



**LA CONFORMITÀ DELLA RIFORMA DELLE PROVINCE ALLA
CARTA EUROPEA DELL'AUTONOMIA LOCALE***

di

Giovanni Boggero

*(Dottorando in Diritto pubblico,
Università del Piemonte Orientale – “Amedeo Avogadro”)*

24 ottobre 2012

Sommario: **1.** Il procedimento di controllo politico del Congresso dei Poteri Locali e Regionali sulle riforme degli enti locali intermedi negli Stati membri; **2.** La riforma delle Province e il monitoraggio sull'attuazione della Carta europea dell'autonomia locale in Italia; **3.** La Carta europea dell'autonomia locale (CEAL) come norma interposta nel giudizio di costituzionalità; **4.** La conformità della riforma delle Province alla Carta: le osservazioni del rapporto del Congresso dei Poteri Locali e Regionali; **5.** Le incompatibilità della riforma delle Province con le previsioni della Carta; **6.** Conclusioni.

**1. Il procedimento di controllo politico del Congresso dei Poteri Locali e Regionali
sulle riforme degli enti locali intermedi negli Stati membri**

Il ridimensionamento delle Province italiane e di analoghi enti locali intermedi in altri paesi europei¹ ha dato scaturigine, circa un anno e mezzo fa, ad un procedimento di controllo politico in sede di Congresso dei Poteri Locali e Regionali, l'organo consultivo del Consiglio

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ Il rapporto *Second Tier Local Authorities – Intermediate Governance in Europe* fa riferimento alle minacce per la sopravvivenza degli enti locali intermedi poste da riforme territoriali in via di approvazione o già approvate in Francia (§ 35), Belgio (§ 39), Polonia (§ 50), Danimarca (§ 53), Grecia (§ 56) e Italia (§ 66).

d'Europa, tra i cui compiti statutari rientra quello di «*submit proposals to the Committee of Ministers in order to promote local and regional democracy*» [Art. 2 § 1 lett. b) della risoluzione statutaria del Comitato dei Ministri n. 2/2011], nonché di preparare «*on a regular basis country-by-country reports on the situation of local and regional democracy in all member states [...] and [...] ensure, in particular, that the principles of the European Charter of Local Self-Government are implemented*» [Art. 2 § 3 della risoluzione statutaria del Comitato dei Ministri n. 2/2011].

Ai sensi dell'art. 2 § 1 lett. b) della predetta risoluzione statutaria, il 31 maggio 2012 la Commissione governance del Congresso ha approvato in via preliminare² una bozza di rapporto esplicativo redatta dal professor Michel Verpeaux, membro francese del Comitato degli esperti indipendenti sulla Carta europea dell'autonomia locale (CEAL); al rapporto si sono aggiunte una proposta di raccomandazione e una proposta di risoluzione³ sulla situazione degli enti locali intermedi negli Stati membri del Consiglio d'Europa (*Second Tier Local Authorities – Intermediate Governance in Europe*), redatte con l'aiuto del Segretariato del Congresso e sotto la supervisione del *Rapporteur* designato dall'Ufficio di Presidenza, nonché attuale capo della delegazione italiana, Emilio Verrengia, vicepresidente del Consiglio provinciale di Catanzaro.

I tre atti, che sono stati oggetto di discussione e successiva deliberazione nel corso della 23^{esima} sessione plenaria del Congresso svoltasi tra il 16 e il 18 ottobre 2012,⁴ traggono origine da una mozione volta a tutelare il ruolo degli enti locali intermedi,⁵ presentata dallo stesso Emilio Verrengia, sottoscritta da dodici delegati presso il Congresso⁶ e discussa il 23 marzo 2011, nel corso della 20^{esima} sessione plenaria. Prima di allora, come evidenziato dall'associazione delle province valloni, «*Congress initiatives [were] mainly directed towards*

² CG/GOV(22)1 e CG/GOV(22)3 *Presentation of the preliminary draft report, resolution and recommendation by the Rapporteur*, Emilio Verrengia, Italia (R, EPP, CD).

³ Le raccomandazioni sono indirizzate agli Stati membri, mentre le risoluzioni «*are aimed at all local authorities, and are sent to the Assembly and Committee of Ministers for information*». Le risoluzioni statutarie, infine, «*might be defined as texts that the Committee adopts to adjust or supplement the original Statute*», cit. da F. Benoît-Rohmer – H. Klebes, *Council of Europe Law. Towards a pan-European legal area*, Council of Europe Publishing, 2005, p. 30 e pp. 75-76.

⁴ Si tratta, in particolare, della [raccomandazione n. 333 \(2012\)](#) e della [risoluzione n. 351 \(2012\)](#).

⁵ CG(20)15 *Motion for a Resolution - The role of intermediate local authorities in building Europe*

⁶ Jean-Louis Testud, Francia (L, EPP/CD); Ian Micallef, Malta (L, EPP/CD); Artur Torres Pereira, Portogallo (L, EPP/CD); Guido Rhodio, Italia (L, NR); Gaye Doganoglu, Turchia (L, EPP/CD); Barbara Degani, Italia (L, EPP/CD); Elena Sartorio, Italia (L, NR); Agnese Ugues, Italia (L, EPP/CD); Maria Grazia Sassi, Italia (L, EPP/CD); Barbara Toce, Italia (L, SOC); Marino Fiasella, Italia (L, SOC) Andrea Pellizzari, Italia (L, EPP/CD).

*municipalities, without the specific character of local intermediate authorities being taken into consideration».*⁷

Per consentire l'adozione in tempi brevi di un atto di controllo politico del Congresso in ordine ai progetti di ridimensionamento dell'ente Provincia senza aspettare il rapporto della Commissione monitoraggio (v. *infra* cap. 2), la delegazione italiana presso il Congresso scelse di raccogliere il numero di firme necessarie tra i delegati per l'approvazione di una mozione ex art. 22 § 1 del regolamento interno allora in vigore,⁸ con la quale è stato avviato un procedimento di controllo politico *ad hoc* sulla situazione degli enti locali intermedi negli Stati membri del Consiglio d'Europa. Dal momento che soltanto la Commissione monitoraggio del Congresso è incaricata di compiere indagini Stato per Stato,⁹ tale procedimento avviato in sede di Commissione governance non ha preso in considerazione esclusivamente la situazione italiana, ma ha privilegiato un metodo di indagine comparata, diretta non tanto e non solo all'adozione di un atto di indirizzo politico nei confronti dei legislatori nazionali, quanto alla produzione di un testo suscettibile di favorire lo scambio di buone pratiche tra gli Stati membri del Consiglio d'Europa.

La mozione afferma, innanzitutto, che *«intermediate local authorities are essential political players in each member state; they constitute anchor bodies for EU citizens; and they have strategic role in the daily lives of all citizens»* (§ 4); esprime preoccupazione *«about local government reform proposals in certain European countries that aim to eliminate intermediate level local authorities»* (§ 7); riconosce la funzione di mediazione presso i governi nazionali della CEPLI (*European Confederation of Intermediate Local Authorities*),¹⁰

⁷ CG-Non-Paper(18)3 *Compendium of contributions by the members of the Congress, National Associations of Local and Regional Authorities and Observers to the reform of the Congress and the priorities for 2011-2012.*

⁸ Oggi, dopo la riforma del regolamento interno, di cui alla risoluzione n. 337 (2012), l'art. 22 è stato sostituito dall'art. 27 che richiede un *quorum* più elevato, affinché i rappresentanti possano presentare una mozione: *«[...] At least twenty delegates from at least four national delegations, or a political group, may table a motion for a resolution or for a recommendation on any matter within the competence of the Congress. Such a motion may be accompanied by an explanatory memorandum».*

⁹ CG/BUR (19)8 - Terms of Reference of the Committee of the Congress: *B. Specific terms of reference (...) 11. The Monitoring Committee shall in particular undertake: 11.1 - a regular general country-by-country monitoring mission in each member state approximately every five years (...)*

¹⁰ La Confederazione Europea dei Poteri Locali Intermedi (CEPLI) riunisce gli enti locali di secondo livello di Francia, Germania, Italia, Romania, Bulgaria, Belgio, Spagna, Ungheria, Polonia e Grecia. Essa è stata istituita a Villeneuve-lès-Avignon (Francia) il 15 luglio 2008, ha ora sede a Bruxelles e il suo Presidente è l'italiano Giuseppe Castiglione. La CEPLI, in una lettera del 26 ottobre 2011 indirizzata alle istituzioni europee e internazionali, ha ribadito tale preoccupazione con riferimento all'intervento *«of the European Central Bank in the institutional internal affairs of a Member State, and namely through the letter addressed to the Italian Government on the 5th August 2011, that acting beyond its competences, carried out a clear interference in the autonomous institutional system of a State».* In quella lettera Jean-Claude Trichet, allora Presidente della BCE e Mario Draghi, allora membro del Consiglio direttivo della BCE, sottolinearono la necessità da parte del Governo italiano di uno *«strong commitment to abolish or consolidate some intermediary administrative layers (such as the provinces)».*

«a platform for cooperation and exchanges, serving the interests of its members and also of Europe by becoming recognised correspondent for national and European institutions» (§ 1); infine, affida alla Commissione governance del Congresso¹¹ il compito di preparare un rapporto sulla situazione degli enti locali intermedi, «so as to bring to the fore its powers and responsibilities and help make these authorities' local action better known» (§ 9.2).

Nel corso della 22^{esima} sessione plenaria, svoltasi tra il 20 e il 22 marzo 2012, il Congresso ha ospitato un dibattito pubblico sul tema della mozione, intitolato “*Intermediate Levels of Government and Good Governance*”. In quella sede,¹² i delegati hanno giudicato la riforma del Governo italiano, sino ad allora contenuta nel solo decreto n. 201/2011, genericamente in violazione di alcuni principi contenuti nella Carta europea dell'autonomia locale (CEAL), senza tuttavia produrre un preciso riferimento normativo al riguardo.

Intervistato sul tema della soppressione delle Province da alcuni organi di stampa italiani,¹³ anche il Presidente del Congresso, il britannico Keith Whitmore, ha valutato che la soppressione o il ridimensionamento delle Province fosse di per sé non conforme allo spirito della Carta, a meno che il popolo italiano non si fosse pronunciato in maniera favorevole. Affermazione che, in conformità alla seconda parte dell'art. 5 CEAL, pare sottendere la legittimità di decisioni degli Stati membri intese a sopprimere o a ridimensionare gli enti locali intermedi, nella misura in cui siano referendum popolari, come ad esempio quello tenutosi nella Regione Sardegna il 6 maggio 2012,¹⁴ e non leggi regionali o dello Stato, a ratificarle.

Mircea Cosma, presidente del Consiglio della Contea di Prahova (Romania) e membro del Comitato delle Regioni (CdR) dell'Unione Europea, intervenuto nella discussione in aula in qualità di relatore ospite del Congresso, ha ravvisato una carenza di coinvolgimento degli enti locali intermedi nei progetti di riforma nazionali che li hanno riguardati, in violazione del

¹¹ Stando alla riforma del Congresso risalente al 2010, la Commissione governance (*Governance Committee*) è infatti «responsible for affairs falling within the scope of the Congress' statutory mandate such as governance, public finance, cross-border and interregional co-operation and e-democracy as well as co-operation with intergovernmental bodies», cit. da risoluzione n. 309 (2010), (§ 9.1 g. II) *The reform of the Congress: structure and working methods*.

¹² Tra gli intervenienti figurano: Marino Fiasella, Italia (L, SOC), Presidente della Provincia di La Spezia; Oleksiy Goncharenko, Ucraina (R, SOC), Vicepresidente del Consiglio Regionale di Odessa; Karl-Heinz Lambertz, Belgio (L, SOC) Ministropresidente della comunità germanofona; Marco Monesi, Italia (L, SOC), Sindaco del Comune di Castel Maggiore; Artur Torres-Pereira, Portogallo (L, EPP/CD), Presidente dell'Assemblea Municipale di Sousel.

