



IL LIVELLO DI ALLOCAZIONE OTTIMALE DELLE FUNZIONI
AMMINISTRATIVE:
IL DIFFICILE CASO DEI COMUNI IN SARDEGNA*

LORENZO MORONI**

SOMMARIO: 1. L'individuazione del livello di allocazione ottimale delle funzioni amministrative. – 2. La problematica rinuncia alla specialità nell'individuazione del livello ottimale delle funzioni “fondamentali”. – 3. Le discrepanze tra il sistema di sussidiarietà e il livello ottimale delle funzioni “non fondamentali”. – 4. Il livello ottimale tra diritto ed economia: “one size does not fit all”. – 5. Verso una necessaria differenziazione.

1. *L'individuazione del livello di allocazione ottimale delle funzioni amministrative*

In un periodo storico caratterizzato dalla riemersione delle spinte verso l'affermazione dell'autonomia differenziata (art. 116, c. 3, Cost.)¹, è utile tornare a interrogarsi sull'individuazione del livello di governo ottimale presso cui allocare le funzioni amministrative. Ciò non significa solo approfondire l'organizzazione

* Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo. Il presente contributo è stato prodotto durante l'attività di ricerca finanziata con le risorse della Regione Autonoma Sardegna nell'ambito del Progetto di ricerca l.r. 7/2007 – Tender, dal titolo “Autonomia della Regione e degli Enti locali: dal sistema delle competenze ai risultati dell'azione amministrativa. Un'analisi teorico empirico-valutativa”. Responsabile scientifico: Professoressa Ilenia Ruggiu.

** Dottore di ricerca in Scienze Giuridiche presso l'Università degli Studi di Cagliari.

¹ Il dibattito sull'autonomia differenziata delle Regioni a Statuto ordinario, mai del tutto sopito, è stato di recente ravvivato dall'approvazione all'unanimità in Consiglio dei Ministri dello schema di disegno di legge in materia di “Disposizioni per l'attuazione dell'autonomia differenziata delle Regioni a Statuto ordinario”, avvenuta il 2 febbraio 2023. La letteratura sul punto è sterminata, per tutti si v. da ultimo, S. MANGIAMELI, *Errori e mancata attuazione costituzionale. A proposito di regionalismo e regionalismo differenziato*, in *Diritti regionali. Rivista di diritto delle autonomie territoriali*, 1/2023, 1 ss., compresa la dottrina *ivi* citata.

amministrativa della Repubblica, bensì, ancora più a fondo, comprendere in che modo il legislatore deve riconoscere e promuovere le autonomie locali (art. 5 Cost.)².

A tale proposito, l'individuazione del livello di governo ottimale non può che passare da tre punti fermi.

Anzitutto, il compito di allocare le funzioni amministrative presso gli enti spetta sempre al legislatore statale o regionale³. Nonostante l'art. 118 Cost. preveda

² Le quali autonomie locali, com'è noto, sono «per i cittadini esercizio, espressione, modo d'essere, garanzia di democrazia e di libertà», così C. ESPOSITO, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, 81. Sulla stessa linea, a favore di una lettura dell'art. 5 Cost. che si riflette su tutta la struttura dell'ordinamento e non solamente sugli enti locali, G. BERTI, *Art. 5*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1975, 277 ss.; F. BENVENUTI, *L'ordinamento repubblicano*, Padova, 1996, 48; S. STAIANO, *Art. 5 Costituzione italiana*, Roma, 2017, 39, a mente del quale «Leggendo le vicende dell'autonomia, facendone la storia a partire dai caratteri originari, v'è dunque da concludere che di certo essa, il suo grado di sviluppo e la sua regressione segnano le sorti non solo del “tipo” di Stato, come appartenenza a una classe definita in base al maggiore o minore decentramento dei poteri secondo criterio territoriale, ma anche della “forma” di Stato, nell'accezione forte del rapporto tra autorità e libertà. Sul terreno dell'autonomia si gioca infatti per larga misura la partita dell'appartenenza della sovranità e del suo esercizio: al popolo o ad altri attori politici».

