possono rivolgere ora allo Stato ora alla Regione affinché esercitino nei termini il loro potere di impugnazione»⁹⁰.

In definitiva, della formulazione del secondo comma dell'art. 118 Cost. pare preferibile fornire non un'interpretazione "in negativo", in virtù della quale lo Stato e le Regioni non potrebbero mantenere in capo a sé medesimi un nucleo forte di funzioni amministrative, bensì "in positivo", di tal che la proposizione in esame sarebbe un'(ulteriore) dimostrazione della creazione da parte del legislatore costituzionale del 2001 di una "pubblica amministrazione (preferibilmente) locale".

Repubblica. Commento alla L. 5 giugno 2003, n. 131 (La Loggia), Giuffrè, Milano, 2003, p. 572 ss.; C. PINELLI, *Art. 9*, in AA.VV., *Legge "La Loggia". Commento alla L. 5 giugno 2003 n. 131 di attuazione del Titolo V della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, p. 180 ss.; P. CARETTI, *Il contenzioso costituzionale*, in G. FALCON (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 183 ss.; E. LAMARQUE, *Articolo 9*, in P. CAVALERI-E. LAMARQUE (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge "La Loggia" (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 230 ss.

⁹⁰ Cfr. S. PANIZZA-E. MALFATTI-R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, III Ed., Giappichelli, Torino, 2011, p. 180.

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il previgente art. 118 Cost. e la sua attuazione in via legislativa: alterazione e trasformazione del disegno costituzionale. – 3. L'art. 118 Cost.: dubbi e certezze. – 3.1. Riflessioni sull'interpretazione. – 3.2. Riflessioni sull'attuazione.

1. *Premessa*

Al termine della presente indagine è possibile proporre qualche riflessione conclusiva con riferimento alla relazione intercorrente tra la norma costituzionale dedicata alla titolarità ed all'esercizio delle funzioni amministrative ed il suo "seguito" legislativo.

A questo proposito, infatti, nonostante il decentramento amministrativo – unitamente all'autonomia locale – sia da considerarsi *ab origine* principio cardine dell'ordinamento costituzionale repubblicano, può dirsi che il legislatore "allocatore", statale e regionale, continui, ora come allora, a sottrarsi all'onere di realizzare un'amministrazione centrale ed una regionale "leggere", in favore di un esercizio quanto più possibile locale delle funzioni amministrative.

Ed in questa misura pare opportuno muovere dall'esperienza precedente alla riforma del Titolo V della Parte seconda della Costituzione, sì da prospettare, non tanto "la" strada da intraprendere ai fini dell'attuazione della disciplina costituzionale in tema di autonomia amministrativa tra i diversi livelli di governo, quanto piuttosto, e semplicemente, le direttive metodologiche chiamate a presiedere alla medesima, le quali, alla luce di quanto accaduto in passato, possano soddisfare le esigenze del tempo presente ed auspicabilmente di quello futuro.

2. *Il previgente art. 118 Cost. e la sua attuazione in via legislativa: alterazione e trasformazione del disegno costituzionale*

Già con la previgente formulazione dell'art. 118 il Costituente aveva disegnato un sistema volto alla realizzazione di un'amministrazione locale che fosse realmente protagonista nello svolgimento dell'attività amministrativa, di tal che, se la corrispondenza tra legislazione ed amministrazione – e quindi la necessaria titolarità statale o regionale delle funzioni amministrative – era stata presupposta in Assemblea costituente, viceversa, la

propensione per una gestione locale delle funzioni sembrava rinvenibile sia con riguardo alle materie di competenza legislativa statale che a quelle di competenza concorrente: da un lato, sia consentito l'esauritivo riferimento al secondo periodo dell'art. 5 Cost., in forza del quale la Repubblica «*attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo*»; dall'altro, pare sufficiente il richiamo a quanto stabilito dall'art. 118 circa la *delega* e l'*avvalimento* come strumenti di *normale* esercizio delle funzioni amministrative *proprie* delle Regioni e, ancora, circa l'individuazione diretta da parte del legislatore statale delle funzioni di *interesse esclusivamente locale*.

Dinanzi a tale quadro costituzionale, come emerso nella presente trattazione, dapprima il solo legislatore statale e successivamente anche quelli regionali hanno mostrato una persistente resistenza al decentramento delle funzioni ed alla conseguente dismissione di uffici e strutture.

A dimostrazione di ciò, per quanto riguarda la legislazione statale, è forse sufficiente rilevare, in via generale, il ritardo nell'attuazione dell'ordinamento regionale e nell'emanazione della legge generale avente ad oggetto la disciplina dell'ordinamento comunale e provinciale e, ancora, la previsione della funzione statale di *indirizzo e coordinamento* dell'attività amministrativa delle Regioni, riproposta, anche grazie all'avallo della giurisprudenza costituzionale, di fatto sino all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001.

Più in particolare, in primo luogo, può dirsi che con i due trasferimenti operati negli anni settanta – tendenzialmente rispondenti al testo costituzionale quanto all'ambito materiale di funzioni trasferite ed agli strumenti allocativi messi a disposizione dello Stato e delle Regioni per un ulteriore decentramento – il legislatore di attuazione si sia discostato dal combinato disposto di cui agli artt. 117 e 118 Cost. più che altro con riferimento al *quantum* di funzioni trasferite, determinando – meno frequentemente, non può tacersi, nel secondo caso – la permanenza in capo allo Stato di ritagli di funzioni e, dunque, una duplicazione di uffici, strutture e personale tra i diversi livelli di governo.

In secondo luogo, diversamente, si rileva come, con la stagione di riforme inaugurata dalla legge n. 142 del 1990, il legislatore, valendosi delle potenzialità interpretative dell'art. 5 Cost., sia parso andare oltre il dettato costituzionale sotto tutti i profili innanzi individuati, svincolando, cioè, il collegamento tra gli artt. 117 e 118 Cost. ed ampliando lo strumentario a disposizione delle Regioni per l'allocazione delle funzioni regionali agli enti locali.

Per quanto attiene, invece, alla legislazione regionale, sia pur con qualche limitata eccezione, è possibile evidenziare una pressoché generalizzata indisponibilità allo svolgimento del ruolo di indirizzo e di programmazione previsto, per non dire presupposto, dalla Costituzione, e, ancora, uno

scarso utilizzo della *delega* di funzioni, dell'*avvalimento* di uffici, e, successivamente, dell'*attribuzione diretta* di compiti amministrativi agli enti locali.

Concludendo sul punto, accertata l'avversione statale e regionale a cedere agli enti locali porzioni di potere secondo le previsioni costituzionali, può forse ammettersi che le più rilevanti difficoltà registratesi nell'attuazione dell'art. 118 Cost. siano derivate non tanto dal contenuto di tale norma, quanto piuttosto dal collegamento ivi contenuto con il precedente art. 117 ed il relativo elenco di materie di potestà legislativa concorrente, con ogni probabilità rivelatosi, di fatto, in qualche misura eccessivamente contenuto ai fini della realizzazione di quell'«ampio decentramento amministrativo» di cui all'art. 5 Cost.

3. *L'art. 118 Cost.: dubbi e certezze*

Con la riforma del Titolo V le considerazioni da ultimo svolte paiono potersi in qualche modo capovolgere, nella misura in cui, venuta meno la presunzione costituzionale di adeguatezza (soltanto) del livello statale e di quello regionale relativamente alla titolarità della potestà amministrativa, gli elementi di maggiore criticità ermeneutica paiono, a dire il vero, derivarsi proprio dall'art. 118 Cost.: quest'ultimo, infatti, controverso sin dal riferimento alla fonte competente a procedere al decentramento amministrativo, si mostra in tutta la sua problematicità interpretativa con particolare riguardo alle tipologie di funzioni amministrative che, sostituendo lo storico binomio funzioni "proprie" (di Stato e Regioni) e funzioni "delegate" (dallo Stato alle Regioni e da queste ultime agli enti locali), dovrebbero caratterizzare l'attuale modello di riparto dei compiti amministrativi nella Repubblica delle autonomie.

Eppure, dinanzi a tali rilevanti ed indiscusse difficoltà di definizione, le quali, come visto, hanno trovato in dottrina le soluzioni più disparate, ai fini di un'irrinunciabile e doverosa attuazione di quanto riformato con la legge cost. n. 3 del 2001 può forse muoversi da talune indicazioni (anche soltanto di principio) che, all'interno dell'art. 118 Cost., si palesano, viceversa, con maggiore evidenza nei propri contenuti e nelle proprie finalità ed in questo senso sembrano venire in considerazione (almeno) due elementi.

In primo luogo, il superamento del principio del parallelismo delle funzioni legislative ed amministrative, cosicché – con le precisazioni derivanti dalla giurisprudenza costituzionale circa l'attrazione in sussidiarietà da parte dello Stato della competenza legislativa concorrente e residuale in ipotesi di allocazione a livello statale delle funzioni amministrative – la titolarità e l'esercizio della potestà amministrativa da parte di un ente ter-

ritoriale prescindono dalla potestà legislativa in una data materia.

In secondo luogo, la rinnovata scelta per un'amministrazione prevalentemente locale (*rectius*, comunale), la quale, acquisita nuova linfa dalla costituzionalizzazione del principio di sussidiarietà come criterio distributivo delle funzioni amministrative, specificamente distingue tra funzioni amministrative da allocare – per non dire “riconoscere” – ad ogni livello locale di governo in quanto di esso “caratteristiche” ed altre da conferire agli enti territoriali sulla base, all'inverso, di valutazioni di adeguatezza a svolgere una determinata funzione secondo canoni di efficienza ed efficacia.

La “decostituzionalizzazione” delle materie e, al contempo, la preferenza per un'allocazione quanto più possibile decentrata delle funzioni, pertanto, paiono indubbi elementi sulla base dei quali procedere all'interpretazione e, quindi, all'attuazione del nuovo impianto costituzionale.

In questa sede, in altri termini, piuttosto che riproporre l'ipotesi ricostruttiva avanzata nell'indagine che precede, si ritiene preferibile soffermarsi sui criteri metodologici che hanno condotto alla medesima, i quali (almeno quelli), a dire il vero, si mostrano tutt'altro che irrilevanti dinanzi all'obiettivo di addivenire ad un assetto dei rapporti amministrativi coerente con il vigente dettato costituzionale.

3.1. Riflessioni sull'interpretazione

Procedendo in questo senso, quale che sia il punto di arrivo di questa lenta e discontinua riflessione sul contenuto da riconoscere alla disposizione costituzionale in esame, posta la centrale esigenza di garantire all'art. 118 Cost. una coerenza non soltanto “interna” allo stesso, ma anche “esterna” a tutto il Titolo V, ciò che sembra emergere è l'opportunità di operare un contemperamento ed una sintesi tra diverse ed in certa misura opposte esigenze.

In questo senso, infatti, in primo luogo, la garanzia di continuità tra originario ed attuale modello di amministrazione (*rectius*, tra la legislazione di allocazione preesistente e successiva all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001) da un lato, e l'onere di preservare e sostenere la portata innovativa della riforma costituzionale dall'altro, debbono incontrarsi, oltre che in un'attenta analisi e comprensione dei significati da attribuire a termini vecchi e nuovi che rischiano in certa misura di sovrapporsi, meramente nella previsione per cui, sino all'approvazione dei nuovi decreti di trasferimento e della successiva legislazione statale e regionale, gli assetti amministrativi tra gli enti territoriali non possono che rimanere quelli esistenti.

In secondo luogo, il ruolo decisivo ormai assunto dalla collaborazione e cooperazione tra enti territoriali all'interno di ogni processo decisionale

deve necessariamente conciliarsi con l'individuazione di precisi e definiti ambiti di competenza, i quali si palesano in tutta la loro opportunità in un ordinamento, quale quello italiano, che non prevede forme di accesso diretto alla giustizia costituzionale da parte delle autonomie territoriali sprovviste di potestà legislativa.

Ancora, il rispetto della discrezionalità del legislatore "allocatore" deve necessariamente raccordarsi con l'opzione teorica per un sistema amministrativo *diverso* da quello originariamente scelto dal Costituente, di tal che, attuando in piena discrezionalità il principio di sussidiarietà ed i suoi corollari, lo Stato e le Regioni si muovano all'interno di una cornice costituzionale tendenzialmente certa: soltanto previa sistemazione concettuale delle categorie di funzioni amministrative rinvenibili in Costituzione, cioè, possono derivare una legislazione statale e, ancor più, regionale "ordinate" e, quindi, l'elaborazione dei presupposti per un efficace, benchè limitato, sindacato di costituzionalità e, in definitiva, per un'adeguata tutela delle posizioni soggettive dei singoli, principali "destinatari" della funzione amministrativa.

3.2. *Riflessioni sull'attuazione*

Nonostante i tentativi, pur emersi in dottrina, di garantire alla legislazione prodotta in vigenza del testo originario dell'art. 118 Cost. una compatibilità a Costituzione, per così dire, conseguita già (e paradossalmente) in precedenza rispetto all'entrata in vigore della legge cost. n. 3 del 2001, un complessivo ripensamento della disciplina in oggetto sembra in realtà imporsi con forza: il legislatore statale e quello regionale, infatti, sono con ogni evidenza chiamati a dare attuazione all'art. 118 Cost. e, conseguentemente, a restituire coerenza al rapporto intercorrente tra la norma costituzionale e la corrispondente disciplina legislativa.

In questa misura, difatti, lo Stato e le Regioni hanno il compito di riempire di contenuto l'autonomia amministrativa locale costituzionalmente prevista e nel far ciò, alla luce della precedente esperienza, tanto il primo quanto, in particolar modo, le seconde – in ragione dell'ampiezza della competenza legislativa acquisita – dovrebbero evitare di procedere mediante la dislocazione, anziché di funzioni intere, di ritagli di esse, da cui conseguirebbe il protrarsi di situazioni di sdoppiamento e spezzettamento della burocrazia tra i diversi livelli di governo.

A fronte di tali osservazioni, tuttavia, i segnali che provengono dal legislatore, intanto statale, paiono tutt'altro che confortanti e ciò soltanto avendo riguardo al ritardo che si riscontra nell'attuazione della norma *de qua*, all'illogicità derivante dall'individuazione delle modalità di finanziamento delle

funzioni amministrative (art. 119 Cost.) prima ancora di aver individuato quali esse siano ed a quali enti spettino e, ancora, all'incapacità di realizzare una riforma organica dell'amministrazione territoriale, la quale viene costantemente rimandata grazie all'inserimento nelle manovre finanziarie di circoscritte previsioni che si limitano – inevitabilmente – a compiacere le contingenze (anche e soprattutto politiche) del momento.

Tali, tutt'altro che marginali, rilievi, tuttavia, sembrano rendere ancora lontano il concreto compimento, secondo i principi costituzionali, del decentramento amministrativo e dell'ottimizzazione delle risorse, mentre quanto mai attuali si mostrano le considerazioni svolte, ormai più di trenta anni fa, da M.S. Giannini nello scritto da cui ha preso le mosse l'intera indagine che si è condotta, secondo le quali il ceto politico, sia esso riconducibile allo Stato o alle Regioni, non riuscendo «a prendere consapevolezza del fatto che nelle società tecnologicamente avanzate la parte più importante dell'attività politica è l'amministrare e che l'amministrare richiede strumenti semplici e chiari», «non è disponibile per agire secondo logiche che non coinvolgano posizioni di potere»¹.