¹³ ANSA, *Province: Consiglio d'Europa, Congresso dice no soppressione*, 20 marzo 2012

http://www.ansa.it/europa/notizie/rubriche/altrenews/2012/03/20/visualizza_new.html_134736410.html

¹⁴ Con Decreto n. 18 del 20 febbraio 2012 e successivo Decreto di revoca n. 9/E del 10 marzo 2012, il Presidente della Regione Sardegna ha fissato la data di svolgimento di un referendum abrogativo delle norme istitutive delle cd. nuove province.

combinato disposto dell'art. 4 § 6 e dell'art. 5 CEAL.¹⁵ L'art. 133 co. 1 Cost. della Costituzione italiana non prevede, in effetti, alcuna forma di consultazione obbligatoria della Provincia nell'ambito del procedimento relativo al mutamento delle circoscrizioni provinciali. Tale procedimento prende avvio su iniziativa dei Comuni, include l'espressione di un parere motivato da parte della Regione e si conclude con l'approvazione di una legge statale. Soltanto alcune leggi regionali, tra le quali, ad esempio, la l. 2 dicembre 1992 n. 51 della Regione Piemonte, sanciscono espressamente che la Regione, preliminarmente all'espressione del proprio parere motivato, verifichi «*le posizioni e gli orientamenti delle Province e dei Comuni interessati*» (art. 12 § 4).

2. La riforma delle Province e il monitoraggio sull'attuazione della Carta europea dell'autonomia locale in Italia

Accanto all'ormai concluso procedimento di controllo politico sugli enti locali intermedi, è in corso presso il Congresso anche il periodico procedimento di monitoraggio politico sull'attuazione della Carta europea dell'autonomia locale (CEAL),¹⁶ ai sensi dell'art. 2 § 3 della predetta risoluzione statutaria del Comitato dei Ministri n. 2/2011. Tale procedimento prende in esame la situazione in ogni Stato membro in media una volta ogni cinque anni.¹⁷

Nel corso della prima visita ufficiale di monitoraggio in Italia, la delegazione del Congresso ha riassunto così la posizione dell'Unione delle Province Italiane (UPI) con riguardo al disegno di legge costituzionale varato l'8 settembre 2011 dal Governo italiano, e poi accantonato, inteso a sopprimere l'ente Provincia: «*The constitutional choice to abolish Provinces creates confusion [and] brings the risk of centring administration functions at a regional level, in contrast with the principle of subsidiarity*»,¹⁸ principio che è sancito proprio

¹⁵ Allocution de Mircea Cosma, Président du Conseil départemental de Prahova (Roumanie), représentant de l'UNCJR et membre du Comité des Régions, 20 marzo 2012 : «*Nous estimons que les réformes administratives prévues ou en cours dans certains États membres de l'Union européenne ne prennent pas en compte ces principes de démocratie statué par la Charte, même si ces États l'ont ratifiée*».

¹⁶ La Carta europea dell'autonomia locale (ETS n. 122) è un trattato internazionale, firmato il 15 ottobre 1985 a Strasburgo e finora ratificato da 45 Stati membri aderenti al Consiglio d'Europa. Buona parte della dottrina è concorde nel ritenere la Carta un trattato internazionale e non una mera dichiarazione politica degli Stati membri. Cfr. ad es.: V. Parisio, *Europa delle autonomie locali e principio di sussidiarietà: la Carta europea delle autonomie locali*, in Il Foro Amministrativo, 1995; A. Padrono, *La Carta europea dell'autonomia locale, un pilastro nella costruzione dell'Europa unita*, in Quaderni regionali, 1989; E. Gianfrancesco, *Le Province e le istituzioni europee*, in AA.VV. (a cura dell'Unione delle Province Italiane e con il coordinamento scientifico del Centro di Ricerca sulle Amministrazioni pubbliche V. Bachelet della LUISS Guido Carli), Roma, 2004, p. 115; T. Giupponi, *Verso un diritto europeo degli enti locali? Il ruolo della Carta europea delle Autonomie locali*, 2005, p. 5; M. Balducci e P. Dragone, *C'è un posto per l'ente locale in Europa?*, Donzelli, 2011, pp. 42 e sgg.

¹⁷ Cfr. risoluzione n. 307 (2010) (§ 13) *Procedures for monitoring the obligations and commitments entered into by the Council of Europe member states in respect of their ratification of the European Charter of Local Self-Government (ETS No. 122)*.

¹⁸ *Informal Hearing on Application of the European Charter on Local-Self Government in Italy*, Appendix 3.

all'art. 4 § 3 CEAL. In quella stessa sede, la Commissione monitoraggio del Congresso ha altresì preso nota della proposta di riforma dell'UPI, la quale, sulla falsariga di alcune proposte di legge costituzionale allora giacenti in Parlamento,¹⁹ suggerì di modificare l'art. 133 co. 1 Cost. nel senso di trasferire alle Regioni la competenza in materia di istituzione di nuove Province e di mutamento dei loro confini territoriali: «*Through the punctual modification of this constitutional law the Regions can quickly and clearly be assigned the duty of redesigning the administrative link of the provincial and metropolitan government in a suitable way*».²⁰

Il rapporto esplicativo del Congresso sullo stato della democrazia locale e regionale in Italia sarà approvato entro sei settimane dall'ultima visita di monitoraggio²¹ e sarà verosimilmente oggetto di discussione e successiva deliberazione nel corso della 24^{esima} sessione plenaria in programma tra il 19 e il 21 marzo 2013. A tal proposito, occorre chiedersi se il Congresso potrà legittimamente includere nella sua raccomandazione anche una proposta di riforma costituzionale sulla falsariga di quella formulata dall'UPI. In generale, gli atti di indirizzo del Congresso difficilmente si spingono fino al punto di raccomandare revisioni costituzionali, a meno che queste non siano strettamente necessarie a garantire l'attuazione della Carta europea dell'autonomia locale (CEAL).²²

Nel caso di specie, la scelta di trasferire alle Regioni la competenza in materia di istituzione di nuove Province e di mutamento dei confini territoriali delle Province esistenti sembra rientrare piuttosto nella sfera discrezionale del potere costituente nazionale. La questione potrebbe peraltro essere già superata dagli eventi, atteso che, a seguito dell'intervento legislativo di cui al combinato disposto dei decreti legge n. 201/2011 (cd. decreto *Salva-Italia*)²³ e n. 95/2012 (cd. decreto sulla *spending-review*)²⁴, circa metà delle Province potrebbero già essere state soppresse mediante accorpamento.

¹⁹ Dopo la bocciatura da parte della Camera dei deputati il 5 luglio 2011 della P.d.l. Cost. A.C. 1990/2008 [*Soppressione delle Province*] *Modifiche agli articoli 114, 117, 118, 119, 120, 132 e 133 della Costituzione, in materia di soppressione delle province*, la I Commissione Affari Costituzionali iniziò la discussione di altre P.d.l. Cost. il cui obiettivo non era più la soppressione delle Province *tout court*, bensì il trasferimento dallo Stato alle Regioni della competenza in materia di istituzione di nuove province e di mutamento dei confini delle province esistenti. Cfr. P.d.l. Cost. A.C. 1242/2011 di iniziativa del deputato A. Gibelli, *Modifica agli articoli 114 e 133 della Costituzione in materia di province*.

²⁰ *Dossier. Levels of Government in Italy. Examination Monitoring Committee. Congress of the Council of Europe*, Attachment 1.3 *The proposals of UPI*.

²¹ Cfr. risoluzione n. 307 (2010) (§ 18) *on the procedures for monitoring the obligations and commitments entered into by the Council of Europe member states in respect of their ratification of the European Charter of Local Self-Government*.

²² Cfr., ad es., raccomandazione n. 202 (2006) (§ 4 lett. c)) *on local and regional democracy in Bosnia and Herzegovina*.

²³ D.L. 6 dicembre 2011 n. 201 recante «*Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici*», convertito con legge 22 dicembre 2011 n. 214. Il decreto del Governo non ha sancito la

La questione circa l'allocazione della competenza in materia di istituzione di nuove Province e mutamento dei confini territoriali provinciali risulterà quindi a prima vista non più attuale ad accorpamento avvenuto. In realtà, una revisione costituzionale in tal senso potrebbe fungere da valvola di sfogo per introdurre qualche elemento di flessibilità nella fase successiva alla riforma. In particolare, sarebbe utile al fine di evitare di dover riattivare il procedimento legislativo ordinario, qualora le nuove Province, così come risultanti dall'atto legislativo di iniziativa governativa che, entro la fine dell'ottobre 2012, disporrà l'accorpamento ex art. 17 co. 4 D.L. n. 95/2012, non fossero adeguate a garantire il reale esercizio di funzioni di area vasta ovvero esercitassero tali funzioni in spregio dei criteri di economia ed efficienza, ovvero, ancora, si rendesse necessario ricalibrare la geografia delle circoscrizioni provinciali a seguito della riforma della geografia giudiziaria e prefettizia.

3. La Carta europea dell'autonomia locale (CEAL) come norma interposta nel giudizio di costituzionalità

Presso la Corte Costituzionale pende attualmente una questione di legittimità costituzionale sollevata²⁵ in via principale da sei Regioni italiane a statuto ordinario (Piemonte, Lombardia, Veneto, Molise, Lazio e Campania) e da due Regioni a statuto speciale (Friuli-Venezia Giulia e Sardegna) invocanti la declaratoria di illegittimità costituzionale del, per ora solo, art. 23 co. 14-21 del D.L. n. 201/2011, in quanto ritenuto in contrasto con diversi articoli della Costituzione.²⁶ I ricorrenti non asseriscono, tuttavia, alcuna violazione dell'art. 117 co. 1

soppressione dell'ente provincia, ma si è limitato ad incidere sulla struttura dei suoi organi politici. In particolare, il § 15 stabilisce che siano organi di governo della provincia il Presidente e il Consiglio provinciale. Risulta quindi implicitamente soppressa la Giunta provinciale, mentre il Consiglio provinciale dovrà essere composto da non più di dieci consiglieri eletti dagli organi elettivi dei Comuni ricadenti nel territorio della provincia. Sulla mini-riforma territoriale del Governo Monti si veda, ad es., F. Fabrizzi, *Sul riordino delle Province contenuto nel decreto "Salva Italia"*, in *Federalismi.it*, n. 24/2011.

²⁴ D.L. 6 luglio 2012 n. 95 recante «*Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini*», convertito con legge 7 agosto 2012 n. 135, G.U. del 14 agosto 2012 n. 128, suppl. ord.. A tal proposito si veda D. Servetti, *D.L. n. 95/2012. Soppressione e accorpamento delle province e istituzione ex lege delle città metropolitane: le novità del decreto legge sulla cd. «spending review»*, in *Dirittiregionali.org*, 9 luglio 2012 e D. Servetti, *L. n. 135/2012. Riordino delle province: convertito l'art. 17 del decreto-legge sulla spending review*, in *Dirittiregionali.org*, 30 agosto 2012.

²⁵ Per la lettura dei singoli ricorsi si veda il dossier: <http://www.federalismi.it/App1MostraDoc.cfm?Artid=19724>. Per il ricorso del Molise si veda invece: http://www.cortecostituzionale.it/schedaRicorsi.do?anno=2012&numero=32&numero_parte=undefined

²⁶ La disciplina di cui agli artt. 16 e 17 del D.L. n. 95/2012 come convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, assume i tratti di uno *jus superveniens*, suscettibile, come si vedrà, di alterare parzialmente anche i termini del *petitum* con riguardo, in particolare, allo svuotamento di funzioni amministrative provinciali. Il CAL del Piemonte, nella sua delibera n. 9 del 21 settembre 2012, ha viceversa proposto alla Giunta regionale di sollevare la questione di legittimità costituzionale innanzi alla Corte Costituzionale dell'art. 16 co. 7 e co. 8 e

Cost., ossia degli obblighi internazionali derivanti dalla ratifica della Carta europea dell'autonomia locale (CEAL). Questo parametro merita, invece, attenzione particolare quantomeno in sede di dottrina.

Nella giurisprudenza della Consulta è individuabile ad oggi soltanto una fonte internazionale pattizia, il vaglio della quale abbia condotto alla sua applicazione come norma interposta ai sensi dell'art. 117 co. 1 Cost. E' questo il caso della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). Con le sentenze n. 348 e n. 349 del 2007, la Corte Costituzionale ha infatti considerato che l'adattamento delle norme CEDU nell'ordinamento interno avvenga per il tramite del suddetto art. 117 co. 1 Cost. e che la norma statale o regionale in contrasto con le norme della Convenzione violi anche il dettato costituzionale. Il fatto che la Corte abbia riconosciuto il ruolo di norma interposta alla CEDU non significa tuttavia che altre fonti di natura pattizia non possano assumere lo stesso ruolo.