³ Ciò vale per tutte le funzioni amministrative, sul punto si v. Corte cost., sent. n. 43 del 2004, punto 3.2 del *Considerato in diritto*. In dottrina si v. almeno A. RUGGERI, *La riforma costituzionale del titolo V e i problemi della sua attuazione, con specifico riguardo alle dinamiche della normazione ed al piano dei controlli*, in *Quaderni regionali*, 2/2001, 593 ss.; F. PIZZETTI, *Il nuovo ordinamento italiano fra riforme amministrative e riforme costituzionali*, Torino, 2002, 77 ss.; F. CORTESE, *Le competenze amministrative nel nuovo ordinamento della Repubblica. Sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza come criteri allocativi*, in *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, 2003, 843 ss.; F. PASTORE, *Il decentramento territoriale autonomistico negli statuti regionali ordinari*, in S. STAIANO (a cura di), *Le funzioni amministrative nel sistema delle autonomie locali*, Napoli, 2006, 1 ss.; B. DE MARIA, *Strumenti e tecniche di riparto delle funzioni amministrative nelle leggi regionali*, in S. STAIANO (a cura di), *op. cit.*, 37 ss.; Al riguardo, com'è noto, la molteplice presenza di categorie di funzioni amministrative è riconducibile al groviglio lessicale introdotto dalla riforma del Titolo V, il quale ha determinato la previsione in Costituzione di funzioni “attribuite” (art. 118, c. 1, Cost.), “conferite” (art. 118, c. 2, Cost.), “proprie” (art. 118, c. 2, Cost.) e “fondamentali” (art. 117, c. 2, lett. p, Cost.). A tal proposito, si ritiene condivisibile quell'opinione dottrinale che ritiene che col termine “attribuite” si faccia riferimento a quelle funzioni che sono allocate presso i Comuni direttamente dalla Costituzione, sul punto si v., di recente, L. BUFFONI, *L'ordinamento degli enti locali in Sardegna*, in *Osservatoriosullefonti.it*, 3/2019, 20; “conferite”, invece, sarebbero quelle funzioni assegnate agli enti locali con legge statale o regionale, sul punto si v. l'art. 7, commi 1-6, della l. n. 131 del 2003. Per F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali sull'allocazione delle funzioni amministrative*, cit., 401 ss. «tutte le funzioni sono attribuite dalla Costituzione ai Comuni, salvo che il legislatore ordinario statale o regionale, in applicazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza (non le sottragga ai Comuni e) le conferisca ai livelli superiori di governo: attribuite, cioè, è aggettivo che vale per le funzioni dei Comuni; conferite è invece aggettivo che vale per le funzioni di tutti gli altri enti locali». Infine, tra le funzioni “proprie” e quelle “fondamentali” si concentra con maggiore intensità il dibattito dottrinale. La dottrina maggioritaria, nonché la giurisprudenza costituzionale, ritengono che vi debba essere un'equiparazione tra le due, o meglio, che le “proprie” sono uguali in tutte le Regioni e, tra queste, rientrano quelle “fondamentali”, e sarebbero quelle che conferirebbero i caratteri tipici dell'ente a cui si riferiscono, definendone, quindi, l'ambito di azione al mutare del quale muterebbe anche la natura dello stesso ente. Con le parole della Corte costituzionale, le funzioni “fondamentali” sono quelle che determinano «l'intelaiatura essenziale dell'ente locale» (Corte cost., sent. n. 22 del 2014, punto 4.1.3 del *Considerato in diritto*). In quest'ottica le funzioni “conferite” sarebbero, residualmente, quelle funzioni che non sono proprie. Diversamente, invece, altra parte della dottrina sostiene che le funzioni “proprie” vadano distinte da quelle “fondamentali”. In particolare, le funzioni “fondamentali” non sarebbero funzioni amministrative, ma tradizionali ambiti di svolgimento delle funzioni degli enti locali, mentre quelle “proprie” sarebbero le funzioni amministrative che devono essere necessariamente attribuite dalla legge ai tre livelli di governo sub-regionali. Secondo questa lettura, quindi, le funzioni amministrative conferite

letteralmente che «sono attribuite ai Comuni» le funzioni amministrative non diversamente allocate altrove⁴, tuttavia esse non sono tutte originariamente in capo all'ente territoriale di base⁵. Come evidenziato dalla migliore dottrina e dalla giurisprudenza costituzionale, infatti, è sempre il legislatore⁶ ad attribuire le funzioni in parola con «la legge statale o regionale, a seconda che la materia spetti alla competenza legislativa dello Stato o della Regione (...), nel rispetto dei principi generali indicati»⁷.

In secondo luogo, l'individuazione del livello di governo ottimale per l'esercizio delle funzioni amministrative deve essere effettuato tenendo conto che il sistema di