¹ M.S. GIANNINI, *Del lavare la testa all'asino*, Prefazione a A. BARBERA-F. BASSANINI (a cura di), *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali. Commentario al decreto 616 di attuazione della legge 382*, Il Mulino, Bologna, 1978, pp. 16-18.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Atti del primo convegno di studi regionali*, Cedam, Padova, 1955.
- AA.VV., *Contributi allo studio della funzione statale di indirizzo e coordinamento*, Ministero dell'Interno, Roma, 1978.
- AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2002.
- AA.VV., *Il nuovo volto della pubblica amministrazione. Commento organico alle leggi Bassanini*, Edizioni Giuridiche Simone, Napoli, 1997.
- AA.VV., *La potestà statutaria regionale nella riforma costituzionale. Temi rilevanti e profili comparati*, Giuffrè, Milano, 2001.
- AA.VV., *La pubblica amministrazione nella Costituzione – Riflessioni e indicazioni di riforma*, Giuffrè, Milano, 1995.
- AA.VV., *Luigi Sturzo e la Costituzione italiana (attuazione o revisione?)*, Massimo, Milano, 1983.
- AA.VV., *Riforma regionale e organizzazione dei ministeri*, Giuffrè, Milano, 1971.
- AA.VV., *Scritti vari di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 1955.
- ABBAMONTE G., *La delega delle funzioni agli enti locali: aspetti finanziari*, in *Regioni e comunità locali*, 1976, p. 11 ss.
- AGOSTA S., *La Corte costituzionale dà finalmente la "scossa" alla materia delle intese tra Stato e Regioni? (breve note a margine di una recente pronuncia sul sistema elettrico nazionale)*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- AIELLO G.P.M., *Il potere sostitutivo di cui all'art. 120 Cost.: dalla dottrina alla giurisprudenza costituzionale del 2004*, in *Comuni d'Italia*, 2004, p. 60 ss.
- ALESSI R., *Principi di diritto amministrativo*, III Ed., Giuffrè, Milano, 1966.
- ALLEGRETTI U., *Profilo di storia costituzionale italiana – Individualismo e assolutismo nello stato liberale*, Il Mulino, Bologna, 1989.
- ALLEGRETTI U., *Pubblica amministrazione e ordinamento democratico*, in *Foro it.*, 1984, V, p. 205 ss.
- ALLEGRETTI U., *Autonomia regionale e unità nazionale*, in *Regioni*, 1995, p. 9 ss.
- ALLEGRETTI U., *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Cedam, Padova, 1996.
- AMATO C.-DE LUCA G., *I principi di sussidiarietà e leale collaborazione nell'esercizio del potere sostitutivo dello Stato*, in *Nuova rass.*, 2008, p. 907 ss.
- AMATO C.-DE LUCA G., *Poteri sostitutivi ex art. 120 Cost.: presupposti, titolarità, forme e modalità d'esercizio*, in *Studium iuris*, 2009, p. 14 ss.
- AMATO G.-BARTOLE S.-BASSANINI F.-CASSESE S.-ELIA L., *Dibattito sul trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni di diritto comune*, in *Giur. cost.*, 1971, p. 456 ss.
- AMBROSINI G., *L'ordinamento regionale. La riforma regionale nella Costituzione Italiana*, Zanichelli, Bologna, 1957.
- AMORTH A., *L'attività amministrativa delle Regioni*, in AA.VV., *Atti del primo convegno di studi regionali*, Cedam, Padova, 1955, p. 301 ss.
- ANTONIETTI N.-DE SIERVO U. (a cura di), *Ambrosini e Sturzo. La nascita delle Regioni*, Il Mulino, Bologna, 1998.
- ANTONINI L., *Il principio di sussidiarietà orizzontale: da Welfare State a Welfare society*, in *Riv. dir. fin.*, 2000, p. 105 ss.

- ANTONINI L., *Art. 117, secondo, terzo e quarto comma*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2229 ss.
- ANZON A., *Sovranità, processi federalistici, autonomia regionale*, reperibile su www.forum-costituzionale.it.
- ANZON A., *I poteri delle regioni dopo la riforma costituzionale. Il nuovo regime e il modello originario a confronto*, Giappichelli, Torino, 2002.
- ANZON A., *Un passo indietro verso il regionalismo duale*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 226 ss.
- ANZON A., *I limiti attuali della potestà esclusiva delle regioni (e province) ad autonomia speciale e i vizi denunziabili dallo Stato ex art. 127 Cost.: due importanti punti fermi nella giurisprudenza della Corte*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2256 ss.
- ANZON A., *Flessibilità dell'ordine delle competenze legislative e collaborazione tra Stato e Regioni*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2782 ss.
- ARCIDIACONO L., *L'organizzazione amministrativa nel disegno costituzionale e nella giurisprudenza della Corte*, in *Pol. del dir.*, 1983, p. 451 ss.
- ARMANNO M., *Il principio costituzionale di sussidiarietà. Premesse teoriche. Modelli operativi. Esperienza dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2010.
- AZZENA A., voce *Regioni a statuto speciale (Sardegna)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXIX, p. 366 ss.
- BACHELET V., *Profili giuridici dell'organizzazione amministrativa: strutture tradizionali e tendenze nuove*, Giuffrè, Milano, 1965.
- BALBONI E., voce *Decentramento amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1989, vol. IV, p. 515 ss.
- BALDASSARRE A., *Una Costituzione da rifare. Il progetto della Bicamerale sotto la lente di un costituzionalista*, Giappichelli, Torino, 1998.
- BALDI B., *Stato e territorio. Federalismo e decentramento nelle democrazie contemporanee*, Laterza, Roma-Bari, 2007.
- BALDUZZI R., *Le autonomie locali dopo la revisione costituzionale del Titolo V*, in *Quaderni reg.*, 2003, p. 63 ss.
- BALESTRIERI A.M., *Sussidiarietà, territorio, cooperazione fra mano pubblica e soggetti privati. Spunti per un inquadramento giuridico*, in *Dir. amm.*, 1998, p. 615 ss.
- BALLADORE PALLIERI G., *Appunti sulla divisione dei poteri*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, p. 811 ss.
- BARBERA A.-BASSANINI F. (a cura di), *I nuovi poteri delle regioni e degli enti locali. Commentario al decreto 616 di attuazione della legge 382*, Il Mulino, Bologna, 1978.
- BARBERA A.-GIARDA P.D.-MAZZOCCHI G., *Dove vanno le regioni*, Vita e pensiero, Milano 1976.
- BARBERA A., *I contributi della Toscana a favore di piccoli e medi esercenti il commercio al dettaglio. Verso un superamento della «separazione delle competenze»?», in *Regioni*, 1973, p. 735 ss.*
- BARBERA A., *La Regione come ente di governo*, in *Pol. del dir.*, 1973, p. 741 ss.
- BARBERA A., *Le istituzioni del pluralismo: regioni e poteri locali: autonomie per governare*, De Donato, Bari, 1977.
- BARBERA A., *Regioni e interesse nazionale*, Giuffrè, Milano, 1973.
- BARBERO M., *Alle regioni una potestà legislativa "doppiamente" residuale*, reperibile su www.associazioneitalianadeicostituzionalisti.it.
- BARBERO M., *La Corte costituzionale interviene sulla legge "La Loggia"*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.

- BARDUSCO A., *Art. 4*, in AA.VV. (coordinato da ITALIA V.), *Testo unico degli enti locali, Volume I, Ordinamento istituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 28 ss.
- BARILE P., *Corte costituzionale e regioni a statuto ordinario*, in AA.VV., *Le Regioni: politica o amministrazione?*, Edizioni di Comunità, Milano, 1973, p. 79 ss.
- BARONE G., *L'amministrazione per delega*, in *Dir. e società*, 1974, p. 751 ss.
- BARTOLE S.-BIN R.-FALCON G.-TOSI R., *Diritto regionale*, II Ed., Il Mulino, Bologna, 2005.
- BARTOLE S.-MASTRAGOSTINO F.-VANDELLI L., *Le autonomie territoriali – Ordinamento delle regioni e degli enti locali*, Il Mulino, Bologna, 1984.
- BARTOLE S., *Supremazia e collaborazione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1971, p. 84 ss.
- BARTOLE S., *Art. 115*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1985, XXVI, p. 15 ss.
- BARTOLE S., *Art. 117*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1985, XXVI, p. 102 ss.
- BARTOLE S., *Riflessioni sulla comparsa nell'ordinamento italiano del principio di sussidiarietà*, in *Studium iuris*, 1999, p. 380 ss.
- BARTOLE S., *Collaborazione e sussidiarietà nel nuovo ordine regionale*, in *Regioni*, 2004, p. 578 ss.
- BASSANINI F.-ONIDA V., *Problemi di diritto regionale. 2. Trasferimento delle funzioni e attuazione dell'ordinamento regionale: note e pareri*, Giuffrè, Milano, 1971.
- BASSANINI F.-PINTO F., voce *Regione*, I) *Organizzazione e funzioni*, in *Enc. giur. Treccani*, 1991, vol. XXVI.
- BASSANINI F., *Indirizzo e coordinamento delle attività regionali*, in SERRANI D. (a cura di), *La via italiana alle regioni*, Edizioni di Comunità, Milano, 1972, p. 43 ss.
- BASSANINI F., *Regioni e riforma dell'amministrazione locale dopo il d.P.R. 616*, in *Il Comune democratico*, 1977, p. 73 ss.
- BASSI F., *Il principio della separazione dei poteri*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1965, p. 62 ss.
- BASSI F., *Contributo allo studio delle funzioni dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1969.
- BELLETTI M., *Il nuovo riparto di competenze Stato-Regioni tra continuità, ultrattività ed urgenza*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- BENELLI F., *Art. 117, secondo comma*, in BARTOLE S.-BIN R. (a cura di), *Commentario breve alle Costituzione*, Cedam, Padova, 2008, p. 1051 ss.
- BENVENUTI F.-MIGLIO G. (a cura di), *L'unificazione amministrativa e i suoi protagonisti*, Neri Pozza, Vicenza, 1969.
- BENVENUTI F., *Eccesso di potere amministrativo per vizio della funzione*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1950, p. 1 ss.
- BENVENUTI F., *Funzione amministrativa, procedimento, processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, p. 118 ss.
- BENVENUTI F., *L'ordinamento repubblicano*, Libreria Universitaria, Venezia, 1967.
- BENVENUTI F., *Problemi connessi al passaggio organico delle funzioni amministrative dallo Stato alle Regioni*, in *Foro amm.*, 1971, p. 197 ss.
- BENVENUTI F., *La discrezionalità amministrativa*, Cedam, Padova, 1986.
- BENVENUTI F., voce *Funzione (teoria generale)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, vol. XIV.
- BERTI G., *La pubblica amministrazione come organizzazione*, Cedam, Padova, 1968.
- BERTI G., *Caratteri dell'amministrazione comunale e provinciale*, Cedam, Padova, 1969.
- BERTI G., *Funzioni statali delegate e controlli*, in *Regioni*, 1973, p. 888 ss.
- BERTI G., *Art. 5*, in BRANCA G., (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1975, p. 277 ss.

- BERTI G., *Regionalismo europeo nella prospettiva del Trattato di Maastricht*, in *Regioni*, 1992, p. 1203 ss.
- BERTI G., *Amministrazione e Costituzione*, in *Dir. amm.*, 1993, p. 455 ss.
- BERTOLINI C., *La sussidiarietà amministrativa, ovvero la progressiva affermazione di un principio*, in *Dir. amm.*, 2007, p. 895 ss.
- BERTOLISSI M., *Art. 5*, in CRISAFULLI V.-PALADIN L. (a cura di), in *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, 1990, p. 40 ss.
- BERTOLISSI M., voce *Regioni a statuto speciale (Friuli-Venezia Giulia)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXIX, p. 347 ss.
- BERTOLISSI M., voce *Regioni a statuto speciale (Trentino-Alto Adige)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXIX, p. 414 ss.
- BESSI D., *L'interesse a ricorrere nel giudizio in via principale nel Titolo V novellato*, in *Regioni*, 2004, p. 219 ss.
- BETTINELLI E.-RIGANO F. (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale: atti del seminario di Pavia svoltosi il 6-7 giugno 2003*, Giappichelli, Torino, 2004.
- BIFULCO R., *Art. 5*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 132 ss.
- BIFULCO R., *Nuovi statuti regionali e ("nuovi") diritti regionali*, in *Giur. it.*, 2001, p. 1757 ss.
- BIN R., *Il nuovo Titolo V: cinque interrogativi (e cinque risposte) su sussidiarietà e funzioni amministrative*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- BIN R., *Sullo «statuto costituzionale» delle deleghe*, in *Regioni*, 1999, p. 126 ss.
- BIN R., *L'indirizzo e coordinamento nella «Bassanini»: ritorno alla legalità*, in *Regioni*, 1999, p. 406 ss.
- BIN R., *Riforma degli statuti e riforma delle fonti regionali*, in *Regioni*, 2000, p. 519 ss.
- BIN R., *La funzione amministrativa*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 111 ss.
- BIN R., *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 365 ss.
- BIN R., *Regolamenti statali in materie delegate: una chiave interpretativa del nuovo art. 117 comma 6*, in *Regioni*, 2002, p. 110 ss.
- BINDI S., *La gestione associata di funzioni e servizi nei piccoli comuni della Toscana (L.R. 40/2001)*, pubblicazione a cura dell' IRPET, Firenze, 2005;
- BOBBIO N., *Teoria dell'ordinamento giuridico*, Giappichelli, Torino, 1960.
- BOGNETTI G., voce *Federalismo*, in *Dig. pubbl.*, Aggiornamento 2000, p. 279 ss.
- BOGNETTI G., voce *Poteri (divisione dei)*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1996, XI, p. 372 ss.
- BOLOGNINO D., *Il principio di sussidiarietà nell'art. 118, 4° comma, Cost.: un'interpretazione*, in *Nuove autonomie*, 2003, p. 663 ss.
- BONORA P., *Regionalità. Il concetto di Regione nell'Italia del secondo dopo-guerra (1943-1970)*, Franco Angeli, Milano, 1984.
- BORSI U., *Corso di diritto amministrativo e scienza dell'amministrazione*, Giorgetti, Macerata, 1914.
- BORSI U., *Le funzioni del Comune italiano*, in ORLANDO V.E. (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, Società Editrice Libreria, Milano, 1915, p. 215 ss.
- BOSCHETTI A.T., *Dimensione degli interessi e dimensioni delle competenze degli enti locali: la redistribuzione delle funzioni amministrative alla luce della l. n. 142/1990*, in *Nuova rass.*, 1992, p. 129 ss.