I giudici comuni, tra cui in particolare la Corte di Cassazione, conformemente all'art. 1 della legge di attuazione della riforma costituzionale n. 3/2001, cd. legge La Loggia,²⁷ che individua tra gli "obblighi internazionali" ai sensi dell'art. 117 co. 1 Cost. i «i trattati internazionali», hanno interpretato alla lettera l'art. 117 co. 1 Cost., prendendo in considerazione altri trattati, diversi dalla CEDU, ai fini di un'interpretazione di conformità della normativa statale o regionale alla nostra Costituzione.²⁸ La Suprema Corte sembra insomma seguire il ragionamento di una certa parte della dottrina,²⁹ secondo la quale ogni violazione di obblighi internazionali costituisce una violazione indiretta della potestà legislativa ordinaria, così come stabilita dalla Costituzione.

dell'art 17 co. 6 e co. 12 del D.L. n. 95/2012, come convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135.

²⁷ Si tratta della legge 5 giugno 2003, n. 131 (G.U. 132, 10 giugno 2003).

²⁸ Si vedano, tra le altre, le sentenze Cass. pen., sentenza n. 42420 16 novembre 2007 fa riferimento alla Convenzione di Strasburgo sul trasferimento delle persone condannate; Cass. Sez. Civ. 14 novembre 2008, n. 27224 fa riferimento alla Convenzione di Schengen; Cass. SS.UU. 25 febbraio 2009, n. 4466 e n. 4467, fa riferimento alla Convenzione di New York sull'eliminazione di ogni discriminazione nei confronti della donna; Cass. civ, Sez. I ord. 22 settembre 2008, n. 23934, citate in I. Carlotto, *I giudici comuni e gli obblighi internazionali dopo le sentenze n. 348 e n. 349 del 2007 della Corte costituzionale: un'analisi sul seguito giurisprudenziale*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, p. 55 e sgg.

²⁹ Si vedano T. F. Giupponi, *Corte Costituzionale, obblighi internazionali e "controlimiti allargati": che tutto cambi perché tutto rimanga uguale?*, in www.forumcostituzionale.it; D. Schefold, *L'osservanza dei diritti dell'uomo garantiti nei trattati internazionali da parte del giudice italiano*, in www.forumcostituzionale.it, 2008; A. Ferraro, *Recenti sviluppi in tema di diritti fondamentali, tra illegittima espropriazione della funzione propria della CEDU ed irragionevole durata di uno scontro giudiziario*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2008, p. 651; C. Zanghi, *La Corte Costituzionale risolve un primo contrasto con la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ed interpreta l'art. 117 della Costituzione: le sentenze del 24 ottobre 2007*, in *Dir. Uomo*, n. 3, 2007, pp. 50-61. Così anche A. Sinagra - P. Bargiacchi, *Fenomeni di adattamento di ordinamenti diversi, in Lezioni di diritto internazionale pubblico*, Giuffrè, Torino p. 240: «Resta fermo il prevalente dato normativo e giurisprudenziale di segno opposto, cioè favorevole all'applicazione dell'art. 117 co. 1 Cost. a qualunque trattato».

Secondo altra dottrina,³⁰ dalla giurisprudenza costituzionale sarebbe viceversa desumibile un criterio che limiterebbe il riconoscimento del rango di norma interposta, a seconda dell'oggetto del trattato internazionale preso in considerazione. Solo i trattati internazionali che, come la CEDU, abbiano lo scopo di tutelare i diritti umani e dispongano di un sistema di garanzia giurisdizionale sarebbero tali da assumere il rango di norme interposte nei giudizi di costituzionalità.³¹

In realtà, la giurisprudenza della Consulta non presuppone l'elaborazione, a partire dalla CEDU, di un criterio tale per cui l'art. 117 co. 1 Cost. funga da veicolo esclusivo per la tutela dei diritti umani. Né in sede di lavori preparatori della riforma costituzionale n. 3/2001, né in sede giurisprudenziale è infatti ravvisabile un'interpretazione che intenda limitare il rispetto degli obblighi internazionali ad una categoria precisa di fonti pattizie. E' peraltro la stessa Corte Costituzionale a chiarirlo nella sentenza n. 349/2007, laddove spiega che «*con l'art. 117 co. 1 Cost. si è realizzato, in definitiva, un rinvio mobile alla norma convenzionale di volta in volta conferente, la quale dà vita e contenuto a quegli obblighi internazionali genericamente evocati*».³² Ancora più esplicita è stata la Corte, laddove ha evidenziato che l'art. 117 co. 1 Cost. «*ha colmato la lacuna prima esistente quanto alle norme che a livello costituzionale garantiscono l'osservanza degli obblighi internazionali pattizi. La conseguenza è che il contrasto di una norma nazionale con una norma convenzionale, in particolare della CEDU, si traduce in una violazione dell'art. 117, primo comma Cost.*».³³ La Corte non esclude quindi che vi siano altre norme pattizie potenzialmente in grado di rivestire il ruolo di norme interposte. L'inciso "in particolare della CEDU" non è accompagnato da altra preposizione congiuntiva, quale ad esempio "ed altri trattati in materia di diritti umani", dovendosi quindi valutare come un mero riferimento alla fonte oggetto di interpretazione nel caso portato avanti alla Corte, la CEDU appunto. L'interpretazione aperta, basata sulla lettera dell'art. 117 co. 1 Cost., è ormai costante nella giurisprudenza costituzionale.³⁴

³⁰ V. Sciarabba, *Nuovi punti fermi (e questioni aperte) nei rapporti tra fonti e corti nazionali ed internazionali*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2007; L. Condorelli, *La Corte Costituzionale e l'adattamento dell'ordinamento italiano alla CEDU o a qualsiasi obbligo internazionale?* In *Diritti umani e Diritto internazionale*, 2008; G. Pili, *Il nuovo smalto costituzionale della CEDU agli occhi della Consulta...*, in www.forumcostituzionale.it, 2008.

³¹ V. Gaffuri, *L'esperienza di alcuni ordinamenti nazionali*, in G. Rolla (a cura di), *Il sistema europeo di protezione dei diritti fondamentali e i rapporti tra le giurisdizioni*, p. 321 e sgg.

³² Si veda (§ 6.2), Corte Costituzionale, sentenza 24 ottobre 2007 n. 349.

³³ (§ 6), Corte Costituzionale, sentenza 16 novembre 2009 n. 311.

³⁴ Cfr. (§ 4), Corte Costituzionale, sentenza 10 giugno 2009, n. 179; (§ 3.1) Corte Costituzionale, sentenza 8 giugno 2011, n. 192.

In ogni caso, come sottolinea Schefold, è pur sempre la Corte Costituzionale a dover «valutare quali obblighi internazionali possano essere riconosciuti come risultanti da norme interposte del diritto internazionale». ³⁵ In particolare, sono due i criteri individuati al proposito dal giudice delle leggi. Le norme convenzionali dovranno infatti: (a) essere compatibili con la tutela degli interessi costituzionalmente protetti; ³⁶ (b) «concretizzare la consistenza degli obblighi internazionali dello Stato», ossia rendere palpabile l'esistenza di un vincolo che lo Stato italiano si è impegnato a rispettare *under international law*. Il parametro dell'art. 117 co. 1 Cost. diventa cioè «concretamente operativo solo se vengono determinati quali siano gli "obblighi internazionali" che vincolano la potestà legislativa dello Stato e delle Regioni». ³⁷ L'individuazione dei vincoli, spiega ancora la Corte nella sentenza n. 86/2009, dovrà avvenire in maniera sufficientemente precisa. ³⁸

Nel caso specifico, la CEAL soddisfa il requisito di cui all'art. 1 della legge La Loggia, essendo un trattato internazionale, il cui adattamento nell'ordinamento interno è avvenuto a mezzo di ordine di esecuzione, ossia con legge statale 30 dicembre 1989 n. 439. L'Italia, a differenza di altri Stati parte, si è peraltro impegnata a considerarsi pienamente vincolata da tutte le disposizioni della Carta, senza cioè approfittare della disposizione dell'art. 12 CEAL, ³⁹ il quale consentiva a ciascuno Stato parte la facoltà di vincolarsi, al momento del

³⁵ D. Schefold, *L'osservanza dei diritti dell'uomo garantiti nei trattati internazionali da parte del giudice italiano*, in www.forumcostituzionale.it, 2008.

³⁶ Cfr. (§ 4.7) Corte Costituzionale, sentenza 24 ottobre 2007 n. 348, cit.: «Proprio perché si tratta di norme che integrano il parametro costituzionale, ma rimangono pur sempre ad un livello sub-costituzionale, è necessario che esse siano conformi a Costituzione». Ciò significa che, la Corte, può di volta in volta modulare l'imperatività del vincolo e «ritenere prevalenti sull'obbligo internazionale interessi costituzionalmente garantiti», da G. Guiglia, *Le prospettive della Carta Sociale Europea*, Jus – Rivista di Scienze Giuridiche, p. 16.

³⁷ *Ibidem*, (§ 4.5).

³⁸ Corte Costituzionale, sentenza 11 marzo 2009 n. 86, pubblicata in G.U. 1 aprile 2009, § 2: «Né si può prendere in considerazione la censura relativa ad un presunto *vulnus* degli artt. 11 e 117 Cost. sotto il profilo del contrasto con i vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario (Trattato C.E., Carta dei diritti fondamentali dell'U.E.) e dagli obblighi internazionali (Convenzione sui diritti dell'Infanzia), dato che detti vincoli ed obblighi non sono individuati in modo preciso».

³⁹ **Article 12 – Undertakings** Each Party undertakes to consider itself bound by at least twenty paragraphs of Part I of the Charter, at least ten of which shall be selected from among the following paragraphs:

- Article 2,
- Article 3, paragraphs 1 and 2,
- Article 4, paragraphs 1, 2 and 4,
- Article 5,
- Article 7, paragraph 1,
- Article 8, paragraph 2,
- Article 9, paragraphs 1, 2 and 3,
- Article 10, paragraph 1,
- Article 11.

2. Each Contracting State, when depositing its instrument of ratification, acceptance or approval, shall notify the Secretary General of the Council of Europe of the paragraphs selected in accordance with the provisions of paragraph 1 of this article.

deposito del proprio strumento di ratifica, a venti paragrafi della Parte I della Carta e non a tutti.

Il Servizio Studi della Corte Costituzionale, rispondendo in forma scritta ad un questionario sulla CEAL preparato dalla Commissione monitoraggio del Congresso in occasione della prima visita ufficiale di monitoraggio in Italia, ha inoltre ritenuto che la Carta «ricada nell'alveo della previsione del primo comma dell'art. 117 Cost. che impone al legislatore statale e regionale il rispetto dei vincoli derivanti dagli obblighi internazionali».⁴⁰ Per ora, invece, sulla base di un'interpretazione letterale della disposizione di cui all'art. 4 § 1 CEAL, secondo il quale le «competenze di base delle collettività locali sono stabilite dalla Costituzione o dalla legge» di ciascun Stato parte, la Corte non ha riconosciuto alla Carta il ruolo di norma interposta nei giudizi di costituzionalità. In particolare, in un giudizio vertente sulla compatibilità con l'ordinamento comunitario ed internazionale delle modalità di affidamento della gestione dei servizi pubblici locali, la Consulta ha valutato come «prevalentemente definitorio» l'art. 3 § 1, «programmatico» l'art 4 § 2 e «generico» l'art. 4 § 4, senza negare quindi il fatto che la Carta possa indicare obblighi precisi tali da vincolare la potestà legislativa statale e regionale.⁴¹ Le stesse norme della CEDU possono assumere (e non assumono *de plano*) il rango di fonte integrativa del parametro di costituzionalità di cui all'art. 117 co. 1 Cost.⁴²

Una lettura combinata dell'art. 4 § 3 e § 4 CEAL⁴³ consente di dedurre una norma che integra un obbligo internazionale avente una sufficiente concretezza e precisione.⁴⁴ Il primo periodo del § 3 dispone che, in via generale, sono gli enti locali più vicini al cittadino, tra i quali rientrano ex art. 13 CEAL anche quelli di livello intermedio, a dover esercitare «*public responsibilities*»; in altre parole, ciascun ente locale ha un nucleo ineliminabile di

⁴⁰

http://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU_228_Carta_eur_aut_locale_questioni.pdf

⁴¹ Cfr. (§ 6.2) Corte Costituzionale, sentenza 17 novembre 2010 n. 325, *in tema di disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*; note a sentenza di C.M. Aiello, *La Consulta "salva" la riforma dei servizi pubblici locali dalle censure regionali (ma ammette il referendum abrogativo)* in *Corr. giur.*, 2011, p. 770; L. Cuocolo, *La Corte costituzionale "salva" la disciplina statale sui servizi pubblici locali*, in *Giorn. dir. amm.*, 2011, p. 484; S. Musolino, *La riforma dei servizi pubblici locali è costituzionalmente legittima e compatibile con l'ordinamento comunitario*, in *Urbanistica e appalti*, 2011, p. 48; R. Caranta, *Il diritto dell'UE sui servizi di interesse economico generale e il riparto di competenze tra Stato e Regioni*, in *Le Regioni*, n. 6 novembre-dicembre 2011, p. 1176.