sarebbero quelle non proprie. Con riferimento alle funzioni “fondamentali”, per la tesi che sostiene che si tratti di funzioni *istituzionali*, si v. S. MANGIAMELI, *L'autonomia locale nel disegno della riforma costituzionale*, in ID. (a cura di), *La riforma del regionalismo italiano*, Torino, 2002, 262; per la tesi che sostiene, invece, che le funzioni “fondamentali” siano ambiti *materiali* ossia «una soglia di funzioni amministrative fondamentali (o minime)» si v. F. MERLONI, *Il destino dell'ordinamento degli enti locali (e del relativo Testo unico) nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2002, 415 (nota 8); per una terza opinione dottrinale, intermedia tra le due precedenti, a mente della quale «le *funzioni fondamentali* di cui all'art. 117, comma 2, lett. p) della Costituzione nell'ordinamento vigente hanno una *doppia natura*, essendo considerate sia funzioni istituzionali (o strumentali, secondo altra terminologia) che materiali (o finali)», si v. A. GENTILINI, *Ordinamento, funzioni non fondamentali e mutamento delle circoscrizioni degli enti locali*, in S. MANGIAMELI, A. FERRARA, F. TUZI (a cura di), *Il riparto delle competenze nell'esperienza regionale italiana tra materie e politiche pubbliche*, Milano, 2020, 334. Sempre con riferimento alle funzioni “fondamentali” e “proprie” si v. la tesi di R. BIN, *La funzione amministrativa nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Le Regioni*, 2-3/2002, 370, a mente del quale sono «1. funzioni fondamentali: attribuite dalla legge dello Stato, per esse vale il principio di eguaglianza tra gli enti dello stesso livello; 2. funzioni proprie: attribuite dalla legge dello Stato o dalla legge regionale, possono essere «differenziate», in base al principio di adeguatezza, tra gli enti dello stesso livello», con la conseguenza, quindi, che le funzioni “fondamentali”, rispetto quelle proprie, non sarebbero oggetto di differenziazione.

⁴ Si tratta della c.d. clausola residuale, sul punto si v. A. D'ATENA, *Diritto regionale*, Torino, 2019, 194. Peraltro, il nuovo art. 118 Cost., non prevedendo più una rigida attribuzione delle funzioni amministrative alle Regioni ha determinato una parziale decostituzionalizzazione delle competenze amministrative, sul punto si v. F.S. MARINI, *Il nuovo Titolo V: l'epilogo delle garanzie costituzionali sull'allocazione delle funzioni amministrative*, in *Le Regioni*, 2-3/2002, 399 ss.

⁵ Così, tra gli altri, M. BELLETTI, *Il principio di unità ed indivisibilità della Repubblica e il principio autonomista*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Principi costituzionali*, Torino, 2011, 382.

⁶ In forza di quello che è stato definito come il principio del c.d. previo trasferimento delle funzioni amministrative, che vale sia per le Regioni, come espressamente previsto dalla VIII (c. 2) disposizione transitoria e finale della Costituzione (sul punto si v. R. TARCHI, *Disposizioni VIII-IX*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, 1995, 173 ss. e Corte cost., sentt. nn. 67 e 83 del 1962; n. 76 del 1963), sia per gli enti locali, come sottolineato, tra i tanti, da A. D'ATENA, *Il nodo delle funzioni amministrative*, in *Associazione deicostituzionalisti.it*, 2002. Ciò, peraltro, risulta coerente, da un punto di vista sistematico, con il disposto degli articoli 97, c. 2, e 118, c. 2, Cost., il quale impone la predeterminazione dell'ambito competenziale attraverso previsione di legge, sul punto si v. R. BETTINI, *Il teorema della copertura amministrativa delle leggi in Sociologia del diritto*, 1-2/1990, 25 ss.; da un punto di vista logico-fattuale, con l'esigenza che ciascuna attività amministrativa, per essere concretamente esercitabile, necessiti di una previa copertura finanziaria, nonché di una dotazione di uffici e di personale che devono avvenire con legge, così, tra i tanti, A. D'ATENA, *Il nodo delle funzioni amministrative*, cit.

⁷ Così, Corte cost., sent. n. 43 del 2004, punto 3.2 del *Considerato in diritto*. In dottrina si v., tra i tanti, G. FALCON, *Le autonomie territoriali*, in C. CASONATO (a cura di), *Lezioni sui principi fondamentali della Costituzione*, Torino, 2010, 159; M. CAMMELLI, *I raccordi tra i livelli istituzionali*, in *Istituzioni del federalismo: rivista di studi giuridici e politici*, 6/2001, 1084. E ciò, come specificato dalla Corte cost., sent. n. 252 del 2016, sempre nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza (punto 3.2 del *Considerato in diritto*). Con riferimento alla sent. Corte cost. n. 252 del 2016 si v. la nota di S. MABELLINI, *La disciplina delle funzioni amministrative nelle regioni speciali: la Corte costituzionale aggiusta il tiro sull'applicazione della clausola di equiparazione*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 6/2016, 2261 ss.

allocazione di tali funzioni inaugurato con la l. cost. n. 3 del 2001⁸ è di tipo *prevalentemente* flessibile. Il “parziale”⁹ superamento del principio del parallelismo tra funzioni legislative e amministrative¹⁰, unito alla rinnovata centralità di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni accanto allo Stato¹¹ quali enti che costituiscono la Repubblica¹² (art. 114 Cost.)¹³, determina un sistema in cui il legislatore deve allocare le funzioni amministrative nel livello ottimale, a partire da quello più vicino al cittadino¹⁴, salvo poi risalire a quelli superiori «per assicurarne l’esercizio unitario» (art. 118, c. 1, Cost.).