- BOTTARI C. (a cura di), *La riforma del Titolo V, Parte seconda della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003.
- BRUNELLI L., voce *Decentramento amministrativo*, in *Noviss. Dig. it.*, 1938, vol. IV, p. 581 ss.
- CACACE A.-MINIERI S.-SANGIULIANO F. (a cura di), *Il nuovo ordinamento degli enti locali*, Edizioni Giuridiche Simone, Napoli, 2008.
- CAIANIELLO V., *Le autonomie locali e la Costituzione*, in *Nuova rass.*, 1993, p. 865 ss.
- CAIANIELLO V., *Problemi dell'amministrazione nello stato unitario (1859-1865)*, in *Dir. e società*, 1990, p. 371 ss.
- CALANDRA P.-TROCCHI G. (a cura di), *Il trasferimento delle funzioni statali alle Regioni (Decreti delegati: ex legge n. 281 del 16-5-1970)*, Lega per le autonomie e i poteri locali, Roma, 1972.
- CALANDRA P., *Storia dell'amministrazione pubblica in Italia*, Il Mulino, Bologna, 1978.
- CALIFANO L., *Principio di legalità e indirizzo e coordinamento dell'attività amministrativa regionale*, in *Giur. it.*, 1983, p. 1054 ss.
- CALVIERI C., *Stato regionale in trasformazione: il modello autonomistico italiano*, Giappichelli, Torino, 2002.
- CAMELI R., *Poteri sostitutivi del governo ed autonomia costituzionale degli enti territoriali (in margine all'art. 120 cost.)*, in *Giur. cost.*, 2004, p. 3389 ss.
- CAMERLENGO Q., *Le fonti regionali del diritto in trasformazione. Considerazioni in margine alla l. cost. 22 novembre 1999, n. 1*, Giuffrè, Milano, 2000.
- CAMERLENGO Q., *Sussidiarietà, cooperazione, proporzionalità e buon andamento: la progressiva ristrutturazione del riparto costituzionale delle funzioni legislative ed amministrative*, in *Riv. giur. edil.*, 2004, p. 793 ss.
- CAMERLENGO Q., *Dall'amministrazione alla legge, seguendo il principio di sussidiarietà. Riflessioni in merito alla sentenza n. 303 del 2003 della Corte costituzionale*, in VIOLINI L. (a cura di), *Itinerari di sviluppo del regionalismo italiano*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 231 ss.
- CAMERLENGO Q., *Art. 118*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2333 ss.
- CAMERLENGO Q., voce *Potere sostitutivo (diritto costituzionale)*, in *Dig. pubbl.*, Aggiornamento 2008, p. 652 ss.
- CAMERO M., *Le funzioni del comune e della provincia nel nuovo ordinamento delle autonomie locali*, in *Comuni d'Italia*, 1993, p. 679 ss.
- CAMMELLI M., *Osservazioni sulla delega di funzioni amministrative regionali*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1969, p. 1203 ss.
- CAMMELLI M., *Indirizzo e coordinamento nel nuovo assetto dei rapporti fra Stato e Regioni*, in *Pol. del dir.*, 1976, p. 573 ss.
- CAMMELLI M., *Sussidiarietà e pubblica amministrazione*, in *Non profit*, 2000, p. 23 ss.
- CAMMELLI M., voce *Delega amministrativa*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. X.
- CAMMELLI M., *Amministrazione (e interpreti) davanti al nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2001, p. 1273 ss.
- CAMMELLI M., *Relazione*, in BERTI G.-DE MARTIN G.C. (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 89 ss.
- CAMMELLI M., *Dopo il Titolo V: quali poteri locali?*, in *Regioni*, 2002, p. 3 ss.
- CAMMELLI M., *Principio di sussidiarietà e sistema delle amministrazioni pubbliche*, in *Quaderni reg.*, 2002, p. 453 ss.
- CAMMELLI M., *La pubblica amministrazione*, Il Mulino, Bologna, 2004.

- CAMPANELLI G. (a cura di), *Quali prospettive per il federalismo fiscale? L'attuazione della delega tra analisi del procedimento e valutazione dei contenuti*, Giappichelli, Torino, in corso di pubblicazione.
- CANEPA VACCARO P., *Sulla questione del decentramento*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1922, p. 313 ss.
- CAPACCIO SATTA E. (coordinato da), *Commento al decreto 616 (D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616)*, Giuffrè, Milano, 1978.
- CAPOTOSTI P.A., voce *Autarchia*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. II, p. 1 ss.
- CAPUTO A., *La nozione di amministrazione pubblica nei trattatisti dell'ottocento e del primo novecento: profili storici*, in *Foro amm.*, 1980, I, p. 2051 ss.
- CARAVITA DI TORITTO B., *La Costituzione dopo la riforma del Titolo V. Stato, Regioni e autonomie fra Repubblica e Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2002.
- CARENA A., *Il principio della divisione dei poteri nello Stato costituzionale*, Annali Scienze politiche Università di Pavia, 1932.
- CARETTI P.-TARLI BARBIERI G., *Diritto regionale*, Giappichelli, Torino, 2007.
- CARETTI P., *L'utilizzazione degli uffici degli enti locali*, in AA.VV., *Scritti in onore di Costantino Mortati*, II, Giuffrè, Milano, 1977, p. 595.
- CARETTI P., *Indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo nella più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Regioni*, 1992, p. 338 ss.
- CARETTI P., *Il principio di sussidiarietà e i suoi riflessi sul piano dell'ordinamento comunitario e dell'ordinamento nazionale*, in *Studium iuris*, 1993, p. 15 ss.
- CARETTI P., *Anche il differimento di un termine fissato da un atto di indirizzo e coordinamento si traduce in elemento di incostituzionalità della legge regionale*, in *Regioni*, 1996, p. 903 ss.
- CARETTI P., *Il Parlamento del progetto di riforma della commissione bicamerale per le riforme costituzionali*, in CHITI M.P.-STURLESE L. (a cura di), *La riforma costituzionale Atti del Covegno di studi in ricordo di Silvano Tosi*, Firenze, 27-28 marzo 1998, Giuffrè, Milano, 1999, p. 93 ss.
- CARETTI P., *Il contenzioso costituzionale*, in FALCON G. (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 183 ss.
- CARETTI P., *Potestà regolamentare e riforma del Titolo V della Costituzione*, in BOTTARI C. (a cura di), *La riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, p. 171 ss.
- CARETTI P., *Stato, Regioni, enti locali tra innovazione e continuità. Scritti sulla riforma del Titolo V della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2003.
- CARETTI P., *La Corte e la tutela delle esigenze unitarie: dall'interesse nazionale al principio di sussidiarietà*, in *Regioni*, 2004, p. 381 ss.
- CARETTI P., *La "sovranità" regionale come illusorio succedaneo di una "specialità perduta": in margine alla sentenza della Corte costituzionale n. 365/2007*, in *Regioni*, 2008, p. 219 ss.
- CARINGELLA F., *Corso di diritto amministrativo*, IV Ed., Giuffrè, Milano, 2005.
- CARINGELLA F., *Sussidiarietà e attività amministrativa alla luce delle riforme Bassanini e della l. n. 265 del 1999*, in BARBAGALLO G. (a cura di), *Sovranazionalità europea: posizioni soggettive e normazione*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 195 ss.
- CARLASSARE L., *Atti governativi d'indirizzo e coordinamento tra principio di legalità e riserva di legge*, in *Regioni*, 1982, p. 1190 ss.
- CARLASSARE L., *I problemi dell'indirizzo e coordinamento: le soluzioni giurisprudenziali*, in *Regioni*, 1985, p. 29 ss.
- CARLASSARE L., *L'indirizzo e il coordinamento secondo la Corte costituzionale*, in *Quaderni reg.*, 1987, 383.

- CARLI M., *Esercizio delle funzioni amministrative. Commento all'art. 7, commi 1-6*, in FALCON G. (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 147 ss.
- CARLI M., *Materie di «competenza regionale» e materie di «interesse regionale»*, in *Giur. cost.*, 1993, p. 1848 ss.
- CARLOTTO I., *Il procedimento di formazione degli Statuti delle Regioni ordinarie*, Cedam, Padova, 2007.
- CARNEVALE VENCHI M.A., *Contributo allo studio della nozione di funzione pubblica*, Cedam, Padova, 1974.
- CARROZZA P., *Le riforme degli anni novanta in Italia: decentramento e semplificazione dinanzi alla sfida della sovranità reticolare*, in *Quaderni del Seminario di Studi Parlamentari S. Tosi*, Quaderno XIII, Torino, 2001, p. 105 ss.
- CARROZZA P., *Verso i nuovi statuti regionali: alcune riflessioni sul significato politico ed istituzionale degli statuti*, in GROPPI T.-ROSSI E.-TARCHI R., *Idee e proposte per il nuovo statuto della Toscana*, a cura di LIBONE E., Giappichelli, Torino, 2002, p. 18.
- CARROZZA P., *Per un diritto costituzionale delle autonomie locali*, in *Riv. dir. cost.*, 2007, p. 219 ss.
- CARROZZA P., *I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi e autonomie*, in CARROZZA P.-DI GIOVINE A.-FERRARI G.F. (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 763 ss.
- CARROZZA P., *Governo e amministrazione*, in CARROZZA P.-DI GIOVINE A.-FERRARI G.F. (a cura di), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 853 ss.
- CASSETTA E., voce *Attività amministrativa*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. II, p. 521 ss.
- CASSESE S., voce *Autarchia*, in *Enc. dir.*, 1959, vol. IV, p. 324 ss.
- CASSESE S., *La formazione dello Stato amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1974.
- CASSESE S., *Il sistema amministrativo italiano*, Il Mulino, Bologna, 1982.
- CASSESE S., *Il prefetto nella storia amministrativa*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1983, p. 1449 ss.
- CASSESE S., voce *Amministrazione statale (organizzazione dell')*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. II.
- CASSESE S., voce *Amministrazioni statali autonome*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. II.
- CASSESE S., *Albert Venn Dicey e il diritto amministrativo*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 1990, p. 5 ss.
- CASSESE S., *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, in *Sussidiarietà e pubbliche amministrazioni*, Atti del Convegno per il 40° della Spisa, Il Mulino, Bologna, 1995, p. 83 ss.
- CASSESE S., *Le basi del diritto amministrativo*, III Ed., Garzanti, Milano, 1995.
- CASSESE S., *Il terzo decentramento*, in *Gior. dir. amm.*, 1997, p. 417 ss.
- CASSESE S., *L'amministrazione nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Gior. dir. amm.*, 2001, p. 1193 ss.
- CASSESE S., *La rete come figura organizzativa della collaborazione*, in PREDIERI A.-MORISI M. (a cura di), *L'Europa delle reti*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 43 ss.
- CATELANI E., *La potestà regolamentare delle Regioni*, in VOLPE G. (a cura di), *Alla ricerca dell'Italia federale*, Edizioni Plus, Pisa, 2003, p. 119 ss.
- CAVALERI P.-LAMARQUE E. (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione*, Giappichelli, Torino, 2004.
- CAVALERI P., *Diritto regionale*, V Ed., Cedam, Padova, 2009.
- CEREA G.-DALMONEGO I.-DEBIASI F., *Le regioni a statuto speciale*, Franco Angeli, Milano, 1989.

- CEREA G., *Regionalismi del passato e federalismo futuro: cosa insegna l'esperienza delle autonomie speciali*, in *Regioni*, 2009, p. 453 ss.
- CERRI A., voce *Poteri (divisione dei)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1990, vol. XXIII.
- CERULLI IRELLI V., *Relazione*, in BERTI G.-DE MARTIN G.C. (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Edizioni Luiss, Roma, 2002, p. 19 ss.
- CERULLI IRELLI V., *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, vol. XXX, 2003.
- CERULLI IRELLI V.-PINELLI C. (a cura di), *Verso il federalismo. Normazione e amministrazione nella riforma del Titolo V della Costituzione*, Il Mulino, Bologna, 2004.
- CHELI E., *Potere regolamentare e struttura costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1967.
- CHELI E., *L'esperienza del regionalismo in Italia: una sintesi per l'osservatore straniero*, in *Città e Regione*, 1977, p. 189 ss.
- CHESSA O., *La sussidiarietà verticale nel nuovo Titolo V*, in VOLPE G. (a cura di), *Alla ricerca dell'Italia federale*, Edizioni Plus, Pisa, 2003, p. 173 ss.
- CHESSA O., *Sussidiarietà ed esigenze unitarie: modelli giurisprudenziali e modelli teorici a confronto*, in *Regioni*, 2004, p. 941 ss.
- CHESSA O., *La resurrezione della sovranità statale nella sentenza n. 365 del 2007*, in *Regioni*, 2008, p. 227 ss.
- CHITI M.P., *Regionalismo comunitario e regionalismo interno: due modelli da ricomporre*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1992, p. 33 ss.
- CHITI M.P., *Principio di sussidiarietà, pubblica amministrazione e diritto amministrativo*, in *Dir. pubbl.*, 1995, p. 505 ss.
- CIANFEROTTI G., *Il pensiero di V.E. Orlando e la giuspubblicistica italiana tra ottocento e novecento*, Giuffrè, Milano, 1980.
- CIANFEROTTI G., *Storia della letteratura amministrativistica italiana. Dall'Unità alla fine dell'Ottocento. Autonomie locali. amministrazione e Costituzione*, Giuffrè, Milano, 1998.
- CIMBALO G.-PÉREZ J.I.A. (a cura di), *Federalismo, regionalismo e principio di sussidiarietà orizzontale le azioni, le strutture, le regole della collaborazione con enti confessionali atti del Convegno Ravenna 25-27 settembre 2003*, Giappichelli, Torino, 2005.
- CITTADINO C., *Art. 7*, in AA.VV., *Legge "La Loggia". Commento alla L. 5 giugno 2003 n. 131 di attuazione del Titolo V della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, p. 159 ss.
- CIVITARESE MATTEUCCI S., *L'autonomia istituzionale e normativa degli Enti locali dopo la revisione del Titolo V, Parte II della Costituzione. Il caso dei controlli*, in *Regioni*, 2002, p. 445 ss.
- CLARIZIA A., *Regioni (diritto amministrativo)*, in GUARINO G. (a cura di), *Dizionario amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1978, p. 501 ss.
- CLEMENTI F., *L'autonomia locale tra statalismo e federalismo. La prospettiva della sussidiarietà*, in *Nuova rass.*, 1994, p. 2433 ss.
- CLEMENTI F., *Le autonomie locali per una repubblica unita*, in *Nuova rass.*, 1996, p. 209 ss.
- CODACCI PISANELLI G., *Analisi delle funzioni sovrane*, Giuffrè, Milano, 1946.
- COEN L., *Art. 118, primo comma*, in BARTOLE S.-BIN R. (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, 2008, p. 1065 ss.
- COLZI G., voce *Delegazione amministrativa*, in *Noviss. dig. it.*, V, 1960, p. 351 ss.
- COPPA G., *L'ente regione*, Pironti, Napoli, 1950.
- CORPACI A., *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Regioni*, 2001, p. 1305 ss.
- CORPACI A., *Gli organi di governo e l'autonomia organizzativa degli enti locali. Il rilievo della fonte statutaria*, in *Regioni*, 2002, p. 1015 ss.
- CORPACI A., *Il sistema amministrativo nel nuovo quadro costituzionale: alcuni profili*, in BOT-