⁴² Si veda (§ 3), Corte Costituzionale, sentenza 16 novembre 2009 n. 311

⁴³ Così anche V. Parisio, *op. cit.*, p. 2128 e sgg.

⁴⁴ **Article 4 – Scope of Local Self-Government [...] (3.)** *Public responsibilities shall generally be exercised, in preference, by those authorities which are closest to the citizen. Allocation of responsibility to another authority should weigh up the extent and nature of the task and requirements of efficiency and economy. (4.) Powers given to local authorities shall normally be full and exclusive. They may not be undermined or limited by another, central or regional, authority except as provided for by the law [...].*

responsabilità pubbliche, *rectius* di funzioni di cui è responsabile e non può darsi un ente locale che ne sia sprovvisto, altrimenti non è un ente locale. Il primo periodo del § 4 rappresenta un corollario della norma precedente, atteso che stabilisce esplicitamente un divieto di svuotamento dei poteri attribuiti agli enti locali sulla base della sussidiarietà. Il secondo periodo del § 4 sancisce invece un divieto di trasformazione dei poteri esclusivi degli enti locali in poteri concorrenti.

Dalle citate disposizioni si ricava cioè il divieto di svuotare, eliminare o trasferire i poteri riconosciuti o attribuiti agli enti locali in ragione della loro vicinanza al cittadino. Si tratta di una descrizione assai più completa e precisa dell'autonomia degli enti locali rispetto a quella di cui al combinato disposto dell'art. 5, dell'art. 114 co. 2 e dell'art. 118 della Costituzione, il quale riconosce sì Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni come enti autonomi, oltre che necessari, dell'ordinamento costituzionale, dotati di potestà amministrativa, ma non definisce quale sia effettivamente il limite alla modifica dei loro poteri. La Carta va oltre la disposizione costituzionale, spingendosi ad imporre il rispetto del principio di non-svuotamento delle funzioni riconosciute o attribuite agli enti locali sulla base della sussidiarietà. In questo senso, quindi, le norme della Carta contribuiscono ad integrare e completare l'assetto costituzionale dello Stato italiano. Un ulteriore requisito, quest'ultimo, enucleato da una parte della dottrina⁴⁵ a partire dalla giurisprudenza costituzionale, al fine di poter riconoscere ad una fonte pattizia il ruolo di norma interposta ex art. 117 co. 1 Cost.

Parimenti integrante un obbligo internazionale dotato di sufficiente precisione è la norma di cui all'art. 3 § 2 CEAL,⁴⁶ il quale impone che il voto degli organi politici deliberativi, quali consigli o assemblee locali, sia improntato ai principi di libertà, segretezza, uguaglianza, universalità e "direttezza".

L'applicazione del parametro dell'art. 117 co. 1 Cost. è peraltro possibile anche sulla base di un'altra argomentazione. Non va infatti trascurato che i principi in materia elettorale elencati dalla Carta trovano riscontro nel "Codice di buone pratiche in materia elettorale", atto adottato dalla Commissione di Venezia il 18-19 ottobre 2002.

Il Codice, le cui disposizioni sono ricognitive di «*common principles of the European electoral heritage*» e, in quanto tali, si riferiscono tanto alle elezioni locali e regionali quanto alle elezioni nazionali o federali, ha contribuito a chiarire non soltanto il significato dell'art. 3 § 2 CEAL, ma anche dell'art. 3 del Protocollo I CEDU, fungendo talora da parametro di

⁴⁵ L. Condorelli, *op. cit.*, p. 305 e sgg.

⁴⁶ **Article 3 – Concept of Local Self-Government** *This right shall be exercised by councils or assemblies composed of members freely elected by secret ballot on the basis of direct, equal, universal suffrage, and which may possess executive organs responsible to them.*

interpretazione della Convenzione nelle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo (CorEDU). La Corte, in alcuni suoi arresti, pur non giudicando direttamente sulla violazione del Codice, si è espressa sulla violazione dell'art. 3 del Protocollo I, interpretato alla luce del Codice. Benché, infatti, l'art. 3 del Protocollo I CEDU non menzioni il carattere dell'universalità e dell'elezione diretta, la CorEDU ha stabilito che «*the common principles of the European constitutional heritage, which form the basis of any genuinely democratic society, frame the right to vote in terms of the possibility to cast a vote in universal, equal, free, secret and direct elections held at regular intervals*».⁴⁷ A partire da questa asserzione, due potrebbero essere le conseguenze per l'adattamento nel diritto interno dei cinque principi elettorali sopra elencati:

- Dal momento che la Corte Costituzionale italiana prevede che tra gli obblighi internazionali dell'Italia vi sia anche quello «*adeguare la propria legislazione alle norme di tale trattato [nda la CEDU], nel significato attribuito dalla Corte specificamente istituita per dare ad esse interpretazione ed applicazione*»,⁴⁸ ossia la Corte europea dei diritti dell'uomo (CorEDU), le norme del Protocollo I CEDU, interpretate alla luce del “Codice di buone pratiche in materia elettorale”, il quale è a sua volta il precipitato dell'art. 3 § 2 CEAL, sono a tutti gli effetti suscettibili di essere riconosciute come norme interposte nei giudizi di costituzionalità ex art. 117 co. 1 Cost.
- Dal momento che il Codice è un atto di diritto morbido, ricognitivo di «*common principles*», *rectius* di una consuetudine internazionale (ancorché di carattere regionale), le norme internazionali in materia elettorale avrebbero il carattere di norme internazionali generalmente riconosciute e potrebbero filtrare nell'ordinamento interno per il tramite dell'art. 10 Cost., assumendo a loro volta il carattere di norme interposte nei giudizi di costituzionalità.

D'altro canto, va rilevato come, nella giurisprudenza della Corte, il termine “legislature” di cui all'art. 3 del Protocollo I CEDU, pur non applicandosi esclusivamente ai Parlamenti nazionali,⁴⁹ non sia suscettibile di essere interpretata in maniera estensiva tale da ricomprendere anche le assemblee o i consigli degli enti locali. Nel caso *Santoro v. Italy*, la CorEDU giudicò infatti che le Province italiane avessero soltanto il potere di adottare

⁴⁷ Cfr. ECHR, *Russian Conservative Party of Entrepreneurs v. Russia*, Appl. 55066/00 e 55638/00, Judgement of 11 January 2007.

⁴⁸ Cit. (§ 4.6) Corte Costituzionale, sentenza 24 ottobre 2007 n. 348

⁴⁹ *Mathieu-Mohin, Clerfayt v. Belgium, Py v. France* ed altri citati in P. Leach, *Taking a Case to the European Court of Human Rights*, Oxford University Press, 2011, 3rd Edition, p. 431.

regolamenti su questioni locali nei limiti dei principi stabiliti dalla legislazione nazionale, mentre «*the Constitution does not confer on provincial authorities legislative power within the meaning of Article 3 of Protocol No. 1*».⁵⁰ Il fatto, però, che il suddetto Codice non si limiti ad interpretare i cinque principi in materia elettorale con riguardo alle elezioni nazionali, ma li applichi viceversa anche alle elezioni di livello locale,⁵¹ lascia comunque qualche dubbio sulla correttezza della valutazione della Corte, la quale sembra essersene servita, facendo del discutibile *cherry-picking*, ovvero interpretando prima in maniera estensiva l'art. 3 del Protocollo I CEDU, ossia riconoscendo la dimensione individuale del diritto al voto e ritenendo il requisito della “direttezza” implicito nella disposizione e poi, in maniera restrittiva, il termine “legislature”, il quale, spiega la Corte, andrebbe esclusivamente interpretato alla luce delle disposizioni costituzionali di ciascuno Stato parte.

Per quanto attiene alla lettura combinata degli artt. 4 § 6 e 5 CEAL⁵² si deriva invece il preciso obbligo per le autorità statali o regionali di consultare gli enti locali interessati, «*in due time and in appropriate way*», prima di prendere decisioni circa una modifica dei loro confini amministrativi.

Infine, gli artt. 9 § 1, § 2 e § 3 CEAL⁵³ dispongono che le risorse finanziarie degli enti locali debbano essere commisurate ai compiti loro affidati dalla Costituzione e dalla legge, pena la violazione dell'autonomia locale nella sua declinazione finanziaria. In tal caso, non sembra tuttavia che dal combinato disposto dei due articoli possa dedursi una norma tale da poterle riconoscere il ruolo di interposta nel giudizio di costituzionalità. Al contrario si tratta di disposizioni portatrici di un principio generale – l'autonomia finanziaria e tributaria degli enti locali – già stabilito con sufficiente precisione agli artt. 119 co. 1, co. 2 e co. 5 Cost.⁵⁴ Dal combinato disposto del co. 1 e del co. 2 si ricava che l'autonomia finanziaria di entrata degli enti territoriali si deve basare anche su tributi ed entrate proprie. A tale norma corrisponde

⁵⁰ Information Note n. 49 on the Case-Law of the Court, January 2003, Vito Sante Santoro v. Italy, ECHR, N° 36681/97, Decision 16.1.2003 [Section III], pp. 27 e 28.

⁵¹ CDL-AD (2002) 23 rev. *Direct Suffrage. The following must be elected by direct suffrage: at least one chamber of the national parliament; sub-national legislative bodies; local councils*, p. 14. Nel rapporto esplicativo al Codice, alla voce elezione diretta, si legge: «*Nor can local self-government, which is vital component of democracy, be conceived of without local elected bodies. Here, local assemblies include all infra-national deliberative bodies*», p. 38.

⁵² **Article 4 – Scope of Local Self-Government.** [...] (6.) *Local authorities shall be consulted, insofar as possible, in due time and in an appropriate way in the planning and decision-making processes for all matters which concern them directly.* **Article 5 – Protection of local authority boundaries.** *Changes in local authority boundaries shall not be made without prior consultation of the local communities concerned, possibly by means of a referendum where this is permitted by statute.*

⁵³ **Article 9 – Financial resources of local authorities** (1) *Local authorities shall be entitled, within national economic policy, to adequate financial resources of their own, of which they may dispose freely within the framework of their powers.* (2) *Local authorities' financial resources shall be commensurate with the responsibilities provided for by the constitution and the law.*

⁵⁴ Cfr. T. F. Giupponi, *Verso un diritto europeo degli enti locali*, www.forumcostituzionale.it, (2006), p. 9.

quella dell'art. 9 § 3 CEAL, il quale impone che una parte delle risorse finanziarie degli enti locali debba provenire da tasse ed imposte proprie. Il co. 5, invece, prevede che le risorse degli enti territoriali - tanto quelle autonome, quanto quelle derivate - servano allo scopo di finanziarne integralmente le funzioni. Previsione che ricalca quella dell'art. 9 § 2 CEAL, il quale sancisce che le risorse finanziarie degli enti locali debbano essere «*commisurate*» (e «*sufficienti*», se si considera anche l'art. 9 § 1 CEAL) alle funzioni esercitate. Il requisito costituzionale dell'integralità è infatti più ampio e tale da ricomprendere i criteri della "commisuratezza" e della sufficienza.