⁸ Per maggiori approfondimenti si v. E. MALFATTI, *Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 2006, 263 ss.

⁹ Il principio del parallelismo può considerarsi abrogato solo con riferimento alle Regioni a statuto ordinario, mentre quelle a statuto speciale, nessuna eccettuata, ancora lo prevedono a livello statutario. Sul punto si v. art. 6 dello Statuto della Regione Sardegna, per maggiori approfondimenti si v. P. MASALA, *Le funzioni amministrative*, in M. BETZU, G. DEMURO, P. PINNA (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Sardegna*, Torino, 2020, 317 ss.; art. 8 dello Statuto della Regione Friuli Venezia Giulia, per maggiori approfondimenti si v. F.E. GRISOSTOLO, *L'apparato e le funzioni amministrative*, in E. D'ORLANDO, L. MEZZETTI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Friuli Venezia Giulia*, Torino, 2017, 331 ss.; art. 16 dello Statuto della Regione Trentino-Alto Adige; art. 4 dello Statuto della Regione Valle d'Aosta, per maggiori approfondimenti si v. E. FREDIANI, *L'amministrazione regionale e il pubblico impiego regionale*, in P. COSTANZO, R. LOUVIN, L. TRUCCO (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste*, Torino, 2020, p. 197 ss.; art. 20 dello Statuto della Regione Sicilia, per maggiori approfondimenti si v. G. VERDE, *Le funzioni amministrative*, in A. RUGGERI, G. VERDE (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Sicilia*, Torino, 2012, 225 ss. Per quanto concerne la giurisprudenza si v., *ex plurimis*, Corte cost., sent. n. 236 del 2004.

¹⁰ Con la conseguenza che la «potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni» (art. 117, c. 1, Cost.) mentre «le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni» (art. 118, c. 1, Cost.).

¹¹ In aggiunta, l’inversione di elencazione degli enti territoriali a partire dal più piccolo, il Comune, per giungere al più grande, lo Stato, ha contribuito ad affermare uno schema non più rigidamente discendente ma elasticamente ascendente, volto a valorizzare l’ordinamento repubblicano a partire dai livelli di governo più vicini ai cittadini. Sul punto, si v. P. AIMO, *Stato e poteri locali in Italia. Dal 1848 a oggi*, Roma, 2010, 173. Sulla stessa linea, più di recente V. CASAMASSIMA, *Il principio autonomistico e la questione dell’adeguatezza dimensionale. Riflessioni sull’associazionismo comunale nei suoi sviluppi normativi e giurisprudenziali*, in *Federalismi.it*, 19/2022, 2. Inoltre, la valorizzazione dell’ordinamento repubblica a partire dai livelli territoriali più vicini al cittadino è acuita dall’abrogazione (ad opera dell’art. 8 della l. cost. n. 3 del 2001) della clausola dell’interesse nazionale presente nella originaria versione dell’art. 127 Cost. e che aveva consentito allo Stato di limitare in modo determinate l’attribuzione delle funzioni amministrative alle Regioni in quelle materie in cui queste ultime avevano potestà legislativa, ma rispetto alle quali si riteneva vi fosse un preminente interesse nazionale. Tale scomparsa della clausola dell’interesse nazionale, peraltro, venne tempestivamente recepita dalla giurisprudenza della Corte costituzionale la quale, già nella sent. n. 303 del 2003, aveva affermato che «Nel nuovo Titolo V l’equazione elementare interesse nazionale = competenza statale, che nella prassi legislativa previgente sorreggeva l’erosione delle funzioni amministrative e delle parallele funzioni legislative delle Regioni, è divenuta priva di ogni valore deontico, giacché l’interesse nazionale non costituisce più un limite, né di legittimità, né di merito, alla competenza legislativa regionale» (punto 2.2 del *Considerato in diritto*). Sulla stessa linea si v. anche Corte cost., sent. n. 278 del 2010, punto 12 del *Considerato in diritto*.

¹² *Contra*, M. RENNA, *Brevi considerazioni su province e altri enti “intermedi” o di area vasta*, in *Astrid Rassegna*, 36, 2006, p. 1 ss., a mente del quale «Non mi sembra vero però che le [province], così come le città metropolitane, debbano esistere in ogni regione, né che abbiano pari dignità costituzionale rispetto a regioni e comuni, a dispetto di quanto è affermato nell’art. 114 della Costituzione».

¹³ Sul punto si v. almeno G. DEMURO, *Art. 114*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, III, Torino, 2006, 2165 ss.

¹⁴ Si v. Corte cost., sent. n. 43 del 2004, punto 3.2 del *Considerato in diritto*.

In terzo e ultimo luogo, il livello di governo concretamente “ottimale” dovrà essere individuato dal legislatore sulla base dei principi costituzionali di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione. Questi trovano il loro fondamento normativo già nella legge 15 marzo 1997, n. 59 (legge c.d. Bassanini)¹⁵ e in seguito alla riforma del Titolo V sono stati elevati a principi costituzionali.