- TARI C. (a cura di), *La riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, p. 107 ss.
- CORPACI A., *Attribuzione delle funzioni amministrative e titolarità della potestà legislativa di disciplina delle stesse*, in *Regioni*, 2004, p. 423 ss.
- CORTESE F., *Le competenze amministrative nel nuovo ordinamento della Repubblica. Sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza come criteri allocativi*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2003, p. 843 ss.
- COSSIRI A., *Art. 117, primo comma*, in BARTOLE S.-BIN R. (a cura di), *Commentario breve alle Costituzioni*, Cedam, Padova, 2008, p. 1044 ss.
- COSTANZO A., *In tema d'indirizzo e coordinamento delle attività regionali*, in *Giur. cost.*, 1983, p. 666 ss.
- COSTANZO P.-FERRARI G.F.-FLORIDIA G.G.-ROMBOLI R.-SICARDI S. (a cura di) *La Commissione Bicamerale per le riforme costituzionali. I progetti, i lavori, i testi approvati*, Cedam, Padova, 1998.
- COTTURRI G., *Potere sussidiario. Sussidiarietà e federalismo in Europa e in Italia*, Carocci, Roma, 2001.
- COVINO F., *Art. 117 ottavo e nono comma*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2314 ss.
- CRISAFULLI V., *Per una teoria giuridica dell'indirizzo politico*, in *Studi Urbinati*, 1939, p. 9 ss.
- CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, Cedam, Padova 1984.
- CUGURRA G., *L'attività di alta amministrazione*, Cedam, Padova, 1973.
- CUOCOLO F., *Aspetti della delega delle funzioni amministrative dalle regioni agli enti locali*, AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Giuffrè, Milano, 1977, p. 635 ss.
- CUOCOLO F., *Il prefetto nello «stato delle autonomie»*, in *Quaderni reg.*, 1991, p. 529 ss.
- CUOCOLO F., *L'amministrazione regionale: l'indirizzo e il coordinamento statale*, in AA.VV., *Studi in onore di Gustavo Vignocchi*, Mucchi Editore, Modena, 1992, p. 462 ss.
- CUOCOLO L., *Gli interessi nazionali tra declino della funzione di indirizzo e coordinamento e potere sostitutivo del governo*, in *Quaderni reg.*, 2002, p. 423 ss.
- CUOCOLO F., *La nuova potestà statutaria regionale*, in *Quaderni cost.*, 2003, p. 295 ss.
- D'AGNOLO G., *La sussidiarietà nell'Unione europea*, Cedam, Padova, 1998.
- D'ALBERTI M., *Diritto amministrativo comparato: trasformazioni dei sistemi amministrativi in Francia, Gran Bretagna, Stati Uniti, Italia*, Il Mulino, Bologna, 1992.
- D'ALBERTI M., *La riforma amministrativa in Italia*, in AA.VV., *Riforma dello Stato e riforma dell'amministrazione in Italia e Francia. Atti del seminario di studio di Roma, 21 marzo 1997*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 15 ss.
- D'AMICO M., *Funzioni delle province e ruolo delle regioni nella l. n. 142 del 1990 secondo l'interpretazione della Corte costituzionale*, in *Dir. regione*, 1991, p. 924 ss.
- D'ANDREA A., *La prospettiva della Costituzione italiana ed il principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 2000, p. 227 ss.
- D'ARPE E., *La Consulta censura le norme statali "cedevoli" ponendo in crisi il sistema: un nuovo aspetto della sentenza 303/2003*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- D'ATENA A., *Il completamento dell'ordinamento regionale. (Profili di costituzionalità del decreto 616 del 1977)*, in *Dir. e società*, 1978, p. 421 ss.
- D'ATENA A., voce *Funzione (Funzioni amministrative delle regioni)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, vol. XIV.
- D'ATENA A., *Prospettive del regionalismo nel processo di integrazione europea*, in *Giur. cost.*, 1989, p. 2158 ss.

- D'ATENA A. (a cura di), *Federalismo e regionalismo in Europa*, Giuffrè, Milano, 1995.
- D'ATENA A., *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana*, in *Dir. trim. pubbl. comp.*, 1997, p. 609 ss.
- D'ATENA A., *Nuova autonomia statutaria delle regioni*, in *Rass. parl.*, 2000, p. 599 ss.
- D'ATENA A., *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quaderni cost.*, 2001, p. 14 ss.
- D'ATENA A., *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, in BERTI G.-DE MARTIN G.C. (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 233 ss.
- D'ATENA A., *Quelle due vie d'uscita sul federalismo per superare le incertezze dell'attuazione*, in *Guida al diritto*, 2001, fasc. n. 47, p. 12 ss.
- D'ATENA A., *Relazione*, in BERTI G.-DE MARTIN G.C. (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Roma, 2002, p. 303 ss.
- D'ATENA A., *La difficile transizione. In tema di attuazione della riforma del Titolo V*, in *Regioni*, 2002, p. 305 ss.
- D'ATENA A., *L'allocatione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2776 ss.
- D'ATENA A., *Le Regioni dopo il big bang. Il viaggio continua*, Giuffrè, Milano, 2005.
- D'AURIA G., *Funzioni amministrative e autonomia finanziaria delle regioni e degli enti locali*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 212 ss.
- D'IGNAZIO G., *La legislazione regionale di attuazione della l. 142/1990: bilancio di un'esperienza e prospettive*, in *Regioni*, 1997, p. 797 ss.
- D'IGNAZIO G., *Il processo di attuazione regionale della l. n. 59/1997 e dei decreti legislativi: prime considerazioni*, in *Osservatorio Legislativo Interregionale*, 1998, p. 11 ss.
- DE CARLI P., *Sussidiarietà e governo economico*, Giuffrè, Milano, 2002.
- DE CATALDO G., *Le autonomie locali nel quadro della costituzione repubblicana*, in *Comuni d'Italia*, 1984, p. 797 ss.
- DE MARCO E. (a cura di), *Problemi attuali della «sussidiarietà»*, Giuffrè, Milano, 2005.
- DE MARIA B., *Il principio di sussidiarietà nell'ordinamento costituzionale*, in SCUDIERO M. (a cura di), *Il diritto costituzionale comune europeo. Principi e diritti fondamentali. Contributi sui temi della ricerca*, Jovene, Napoli, 2002, tomo II, p. 360 ss.
- DE MARIA B., *Strumenti e tecniche di riparto delle funzioni amministrative nelle leggi regionali*, in STAIANO S. (a cura di), *Le funzioni amministrative nel sistema delle autonomie locali*, Jovene, Napoli, 2006, p. 37 ss.
- DE MARTIN G.C.-MELONI G.-MERLONI F. (a cura di), *Regioni e riforma delle autonomie. Materiali per l'interpretazione e l'attuazione della l. 142/1990*, Giuffrè, Milano, 1995.
- DE MARTIN G.C., voce *Decentramento amministrativo*, in *Noviss. dig. it. App.*, 1980, II, p. 996 ss.
- DE MARTIN G.C., *L'amministrazione locale nel sistema delle autonomie*, Giuffrè, Milano, 1984.
- DE MARTIN G.C., *Art. 4. Sistema regionale delle autonomie locali*, in BERTOLISSI M. (a cura di), *L'ordinamento degli enti locali*, Il Mulino, Bologna, 2002, p. 69 ss.
- DE MARTIN G.C., *Il processo di riassetto dei ruoli istituzionali dello Stato, delle Regioni e degli enti locali*, in BOTTARI C. (a cura di), *La riforma del Titolo V, della Parte II della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, p. 183 ss.
- DE MONTESQUIEU CH., *Lo spirito delle leggi*, Parigi, 1748, trad. it. a cura di SERRA B.B., Rizzoli, Milano, 1989.
- DE PASQUALE P., *Il principio di sussidiarietà nella Comunità europea*, Jovene, Napoli, 2000.
- DE PASQUALE P., *Il principio di sussidiarietà secondo il Trattato di Amsterdam*, in AA.VV.,

- Sovranità, rappresentanza, democrazia. Rapporti fra ordinamento comunitario e ordinamento nazionali*, Jovene, Napoli, 2000, p. 511 ss.
- DE SIERVO U., *Tensioni e tendenze sui controlli degli enti locali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, p. 1053 ss.
- DE SIERVO U., *Art. 123*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, XVII, 1990, p. 101 ss.
- DE SIERVO U., *Le Regioni nelle prime proposte di Ambrosini*, in *Regioni*, 1993, p. 1253 ss.
- DE SIERVO U., *Alcune discutibili scelte in tema di bicameralismo e sistema delle fonti*, in CARETTI P. (a cura di), *La riforma della Costituzione nel progetto della Bicamerale*, Cedam, Padova, 1998, p. 55 ss.
- DE SIERVO U., *Nuovi statuti delle regioni ad autonomia ordinaria dopo la modifica dell'art. 123 (e la l. cost. n. 2/2001)*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2000, p. 195 ss.
- DE VALLES A., *Teoria giuridica sull'organizzazione amministrativa*, Cedam, Padova, 1931.
- DE VERGOTTINI G., voce *Stato federale*, in *Enc. dir.*, 1990, vol. XLIII, p. 831 ss.
- DEFFENU A., *Art. 117, settimo comma*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2301 ss.
- DI GASPARE G., voce *Organizzazione amministrativa*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1995, vol. X, p. 513 ss.
- DICEY A.V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London, 1885.
- DICKMANN R., *Spetta allo Stato la responsabilità di garantire il pieno soddisfacimento delle "istanze unitarie" previste dalla costituzione*, reperibile su www.federalismi.it, n. 9 del 2003.
- DICKMANN R., *La Corte costituzionale attua (ed integra) il Titolo V*, reperibile su www.federalismi.it, n. 13 del 2003.
- DICKMANN R., *Osservazioni in tema di sussidiarietà e poteri sostitutivi dopo la l. cost. n. 3 del 2001 e la legislazione di attuazione*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 485 ss.
- DICKMANN R., *La Corte amplia il principio di continuità (osservazioni a Corte cost., 13 gennaio 2004, n. 13)*, reperibile su www.federalismi.it, n. 2 del 2004.
- DICKMANN R., *Note sul potere sostitutivo nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, reperibile su www.federalismi.it, n. 20 del 2004).
- DIMORA F., *Osservazioni alla sentenza n. 97 del 1977 della Corte costituzionale*, in *Regioni*, 1977, p. 1128 ss.
- DOMINICI D.-FALZEA G.-MOSCHELLA G. (a cura di), *Il regionalismo differenziato. Il caso italiano e spagnolo (atti del convegno, Messina, 18-19 ottobre 2002)*, Giuffrè, Milano, 2004.
- DURET P., *La sussidiarietà «orizzontale»: le radici e suggestioni di un concetto*, in *Jus*, 2000, p. 109 ss.
- ELAZAR D.J., *Idee e forme del federalismo*, trad. it. a cura di BASSANI L.M., Mondadori, Milano, 1998.
- ELIA L., voce *Amministrazione degli organi costituzionali*, in *Enc. dir.*, 1958, vol. II, p. 219 ss.
- ESPOSITO C., *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in ID., *La Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1954, p. 67 ss.
- FALCON G.-SORACE D.-VANDELLI L.-CARLI M.-BOTTARI C.-MARPILLERO M.-BARTOLE S., *Spunti per una ricerca sull'indirizzo e coordinamento*, in *Regioni*, 1985, p. 57 ss.
- FALCON G., *Art. 118, I comma*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1986, XXVI, p. 224 ss.
- FALCON G., *Spunti per una nozione della funzione di indirizzo e coordinamento come vincolo di risultato*, in *Regioni*, 1989, p. 1184 ss.

- FALCON G., *Regionalismo e federalismo di fronte al diritto comunitario*, in *Regioni*, 1992, p. 1231 ss.
- FALCON G., *Problemi e modelli per la ricomposizione delle funzioni degli enti locali*, in *Regioni*, 1994, p. 671 ss.
- FALCON G. (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Il Mulino, Bologna, 1998.
- FALCON G., *Funzioni amministrative ed enti locali nei nuovi artt. 117 e 118 della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 383 ss.
- FALCON G., *L'autonomia amministrativa e regolamentare*, in *Regioni*, 2004, p. 391 ss.
- FAZIO G., *La delega amministrativa e i rapporti di delegazione*, Giuffrè, Milano, 1964.
- FERIOLI E., *Esiti paradossali dell'innovativa legislazione regionale in tema di asili nido*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- FERRARA A. (a cura di), *Verso una fase costituente delle Regioni?: problemi di interpretazione della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1*, Giuffrè, Milano, 2001.
- FERRARA A., *L'incerta collocazione dell'ordinamento degli enti locali tra federalismo e municipalismo e il nodo delle "funzioni fondamentali"*, reperibile su www.federalismi.it, n. 5 del 2004.
- FERRARI A., *La Regione alla Costituente*, in *Civitas*, 1981, p. 5 ss.
- FERRARIS L., voce *Decentramento amministrativo*, in *Dig. disc. pubbl.*, Aggiornamento 2000, p. 182 ss.
- FILIPPINI R., *Le forme associative tra enti locali nella recente legislazione regionale: verso la creazione di differenti modelli ordinamentali*, in *Le istituzioni del federalismo*, 2008, p. 341 ss.;
- FIORAVANTI M., *Costituzione e giuristi nell'Ottocento tedesco*, Giuffrè, Milano, 1979.
- FIORAVANTI M., *O. Mayer e la scienza sul diritto amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1983, p. 600 ss.
- FOLLIERI E., *Le funzioni amministrative nel nuovo Titolo V della Parte seconda della Costituzione*, in *Regioni*, 2003, p. 439 ss.
- FONTANA G., *I poteri sostitutivi nella «Repubblica delle autonomie»*, in *Rass. parl.*, 2006, p. 1015 ss.
- FONTANA S. (a cura di), *Il fascismo e le autonomie locali*, Il Mulino, Bologna, 1973.
- FRAGOLA G., *Le regioni a statuto speciale e le regioni a statuto ordinario*, Nocchioli, Firenze, 1971.
- FRAGOLA U., *Il principio di sussidiarietà nel diritto amministrativo italiano*, in *Riv. amm.*, 1999, p. 1121 ss.
- FRANCHINI F., *La delegazione amministrativa*, Giuffrè, Milano, 1950.
- FRANZESE L., *Percorsi della sussidiarietà*, Cedam, Padova, 2010.
- FREDIANI E., *La produzione normativa nella sovranità "orizzontale"*, ETS, Pisa, 2010.
- FRIED R.C., *Il prefetto in Italia*, Giuffrè, Milano, 1967.
- FROSINI T.E., voce *Sussidiarietà (principio di) (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Annali, 2008, vol. II, p. 1133 ss.
- GABRIELE F., *L'esercizio in via amministrativa della funzione statale di indirizzo e coordinamento: la Corte scioglie l'«enigma», le regioni vincono una «battaglia» ma perdono la «guerra»?*, in *Giur. cost.*, 1983, p. 620 ss.
- GABRIELE F., *La funzione statale di indirizzo e coordinamento alla luce della giurisprudenza della Corte costituzionale e la sua incidenza sull'autonomia delle regioni e delle province autonome*, Cacucci, Bari, 1992.