4. La conformità della riforma delle Province alla Carta: le osservazioni del rapporto del Congresso dei Poteri Locali e Regionali

Anche sulla base della qualificazione di diverse norme della Carta quali norme interposte, era auspicabile che il Congresso, nel suo rapporto esplicativo sulla situazione degli enti locali intermedi in Europa, curasse di indicare:

- a. se la scelta del legislatore di trasformare la Provincia in un ente di secondo grado, di cui all'art. 23 co. 16 del D.L. 95/2012, sia conforme alla Carta o se, viceversa, l'ente di area vasta debba disporre sempre di una legittimazione democratica diretta ex art. 3 § 2 (CEAL).
- b. se la sottrazione di funzioni amministrative alle Province operata dal combinato disposto dell'art. 23 co. 14 del D.L. 201/2011 e dell'art. 17 co. 10 del D.L. n. 95/2012, nonché i due criteri con i quali il legislatore ha ordinato l'accorpamento delle Province (ossia una popolazione minima di 350.000 abitanti e una superficie minima di 2500 km²) con deliberazione del Consiglio dei Ministri del 20 luglio 2012,⁵⁵ violi il divieto di svuotamento delle funzioni amministrative esercitate dagli enti locali secondo il principio di sussidiarietà (artt. 4 § 3 e 4 § 4 CEAL)
- c. se la consultazione dell'ente Provincia nel quadro di un procedimento di mutamento delle circoscrizioni provinciali sia stato rispettato ai sensi dell'art. 4 § 6 e dell'art. 5 CEAL; e, nel caso tali disposizioni non siano state rispettate, quali siano le modifiche legislative che il legislatore italiano dovrebbe recare per introdurre nel diritto interno l'obbligo di consultazione.

⁵⁵ Determinazione dei criteri per il riordino delle Province, a norma dell'articolo 17, co. 2, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95. (GU n. 171 del 24-7-2012) - Deliberazione del Consiglio dei Ministri n. 39 del 20 luglio 2012.

- d. se la previsione di ipotesi di riordino dei Consigli delle autonomie locali (CAL) e di proposte di riordino delle Regioni ex art. 17 D.L. n. 95/2012 comporti una menomazione del diritto di iniziativa comunale in materia di riorganizzazione delle circoscrizioni provinciali, così come prevista dall'art. 133 co. 1 Cost., tale da violare anche il principio di sussidiarietà di cui all'art. 4 § 3 della Carta.
- e. se, infine, al trasferimento ai Comuni delle funzioni amministrative delle Province soppresse di cui all'art. 23 co. 18 del D.L. 201/211 e all'art. 17 co. 8 D.L. n. 95/2012 abbia fatto seguito un congruo trasferimento di risorse e beni finanziari, in accordo con l'art. 9 § 1 e § 2 CEAL; e se, il taglio ai trasferimenti erariali alle Province di cui all'art. 16 co. 7 D.L. n. 95/2012, le privi delle risorse sufficienti (art. 9 § 2 e § 3 CEAL) per poter erogare ai cittadini quei servizi rientranti nel novero delle funzioni ad esse spettanti.

Nel rapporto esplicativo sulla situazione degli enti locali intermedi si trova ovviamente una risposta solo parziale e limitata, in particolare, agli interrogativi sub a), b) e c). Il rapporto tenta infatti di offrire un quadro comparato della situazione degli enti locali intermedi negli Stati membri del Consiglio d'Europa, cercando di darne una definizione valida per tutta la cd. "Greater Europe",⁵⁶ evidenziandone le funzioni tipiche comuni e passando rapidamente in rassegna le proposte di riforma o soppressione attualmente oggetto di deliberazione in diversi Parlamenti nazionali.⁵⁷

a. Elezione indiretta e rispetto della democrazia locale

Per quanto concerne la legittimazione democratica degli enti locali intermedi, il rapporto cita esplicitamente il caso italiano al (§ 66) sottolineando che «*the sizeable reduction in the number of elected representatives is also liable to undermine the conditions for genuine democracy*» (§ 81).

Prima facie, una riduzione della Provincia ad ente di secondo grado pare collidere con l'art. 3 § 2 CEAL, secondo il quale il diritto all'autonomia locale deve essere esercitato anche sulla base dell'elezione diretta delle assemblee o dei consigli locali. La dizione del paragrafo (§ 81)

⁵⁶ La bozza di rapporto esplicativo definisce gli enti locali intermedi come «*local authorities that are situated between the basic unit of local government, usually municipal, and a tier similar to that of the region or other local authorities endowed with significant decision-making powers, i.e. a level that lies just below national state level*» (§ 2).

⁵⁷ In particolare il rapporto si riferisce alle minacce per la sopravvivenza degli enti locali intermedi poste da riforme territoriali in via di approvazione o già approvate in Francia (§ 35), Belgio (§ 39), Polonia (§ 50), Danimarca (§ 53) e Grecia (§ 56).

del rapporto è invece molto prudente, facendo esso riferimento alla suscettibilità di alcune riforme europee che riducono il numero dei rappresentanti eletti di indebolire le condizioni per la realizzazione di una democrazia locale genuina e non di indebolire la democrazia locale *tout court*. In altre parole, il Congresso sembrava volersi riservare la possibilità di giudicare in un secondo momento se le condizioni stabilite dai legislatori nazionali, in particolare da quello italiano, indebolissero o meno la democrazia locale. Ad oggi, però, spiegava ancora il Congresso, il sistema elettorale, così come emerge dal disegno di legge giacente in Parlamento,⁵⁸ «*does not ensure a fair representation of each constituency and of all political groups*» (§ 68). Il che significa che un'elezione indiretta del consiglio provinciale non è automaticamente in contrasto con l'art 3 § 2, ma, per non indebolire la democrazia locale, essa deve quantomeno garantire un'equa rappresentanza di ciascuna circoscrizione elettorale e di tutti i gruppi politici presenti sul territorio.

Nella proposta di raccomandazione, il Congresso si limitava comunque ad evidenziare che «*where central authorities undertake local government reorganisation, care must be taken to respect the principles and standards of democracy*» (§ 5) e, ancora, che «*territorial reforms need to be carefully thought out and to respect the principles of local democracy*» (§ 8), nell'attesa che la scelta del legislatore italiano in merito al nuovo sistema di elezione dei consigli provinciali diventasse definitiva.

A tal proposito, occorre evidenziare che la “giurisprudenza” del Congresso sull'art. 3 § 2 CEAL lascia intendere che l'elezione indiretta degli organi politici degli enti locali non sia di per sé in contrasto con la Carta.

Ciò vale in primo luogo per gli “esecutivi locali”, i criteri per la cui elezione non sono precisati da alcuna disposizione della Carta.⁵⁹ In due atti di indirizzo rivolti a Stati parte, il

⁵⁸ In origine, il nuovo sistema elettorale doveva essere adottato entro il 30 aprile 2012 (art. 23 co. 16 D.L. n. 201/2011). In sede di conversione del decreto si è posticipato il termine al 31 dicembre 2012 (legge 22 dicembre 2011 n. 214/2011). Attualmente giace ancora in Parlamento un disegno di legge di iniziativa del Governo (A.C. 5210) sulle modalità di elezione del Consiglio provinciale e del Presidente della Provincia, a norma dell'articolo 23 co. 16-17, del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214. <http://www.camera.it/dati/lavori/stampati/pdf/16PDL0059860.pdf> La Conferenza unificata dell'UPI, in data 4 aprile 2012, ha espresso parere negativo, dal momento che «*la soluzione adottata non riesce a dare una risposta equilibrata alle esigenze di rappresentanza di tutto il territorio provinciale, né riesce a tenere conto in modo adeguato della rappresentanza delle diverse forze politiche*». Al proposito si veda anche S. Bellotta, *Il sistema elettorale delle nuove province, enti di secondo livello. Prime riflessioni sul disegno di legge in materia*, Federalismi n. 14/2012, 11 luglio 2012.

⁵⁹ Al proposito, in un primo tempo, con la risoluzione n. 139 (2002), il Congresso indicò l'elezione diretta degli “esecutivi locali” come la procedura più appropriata da seguire al fine di rispettare il dettato della Carta; in un secondo tempo, con la raccomandazione n. 151 (2004), tenendo conto delle diverse esperienze di governo locale nei quarantasette Stati membri, il Congresso ha elencato vantaggi e svantaggi di un'elezione diretta, senza tuttavia stabilire quale tra le due soluzioni fosse maggiormente in sintonia con lo spirito della Carta. Posizione, quest'ultima, poi confermata nel rapporto esplicativo sull'osservazione del referendum confermativo delle modifiche alla Costituzione armena del 27 novembre 2005, secondo cui «*though the law may provide for an*

Congresso ha valutato che anche la previsione di un'eventuale elezione indiretta degli organi assembleari, *rectius* deliberativi, possa eccezionalmente essere conforme alla Carta. Nel rapporto esplicativo sulla situazione della democrazia locale e regionale in Spagna, Stato parte che al momento della ratifica della Carta scelse l'*opting-out* proprio con riguardo all'art. 3 § 2,⁶⁰ si legge che «*the free election of local authority assemblies [...] is partly weakened by the indirect election of the Pleno of the provincial "Diputaciones" in the provinces (nevertheless its democratic credentials are safeguarded by the fact that the municipal councillors are freely elected)*»,⁶¹ mentre nel rapporto esplicativo sulla situazione della democrazia locale e regionale nella Federazione russa, in un passaggio in cui si commenta una proposta di riforma dei distretti municipali (*raion*) sul modello spagnolo, il Congresso evidenzia che «*[...] the widespread establishment of new communes guarantees respect for the principle of direct election, while having a second tier with indirect election is not an obstacle to local democracy*». ⁶²

A meritare particolare attenzione è il caso spagnolo, stante la potenziale analogia tra il sistema elettorale delle deputazioni e quello delle province italiane post-riforma. Il disegno di legge del Governo italiano, all'art. 6 co. 1, assicura la compatibilità della carica di consigliere provinciale con quella di consigliere comunale. Il co. 2 prevede, tuttavia, che il consigliere provinciale non sia costretto a dimettersi, anche qualora perda la carica di consigliere comunale o sindaco. In Spagna, invece, vale il principio per cui le due cariche non sono disgiungibili, secondo il principio *simul stabunt, simul cadent*.⁶³ La differenza sostanziale con le province italiane risiede infatti nella caratteristica in base alla quale le deputazioni sono

indirect election [of the mayor of Yerevan], this is in compliance with the European Charter of Local Self-Government». A ciò si deve aggiungere la circostanza per cui, nel 2004, il Congresso, nonostante fosse stato richiesto di esprimersi direttamente dall'associazione nazionale dei Comuni dei Paesi Bassi (*Vereiniging van Nederlandse Gemeenten*, VNG), preferì non emanare alcuna raccomandazione con riferimento alla scelta del Governo di introdurre l'elezione diretta del sindaco nell'ordinamento neerlandese. Cfr. D. Schefold, *Der Schutz der kommunalen Selbstverwaltung durch den Europarat*, in: S. Breitenmoser et al. (eds.), *Menschenrechte, Demokratie und Rechtsstaat – Liber Amicorum Lucius Wildhaber*, Zürich/ Baden-Baden, Dike/Nomos, 2007, p. 1069.

⁶⁰ Declaration contained in the instrument of ratification deposited on 8 November 1988 - Or. Sp./Fr. «*The Kingdom of Spain does not consider itself bound by paragraph 2 of Article 3 of the Charter to the extent that the system of direct suffrage foreseen therein should be implemented in all local authorities falling within the scope of the Charter*».

⁶¹ *Report on Local and Regional Democracy in Spain*, CG (9) 22 Part II, 14.11.2002.

⁶² *Report on Local and Regional Democracy in the Russian Federation*, CG (11) 5 Part II, 25.05.2004.