Il principio di sussidiarietà¹⁶ riguarda, nella sua accezione “orizzontale”, il rapporto «tra Stato, latamente inteso, e società civile»¹⁷, mentre, nella sua accezione “verticale”, il rapporto «tra livelli territoriali di governo»¹⁸. Concentrando l’attenzione

¹⁵ Per maggiori approfondimenti sull’origine del principio di sussidiarietà si v. A. D’ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2001, 14 ss.; J. FINNIS, *Subsidiarity’s Roots and History: Some Observations*, in *The American Journal of Jurisprudence*, 61/2016, 133 ss.; P. COSTA, *Sui debiti concettuali del principio di sussidiarietà. Contributo allo studio di un concetto quasi-moderno*, in F. PIZZOLATO, P. COSTA (a cura di), *Il lato oscuro della sussidiarietà*, Milano, 2013, 47 ss., nonché, di recente, S. ARU, *La continuità del regionalismo italiano*, Napoli, 2020, 136 ss. e note 2 e 3. Sempre la legge Bassanini, oltre ai principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, prevede: «il principio di efficienza e di economicità, anche con la soppressione delle funzioni e dei compiti divenuti superflui» (lett. c); «il principio di cooperazione tra Stato, regioni ed enti locali anche al fine di garantire un’adeguata partecipazione alle iniziative adottate nell’ambito dell’Unione europea» (lett. d); «i principi di responsabilità ed unicità dell’amministrazione, con la conseguente attribuzione ad un unico soggetto delle funzioni e dei compiti connessi, strumentali e complementari, e quello di identificabilità in capo ad un unico soggetto anche associativo della responsabilità di ciascun servizio o attività amministrativa» (lett. e); «il principio di omogeneità, tenendo conto in particolare delle funzioni già esercitate con l’attribuzione di funzioni e compiti omogenei allo stesso livello di governo» (lett. f); «il principio della copertura finanziaria e patrimoniale dei costi per l’esercizio delle funzioni amministrative conferite» (lett. i); «il principio di autonomia organizzativa e regolamentare e di responsabilità degli enti locali nell’esercizio delle funzioni e dei compiti amministrativi ad essi conferiti» (lett. l). Per maggiori sulla legge n. 59 del 1997 e, in particolare, sul d.lgs. di attuazione n. 112 del 1998 di attuazione, si v. G. FALCON (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998.

¹⁶ La letteratura in materia di sussidiarietà, sia nel versante verticale sia in quello orizzontale, è sterminata. A tal proposito, si v. almeno A. D’ATENA, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1997, 607 ss.; ID., *Costituzione e principio di sussidiarietà*, cit.; ID., *Dimensione e problemi della sussidiarietà*, in G.C. DE MARTIN (a cura di), *Sussidiarietà e democrazia. Esperienze a confronto e prospettive*, Padova, 2008, 33 ss.; C. MILLON-DELSON, *Il principio di sussidiarietà*, edizione italiana a cura di M. TRINGALI, Milano, 2003; O. CHessa, *La sussidiarietà verticale nel nuovo Titolo V*, in G. VOLPE (a cura di), *Alla ricerca dell’Italia federale*, Pisa, 2003, 173 ss.; N. EMILIOU, *Subsidiarity: an Effective Barrier against the “Enterprises of Ambition”?*, in *European Law Review*, 1992, 383 ss.; P. RIDOLA, *Il principio di sussidiarietà e la forma di Stato di democrazia pluralistica*, in A.A. CERVATI, S. P. PANUNZIO, P. RIDOLA (a cura di), *Studi sulla riforma costituzionale*, Torino, 2001, 193 ss.; G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli, 2009; E. TOSATO, *Sul principio di sussidiarietà dell’intervento statale*, in ID. (a cura di), *Persona, società inter-medie e Stato. Saggi*, Milano, 1989, 90 ss.; G. PASTORI, *Il principio di sussidiarietà fra legislazione e giurisprudenza costituzionale*, in E. DE MARCO (a cura di), *Problemi attuali della “sussidiarietà”*, Milano, 2005, 53 ss.; I. MASSA PINTO, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003; V. BALDINI, *La sussidiarietà come “valore” e come formula organizzativa: riflessioni su una Schlagwort del Diritto Pubblico*, in L. CHIEFFI (a cura di), *I diritti sociali tra regionalismo e prospettive federali*, Padova, 1999, 53 ss.; P. VIPIANA, *Il principio di sussidiarietà “verticale”. Attuazioni e prospettive*, Milano, 2002; A. POGGI, *Il principio di sussidiarietà e il “ripensamento” dell’amministrazione pubblica. Spunti di riflessione sul principio di sussidiarietà nel contesto delle riforme amministrative e costituzionali*, in *Astrid online*, 2005, 1 ss.; F. LEOTTA, *Possiamo fare a meno della sussidiarietà “verticale” nel riparto di competenze legislative delineato nel Titolo V della seconda parte della Costituzione? Osservazioni a margine del d.d.l. cost. s. 1429-D*, in *Rivista AIC*, 3/2016, 1 ss.