- GALLIANI D., *Le regioni speciali dopo la riforma del Titolo quinto della Costituzione: ancora «speciali»?», in *Quaderni reg.*, 2008, p. 549 ss.*
- GALLO C.E., *Le fonti del diritto nel nuovo ordinamento regionale. Una prima lettura*, Giapichelli, Torino, 2001.
- GAMBINO S.-D'IGNAZIO G.-MOSCHELLA G. (a cura di), *Regione e governo locale fra decentramento istituzionale e riforme. Esperienze e culture a confronto*, Maggioli, Rimini, 1997.
- GAMBINO S.-D'IGNAZIO G. (a cura di), *Federalismo amministrativo e regioni*, Periferia, Cosenza, 2002.
- GARDINO CARLI A., *I «legittimi confini» dell'esercizio in via amministrativa del potere statale di indirizzo e coordinamento*, in *Quaderni reg.*, 1982, p. 1477 ss.
- GAROFALO P., *La divisione dei poteri*, Studio Editoriale Moderno, Catania, 1932.
- GELATI C., *Linee evolutive dell'istituto prefettizio*, in *Nuova rass.*, 1997, p. 1313 ss.
- GEMMA G., *Vizi di leggi regionali ed impugnativa statale: la Corte ha sentenziato, e correttamente*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2260 ss.
- GENTILINI A., *Dalla sussidiarietà amministrativa alla sussidiarietà legislativa, a cavallo del principio di legalità*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2805 ss.
- GENTILINI A., *La sussidiarietà appartiene al diritto mite? Alla ricerca di un fondamento giuridico per l'«attrazione in sussidiarietà»*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1595 ss.
- GHISALBERTI C., *Storia costituzionale d'Italia – 1884-1994*, Laterza, Roma-Bari, 2002.
- GIANFRANCESCO E., *Il federalismo a Costituzione invariata: profili problematici del conferimento di funzioni amministrative a Regioni ed enti locali previsto dalla l. n. 59/1997*, in AA.VV., *Scritti in onore di Serio Galeotti*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 627 ss.
- GIANGASPERO P., *La potestà ordinamentale delle Regioni speciali e la tutela costituzionale del ruolo della provincia*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- GIANNINI M.S., *Profili storici della scienza del diritto amministrativo*, Gallizzi, Sassari, 1940.
- GIANNINI M.S., *Sulla pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Atti del XIV convegno internazionale di sociologia*, vol. IV, Roma, 1950.
- GIANNINI M.S., *Autonomia (Saggio sui concetti di autonomia)*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951, p. 851 ss.
- GIANNINI M.S., voce *Attività amministrativa*, in *Enc. dir.*, 1958, vol. III, p. 988 ss.
- GIANNINI M.S., voce *Amministrazione pubblica (premessa storica)*, in *Enc. dir.*, 1958, vol. II, p. 231 ss.
- GIANNINI M.S., *Il decentramento nel sistema amministrativo*, in AA.VV., *Problemi della pubblica amministrazione*, Zanichelli, Bologna, 1960, p. 155 ss.
- GIANNINI M.S., *Il decentramento amministrativo nel quadro dell'ordinamento regionale*, in AA.VV., *Atti del terzo convegno di studi giuridici sulla regione (Cagliari-Sassari, 1-6 aprile 1959)*, Giuffrè, Milano, 1962, p. 184.
- GIANNINI M.S., *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1970.
- GIANNINI M.S., *Il trasferimento di competenze amministrative alle Regioni*, in AA.VV., *Le Regioni: politica o amministrazione?*, Edizioni di Comunità, Milano, 1973, p. 131.
- GIANNINI M.S., *Completamento dell'ordinamento regionale. Relazione conclusiva della Commissione per il completamento dell'ordinamento regionale consegnata dal suo presidente prof. Massimo Severo Giannini al ministro per le regioni, al presidente della commissione parlamentare per le questioni regionali, ai presidenti delle regioni*, Il Mulino, Bologna, 1976.
- GIANNINI M.S., *Del lavare la testa all'asino*, Prefazione a BARBARA A.-BASSANTINI F. (a cura di), *I nuovi poteri delle regioni e degli enti locali. Commentano al decreto 616 di attuazione della legge 382*, Il Mulino, Bologna, 1978, p. 7 ss.

- GIANNINI M.S., *L'amministrazione pubblica nello Stato contemporaneo*, in SANTANIELLO G. (a cura di), *Trattati di diritto amministrativo*, Cedam, Padova, 1988, p. 7 ss.
- GIANNINI M.S., *Diritto amministrativo*, II Ed., Giuffrè, Milano, 1988.
- GIACOLI NACCI P., *La subdelegazione delle funzioni come mezzo dell'azione amministrativa regionale*, in AA.VV., *Aspetti e tendenze del diritto costituzionale. Scritti in onore di Costantino Mortati*, Giuffrè, Milano, 1977, p. 768 ss.
- GIOVENCO L., *L'ordinamento regionale*, Jandi Sapi, Roma, 1967.
- GIROLA A., *Teoria del decentramento amministrativo*, Fratelli Bocca, Torino, 1929.
- GIROTTI D., *Funzione di indirizzo e coordinamento e riserva collegiale*, in *Giur. cost.*, 1999, p. 1265 ss.
- GIZZI E.-ORSI BATTAGLINI A., *La funzione di indirizzo e coordinamento*, Giuffrè, Milano, 1988.
- GIZZI E., *Manuale di diritto regionale*, IV Ed., Giuffrè, Milano, 1981.
- GIZZI E., voce *Prefetto*, in *Noviss. Dig. it. App.*, 1984, vol. V, p. 1133 ss.
- GIZZI E., voce *Regioni a statuto speciale (Valle d'Aosta)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXIX, p. 434 ss.
- GOLA M.-SANDULLI M.A., *Art. 2*, in CAVALERI P.-LAMARQUE E. (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge "La Loggia" (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 28 ss.
- GOLA M., *Articolo 7*, in CAVALERI P.-LAMARQUE E. (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge "La Loggia" (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 166 ss.
- GRASSO P.G., *Proposte di autonomia regionale agli inizi dell'Unità d'Italia*, in *Il Politico*, 1994, p. 250 ss.
- GRIMALDI L., *Il principio di sussidiarietà orizzontale tra ordinamento comunitario ed ordinamento interno*, Cacucci, Bari, 2006.
- GROPPI T.-OLIVETTI M. (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2003.
- GROPPI T., *La garanzia dell'autonomia costituzionale degli enti locali: un'analisi comparata, in Regioni*, 1998, p. 1035 ss.
- GROPPI T., *Autonomia statutaria e la forma di governo delle regioni ordinarie dopo la riforma del Titolo V*, in *Gior. dir. amm.*, 2000, p. 444 ss.
- GROPPI T., *Profili costituzionali del conferimento di funzioni alle Regioni e agli enti locali*, in *Riv. amm.*, 2000, p. 752 ss.
- GROSSI F., *I profili costituzionali delle autonomie locali*, in *Nuova rass.*, 1988, p. 815 ss.
- GUARINO G., *L'organizzazione pubblica*, Giuffrè, Milano, 1977.
- GUELI V., *Pluralità degli ordinamenti giuridici e condizioni della loro esistenza*, Giuffrè, Milano, 1949.
- GUSTAPANE E., *Il rapporto centro-periferia e l'istituto prefettizio*, in *Nuova rass.*, 2003, p. 441 ss.
- GUZZETTA G., *L'accesso di Province e Comuni alla Giustizia costituzionale nella prospettiva della riforma costituzionale. Profili problematici*, in ANZON A.-CARETTI P.-GRASSI S. (a cura di), *Prospettive di accesso alla Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 266 ss.
- HAMILTON A.-JAY J.-MADISON J., *Il federalista*, trad. it. a cura di D'ADDIO M.-NEGRI G., Il Mulino, Bologna, 1980.
- IEVA L., *Riflessioni sul principio di sussidiarietà nell'ordinamento amministrativo italiano*, in *Riv. amm.*, 2001, p. 81 ss.

- IPPOLITO F., *Fondamento, attuazione e controllo del principio di sussidiarietà nel diritto della Comunità e dell'Unione europea*, Giuffrè, Milano, 2007.
- IZZI L., *Idee per una legislazione statale e regionale sulle forme associative tra enti locali*, in *Le Istituzioni del federalismo*, 2008, p. 377 ss.
- JELLINEK G., *Allgemeine Staatslehre*, 1914.
- KELSEN H., *Teoria generale del diritto e dello Stato*, v. trad. it. a cura di COTTA S.-TREVES G., Edizioni di Comunità, Milano, 1952.
- KELSEN H., *La dottrina pura del diritto*, trad. it. a cura di CARRINO A., Esi, Napoli, 1994.
- LA BARBERA G., *Diritto pubblico regionale*, Giuffrè, Milano, 1973.
- LA ROSA M.-RUFFILLI R.-GORI M. (a cura di), *Decentramento e riforma dello Stato: il caso italiano*, Città Nuova, Roma, 1980.
- LA TORRE M., *Considerazioni critiche sul principio della divisione dei poteri*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1929, p. 610 ss.
- LABAND P., *Le droit public de l'Empire allemand*, 1838.
- LAMARQUE E., *Articolo 9*, in CAVALERI P.-LAMARQUE E. (a cura di), *L'attuazione del nuovo Titolo V, Parte seconda, della Costituzione. Commento alla legge "La Loggia" (Legge 5 giugno 2003, n. 131)*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 230 ss.
- LAURO R.-GUAITOLI M., *La prefettura tra presente e futuro*, Maggioli, Rimini, 2000.
- LAURO R.-MADONNA V., *Il prefetto della Repubblica. Tra istituzioni e società*, Maggioli, Rimini, 2005.
- LAVAGNA C., *Considerazioni in tema di deleghe regionali ad enti locali*, in *Giur. it.*, 1959, p. 815 ss.
- LAVAGNA C., *Istituzioni di diritto pubblico*, IV Ed., Utet, Torino, 1979.
- LEGNANI M. (a cura di), *Regioni e Stato dalla Resistenza alla Costituzione*, Il Mulino, Bologna, 1975.
- LESSONA S., *La posizione costituzionale della Pubblica amministrazione*, in AA.VV., *Problemi della pubblica amministrazione (ciclo di conferenze promosso dalla Scuola di perfezionamento in scienze amministrative di Bologna)*, Zanichelli, Bologna, 1960, IV, p. 29 ss.
- LEYLAND P., *Introduzione al diritto costituzionale del Regno Unito*, Giappichelli, Torino, 2005.
- LOCKE J., *Due trattati sul governo*, trad. it. a cura di PAREYSSON L., Utet, Torino, 1948.
- LONGO F., *Art. 3, comma 5*, in AA.VV. (coordinato da ITALIA V.), *Testo unico degli enti locali, Volume I, Ordinamento istituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 21 ss.
- LOPILATO V., *Funzioni amministrative, regioni speciali e clausola di maggior favore: ipotesi casistiche*, in *Nuove autonomie*, 2006, p. 371 ss.
- LUCIANI M., *Un regionalismo senza modello*, in *Regioni*, 1994, p. 1313 ss.
- LUCIFREDI P.G.-COLETTI G., *Decentramento amministrativo*, Utet, Torino, 1956.
- MAGAGNOLI S., *Autonomie locali e Regioni nei lavori per l'elaborazione della Costituzione*, in MAGAGNOLI S.-MANA E.-CONTE L. (a cura di), *La formazione della Repubblica. Autonomie locali, Regioni, Governo, Politica economica*, Il Mulino, Bologna, 1998, p. 97 ss.
- MAGAGNOTTI P., *Il principio di sussidiarietà nella dottrina sociale della Chiesa*, Studio domenicano, Bologna, 1991.
- MAGGIORA E., *Il diritto degli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2002.
- MAINARDIS C., *Art. 118, secondo, terzo e quarto comma*, in BARTOLE S.-BIN R. (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, 2008, p. 1065 ss.
- MAINARDIS C., *Nuovo Titolo V, poteri sostitutivi statali, autonomie speciali*, in *Regioni*, 2005, p. 197 ss.

- MALFATTI E., *Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*, in BRANCA G. (a cura di), continuato da PIZZORUSSO A., *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 2006, p. 267 ss.
- MANGIAMELI S., *L'indirizzo e il coordinamento: una funzione legislativa costituzionalizzata dalla Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1997, p. 1131 ss.
- MANGIAMELI S., *La riforma del regionalismo italiano*, Giappichelli, Torino, 2002.
- MANGIAMELI S., *Relazione*, in BERTI G.-DE MARTIN G.C. (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Edizioni Luiss, Roma, 2002, p. 198 ss.
- MANNORI L.-SORDI B., *Storia del diritto amministrativo*, Laterza, Roma-Bari, 2003.
- MARANINI G., *La divisione dei poteri e la riforma costituzionale*, La Nuova Italia, Venezia, 1928.
- MARCHETTI G., *Le autonomie locali tra Stato e regioni*, Giuffrè, Milano, 2002.
- MARCHETTI G., *I poteri sostitutivi nel quadro del nuovo assetto dei rapporti tra stato, regioni ed enti locali*, in *Rass. parl.*, 2005, p. 233 ss.
- MARENGHI E.M., *Interesse esclusivamente locale e programmazione amministrativa infraregionale*, Jovene, Napoli, 1977.
- MARINI F.S., *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali sull'allocazione delle funzioni amministrative*, in *Regioni*, 2002, p. 399 ss.
- MARINO I.M., *Sull'organizzazione regionale dell'esercizio delle funzioni amministrative a livello locale (profili interpretativi dell'art. 3, l. 8 giugno 1990, n. 142)*, in AA.VV., *Scritti in memoria di Aldo Piras*, Giuffrè, Milano, 1996, p. 376 ss.
- MARIOTTI P., *Il nuovo ordinamento delle autonomie locali: gli organi, le funzioni, i rapporti*, in *Nuova rass.*, 1990, p. 1619 ss.
- MARONGIU G., voce *Funzione (funzione amministrativa)*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, vol. XIV.
- MARPILLERO M., *La decisione della Corte costituzionale sulla gestione provvisoria delle farmacie rurali: una nuova sentenza-indirizzo sulla funzione statale di indirizzo e coordinamento*, in *Dir. regione*, 1988, p. 271 ss.
- MARTIN A., *Dalla l. 15 marzo 1997 n. 59 al d.leg. 31 marzo 1998 n. 112: brevi riflessioni a margine del principio di sussidiarietà*, in *Dir. regione*, 1998, p. 559 ss.
- MARTINES T., *Studio sull'autonomia politica delle regioni in Italia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1956, p. 100 ss.
- MARTINES T., *Lineamenti di diritto regionale*, Giuffrè, Milano, 1982.
- MARTINES T.-RUGGERI A., *Lineamenti di diritto regionale*, Giuffrè, Milano, 1984.
- MARTINES T.-RUGGERI A., *Lineamenti di diritto regionale*, II Ed., Giuffrè, Milano, 1987.
- MARTINES T.-RUGGERI A., *Lineamenti di diritto regionale*, III Ed., Giuffrè, Milano, 1992.
- MARTINES T.-RUGGERI A.-SALAZAR C., *Lineamenti di diritto regionale*, VII Ed., Giuffrè, Milano, 2005.
- MARTINES T.-RUGGERI A.-SALAZAR C., *Lineamenti di diritto regionale*, VIII Ed., Giuffrè, Milano, 2008.
- MARTINICO G., *L'integrazione silente. La funzione interpretativa della Corte di giustizia e il diritto costituzionale europeo*, Jovene, Napoli, 2009.
- MARZANATI A., *Art. 7*, in AA.VV., *Il nuovo ordinamento della Repubblica. Commento alla L. 5 giugno 2003, n. 131 (La Loggia)*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 429 ss.
- MARZONA N., *Delegazione amministrativa statale alle regioni*, in *Regioni*, 1976, p. 865 ss.
- MASCAMBRUNO M.C., *Il prefetto*, Giuffrè, Milano, 1988.
- MASCIOCCHI G., *La regione. Fonti, organizzazione, funzionamento*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 573 ss.