⁶³ Art. 208 Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General. (I). *En caso de fallecimiento, incapacidad, renuncia o pérdida de la condición de concejal de un Diputado provincial, su vacante se cubrirá ocupando su puesto uno de los suplentes elegidos en el partido judicial correspondiente conforme al orden establecido entre ellos*.

aggregazioni di comuni (art. 141.1 della Costituzione spagnola),⁶⁴ che esercitano funzioni derivate. Benché l'art. 36 della *Ley organica reguladora de las bases del regimen local* (LRBRL) sembri individuare alcune funzioni proprie ed esclusive delle deputazioni, le funzioni passate in rassegna individuano gli ambiti di competenza (*competencias*), in ordine ai quali le deputazioni provinciali non hanno autonomia di gestione, dovendo esse limitarsi a programmare e coordinare compiti di natura municipale.⁶⁵

Di qui, dunque, l'ammissibilità di una legittimazione indiretta degli organi politici dell'ente intermedio. Come sottolinea lo stesso rapporto sulla situazione della democrazia locale spagnola che ammette la compatibilità dell'eccezione con la Carta, «*the situation would have been different if the provinces had been assigned own powers distinct from those of the municipalities*». In altre parole, nel caso in cui un ente territoriale eserciti funzioni proprie o esclusive e nel caso in cui la carica di consigliere provinciale non coincida necessariamente con quella di consigliere comunale, come è il caso delle province italiane post-riforma, la previsione di un sistema di elezione indiretta non sarebbe conforme all'art. 3 § 2 della Carta, dal momento che sarebbe impedito un indirizzo ed un controllo diretto da parte degli elettori sull'esercizio di tali funzioni.

Dalla “*case-law*” del Congresso è quindi possibile desumere che l'elezione indiretta sia l'eccezione rispetto al principio generale della “direttezza”. L'elezione indiretta potrà essere giustificata nella misura in cui le funzioni esercitate dall'ente siano derivate. In tal caso, andrà comunque ancora verificato, se le norme elettorali garantiscano un'equa rappresentatività delle circoscrizioni elettorali e dei partiti politici negli organi deliberativi.⁶⁶ Nel caso in cui le funzioni dell'ente locale siano esclusive, invece, l'elezione dei rappresentanti dovrà essere diretta o, al più, indiretta, nella misura in cui siano garantiti ai consigli comunali poteri di indirizzo e controllo sull'esercizio delle funzioni esclusive.

Con riguardo al caso italiano, non si spiega quindi come mai il rapporto del Congresso, pur sottolineando l'individuazione di funzioni provinciali proprie ed esclusive da parte del legislatore, si sia limitato a lamentare le carenze circa le garanzie approntate dal disegno di

⁶⁴ «*The Province is a local entity with its own legal status, consisting of a group of municipalities and representing a territorial division designed to carry out the activities of the State*», cit. in M.T. Newton, *Institutions of Modern Spain: A Political and Economic Guide*, p. 154 e sgg.

⁶⁵ M. S. Crespo, *La Autonomia Provincial en el Sistema Constitucional Español. Intermunicipalidad y Estado Autonomo, Fundacion Democracia y Gobierno Local*, 2007, pp. 457-458; J. T. Mas, *Informe Sobre el Gobierno Local*, 1992, p. 364.

⁶⁶ In Spagna vige un meccanismo per cui tutte le circoscrizioni elettorali devono disporre di un seggio ed in nessuna di esse devono essere concentrati più dei tre quinti del numero complessivo dei deputati provinciali. Cfr. S. Mangiameli, *Il ruolo della Provincia nei sistemi territoriali europei: Italia, Francia, Germania, Spagna, Regno Unito e Polonia. Modelli in comparazioni*, Assemblea Generale dell'UPI, 2008.

legge con riguardo all'equa rappresentatività. Al contrario, il rapporto del Congresso avrebbe preliminarmente dovuto rilevare la contraddizione tra un sistema di elezione indiretta e l'esercizio di funzioni proprie ed esclusive. Soltanto in sede di deliberazione, la raccomandazione e la risoluzione sono state emendate e corredate di tre ulteriori paragrafi,⁶⁷ alla luce dei quali emerge ora con chiarezza la necessità che gli enti locali intermedi, ed in particolar modo le province italiane,⁶⁸ siano eletti direttamente dal popolo, non tuttavia il nesso tra "direttezza" e funzioni proprie ed esclusive.

b. Rispetto del divieto di svuotamento delle funzioni amministrative provinciali

Il rapporto sembra giustificare il mantenimento di un livello di governo intermedio tra Comune e Regione sulla base di una considerazione di carattere ad un tempo geografico e demografico: «*Given the geographical size and large populations of these countries, it may seem logical that they should have three tiers of local government*» (§ 18). Il ragionamento pare essere quello in base al quale, in Stati dalla superficie estesa e dalla densità elevata, è l'ente locale intermedio a rappresentare il livello di governo ottimale per l'erogazione di quei servizi pubblici (come, ad esempio, lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani e l'approvvigionamento idrico) e la localizzazione di quelle infrastrutture che, data la necessità di conseguire economie di scala, i Comuni non sarebbero in grado di gestire o realizzare autonomamente.⁶⁹ Il rapporto, al (§ 79), indica infatti gli enti locali intermedi come il livello territoriale dimensionalmente «*better placed than other tiers to decide whether public services (such as health care or education) should be run by local institutions or, alternatively, delegated to outside authorities or private firms*». In sostanza, pur non negando che la Carta «*does not prohibit the law from specifying the powers and responsibilities of local authorities and hence from modifying them*» (§ 91.1), il Congresso sembra ricondurne l'importanza precipua alle cd. "funzioni di area vasta", ossia a funzioni, tra le altre, di pianificazione e di programmazione di ambito inter e sovracomunale.

⁶⁷ In particolare, si veda la lett. e) del § 12 della raccomandazione n. 333 (2012), in base alla quale il Congresso raccomanda che il Comitato dei Ministri inviti gli Stati membri ad assicurare che «*these reforms are carried out organically and that - while revising territorial boundaries - the democratic nature of these authorities and the direct election of their governing organs by citizens are reiterated*»; e la lett. c) del § 10 della risoluzione n. 151 (2012), in base alla quale il Congresso «*would like to see an organic reform of local intermediate authorities which, while revising territorial boundaries, reiterates, in the spirit of the European Charter of Local Self-Government, the democratic nature of these authorities and maintains the direct election of their governing organs by citizens*».

⁶⁸ il § 9 della risoluzione n. 151 (2012) recita: «*The Congress is particularly concerned by the fact that reorganisation plans, including in Italy, that these authorities will no longer be directly elected, which would weaken local democracy at this level of governance*».

⁶⁹ Cfr. ad es. F. Fiorillo - L. Robotti, *L'Unione di Comuni. Teoria economica ed esperienze concrete*, Franco Angeli Editore, 2006, p. 52.

Nessuna menzione si rinviene, tuttavia, della circostanza per cui, in Italia, l'istituzione di sempre nuove Province – spesso connotate da una bassa densità e da una superficie ristretta – ne ha, con il tempo, compromesso l'efficienza operativa.⁷⁰ Soltanto al (§ 69) si accenna al fatto che la stessa UPI «*has called for the Provinces to be grouped together into entities of a size commensurate with the functions they are required to perform*». L'accorpamento, previsto dal combinato disposto dei due decreti e dalla deliberazione del Consiglio dei Ministri, non pare quindi suscettibile di essere valutato come «*un'inversione del parametro costituzionale*»,⁷¹ di cui all'art. 5 Cost., né come una violazione del divieto di svuotamento delle funzioni amministrative degli enti locali, dal momento che esso, come riconosce anche l'UPI,⁷² pare motivato proprio dalla necessità di ripristinare il ruolo della Provincia come ente di area vasta.

Le “funzioni di area vasta”, elencate dal rapporto in maniera non tassativa al (§ 78), restano parzialmente intatte anche a seguito del doppio intervento legislativo, atteso che il legislatore ha scelto di attribuire alle Province non soltanto funzioni di indirizzo e coordinamento delle funzioni comunali, come era sembrato in un primo tempo (art. 23 co. 14 del D.L. 201/2011), ma ha individuato anche un nucleo di funzioni amministrative fondamentali (art. 17 co. 10 del D.L. n. 95/2012); funzioni in passato individuate dal regolamento di cui al D.P.R. n. 194/1996, richiamato dall'art. 21 della l. 42/2009, le quali, dopo il primo intervento del legislatore, sembravano dover essere state tacitamente abrogate.

Il Congresso coglie la portata del passo avanti, sottolineando che «*unlike Article 14 of the first decree, which only conferred upon provinces a coordination function with regard to municipalities, Article 17 paragraph 10 of the new decree confers upon them basic functions*» (§ 71), in materia di tutela dell'ambiente, pianificazione territoriale, pianificazione dei servizi di trasporto, costruzione e gestione delle strade provinciali e regolazione della circolazione ad esse inerenti. In sede di conversione, sono infine state recuperate materie quali la programmazione della rete scolastica e la gestione dell'edilizia scolastica delle scuole secondarie di secondo grado. Risultano viceversa stralciate funzioni tipicamente d'area vasta come «*quelle nel campo dello sviluppo economico relative ai servizi del mercato del lavoro*»

⁷⁰ Così, tra gli altri, C. Baccetti, *Italy*, p. 167, in H. Heinelt - X. Bertrana, *The Second Tier of Local Government in Europe: Provinces, Counties, Departments and Landkreise in Comparison*; Routledge Advances in European Politics, 2011.

⁷¹ Cfr. Reg. ric. n. 32 del 2012 n° parte 1 pubbl. su G.U. del 28 marzo 2012 n. 13

⁷² UPI, *Riordino delle Province, Commento all'articolo 17 del Decreto Legge 6 luglio 2012 n. 95 recante “disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini”*, Roma, 8 agosto 2012, p. 10.

(art. 21 n. 4) lett. f) l. n. 42/2009), in particolare con riguardo alla gestione dei centri per l'impiego, e le funzioni in materia di organizzazione e gestione dei rifiuti. In quest'ultimo caso, l'art. 19 lett. f) del D.L. n. 95/2012 introduce *«l'organizzazione e la gestione dei servizi di raccolta, avvio e smaltimento e recupero dei rifiuti urbani e la riscossione dei relativi tributi»* tra le funzioni fondamentali dei Comuni.

In base al rapporto del Congresso, l'indefettibilità delle cd. "funzioni di area vasta" si collega anche al rispetto del principio di sussidiarietà ai sensi dell'art. 4 § 3 CEAL, alla luce del quale deve essere improntata ogni riforma territoriale (§ 10 lett. b della raccomandazione), dal momento che *«it is difficult to see how responsibility for schools, social services or public highways could be devolved to authorities that are far removed from ordinary citizens»* (§ 77). E' lo stesso rapporto a ricordare infatti che il principio di sussidiarietà, così come definito dalla Carta, non esclude un trasferimento di funzioni amministrative o competenze a livelli di governo più lontani dal cittadino, se *«such a move could be justified in view of the extent and nature of the task and requirements of efficiency and economy»* (§ 91).

Nel caso di specie, nessuna funzione amministrativa è stata finora trasferita alle Regioni, le quali, come recita l'art. 17 co. 11 del D.L. n. 95/2012, conservano le funzioni di programmazione e di coordinamento nelle materie di cui all'art. 117 co. 3 e co. 4 Cost., nonché quelle esercitate ai sensi dell'art. 118 co. 1 Cost. Viceversa, il decreto dispone un trasferimento ai Comuni delle funzioni conferite con legge dello Stato ed esercitate sinora dalle Province soppresse, rientranti nella competenza legislativa esclusiva dello Stato ex art. 117 co. 2 Cost. (art. 17 co. 6 D.L. n. 95/2012), che avrebbero dovuto essere individuate con D.P.C.M. entro sessanta giorni, previa intesa con la Conferenza unificata Stato, Città ed Autonomie locali. Un trasferimento di funzioni, di per sé, non sembra passibile di alcun richiamo formale al rispetto della Carta da parte del Congresso, dal momento che è lo stesso rapporto a specificare che *«any transfers of powers hitherto exercised by intermediate local authorities to basic-level municipal authorities is not, therefore, contrary to the principles of the Charter»* (§ 91. 2). Tuttavia, la scelta di includere la gestione dei rifiuti tra le funzioni fondamentali dei Comuni, con obbligo di esercizio in forma associata attraverso "unioni di comuni" per le municipalità fino a cinquemila abitanti (art. 19 co. 3 e sgg. D.L. n. 95/2012), lascia pensare che il legislatore non abbia seguito un disegno logico e preciso nella riorganizzazione degli enti territoriali, ovvero non abbia provveduto ad una *«clear allocation of tasks»*, come indicato al (§ 8) della raccomandazione, e, ancora, non abbia tenuto conto del citato criterio *«of the extent and nature of the task and requirements of efficiency and economy»*. Sulla base di quale interpretazione della nozione di "area vasta", l'organizzazione

e la gestione dei rifiuti non dovrebbe rientrare tra le funzioni proprie ed esclusive provinciali, mentre la costruzione e gestione delle strade provinciali sì?

c. L'obbligo di consultazione delle Province nel procedimento di revisione dei confini territoriali

Sia il rapporto esplicativo, sia la raccomandazione, sia, infine, la risoluzione mettono in luce l'obbligo previsto dalla Carta di una consultazione degli enti locali intermedi nell'ambito di un procedimento di revisione dei confini territoriali. Il rapporto sembra registrare una violazione di tale obbligo, dal momento che *«reforms under way in certain countries have been introduced somewhat hastily, without consulting the authorities concerned»* (§ 75). La raccomandazione ribadisce quindi che *«local authorities have a right to be consulted by any policy changes that directly concern them and refers specifically in this respect to boundary changes»* (§ 6); mentre la risoluzione invita le associazioni nazionali degli enti locali intermedi *«to ensure that they are properly consulted before any reforms are introduced»* (§ 6 lett. b).