¹⁷ Così, S. STAIANO, *La sussidiarietà orizzontale: profili teorici*, in *Federalismi.it*, 5/2006, 1.

¹⁸ *Ibidem*.

sulla sola sussidiarietà “verticale”, racchiusa nel disposto dell’art. 118, c. 1, Cost., essa prevede che le funzioni amministrative siano attribuite all’ente territoriale più prossimo al cittadino¹⁹, quindi i Comuni²⁰, sempre che non sia necessario allocarle presso un livello di governo superiore «per assicurarne l’esercizio unitario» (c. 1). Con le parole della Corte costituzionale, insomma, se il principio di sussidiarietà previsto nella legge Bassanini²¹ individuava “rigidamente” un «ordine prestabilito di competenze»²², la sussidiarietà risultante dalla sua costituzionalizzazione, invece, agisce anche «come fattore di flessibilità di quell’ordine in vista del soddisfacimento di esigenze unitarie»²³.

Accanto al principio di sussidiarietà agiscono come suoi criteri applicativi i principi di differenziazione e di adeguatezza, espressamente previsti dall’art. 118, c. 1, Cost.²⁴

In particolare, il principio di adeguatezza, ai sensi dell’art. 4, c. 3, lett. g), della legge Bassanini²⁵, prevede che il trasferimento delle funzioni amministrative debba

¹⁹ Sul rapporto tra autogoverno e principio democratico si v. M. CECCHETTI, O. CHESSA, S. PAJNO, *Il riordino delle circoscrizioni provinciali nella regione Sardegna, tra criticità della situazione attuale e prospettive di riforma*, in *Amministrazione In Cammino*, 2014, 38; A. D’ATENA, *La declinazione verticale e la declinazione orizzontale del principio di sussidiarietà*, in ID. (a cura di), *Tra autonomia e neocentralismo. Verso una nuova stagione del regionalismo italiano?*, Torino, 2016, 235; nonché, più di recente V. CASAMASSIMA, *Il principio autonomistico e la questione dell’adeguatezza dimensionale. Riflessioni sull’associazionismo comunale nei suoi sviluppi normativi e giurisprudenziali*, cit., 2.

²⁰ La violazione del dovere del legislatore di tenere in considerazione, in via prioritaria, i Comuni «potrebbe generare una questione di legittimità costituzionale volta a verificare se la sproporzione tra carattere accentrato della titolarità assegnata ed esigenza unitaria sia o meno manifesta», così C. NAPOLI, *Il persistente disallineamento tra previsioni costituzionali e allocazione in via legislativa delle funzioni amministrative: quali prospettive di attuazione dell’art. 118?*, in *Federalismi.it*, 20, 2022, 221-222. Sulla stessa linea A. D’ATENA, *Prime impressioni sul progetto di riforma del Titolo V*, in G. BERTI, G. C. DE MARTIN (a cura di), *Le autonomie territoriali: dalla riforma amministrativa alla riforma costituzionale*, Milano, 2001, 232 ss.

²¹ L’art. 4, c. 3, lett. a), della l. n. 59 del 1997 (legge c.d. Bassanini), prevede: «a) il principio di sussidiarietà, con l’attribuzione della generalità dei compiti e delle funzioni amministrative ai comuni, alle province e alle comunità montane, secondo le rispettive dimensioni territoriali, associative e organizzative, con l’esclusione delle sole funzioni incompatibili con le dimensioni medesime, attribuendo le responsabilità pubbliche anche al fine di favorire l’assolvimento di funzioni e di compiti di rilevanza sociale da parte delle famiglie, associazioni e comunità, alla autorità territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati».

²² Così, Corte cost., n. 303 del 2003, punto 2.2 del *Considerato in diritto*.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Per maggiori approfondimenti si v. C. NAPOLI, *Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione. Contributo allo studio dell’art. 118, primo e secondo comma*, Torino, 2011.