- MASSA M., *Regolamenti amministrativi e processo*, Jovene, Napoli, in corso di pubblicazione.
- MASSA PINTO I., *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Jovene, Napoli, 2003.
- MASTROMARINO A.-CASTELLÀ ANDREU J.M., *Esperienze di regionalismo differenziato. Il caso italiano e quello spagnolo a confronto*, Giuffrè, Milano, 2009.
- MAZZAROLLI L.A., *Funzioni locali, funzioni amministrative locali e principio di sussidiarietà*, in *Dir. regione*, 2002, p. 937 ss.
- MAZZIOTTI DI CELSO M.-SALERNO G.M., *Competenze legislative delle regioni e limite territoriale*, in *Giur. cost.*, 1988, p. 3978 ss.
- MEALE G., *Diritto delle regioni e poteri locali*, Cacucci, Bari, 2003.
- MELIS G., *Due modelli di amministrazione tra liberalismo e fascismo. Burocrazie tradizionali e nuovi apparati*, Ministero per i Beni Culturali e Ambientali – Ufficio Centrale per i Beni Archivistici, Roma, 1988.
- MELIS G., *Storia dell'amministrazione italiana, 1861-1993*, Il Mulino, Bologna, 1996.
- MELIS G., *Prefetti, ecco la storia*, in *Ammin. civ.*, 2002, p. 26 ss.
- MELONCELLI A., voce *Indirizzo e coordinamento delle attività amministrative regionali*, in *Enc. giur. Treccani*, 1989, vol. XVI.
- MELONI G. (a cura di), *Rapporto sul conferimento delle funzioni amministrative nelle leggi regionali di attuazione del d.lgs. 112/98*, Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet", 2001.
- MEOLI C., *Il prefetto nell'ordinamento italiano. Profili storico istituzionali*, Nocchioli, Firenze, 1984.
- MEOLI C., voce *Prefetto*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1996, vol. XI, p. 392 ss.
- MERLONI F., *Il destino dell'ordinamento degli enti locali (e del relativo Testo unico) nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Regioni*, 2002, p. 409 ss.
- MERLONI F., *Una "new entry" tra i titoli di legittimazione di discipline statali in materie regionali*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- MIELE G., *La Regione*, in CALAMANDREI P.-LEVI A. (a cura di), *Commentario sistematico della Costituzione italiana*, G. Barbera, Firenze, 1950, p. 225 ss.
- MIELE G., voce *Funzione pubblica*, in *Nov. dig. it.*, 1961, vol. VII, p. 686 ss.
- MIELE G., voce *Delega (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, 1962, vol. XI, p. 905 ss.
- MIELE G., *Il sistema dei controlli da parte degli organi regionali sui comuni e sulle province "de jure condendo"*, in *Nuova rass.*, 1965, p. 3049 ss.
- MIGLIARESE CAPUTI F., *Diritto regionale e degli enti locali*, Giappichelli, Torino, 2008.
- MIGLIO G.F., *Le origini della scienza dell'amministrazione*, in *La scienza dell'amministrazione*, Atti del I convegno di studi del Centro studi amministrativi di Como, Giuffrè, Milano, 1957.
- MILANI L., *Posizione costituzionale degli enti locali e principio di sussidiarietà*, in ATRIPALDI V.-BIFULCO R. (a cura di), *La Commissione parlamentare per le riforme costituzionali della XIII legislatura. Cronaca dei lavori e analisi dei risultati*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 33 ss.
- MILAZZO P., *La Corte costituzionale interviene sul riparto di competenze legislative in materia di istruzione e "raffina" il principio di continuità*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- MODUGNO F.-CARNEVALE P. (a cura di), *Rilevanti novità in tema di fonti del diritto dopo la riforma del Titolo V della II Parte della Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2003.
- MODUGNO F., voce *Poteri (Divisione dei)*, in *Noviss. Dig. it.*, 1966, vol. XIII, p. 472 ss.

- MOR G., *Profili dell'amministrazione regionale*, Giuffrè, Milano, 1974.
- MORRONE A., *La Corte costituzionale riscrive il Titolo V?*, in *Quaderni cost.*, 2003, p. 818 ss.
- MORTATI C., *Sull'esercizio di competenze amministrative della Regione interferenti con interessi dello Stato*, in *Giur. cost.*, 1958, p. 1005 ss.
- MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, VI Ed., Cedam, Padova, 1962.
- MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, IX Ed. Cedam, Padova, 1976.
- MOSCARINI A., *Competenza e sussidiarietà nel sistema delle fonti*, Padova, 2003.
- MOSCARINI A., *Sussidiarietà e supremacy clause sono davvero perfettamente equivalenti?*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 2791 ss.
- MUSOLINO S., *I rapporti Stato-Regioni nel nuovo Titolo V. Alla luce dell'interpretazione della Corte costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2007.
- NAPOLI C., *La forza giuridica dello Statuto*, in ROSSI E. (a cura di), *Le fonti del diritto nei nuovi statuti regionali*, Cedam, Padova, 2007, p. 43 ss.
- NAPOLI C., *Quadratura del cerchio o artificio? Della problematica sinonimia tra "fondamentali" e "proprie", in riferimento alle funzioni degli enti locali*, in CAMPANELLI G.-CARDUCCI M.-GRASSO N.-TONDI DELLA MURA V. (a cura di), *Diritto costituzionale e diritto amministrativo: un confronto giurisprudenziale*, Atti del convegno di Lecce il 19-20 giugno 2009, Giappichelli, Torino, 2010, p. 416 ss.
- NICOTRA GUERRERA I., *L'autonomia di province e comuni e la «legge generale» di disciplina nella previsione dell'art. 128 della Costituzione*, in *Dir. e società*, 1992, p. 679 ss.
- NIGRO M., *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1966.
- NIGRO M., *Il governo locale*, Bulzoni, Roma, 1980.
- NIGRO M., *La p.a. fra costituzione formale e costituzione materiale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1985, p. 162 ss.
- NIGRO M., voce *Amministrazione pubblica (organizzazione giuridica dell')*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. II.
- NIZZA E., *Riallocazione di funzioni e compiti in capo a Regioni ed enti locali*, in *Riv. amm.*, 1997, p. 358 ss.
- NOBILE R., *Le funzioni degli enti locali alla luce delle innovazioni della l. n. 142/1990*, in *Comuni d'Italia*, 1994, p. 903 ss.
- OLIVETTI M., *Sulla forma di governo delle regioni dopo la legge costituzionale n. 1 del 1999*, in *Dir. pubbl.*, 2000, p. 8 ss.
- OLIVETTI M., *Nuovi statuti e forme di governo: verso le costituzioni regionali?*, Il Mulino, Bologna, 2002.
- OLIVETTI M., *Lo Stato policentrico delle autonomie*, in GROPPI T.-OLIVETTI M. (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 37 ss.
- ORLANDO V.E., *Introduzione al diritto amministrativo (Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano)*, vol. I, Società Editrice Libreria, Milano, 1897.
- ORLANDO V.E., *Principi di diritto costituzionale*, G. Barbera, Firenze, 1912.
- ORLANDO V.E., *Principi di diritto amministrativo*, G. Barbera, Firenze, 1952.
- ORSI BATTAGLINI A., *Le autonomie locali nell'ordinamento regionale*, Giuffrè, Milano, 1974.
- PADULA C., *I rapporti fra amministrazione statale periferica e regioni, all'epoca del principio di sussidiarietà «forte»*, in *Dir. e società*, 2007, p. 63 ss.
- PALADIN L. (a cura di), *Problemi legislativi e interpretativi nella definizione delle materie di competenza regionale. Relazione di base. Sesto convegno di studi giuridici regionali, Trieste, 15-18 aprile 1971*, Regione Friuli Venezia Giulia, Udine, 1971.

- PALADIN L., *Sulle funzioni statali di indirizzo e coordinamento nelle materie di competenza regionale*, in *Giur. cost.*, 1971, p. 189 ss.
- PALADIN L., *Competenze statali e competenze regionali in tema di enti territoriali minori*, in *Foro amm.*, 1972, III, p. 275 ss.
- PALADIN L., *Diritto regionale*, Cedam, Padova, 1973.
- PALADIN L., *Diritto regionale*, IV Ed., Cedam, Padova, 1985.
- PALADIN L., *Diritto regionale*, V Ed., Cedam, Padova, 1992.
- PALADIN L., *Valori nazionali e principio di unità della Repubblica nella Costituzione italiana*, in AA.VV., *Studi in onore di Manlio Mazziotti di Celso*, Vol. II, Cedam, Padova, 1995, p. 369 ss.
- PALEOLOGO G., *Organizzazione amministrativa*, in *Enc. dir.*, 1981, vol. XXXI, p. 135 ss.
- PANIZZA S.-MALFATTI E.-ROMBOLI R., *Giustizia costituzionale*, III Ed., Giappichelli, Torino, 2011.
- PAPA S., *La sussidiarietà alla prova: i poteri sostitutivi nel nuovo ordinamento costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2008.
- PARISI S., *Poteri sostitutivi e sussidiarietà: la tensione tra unità e autonomie*, in *Nuove autonomie*, 2006, p. 839 ss.
- PARISIO V., *“Carta europea delle autonomie locali” e principio di sussidiarietà*, Maggioli, Rimini, 1997.
- PARISIO V., *Europa delle autonomie locali e principio di sussidiarietà: la «carta europea delle autonomie locali»*, in *Foro amm.*, 1995, p. 2124 ss.
- PASSAGLIA P., *La Corte, la sovranità e le insidie del nominalismo*, in *Giur. cost.*, 2008, p. 4052 ss.
- PASSAGLIA P., *Art. 3*, in corso di pubblicazione in NAPOLI C.-PIGNATELLI N. (a cura di), *Commentario al Testo Unico degli enti locali*, Neldiritto Editore, Roma, 2011.
- PASTORE F., *Il decentramento territoriale autonomistico negli statuti regionali ordinari*, in STAIANO S. (a cura di), *Le funzioni amministrative nel sistema delle autonomie locali*, Jovene, Napoli, 2006, p. 1 ss.
- PASTORI G., *Verso la Regione ente generale*, in *Regioni*, 1989, p. 231 ss.
- PASTORI G., *Riordino delle funzioni locali e regioni*, in *Regioni*, 1991, p. 340 ss.
- PASTORI G., *La redistribuzione delle funzioni: profili istituzionali*, in *Regioni*, 1997, p. 749 ss.
- PASTORI G.-RENNI M., *La riforma della pubblica amministrazione «a Costituzione invariata»: la legge n. 59 del 1997*, in *Studium iuris*, 1998, p. 459 ss.
- PASTORI G., *I rapporti tra Regioni ed enti locali nella recente riforma costituzionale*, in AA.VV., *Problemi del federalismo*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 217 ss.
- PASTORI G., *Le trasformazioni dell'amministrazione e il principio di sussidiarietà*, in *Quaderni reg.*, 2002, p. 59 ss.
- PASTORI G., *La funzione amministrativa nell'odierno quadro costituzionale. Considerazioni introduttive*, in AA.VV., *Annuario 2002 (Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo)*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 463 ss.
- PAVONE C., *Amministrazione centrale e amministrazione periferica. Da Rattazzi a Ricasoli (1859-1866)*, Giuffrè, Milano, 1964.
- PEDETTA M., *Funzione di indirizzo e coordinamento esercitata in via amministrativa e sistema delle fonti*, in *Giur. cost.*, 1983, p. 672 ss.
- PERNICE I., *Multilevel constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-making revisited?*, in *Common Market Law Review*, 1999, p. 703 ss.
- PERTICI A., *Il principio del pluralismo istituzionale (territoriale)*, in LUTHER J.-MALFATTI E.-

- ROSSI E. (a cura di), *I principi fondamentali della Costituzione italiana. Lezioni*, Edizioni Plus, Pisa, 2002, p. 81 ss.
- PETRACCHI A., *Le origini dell'ordinamento comunale e provinciale italiano. Storia della legislazione piemontese sugli enti locali dalla fine dell'antico regime all'età covouriana (1770-1861)*, Neri Pozza, Venezia, 1962.
- PICCHI M.-PERINI C.-TICCI D., *Un modello di legge regionale di allocazione delle funzioni. Potestà normativa e autonomia regolamentare di Comuni e Province*, in CARLI M. (a cura di), *Il ruolo delle assemblee elettive. I rapporti tra Regione, enti locali e società civile nei nuovi statuti regionali*, Giappichelli, Torino, 2001, p. 129 ss.
- PICCHI M., *L'autonomia amministrativa delle regioni*, Giuffrè, Milano, 2005.
- PIGNATELLI N., *Le "interazioni" tra processo amministrativo e processo costituzionale in via incidentale*, Giappichelli, Torino, 2008.
- PINELLI C., *Gerarchia delle fonti comunitarie e principio di sussidiarietà e proporzionalità*, in *Dir. Un. Eur.*, 1999, p. 727 ss.
- PINELLI C., *Art. 9, in AA.VV., Legge "La Loggia". Commento alla L. 5 giugno 2003 n. 131 di attuazione del Titolo V della Costituzione*, Maggioli, Rimini, 2003, p. 180 ss.
- PINI G., *Appunti in merito all'attuazione della legge 382 del 1975*, Giuffrè, Milano, 1976.
- PINTO F., *Diritto degli enti locali*, II Ed., Giappichelli, Torino, 2005.
- PIRAINO A., *Il regionalismo di Luigi Sturzo*, reperibile su www.federalismi.it, n. 6 del 2010.
- PIRAS A., voce *Discrezionalità amministrativa*, in *Enc. dir.*, vol. XIII, 1964, p. 65 ss.
- PIZZETTI F., *Leggi di spesa e autonomia legislativa delle Regioni*, in *Giur. cost.*, 1973, p. 366 ss.
- PIZZETTI F., *Il sistema costituzionale delle autonomie locali*, Giuffrè, Milano, 1979.
- PIZZETTI F., *Le nuove esigenze di governance in un sistema policentrico «esplosivo»*, in *Regioni*, 2001, p. 1153 ss.
- PIZZETTI F., *All'inizio della XIV legislatura: riforme da attuare, riforme da completare, riforme da fare. Il difficile cammino dell'innovazione ordinamentale e costituzionale in Italia*, in *Regioni*, 2001, p. 437 ss.
- PIZZETTI F., *I nuovi elementi «unificanti» del sistema italiano: il «posto» della Costituzione e delle leggi costituzionali ed il «ruolo» dei vincoli comunitari e degli obblighi internazionali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, in AA.VV., *Il nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione. Primi problemi della sua attuazione*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 161 ss.
- PIZZETTI F., *Le deleghe relative agli enti locali. Commento all'art. 2*, in FALCON G. (a cura di), *Stato, regioni ed enti locali, nella legge 5 giugno 2003, n. 131*, Il Mulino, Bologna, 2003, p. 41 ss.
- PIZZETTI F., *Il nuovo ordinamento italiano tra riforme amministrative e riforme costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2003.
- PIZZETTI F., *Le competenze dell'Unione e il principio di sussidiarietà*, in BASSANINI F.-TIBERI G. (a cura di), *La Costituzione europea. Un primo commento*, Il Mulino, Bologna, 2004, p. 81 ss.
- PIZZOLATO F., *Il principio di sussidiarietà*, in GROPPI T.-OLIVETTI M. (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Torino, 2003, p. 197 ss.
- PIZZOLATO F., *Potere sostitutivo e principio di sussidiarietà: alla ricerca della tutela degli «interessi unitari»*. *Prime considerazioni*, in *Nuove autonomie*, 2004, p. 493 ss.
- PIZZORUSSO A., *Fonti del diritto*, in *Commentario Scialoja e Branca al codice civile*, Zanichelli-II Foro italiano, Bologna-Roma, 1977, p. 503 ss.
- PIZZORUSSO A., *Manuale di istituzioni di diritto pubblico*, Jovene, Napoli, 1997.