Dal momento che la proposta di raccomandazione sugli enti locali intermedi in sede di adozione non è stata emendata in questo senso,⁷³ sarà auspicabilmente cura del rapporto esplicativo sullo stato della democrazia locale e regionale in Italia indicare in che misura le Province siano da coinvolgere nel procedimento che presiede al trasferimento delle loro funzioni amministrative e/o alla revisione dei loro confini. In particolare, urge chiarire (v. *infra* cap. 5) se il diritto di tribuna spetti agli enti locali intermedi presi singolarmente o se sia sufficiente un'audizione delle rispettive associazioni nazionali. Il rapporto esplicativo allegato alla Carta, pur non costituendo interpretazione autentica della stessa, suggerisce che *«such consultation should take place directly with the authority or authorities concerned or indirectly through the medium of their associations where several authorities are concerned»*.⁷⁴

⁷³ Cfr. risoluzione n. 337 (2012). Rule n. 34 Amendments and Sub-Amendments § 2: *«Amendments may be tabled only to draft texts and not to explanatory memoranda»*; nel caso di specie, in sede di sessione plenaria, due rappresentanti del Regno Unito hanno criticato l'impostazione del rapporto e uno di essi, Andrew Boff (ECR), Member of the Greater London Assembly, con una mozione procedurale ex art. 28 lett. e) del Regolamento, [ha chiesto](#) che il rapporto tornasse in Commissione, per poter essere rielaborato, dal momento che *«it has lost its meaning, in trying to apply a certain structure for the rest of Europe based upon a tradition of local government organization in one or two countries. There are parts of this report that are just plain wrong and poorly researched and at no point does the report make any reference whatsoever to being able to get economies of scale that one requires in the delivery of certain services by using consortia of local authorities in agreement that are freely entered into by municipalities»*.

⁷⁴ (§ 4.6) Explanatory Report on the European Charter of Local-Self Government, 15.10.1985
<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/122.htm>

5. Le incompatibilità della riforma delle Province con le previsioni della Carta

Dal rapporto esplicativo non emerge quindi l'indicazione chiara di una violazione delle disposizioni della Carta europea dell'autonomia locale (CEAL) da parte del legislatore italiano o di un altro legislatore europeo. Del pari, al di là dell'invito a mantenere diretta l'elezione degli organi politici deliberativi degli enti locali intermedi, la raccomandazione non contiene prescrizioni in ordine a possibili modifiche legislative che attengano al trasferimento di funzioni amministrative o alle modalità di consultazione degli enti locali intermedi in materia di revisione delle loro circoscrizioni territoriali.

Il Congresso si limita ad osservare che le iniziative intese al ridimensionamento dei compiti degli enti locali intermedi nei vari Stati membri paiono motivate essenzialmente dall'esigenza di consolidare rapidamente il bilancio pubblico più che dal desiderio di trovare «*appropriate frameworks or levels [in order] to deliver more services at less cost*» (§ 86). Un giudizio destinato a non avere alcuna particolare conseguenza, visto che, all'analisi critica sul *quomodo* dell'iter riformatore, non si accompagna poi un riferimento puntuale in ordine alle effettive violazioni della Carta da parte del legislatore. Abdicando al compito originario di individuare le buone pratiche sviluppatesi nella cd. “*Greater Europe*” in materia di livelli intermedi di governo, il rapporto del Congresso non è di aiuto nel trovare possibili strade alternative ai progetti di ridimensionamento, limitandosi a ribadire, al limite dell'aporia, l'importanza delle funzioni svolte dagli enti locali intermedi oggi esistenti.

In particolare, rispetto agli interrogativi esposti ai punti a) – e), il rapporto non fornisce risposte chiare ed univoche.

Con riguardo all'**interrogativo di cui al punto a)** circa la compressione della democrazia locale cagionata dalla trasformazione della Provincia in ente di secondo livello, occorre prendere atto che, ancor prima di verificare se il sistema elettorale garantisca l'equa rappresentatività delle circoscrizioni elettorali e dei gruppi politici nei futuri consigli provinciali, nell'interpretazione sistematica dell'art. 3 § 2 della Carta svolta dal Congresso, un sistema di elezione indiretta è inammissibile fintantoché gli enti locali intermedi mantengano funzioni esclusive o, quantomeno, fintantoché i consigli comunali non siano dotati di poteri di indirizzo e controllo nei confronti dei consigli provinciali che esercitano tali funzioni.

Una tale inferenza è tuttavia possibile, nella misura in cui il giudice delle leggi sia anche disposto, analogamente a quanto avvenuto per la CEDU, a prospettare l'obbligo di uniformazione come un adeguamento dovuto non soltanto alle disposizioni della Carta, ma anche alla “giurisprudenza” del Congresso. A tal proposito, a differenza della Corte europea

dei diritti dell'uomo (CorEDU), il Congresso non è un'istanza giurisdizionale o paragiurisdizionale,⁷⁵ bensì un organo di rappresentanza politica che vigila ed emana rapporti periodici sullo stato di attuazione della Carta. La Consulta dovrebbe quindi aprirsi alla necessità di adeguarsi, pur sempre previo scrutinio di costituzionalità, alle norme pattizie, così come interpretate da un organo politico di un'organizzazione internazionale attraverso le sue raccomandazioni, risoluzioni e rapporti esplicativi.

In alternativa, il giudice costituzionale potrebbe tener conto della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (CorEDU) in ordine all'art. 3 Protocollo I CEDU (v. *supra* cap. 3), il quale non preclude agli Stati parte di limitare il diritto di elettorato attivo e passivo, purché la limitazione sia sorretta da uno scopo legittimo e sia rispettato il principio di proporzionalità.⁷⁶ Nel caso di specie, lo scopo perseguito con l'elezione indiretta del Consiglio provinciale è riconducibile al tentativo di trasformare la Provincia in un ente a tutti gli effetti con funzioni derivate. Il raggiungimento di tale scopo, legittimo in quanto non espressamente vietato dall'interpretazione sistematica della CEAL (che qui diverrebbe parametro di interpretazione delle norme CEDU), pare tuttavia suscettibile di essere contraddetto proprio dall'individuazione di funzioni esclusive della Provincia e dall'impossibilità da parte dei Comuni di trasferire funzioni all'ente provinciale. La riforma, dunque, non raggiunge nemmeno lo scopo che il legislatore pareva essersi prefissato.

Con riferimento alle funzioni della Provincia – **interrogativo di cui al punto b)** – non sembra di per sé possibile ravvisare una violazione del divieto di svuotamento delle funzioni amministrative degli enti locali intermedi, dal momento che il doppio intervento legislativo non svuota di funzioni l'ente, ma dovrebbe procedere ad individuare quelle sue proprie, distribuendo le altre ai Comuni secondo il principio di sussidiarietà. L'accorpamento è, almeno in teoria, finalizzato a garantire che la Provincia torni effettivamente ad operare come ente di “area vasta”. Tuttavia, l’“abbandono” di alcune funzioni amministrative provinciali di “area vasta” in favore dei Comuni, quale ad esempio la citata organizzazione e gestione dei rifiuti e le politiche attive per il lavoro,⁷⁷ pare non coerente con il proposito iniziale. Un parziale correttivo a questa decisione è rappresentato dal potere riconosciuto alle Regioni dall'art. 118 co. 2 Cost., in base al quale queste potranno decidere di mantenere funzioni amministrative in capo alle Province nelle materie di competenza concorrente e residuale di

⁷⁵ Cfr. F. Merloni, *Prospects for strengthening the role of the European Charter of Local Self-Government*, in *The European Charter of Local Self-Government 20th Anniversary*, Council of Europe Publishing, 2005, pp. 47 e sgg.

⁷⁶ Vedi Y.A. Takahashi, *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence*, Oxford 2001, p. 207.

⁷⁷ Cfr. L. Olivieri, *Province, che fine fanno le politiche sul lavoro?*, Italia Oggi, 14 luglio 2012.

cui all'art. 117 co. 3 e co. 4 Cost., valutando, quindi, sulla base del principio di sussidiarietà, quali funzioni richiedano un esercizio da parte del livello intermedio e non da parte del livello comunale o regionale. Anche se si dovesse procedere secondo questa direttrice, si tratterebbe di un enorme spreco di tempo, lo scorrere del quale ha ingenerato profonda incertezza del diritto negli operatori economici, oltre che negli amministratori locali.

Notevoli perplessità desta poi la scelta del legislatore di imputare ai Comuni "l'organizzazione" del servizio rifiuti, funzione che, diversamente dalla gestione della raccolta, è tipicamente un servizio d'"area vasta" e mal si presta ad essere esercitato soltanto a livello comunale. A tal proposito, è quindi ravvisabile una violazione della Carta e segnatamente del principio di sussidiarietà nella parte in cui la riforma affida ad un livello di governo più vicino al cittadino una funzione che, «*with regard to his extent and nature*», meriterebbe di essere imputata ad un livello superiore, pena il rischio di produrre inefficienze nell'erogazione del servizio.

Il suddetto "abbandono" è inoltre suscettibile di cagionare una menomazione dell'autonomia locale, se ai Comuni non sarà concessa la facoltà di delegare volontariamente funzioni all'ente provinciale, ma soltanto di continuare a riceverne *ope legis*. Il fatto anzi che i Comuni possano formare "unioni di comuni" rischia di produrre una pernicioso duplicazione di enti,⁷⁸ tale per cui sarà al limite ipotizzabile la creazione di un'unione paraprovinciale delle dimensioni della Provincia stessa con una frammentazione dei compiti inerenti le stesse funzioni. In particolare, si pensi al caso in cui nasca un'"unione di comuni" per la gestione dei rifiuti. Alla Provincia resta affidata la competenza in materia di tutela dell'ambiente e pianificazione territoriale, nell'ambito della quale rientra la scelta in merito all'ubicazione delle discariche. Il rischio è di assistere, per motivi di rivalità politica o di lentezza burocratica, ad un blocco della capacità decisionale dell'uno o dell'altro ente. Sempre a questo proposito, vale la pena ricordare che la duplicazione di enti, *rectius* la possibilità che Province e unioni di comuni continuino a convivere esercitando poteri su funzioni parallele, è altresì passibile di generare un contrasto con il divieto stabilito dalla Carta di trasformare i poteri esclusivi degli enti locali (in questo caso le funzioni di "area vasta") in poteri concorrenti.

⁷⁸ Coglie la contraddizione anche il rapporto del Congresso, secondo il quale il fatto che i Comuni possano formare unioni di comuni pone «*a further threat to the country's provinces, coming this time not from above but from below*» (§ 69).