²⁵ Con riguardo al trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni, riveste una particolare importanza la Commissione ministeriale costituita per l’elaborazione dei decreti legislativi di cui alla legge di delega n. 382 del 1975, presieduta da Massimo Severo Giannini, la quale, diversamente da quanto fatto in passato (in occasione del c.d. primo trasferimento, con legge delega n. 281 del 1970), aveva proceduto a individuare le funzioni dei pubblici poteri, per poi stabilire la loro spettanza allo Stato o agli enti territoriali sub-statali sulla base delle collettività e dei territori di riferimento, si v. C. NAPOLI, *Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione. Contributo allo studio dell’art. 118, primo e secondo comma*, cit., 65; M. S. GIANNINI (a cura di), *Il completamento dell’ordinamento regionale. Relazione conclusiva della Commissione per il completamento dell’ordinamento regionale consegnata dal suo Presidente prof. Massimo Severo Giannini al Ministro per le Regioni, al Presidente della Commissione parlamentare per le questioni regionali, ai Presidenti delle Regioni*, Bologna, 1977. Inoltre, per maggiori approfondimenti sull’importanza del riordino dell’amministrazione periferica dello Stato per realizzare il decentramento amministrativo, nonché sulle ragioni della difficoltà di procedere a tale riordino, si v. M. CAMELLI, *Un passaggio chiave del federalismo amministrativo: il riordino dell’amministrazione periferica dello Stato*, in *Aedon: Rivista di arti e diritto on line*, 2/1998, 1 ss. Infine,

avvenire avendo riguardo altresì «all'idoneità organizzativa dell'amministrazione ricevente a garantire, anche in forma associata con altri enti, l'esercizio delle funzioni». Sicché, il legislatore statale o regionale avrà il dovere d'individuare il livello ottimale di esercizio di una determinata funzione amministrativa tenendo conto, non solo della dimensione dell'apparato amministrativo dell'ente, ma anche, più nel merito, della sua idoneità a perseguire il determinato interesse pubblico connesso all'esercizio della funzione. In aggiunta, il decisore politico dovrà evitare che l'analisi sull'adeguatezza sia condotta secondo «termini esclusivamente economici o di efficienza»²⁶. Con la conseguenza, quindi, che nell'allocazione delle funzioni amministrative ricollegabili alla tutela della salute deve essere tenuto in considerazione tanto il parametro dell'efficienza, che suggerirebbe di accentrare i presidi sanitari territoriali (con relativo risparmio di costo) e di escludere i Comuni dall'organizzazione e gestione dei servizi sanitari, quanto quello dell'efficacia della tutela della salute su tutto il territorio nazionale, per cui, invece, potrebbe essere utile una maggiore (benché più onerosa) distribuzione dei presidi su tutto il territorio, con un maggiore coinvolgimento dell'ente territoriale di base.

Infine, il principio di differenziazione, ai sensi dell'art. 4, c. 3, lett. h), della legge Bassanini, prevede che nell'allocazione delle funzioni amministrative, e quindi anche nella valutazione di adeguatezza, si debbano altresì tenere in considerazione le «diverse caratteristiche, anche associative, demografiche, territoriali e strutturali degli enti riceventi». In altre parole, nella concreta applicazione del principio di sussidiarietà, il principio di differenziazione impone al legislatore di individuare il livello di governo ottimale di ciascuna determinata funzione amministrativa rifiutando l'approssimazione per cui "un ente vale l'altro"²⁷. Difatti, salvo casi di irragionevolezza o arbitrarietà²⁸, la valutazione sull'allocazione delle funzioni deve tenere in considerazione il fatto che, ad esempio, differenze come quella demografica o di estensione territoriale possono rendere due enti appartenenti allo stesso livello di governo, uno idoneo e l'altro inidoneo a svolgere una data funzione amministrativa. Si pensi alla differenza ontologica che sussiste tra il Comune di Milano, che in circa centoottanta chilometri

si noti che è con la legge n. 59 del 1997, nonché col d.lgs. n. 112 del 1998, redatto con il determinante apporto del gruppo tecnico istituito dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri per l'attuazione del Capo I della legge n. 59 del 1997, il cui settore Servizi alla persona e alla comunità è stato coordinato dal Prof. Marco Cammelli, che si sono realizzate fondamentali innovazioni nel processo di decentramento amministrativo. Si pensi al superamento dell'espresso riferimento alle materie dell'art. 117 Cost. nel conferimento delle materie a Regioni ed enti locali (salvo quelle tassativamente previste); al superamento del binomio "delega-attribuzione" a favore del nuovo "conferimento", il quale includeva ogni ipotesi di trasferimento, delega o attribuzione di funzioni e compiti; all'inaugurazione di nuovi principi, su tutti la sussidiarietà. Per maggiori approfondimenti si v. C. NAPOLI, *Le funzioni amministrative nel Titolo V della Costituzione. Contributo allo studio dell'art. 118, primo e secondo comma*, cit., 71 ss.

²⁶ Con queste parole, condivisibilmente, A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, cit., 18.

²⁷ In altri termini, con le parole di M. CECCHETTI, O. CHESSA, S. PAJNO, *Il riordino delle circoscrizioni provinciali nella regione Sardegna, tra criticità della situazione attuale e prospettive di riforma*, cit., 41-42 «il principio di differenziazione è una peculiare declinazione che deve assumere il principio di eguaglianza nell'ambito dell'allocazione delle funzioni amministrative». Sul punto si v. anche G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, cit., 1 ss.