- PIZZORUSSO A., *Sistemi giuridici comparati*, Giuffrè, Milano, 1998.
- POGGI A., *Le autonomie funzionali "tra" sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Giuffrè, Milano, 2001.
- POGGI A., *La sussidiarietà nelle riforme amministrative: dal d.lgs. n. 112 del 1998 al T.U. sulle autonomie locali*, in *Quaderni reg.*, 2001, p. 933 ss.
- POTOTSCHNIG U., *La delega di funzioni amministrative regionali agli enti locali*, in *Foro amm.*, 1971, p. 427 ss.
- PRESUTTI E., *Sulla teoria del decentramento*, Utet, Torino, 1899.
- PROSPERI R., *Interesse nazionale e funzione di indirizzo e coordinamento*, in *Foro amm.*, 1985, p. 4 ss.
- PUGLIATTI S., *Esecuzione forzata e diritto sostanziale*, Giuffrè, Milano, 1935.
- RAGONE S., *Gli Statuti regionali tra contenuti necessari e contenuti eventuali (con particolare riguardo alle problematiche della definizione della forma di governo e delle norme programmatiche)*, in ROSSI E. (a cura di), *Le fonti del diritto nei nuovi statuti regionali*, Cedam, Padova, 2007, p. 63 ss.
- RANELLETTI O., *Principi di diritto amministrativo*, Luigi Pierro, Napoli, 1912.
- RAZZANO G., *La "reinterpretazione" della sussidiarietà nella recente giurisprudenza costituzionale, con particolare riguardo alle novità introdotte dalla sent. n. 303/2004*, in *Giur. it.*, 2005, p. 201 ss.
- REPOSO A., voce *Stato federale*, in *Enc. giur. Treccani*, 1993, vol. XXX.
- RESCIGNO G.U., *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 5 ss.
- RICCI S., «*Municipalismo amministrativo*» e sussidiarietà nel nuovo Titolo V della Costituzione, in TARANTINO G. (a cura di), *Il federalismo a Costituzione variata*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 123 ss.
- RIDOLA P., *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, 1997.
- RINELLA A., *Osservazioni in ordine alla ripartizione delle competenze tra comunità europea e stati membri alla luce del principio di sussidiarietà*, in *Quaderni cost.*, 1994, p. 431 ss.
- ROEHRSSSEN G., *Pubblica amministrazione e Costituzione*, in *Nuova rass.*, 1985, p. 470 ss.
- ROEHRSSSEN C., *Della separazione dei poteri in Montesquieu e Kelsen con particolare riguardo al potere esecutivo*, in *Riv. amm.*, 1989, p. 659 ss.
- ROLLA G., *La Commissione per le questioni regionali nei rapporti tra Stato e regioni*, Giuffrè, Milano, 1979.
- ROLLA G., *Relazioni tra ordinamenti e sistema delle fonti. Considerazioni alla luce della legge costituzionale n. 3 del 2001*, in *Regioni*, 2002, p. 339.
- ROLLA G., *L'autonomia dei comuni e delle province*, in GROPPI T.-OLIVETTI M. (a cura di), *La Repubblica delle autonomie. Regioni ed enti locali nel nuovo Titolo V*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 207 ss.
- ROLLA G., *L'autonomia delle comunità territoriali. Profili costituzionali*, Giuffrè, Milano, 2008.
- ROLLA G., *Diritto regionale e degli enti locali*, Giuffrè, Milano, 2009.
- ROMAGNOLI G., *Riforme costituzionali e autonomie speciali*, in *Nuove autonomie*, 2002, p. 311 ss.
- ROMANO A., *La utilizzazione degli uffici degli enti locali*, in *Nuova rass.*, 1979, p. 2615 ss.
- ROMANO A., voce *Autonomia nel diritto pubblico*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. II, p. 30 ss.
- ROMANO S., *Il Comune*, in ORLANDO V.E. (diretto da), *Trattato completo diritto amministrativo*, Società Editrice Libreria, Milano, 1908.
- ROMANO S., voce *Decentramento amministrativo*, in *Enc. giur.*, 1911, vol. IV, p. 427 ss.

- ROMANO S., *L'ordinamento giuridico*, Spoerri, Pisa, 1918.
- ROMANO S., *Poteri, Potestà*, in ID. *Frammenti di un dizionario giuridico*, Giuffrè, Milano, 1947, p. 179 ss.
- ROMANO S., *Decentramento amministrativo*, in ID., *Scritti minori*, Giuffrè, Milano, 1950, p. 11 ss.
- ROMANO S.A., voce *Attività di diritto privato della Pubblica Amministrazione*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. II, p. 531 ss.
- ROMBOLI R., *Le modifiche al Titolo V della Parte seconda della Costituzione. Premessa*, in *Foro it.*, 2001, V, p. 185 ss.
- ROMBOLI R., *Il procedimento di controllo degli statuti delle regioni ordinarie e delle leggi statutarie*, in *Foro it.*, 2004, V, p. 85 ss.
- ROSSI E. (a cura di), *Le fonti del diritto nei nuovi statuti regionali*, Cedam, Padova, 2007.
- ROSSI L., *La parità giuridica dei poteri costituzionali nello Stato moderno*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1936, p. 261 ss.
- ROTELLI E., *L'avvento delle Regioni in Italia. Dalla caduta del regime fascista alla Costituzione repubblicana (1943-1947)*, Giuffrè, Milano, 1967.
- ROTELLI E., *Le Regioni: proposte per un riesame del problema*, in *Foro amm.*, 1968, p. 698 ss.
- ROTELLI E., *Ipotesi sul regionalismo sturziano*, in *Civitas*, 1969, p. 3 ss.
- ROTELLI E., *Profilo del regionalismo sturziano*, in *Studi storici*, 1970, p. 113 ss.
- ROTELLI E. (a cura di), *Dal regionalismo alla Regione*, Bologna, 1973.
- ROTELLI E., *Costituzione e amministrazione dell'Italia Unità*, Il Mulino, Bologna, 1981.
- ROTELLI E., *Art. 128*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1990, p. 1 ss.
- ROVERSI MONACO F., *La delegazione amministrativa nel quadro dell'ordinamento regionale*, Giuffrè, Milano, 1970.
- ROVERSI MONACO F., *Profili giuridici del decentramento nell'organizzazione amministrativa*, Cedam, Padova, 1970.
- ROVERSI MONACO F., *Autonomia e decentramento*, in *Quaderni reg.*, 1983, p. 1197 ss.
- ROVERSI MONACO F., voce *Autarchia*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. IV.
- ROVERSI MONACO F., voce *Decentramento amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani*, 1988, vol. X.
- ROVERSI MONACO F., voce *Decentramento amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani*, Aggiornamento 2000, vol. X.
- RUFFILLI R., *La questione regionale dalla unificazione alla dittatura (1862-1942)*, Giuffrè, Milano, 1971.
- RUGGE F., *Trasformazioni delle funzioni dell'amministrazione e cultura della municipalizzazione*, in AA.VV., *L'amministrazione nella storia moderna*, Giuffrè, Milano, 1985, vol. II, p. 1233 ss.
- RUGGERI A.-SALAZAR C., *La specialità regionale dopo la riforma del Titolo quinto. Ovvero: dal «lungo addio» al regionalismo del passato verso il «grande sonno» del regionalismo «asimmetrico»?* , in *Rass. parl.*, 2003, p. 57 ss.
- RUGGERI A.-SILVESTRI G. (a cura di), *Le fonti del diritto regionale alla ricerca di una nuova identità*, Giuffrè, Milano, 2001.
- RUGGERI A., *Il parallelismo "redivivo" e la sussidiarietà legislativa (ma non regolamentare...) in una storica (e, però, solo in parte soddisfacente) pronunzia*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- RUGGERI A., *La Corte, la clausola di "maggior favore" e il bilanciamento mancato tra autonomia regionale e autonomie locali*, reperibile su www.forumcostituzionale.it

- RUGGERI A., *La questione dei vizi delle leggi regionali e l'oscillante soluzione ad essa data da una sentenza che dice e... non dice*, reperibile su www.forumcostituzionale.it.
- RUGGERI A., *La riforma costituzionale del Titolo V e i problemi della sua attuazione, con specifico riguardo alle dinamiche della formazione ed al piano dei controlli*, in *Quaderni cost.*, 2001, p. 593 ss.
- RUGGERI A., *La ricomposizione delle fonti in sistema nella repubblica delle Autonomie e le nuove frontiere della normazione*, in *Regioni*, 2002, p. 669 ss.
- RUGGERI A., *L'oscuro volto del neoregionalismo*, in *Nuove autonomie*, 2002, p. 7 ss.
- RUGGERI A., *Teoria e prassi dell'autonomia locale (notazioni di ordine generale ed introduttivo)*, in CORSO G.-LOPILATO V. (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, Parte generale, Giuffrè, Milano, 2006, p. 313 ss.
- RUGGERI G., *Art. 9*, in AA.VV., *Il nuovo ordinamento della Repubblica. Commento alla L. 5 giugno 2003, n. 131 (La Loggia)*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 572 ss.
- SALA G., *Art. 3. Autonomia dei comuni e delle province*, in BERTOLISSI M. (a cura di), *L'ordinamento degli enti locali*, Il Mulino, Bologna, 2002, p. 63 ss.
- SALERNO G.M., *Indirizzo e coordinamento in tema di smaltimento dei rifiuti: novità ed incertezze*, in *Riv. giur. ambiente*, 1990, p. 249 ss.
- SANDULLI A.M., *I Controlli sugli enti territoriali nella Costituzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, p. 575 ss.
- SANDULLI A.M., *Manuale di diritto amministrativo*, XIV Ed., Jovene, Napoli, 1984.
- SANTARELLI E., *L'ente regione. L'idea regionalistica nei suoi termini storici, politici e costituzionali*, Editori riuniti, Roma, 1960.
- SANTARELLI E., *Il regionalismo nell'Italia unita. Storia dell'idea regionalistica fino alla Repubblica*, Bulgarini, Firenze, 1973.
- SAPORITO L., *Le competenze regionali*, Giuffrè, Milano, 1973.
- SCHIAVONE A., *Italiani senza Italia. Storia e identità*, Einaudi, Torino, 1998.
- SCIULLO G., voce *Indirizzo e coordinamento*, in *Dig. pubbl.*, 1993, vol. VIII, p. 228 ss.
- SCOCA F.G., voce *Attività amministrativa*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento 2002, vol. VI, p. 75 ss.
- SEPE O., *La p.a. nella Costituzione*, in *Riv. amm.*, 1994, p. 1 ss.
- SEPE S.-MAZZONE L.-PORTELLI I.-VETRITTO G., *Lineamenti di storia dell'amministrazione italiana (1861-2006)*, Carocci, Roma, 2007.
- SEPE S., *Amministrazione e storia. Problemi dell'evoluzione degli apparati statali dall'Unità ai nostri giorni*, Maggioli, Rimini, 1995.
- SEPE S., *In margine alle linee della legge Bassanini "uno"*, in *Amm. Civ.*, 1997, p. 6 ss.
- SERGES G., *Art. 117, primo e quinto comma*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2213 ss.
- SERRANI D. (a cura di), *La via italiana alle regioni*, Edizioni di Comunità, Milano, 1972.
- SEVERI F.S., voce *Amministrazione dello Stato*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1987, vol. I, p. 227 ss.
- SEVERI F.S., voce *Funzione pubblica*, in *Dig. disc. pubbl.*, 1991, vol. VII, p. 69 ss.
- SICO L., voce *Sussidiarietà (principio di) (diritto comunitario)*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento 2001, vol. V, p. 1062 ss.
- SILVESTRI G., *La separazione dei poteri*, Giuffrè, Milano, 1984.
- SILVESTRI G., *Le regioni speciali tra limiti di modello e limiti di sistema*, in *Regioni*, 2004, p. 1119 ss.
- SORACE D., *La disciplina generale dell'azione amministrativa dopo la riforma del Titolo V della Costituzione. Prime considerazioni*, in *Regioni*, 2002, p. 757 ss.
- SPADARO A., *Sui principi di continuità dell'ordinamento, di sussidiarietà e di cooperazione*

- fra comunità/unione europea, stato e regioni, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1994, p. 1041 ss.
- SPADARO A., *Limite costituzionale dell'«armonia con la Costituzione» e i rapporti fra lo statuto e le altre fonti del diritto*, in *Regioni*, 2001, p. 453 ss.
- SPAGNA MUSSO E., *Il ruolo della Regione nel nuovo ordinamento delle autonomie locali*, in AA.VV., *Scritti in onore di Pietro Virga*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 1744 ss.
- STADERINI F., *Diritto degli enti locali*, V Ed., Cedam, Padova, 1994.
- STADERINI F., *Diritto degli enti locali*, XI Ed., Cedam, Padova, 2006.
- STADERINI F., *Diritto degli enti locali*, XII Ed., Cedam, Padova, 2009.
- STAIANO S., *La sussidiarietà orizzontale: profili teorici*, reperibile su www.federalismi.it, n. 5 del 2006.
- STROZZI G., *Il principio di sussidiarietà nel futuro dell'integrazione europea: un'incognita e molte aspettative*, in *Jus*, 1994, p. 359.
- STURZO L., *La regione nella nazione* (1949), ora in *Opera omnia*, Bologna, 1974, p. 5 ss.
- TARANTINO G., *Il modello istituzionale*, in ID. (a cura di), *Il federalismo a Costituzione variata*, Giappichelli, Torino, 2002, p. 1 ss.
- TARCHI R., *Disposizione VIII e IX*, in BRANCA G. (a cura di), continuato da PIZZORUSSO A., *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-II Foro italiano, Bologna-Roma, 1995, p. 173 ss.
- TARCHI R., *Il principio di sussidiarietà nel riparto di competenze normative tra Stato e regioni. Pregi e limiti di una ricostruzione giurisprudenziale*, in ID. (a cura di), *Le competenze normative statali e regionali tra riforme della Costituzione e giurisprudenza costituzionale. Un primo bilancio*, Giappichelli, Torino, 2006, p. 171 ss.
- TARLI BARBIERI G.-MILAZZO P., *Art. 117, sesto comma*, in BIFULCO R.-CELOTTO A.-OLIVETTI M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 2276 ss.
- TERESI F., *La «delegazione» e l'«avvalersi» come strumenti di coordinamento tra la regione ed i minori enti locali territoriali: aspetti problematici*, in *Foro amm.*, 1971, p. 364 ss.
- TERESI F., voce *Regioni a statuto speciale (Sicilia)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXIX, p. 386 ss.
- TESAURO F., *Modello costituzionale e modello statutario della delega di funzioni amministrative regionali agli enti locali*, in *Giur. it.*, 1973, p. 173 ss.
- TESSARO T.-MINETTI P., *Manuale di diritto regionale: natura, ruoli, funzioni di Regioni, Province, Comuni*, Maggioli, Rimini, 2004.
- THIESSE A.M., *La creazione delle identità nazionali in Europa*, Il Mulino, Bologna, 2001.
- TONDI DELLA MURA V., *Principio di sussidiarietà e formazioni sociali: spunti problematici alla luce dei lavori preparatori della Costituzione*, in LIPPOLIS L. (a cura di), *Costituzione e realtà attuale 1948-1988*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 277 ss.
- TORCHIA L., *In principio sono le funzioni (amministrative): la legislazione seguirà*, reperibile su www.astridonline.it.
- TORCHIA L. (a cura di), *Stato e Regioni. La funzione di indirizzo e coordinamento*, Nis, Roma, 1990.
- TORCHIA L., *La giurisprudenza costituzionale sull'art. 3 della l. 142/1990*, in *Regioni*, 1993, p. 428 ss.
- TORCHIA L., *Potestà statutaria e amministrazione regionale*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 2001, p. 65 ss.
- TORCHIA L., *La potestà legislativa residuale delle regioni*, in *Regioni*, 2002, p. 343 ss.
- TOSI R., *Art. 117*, in CRISAFULLI V.-PALADIN L. (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Cedam, Padova, 1990, p. 691 ss.
- TOSI R., *Nuovi statuti delle regioni ordinarie: procedimento e limiti*, in *Regioni*, 2000, p. 527 ss.