Pur non essendo sancita in via obbligatoria dalla nostra Costituzione, la consultazione delle Province italiane nel procedimento avente ad oggetto il loro accorpamento – **interrogativo di cui al punto c)** – pare, *prima facie*, essere stata rispettata per almeno due ragioni. Il Governo italiano non ha mai mancato di invitare al tavolo delle trattative l’associazione di riferimento, l’Unione delle Province Italiane (UPI), la quale, anzi, tra l’emanazione del primo e del secondo decreto, pare essere riuscita nell’opera di convincere il Governo a non imboccare la via della completa soppressione delle Province. Viceversa, sarebbe difficilmente spiegabile perché l’esecutivo abbia scelto di preservarne le funzioni proprie ed esclusive, il cui catalogo è anzi stato arricchito in sede di conversione.⁷⁹ In secondo luogo, l’art. 17 co. 3 del D.L. n. 95/2012 include indirettamente anche le Province nel procedimento di riordino. I Consigli delle Autonomie Locali (CAL) sono infatti variamente composti da rappresentanti politici di livello comunale e provinciale. Senza contare che diverse leggi regionali⁸⁰ assicurano la consultazione delle Province nel quadro del procedimento di revisione delle circoscrizioni provinciali. Tuttavia, una lettura attenta del rapporto esplicativo allegato alla Carta consente di dedurre che la consultazione degli enti locali in materia di revisioni dei confini territoriali può avvenire attraverso l’associazione nazionale di riferimento, quando i progetti di riforma concernono più tipi di ente locale alla volta. Nel caso di specie, la riforma, pur intervenendo anche sulle funzioni dei Comuni e delle Città metropolitane, è specificamente diretta a modificare la fisionomia dell’ente locale intermedio. Per questa ragione, il Governo avrebbe dovuto garantire, in sede di riordino, una consultazione *ad hoc* delle Province coinvolte dall’accorpamento, non bastando il fatto che singoli esponenti dei consigli o degli esecutivi provinciali fossero anche membri dei rispettivi CAL.

La scelta di garantire l’iniziativa dei Comuni in materia di riforma delle circoscrizioni provinciali nell’ambito delle ipotesi di riordino dei CAL e delle proposte di riordino delle Regioni non solleva soltanto la questione del rispetto dell’art. 133 co. 1 Cost., ma anche il problema del rispetto del principio di sussidiarietà di cui all’art 4 § 3 – **interrogativo di cui al punto d)**. Se si intende infatti aderire all’interpretazione,⁸¹ in base alla quale le norme di cui

⁷⁹ Cfr. le proposte di emendamento dell’UPI del 19 luglio 2012 con il testo definitivo della legge di conversione n. 135/2012

http://www.upinet.it/3890/finanza_e_fiscalita_locale/spending_review_gli_emendamenti_delle_province/

⁸⁰ Si ricordino la l. regionale 2 dicembre 1992, n. 51 della Regione Piemonte (*Disposizioni in materia di circoscrizioni comunali, unione e fusione di comuni, circoscrizioni provinciali*); la l. regionale 24 dicembre 1992 n. 25 della Regione Veneto (*Norme in materia di variazioni provinciali e comunali*); la l. regionale 15 dicembre 2006 n. 29 della Regione Lombardia (*Testo unico delle leggi regionali in materia di circoscrizioni comunali e provinciali*); la l. regionale 2 gennaio 1997 n. 4 della Regione Sardegna (*Riassetto generale delle province e procedure ordinarie per l’istituzione di nuove province e la modificazione delle circoscrizioni provinciali*).

⁸¹ D. Trabucco, *E’ possibile derogare all’art. 133 co. 1 Cost in caso di riordino complessivo delle Province?*, Dirittiregionali.org, 30 luglio 2012. *Contra* si veda D. Servetti, *Sui criteri per il riordino delle Province e sulla*

ai decreti legge citati non hanno rispettato il procedimento ascensionale o *bottom-up* previsto dalla Costituzione, allora si potrebbe dedurre che l'intervento statale violi anche il principio di sussidiarietà, dal momento che il legislatore avrebbe precluso al livello di governo più vicino al cittadino l'iniziativa sul piano di riorganizzazione territoriale che lo interesserà. In realtà, la Carta non definisce la sussidiarietà in una maniera tale per cui debba sempre essere il livello più vicino al cittadino a dover prendere l'iniziativa perché si proceda alla revisione dei confini amministrativi degli enti locali. Al contrario, la CEAL, all'art. 4 § 6, impone alle autorità statali o regionali il solo obbligo di consultare gli enti in questione. A tal proposito, sarebbe stato comunque auspicabile che il rapporto del Congresso, forte delle prassi maturate negli altri Stati membri, contribuisse ad individuare il ruolo dei Comuni nel procedimento di modifica delle circoscrizioni degli enti locali intermedi.

Infine – **interrogativo di cui al punto e)** – con riferimento all'obbligo previsto dalla Carta, secondo il quale le risorse destinate agli enti locali debbono essere commisurate e sufficienti rispetto alle funzioni esercitate; e con riferimento al (§ 8) della raccomandazione del Congresso, in base al quale «*care has to be taken that resources are properly reallocated and that tasks and services are not left underfunded*», bisogna distinguere il problema del trasferimento di risorse ai Comuni dal taglio dei trasferimenti erariali alle Province.

Il decreto n. 95/2012 all'art. 17 co. 8 assicura, innanzitutto, che, con uno o più D.P.C.M., avverrà il trasferimento dei beni e delle risorse finanziarie adeguate per far fronte all'esercizio delle nuove funzioni imputate ai Comuni. A tal proposito, il Congresso dovrà verificare se i D.P.C.M. varati nei centottanta giorni successivi al decreto prevedano effettivamente un sufficiente trasferimento di risorse ai Comuni. Compito, quest'ultimo, alquanto complicato, se si considera che la *spending review* del Governo prevede un contestuale taglio ai trasferimenti erariali per i Comuni (art. 16 co. 6 D.L. n. 95/2012). L'art. 17 co. 9 stabilisce, comunque, una sorta di clausola di salvaguardia, in base alla quale le nuove funzioni conferite ai Comuni non dovranno comunque essere da questi esercitate, fintantoché non vi sarà stato il trasferimento dei beni e delle risorse finanziarie necessari.

In secondo luogo, l'art. 16 co. 7 del D.L. n. 95/2012 dispone un taglio ai trasferimenti erariali alle Province per il periodo 2012-2015 pari a 500 milioni di euro nell'anno in corso, a 1 miliardo di euro per i tre anni successivi e a 1,05 miliardi a partire dal 2015; l'art. 13-bis di cui alla legge di conversione n. 135/2012 dispone, viceversa, per l'anno 2012, l'assegnazione

legittimità costituzionale dell'art. 17, D.L. n. 95/2012, Dirittiregionali.org, 1 agosto 2012. A seguito della conversione del decreto e delle modifiche apportate all'art. 17 co. 3, anche Servetti muta in pare il suo giudizio, dal momento che «*viene meno ogni riferimento testuale all'intervento dei CAL come iniziativa, i cui tratti sostanziali sembrano piuttosto attribuibili alla proposta delle Regioni*».

di un contributo *una tantum* pari a 100 milioni di euro al solo fine della riduzione del debito. Quest'ultimo contributo non può tuttavia essere utilizzato ai fini di perenzione dei residui passivi in conto capitale, in tal modo pregiudicando la libertà fondamentale degli enti locali di esercitare una discrezionalità nella gestione dei fondi assegnati (art. 9 § 7 della Carta).⁸²

Per quanto attiene al taglio dei trasferimenti erariali, sarà compito del Congresso, in sede di redazione del rapporto esplicativo sullo stato della democrazia locale e regionale in Italia, verificare se le riduzioni per singolo ente abbiano o meno provocato un drastico ridimensionamento nell'erogazione dei servizi rientranti nel novero delle funzioni individuate dal combinato disposto dei due decreti; o se, ancora, tali riduzioni dei trasferimenti, pur non avendo inciso in maniera sensibile sull'erogazione dei servizi, abbiano nondimeno provocato lo sfioramento dei parametri del Patto di Stabilità Interno e la conseguente comminazione di sanzioni ad un vasto numero di Province italiane.⁸³

L'imponente riduzione del gettito dell'imposta provinciale di trascrizione (IPT) causata, apparentemente, dal diverso grado di autonomia tributaria riconosciuta alle Province autonome,⁸⁴ la soppressione dell'imposta addizionale all'accisa sull'energia elettrica di cui al d.lgs n. 68/2011, accompagnate dal drastico taglio dei trasferimenti e dalla mancata revisione degli obiettivi fissati dal Patto di Stabilità Interno pare in effetti suscettibile di limitare profondamente l'autonomia finanziaria dell'ente locale intermedio.

6. Conclusioni

Ad un'analisi attenta, la riforma delle Province così come emerge dal doppio intervento legislativo non è soltanto in contrasto con diverse norme stabilite dalla Carta europea dell'autonomia locale, ma risulta di per sé contraddittoria e, verrebbe da dire, priva di *ratio*.

Se infatti l'obiettivo era trasformare l'ente locale intermedio in un ente funzionale, ossia in un ente pubblico che affiancasse l'amministrazione dello Stato o della Regione nell'assolvimento

⁸² (§ 9.7) Explanatory Report on the European Charter of Local-Self Government, 15.10.1985

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/122.htm> «The second sentence of Article 9, paragraph 7, seeks to ensure that a grant for a specific purpose does not undermine a local authority's freedom to exercise discretion within its own sphere of competence».

⁸³ Al proposito si veda la nota dell'UPI sui tagli alle risorse finanziarie ex art. 16 del D.L. n. 95/2012 presentata alla Conferenza Stato – Città – Autonomie Locali del 19 settembre 2012.

<http://www.upinet.it/docs/contenuti/2012/09/DOCUMENTO%20SU%20SPENDING%20PER%20STATO%20CITTA%2019%20SETTEMBRE.pdf>

⁸⁴ ANCI e UPI presentano documento con richieste al Governo, 19 settembre 2012. <http://met.provincia.fi.it/news.aspx?n=125845>

di determinate funzioni,⁸⁵ allora lo strumento più idoneo sarebbe stata una legge di revisione costituzionale che eliminasse la Provincia dal novero degli enti territoriali, ossia dagli enti dotati di autonomia politico-amministrativa.

Se invece l'obiettivo consisteva nella trasformazione dell'ente locale intermedio in ente locale di secondo livello, allora due erano le strade da seguire: **a)** prevedere un sistema di elezione indiretta dei consigli provinciali, cui facesse riscontro l'eliminazione delle funzioni proprie ed esclusive in capo alla Provincia e la possibilità per i Comuni di trasferire funzioni proprie all'ente intermedio. In altre parole la Provincia avrebbe dovuto diventare un ente alternativo (e sostitutivo) dell'unione di comuni; **b)** prevedere un sistema di elezione indiretta dei consigli provinciali, cui facesse riscontro il mantenimento di funzioni provinciali proprie ed esclusive, in ordine all'esercizio delle quali i consigli comunali potessero però disporre di poteri di indirizzo e di controllo.

Nessuna delle tre strade è stata seguita. L'esito cui conduce la riforma è invece la creazione di un ente ibrido, che non ha eguali in nessun altro Stato del Consiglio d'Europa; un ente cioè dotato di legittimazione elettorale indiretta, ma esercente funzioni proprie ed esclusive. Con riguardo alle funzioni, v'è poi da sottolineare che la loro individuazione non segue un criterio logico e chiaro. In un primo tempo sembrava che il legislatore volesse "salvare" le funzioni di "area vasta". L'estromissione dal novero delle funzioni esclusive dell'organizzazione e gestione dei rifiuti e delle politiche per il lavoro fa pensare che si sia seguito un altro insondabile paradigma.

Per quanto attiene all'obbligo di consultazione, il rispetto della Carta impone, alternativamente, che tutte le Regioni approvino norme simili a quelle adottate sinora soltanto in alcune Regioni italiane o che l'art. 133 co. 1 Cost. sia modificato, nella parte in cui non prevede che il legislatore debba prendere in considerazione anche il parere dei singoli enti colpiti dai procedimenti di revisione delle circoscrizioni territoriali.

In conclusione, la riforma delle Province non si distingue dagli interventi precedenti del legislatore, dal momento che, al pari di essi, anziché contribuire alla razionalizzazione complessiva del sistema degli enti territoriali, concorre ad aggiungere elementi di incertezza ed incoerenza, aggravando lo stato di smarrimento degli amministratori locali.

⁸⁵ Sugli enti funzionali si vedano, ad es., F. Benvenuti, *Scritti giuridici, Vol. 1, Monografie e Manuali*, Milano, 2006, p. 700 e sgg.; A.M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, Jovene, 1989, pp. 544 e sgg.; G. Rossi, *Ente pubblico*, Enciclopedia giuridica Treccani, Roma, 1988, p. 4 e sgg.