- TOSI R., *La legge costituzionale n. 3 del 2001: note sparse in tema di potestà legislativa ed amministrativa*, in *Regioni*, 2001, p. 1233 ss.
- TOSI R., *Sui rapporti tra fonti regionali e fonti locali*, in *Regioni*, 2002, p. 963 ss.
- TRAVI A., *Delega di funzioni degli enti locali e «scelta» dell'organo chiamato ad esercitarle*, in *Regioni*, 1984, p. 530 ss.
- TRENTIN S., *Autonomia, Autarchia, Decentramento*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1925, p. 69 ss.
- TREVES G., *Autarchia, autogoverno, autonomia*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1957, p. 277 ss.
- TREVES G., *La funzione statale di indirizzo e coordinamento delle attività regionali*, in AA.VV., *Le Regioni: politica o amministrazione?*, Edizioni di Comunità, Milano, 1973, p. 251 ss.
- TREVES G., *L'organizzazione amministrativa*, Utet, Torino, 1975.
- TREVES R. (a cura di), *Max Weber e il diritto*, Angeli, Milano, 1981.
- TRIMARCHI BANFI F., *I rapporti fra Stato e regioni*, in AA.VV., *Stato, Regioni ed Enti locali nella programmazione economica*, Giuffrè, Milano, 1973, p. 149 ss.
- TRIMARCHI BANFI F., *L'indirizzo e il coordinamento: una funzione "bonne à tout faire"*, in *Regioni*, 1978, p. 307 ss.
- TRUINI A., *Federalismo e Regionalismo in Italia e in Europa. Centro e periferie a confronto. Volume II. Il processo autonomistico in Italia dall'Unità ad oggi*, Cedam, Padova, 2003.
- URBANI P., *L'allocatione delle funzioni amministrative secondo il Titolo V della Cost.*, in *Regioni*, 2003, p. 459 ss.
- V. GUIZZI, voce *Sussidiarietà (diritto Ce)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2000, vol. XXX.
- VANDELLI L.-MASTRAGOSTINO F., *Le autonomie territoriali. 2. I Comuni e le Province*, Bologna, 1996.
- VANDELLI L., *Art. 118, II e III comma*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Zanichelli-Il Foro italiano, Bologna-Roma, 1985, XXVI, p. 267 ss.
- VANDELLI L., *Funzioni ed organi nella legge 8 giugno 1990, n. 142*, in *Comuni d'Italia*, 1990, p. 1481 ss.
- VANDELLI L., *La Regione come "centro propulsore e di coordinamento del sistema delle autonomie locali" e le funzioni delle Province*, in *Giur. cost.*, 1991, p. 2739 ss.
- VANDELLI L., *Il principio di sussidiarietà nel riparto di competenze tra diversi livelli territoriali: a proposito dell'art. 3 B del Trattato sull'Unione Europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1993, p. 379 ss.
- VANDELLI L., *Ordinamento delle autonomie locali. 1990 – 2000. Dieci anni di riforme. Commento alla legge 8 giugno 1990, n. 142*, Maggioli, Rimini, 2000.
- VANDELLI L., *Esigenze unitarie e prospettive dinamiche della delimitazione delle competenze: qualche nota a margine delle sentenze n. 303/2003 e 14/2004 della Corte costituzionale*, in *Regioni*, 2008, p. 883 ss.
- VANDELLI L., *Il sistema delle autonomie locali*, IV Ed., Il Mulino, Bologna, 2011.
- VENTURA L. (a cura di), *Autonomia e sussidiarietà. Vicende e paradossi di una riforma infinita*, Giappichelli, Torino, 2004.
- VESPAZIANI A., voce *Federalismo (diritto comparato)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 2006, vol. XIV.
- VIGNUDELLI A., *Sulla separazione dei poteri nel diritto vigente*, in *Dir. e società*, 2006, p. 657 ss.
- VIGNUDELLI A. (a cura di), *I confini mobili della separazione dei poteri*, Giuffrè, Milano, 2009.
- VIOLINI L., *Conflitto di attribuzioni su funzioni delegate: un sì ancora molto da chiarire*, in *Regioni*, 1989, p. 185 ss.

- VIOLINI L., *I confini della sussidiarietà: potestà legislativa "concorrente", leale collaborazione e strict scrutiny*, in *Regioni*, 2004, p. 587 ss.
- VIPIANA P., *Il principio di sussidiarietà "verticale". Attuazione e prospettive*, Giuffrè, Milano, 2002.
- VIRGA G., *L'organizzazione amministrativa*, Edizioni Universitarie, Palermo, 1958.
- VIRGA P., *La Regione*, Giuffrè, Milano, 1949.
- VIRGA P., *La regione di diritto comune e a statuto speciale*, Giuffrè, Milano, 1971.
- VIRGA P., *Garanzia costituzionale dell'autonomia degli enti territoriali: un guscio vuoto*, in *Gli enti locali nell'ordinamento regionale*, Atti del XXI Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna 18-20 settembre 1975, Giuffrè, Milano, 1977, p. 444 ss.
- VOLPE G., *Autonomia locale e garantismo*, Giuffrè, Milano, 1972.
- VOLPE G., *Storia costituzionale degli italiani. I - L'Italietta (1861-1915)*, Giappichelli, Torino, 2009.
- WEBER A., *Federalismo e regionalismo nell'Unione europea*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 1993, p. 705 ss.
- WEBER M., *Economia e società*, trad. it a cura di BIAGIOTTI T.-CASABIANCA F.-CHIODI P.-FUBINI E.-GIORDANO G.-ROSSI P., Edizioni di Comunità, Milano, 1961.
- ZANOBINI G., *L'attività amministrativa e la legge*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1924, p. 281 ss.
- ZANOBINI G., voce *Amministrazione pubblica (nozione e caratteri generali)*, in *Enc. dir.*, 1958, vol. II, p. 233 ss.

Volumi pubblicati:

1. *La giustizia costituzionale a una svolta*, Atti del seminario di Pisa del 5 maggio 1990, a cura di R. Romboli, 1991, pp. 256.
2. *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, a cura di R. ROMBOLI, 1994, pp. VI-250.
3. *Cambiare costituzione o modificare la Costituzione?*, a cura di E. RIPEPE-R. ROMBOLI, 1995, pp. VIII-120.
4. A. ARACRI, *Federalismo fiscale e omogeneità di trattamento*, 1996, pp. X-262.
5. M. PASSARO, *Le amministrazioni indipendenti*, 1997, pp. 340.
6. M. GESTRI, *La gestione delle risorse naturali d'interesse generale per la comunità internazionale*, 1996, pp. XVIII-460.
7. A. PIZZORUSSO-R. ROMBOLI-E. ROSSI, *Il contributo della giurisprudenza costituzionale alla determinazione della forma di governo italiana*, 1997, pp. IV-444.
8. S. PANIZZA, *L'introduzione dell'opinione dissenziente nel sistema di giustizia costituzionale*, 1998, pp. 334.
9. R. ROMBOLI-E. ROSSI-R. TARCHI, *La Corte costituzionale nei lavori della Commissione bicamerale*, Atti del seminario di Pisa del 26 settembre 1997, a cura di F. DAL CANTO, 1998, pp. 168.
10. L. AZZENA, *L'integrazione attraverso i diritti. Dal cittadino italiano al cittadino europeo*, 1998, pp. 272.
11. E. MALFATTI, *Rapporti tra deleghe legislative e delegificazioni*, 1999, pp. 352.
12. L. MUSSELLI, *La giustizia amministrativa dell'ordinamento comunitario*, 2000, pp. 264.
13. E. BANI, *Il potere sanzionatorio delle Autorità Indipendenti. Spunti per un'analisi unitaria*, 2000, pp. 208.
14. P. CONSORTI, *La remunerazione del clero. Dal sistema beneficiale agli Istituti per il sostentamento*, 2000, pp. 208.
15. M. DI FILIPPO, *Diritto comunitario e pluralismo nei mezzi di comunicazione di massa*, 2000, pp. 352.
16. G.L. CONTI, *L'interesse al processo nella giustizia costituzionale*, 2000, pp. 312.
17. G. DE FRANCESCO, *Un nuovo progetto di Codice penale: dagli auspicii alla realizzazione?*, 2001, pp. 128.
18. G.D. COMPORI, *Tempus regit actionem. Contributo allo studio del diritto intertemporale dei procedimenti amministrativi*, 2001, pp. 192.
19. P. BIANCHI, *La creazione giurisprudenziale delle tecniche di selezione dei casi*, 2001, pp. 368.
20. *La criminalità organizzata tra esperienze normative e prospettive di collaborazione internazionale*, 2001, a cura di G. DE FRANCESCO, pp. 128.
21. *Scritti in onore di Antonio Cristiani*, 2002, pp. 800.
22. T. GROPPI-E. ROSSI-R. TARCHI, *Idee e proposte per il nuovo statuto della Toscana*, Atti del seminario di Pisa del 14 giugno 2001, a cura di E. LIBONE, 2002, pp. 202-XIV.
23. P. PASSAGLIA, *L'invalidità procedurale dell'atto legislativo. Le esperienze italiana e francese a confronto*, 2002, pp. XII-660.
24. *Meritevolezza di pena e logiche deflattive*, Incontro di studio organizzato dal Dipartimento di Diritto Pubblico dell'Università di Pisa (sez. di Diritto Penale) e dalla Scuola Superiore

- di Studi Universitari e di Perfezionamento "Sant'Anna" di Pisa, tenutosi il 25/26 maggio 2001, a cura di G. DE FRANCESCO e E. VENAFRO, 2002, pp. 216.
25. F. DAL CANTO, *Il giudicato costituzionale nel giudizio sulle leggi*, 2002, pp. 384.
 26. E. FERIOLI, *Diritti e servizi sociali nel passaggio dal welfare statale al welfare municipale*, 2003, pp. 320.
 27. M.P. GERI, *Nel laboratorio di Francesco Carrara: le miscellanee giuridiche*, 2003, pp. XVIII-558.
 28. *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia "punitiva"*, Incontro di studio organizzato dal Dipartimento di Diritto Pubblico dell'Università di Pisa (sez. di Diritto Penale) tenutosi a Pisa il 29 novembre 2001, a cura di G. DE FRANCESCO, 2004, pp. 104.
 29. *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale*, Incontro di studio organizzato dal Dipartimento di Diritto Pubblico dell'Università di Pisa (sez. di Diritto Penale) e dalla Scuola Superiore di Studi Universitari e di Perfezionamento "Sant'Anna" di Pisa, tenutosi il 4/5 aprile 2003, a cura di E. VENAFRO e C. PIEMONTESE, 2004, pp. 204.
 30. *Contributo al dibattito sull'ordinamento giudiziario*, a cura di F. DAL CANTO e R. ROMBOLI, 2004, pp. 260.
 31. G. CAMPANELLI, *Incontri e scontri tra Corte suprema e Corte costituzionale in Italia e in Spagna*, 2005, pp. 432.
 32. E. GUERRI, *L'applicazione del diritto antitrust in Italia dopo il regolamento CE n. 1/2003*, 2005, pp. 280.
 33. *Le competenze normative statali e regionali tra riforme della Costituzione e giurisprudenza costituzionale. Un primo bilancio*, a cura di R. TARCHI, 2006, pp. 320.
 34. V. GIOMI, *Stabilità economica e privatizzazioni. Profili giuridici*, 2006, pp. 360.
 35. F. MARTINI, *Il sistema informativo pubblico*, 2006, pp. 240.
 36. *La protezione dell'ambiente nella disciplina delle aree protette*, a cura di P. PASSAGLIA e F. RAIA, 2006, pp. 232.
 37. *Religione e religioni: prospettive di tutela e tutela della libertà*, Incontro di studio organizzato dal Dipartimento di Diritto Pubblico dell'Università di Pisa (sez. di Diritto Penale) e dalla Scuola Superiore di Studi Universitari e di Perfezionamento "Sant'Anna" di Pisa, tenutosi il 7/8 ottobre 2005, a cura di G. DE FRANCESCO, C. PIEMONTESE e E. VENAFRO, 2007, pp. 416.
 38. *La disciplina degli Agri Marmiferi fra diritto e storia*, a cura di F. MERUSI e V. GIOMI, 2007, pp. 224.
 39. *Giurisdizione unica tributaria: nuovi profili e problematiche*, a cura di FRANCO BATISTONI FERRARA, 2007, pp. 144
 40. L. BUFFONI, *La metamorfosi della funzione di controllo nella Repubblica delle Autonomie. Saggio critico sull'art. 120, comma II, della Costituzione*, 2007, pp. 416.
 41. S. MARINAI, *I valori comuni nel diritto internazionale privato e processuale comunitario*, 2007, pp. X-334.
 42. E. STRADELLA, *La libertà di espressione politico-simbolica e i suoi limiti: tra teorie e "prassi"*, 2008, pp. 432.
 43. N. PIGNATELLI, *Le "interazioni" tra processo amministrativo e processo costituzionale in via incidentale*, 2008, pp. 352.
 44. E. VIVALDI, *I servizi sociali e le Regioni*, 2008, pp. 232.
 45. A. BONOMI, *Il 'limite' degli obblighi internazionali nel sistema delle fonti*, 2008, pp. 440.

46. A. PIZZORUSSO, *La produzione normativa in tempi di globalizzazione*, 2008, pp. 80.
47. P. PASSAGLIA, *La Costituzione dinamica. Quinta Repubblica e tradizione costituzionale francese*, 2008, pp. XII-320.
48. T. GIOVANNETTI, *Integrazione comunitaria e funzione giurisdizionale*, 2009, pp. XII-344.
49. *Il "giusto" prezzo tra Stato e mercato*, Seminario di studi organizzato dalla Scuola di Dottorato in Diritto Pubblico e dell'Economia dell'Università di Pisa, tenutosi il 27 novembre 2008, Atti e contributi, a cura di E. BANI, *Liber Amicorum* per Mauro Giusti, 2009, pp. X-454.
50. *Il diritto penale militare tra passato e futuro. Tradizione, profili politico-criminali e prospettive di riforma dei codici penali militari*, a cura di A. GARGANI, 2009, pp. VI-130.
51. *Dimensioni della sicurezza*, a cura di T. GRECO, 2009, pp. VIII-128.
52. *La prova dei fatti psichici*, Incontro di studio organizzato dal Dipartimento di Diritto Pubblico dell'Università di Pisa (sez. di Diritto Penale) e dalla Scuola Superiore di Studi Universitari e di Perfezionamento "Sant'Anna" di Pisa, tenutosi il 9/10 maggio 2008, a cura di G. DE FRANCESCO, C. PIEMONTESE e E. VENAFRO, 2010, pp. X-310.
53. A. PERTICI, *Il Giudice delle leggi e il giudizio di ammissibilità del referendum abrogativo*, 2010, pp. VIII-280.
54. A. SPERTI, *La responsabilità del Presidente della Repubblica. Evoluzione e recenti interpretazioni*, 2010, pp. XII-292.
55. G. FAMIGLIETTI, *Diritti culturali e diritto della cultura. La voce "cultura" dal campo delle tutele a quello della tutela*, 2010, pp. XII-316.
56. V. GIOMI, *Il sistema delle prove nei giudizi davanti alla Corte dei conti*, 2011, pp. X-358.
57. *Principio di precauzione e impianti petroliferi costieri*, Atti del Convegno di studi di Livorno, Villa Letizia, 17 settembre 2010, a cura di F. MERUSI e V. GIOMI, 2011, XIV-258.
58. C. NAPOLI, *Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione. Contributo allo studio dell'art. 118, primo e secondo comma*, 2011, pp. X-218.

Finito di stampare nel mese di ottobre 2011
da Media Print
Livorno, via G. Gozzano 7

€ 26,00