²⁸ *Ex multis*, Corte cost., sent. n. 243 del 2005.

quadrati conta quasi un milione e mezzo di residenti, e il Comune di Sassari, che in un territorio tre volte più esteso (circa cinquecentocinquanta chilometri quadrati) conta un numero di residenti undici volte inferiore (circa centotrenta mila residenti)²⁹.

Alla luce di quanto fin ora osservato, è il legislatore competente che deve ripartire le funzioni amministrative presso quello che ritiene essere il loro livello di allocazione ottimale. Il livello ottimale, però, non è predeterminato ma deve essere individuato sulla base di un’analisi “caso per caso” riferita a ciascuna funzione e a ciascuno specifico ente, a partire da quello più prossimo ai cittadini, ossia quello comunale.

2. La problematica rinuncia alla specialità nell’individuazione del livello ottimale delle funzioni “fondamentali”

Le funzioni amministrative fondamentali sono «le componenti essenziali dell’intelaiatura dell’ordinamento degli enti locali»³⁰. Diversamente, invece, le funzioni non fondamentali – in assenza di una definizione legislativa o giurisprudenziale – possono essere inquadrare come quelle «funzioni non essenziali né imprescindibili né caratterizzanti gli enti locali, che soddisfano bisogni secondari e che risultano estranee alla loro intelaiatura essenziale»³¹. Si tratta, insomma, di tutte quelle funzioni che non sono presenti nell’elenco di quelle fondamentali.

Concentrando l’attenzione sulle funzioni fondamentali, le Regioni ordinarie sono prive della relativa potestà legislativa dal momento che essa rientra tra le materie di competenza esclusiva dello Stato ai sensi dell’art. 117, lett. *p*), della Costituzione³². Diversamente, la disposizione costituzionale in parola non si applica alle autonomie speciali in virtù della competenza legislativa primaria che esse, Regione Sardegna compresa, godono in materia di «ordinamento degli enti locali e delle relative circoscrizioni» (art. 3, lett. *b*, Statuto della Regione Sardegna).

Tuttavia, per conoscere il livello di allocazione ottimale delle funzioni fondamentali degli enti territoriali di base della Sardegna è necessario volgere lo

²⁹ Fonte: Istat, *Classificazioni statistiche e dimensioni dei comuni*, 31 dicembre 2021.

³⁰ Corte cost. n. 220 del 2013, punto 12.1 del *Considerato in diritto*. Sul punto si v. anche l’art. 2, c. 4, lett. *b*) della l. n. 131 del 2003, a mente del quale sono “fondamentali le «funzioni connaturate alle caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente, essenziali e imprescindibili per il funzionamento dell’ente e per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento, tenuto conto, in via prioritaria, per Comuni e Province, delle funzioni storicamente svolte». Sulla stessa linea anche la dottrina, come evidenziato da G. MELONI, *Le funzioni fondamentali dei Comuni*, in *Federalismi.it*, 24/2012, 2; A. GENTILINI, *Ordinamento, funzioni non fondamentali e mutamento delle circoscrizioni degli enti locali*, cit., 351.

³¹ A. GENTILINI, *Ordinamento, funzioni non fondamentali e mutamento delle circoscrizioni degli enti locali*, cit., 333.

³² Con le parole della Corte cost., sent. n. 22 del 2014, punto 4.1.3. del *Considerato in diritto*, «la legge statale è soltanto attributiva di funzioni fondamentali, dalla stessa individuate, mentre l’organizzazione della funzione rimane attratta alla rispettiva competenza materiale dell’ente che ne può disporre in via regolativa», in altri termini, la disciplina di dette funzioni è (...) nella potestà di chi – Stato o Regione – è intestatario della materia cui la funzione stessa si riferisce».

sguardo, anzitutto, alla disciplina statale applicabile alle Regioni ordinarie, sulla quale quella regionale sarda si è parzialmente appiattita³³.

I principali atti normativi statali dai quali si desume il livello ottimale delle funzioni amministrative fondamentali comunali sono due: il d.lgs. n. 267 del 2000 (“Testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali”, di seguito anche Tuel) e il d.l. n. 95 del 2012 (che ha modificato il d.l. n. 78 del 2010).

In generale, il Tuel attribuisce al Comune «tutte le funzioni che riguardano la popolazione ed il territorio comunale, precipuamente nei settori organici dei servizi alla persona e alla comunità, dell’assetto ed utilizzazione del territorio e dello sviluppo economico», sempre che non siano allocate nei livelli superiori con legge (art. 13, c. 1).

Più nello specifico, l’art. 19, c. 1, lett. a), del d.l. n. 95 del 2012³⁴, ha individuato nel Comune il livello di allocazione ottimale delle seguenti funzioni amministrative “fondamentali”: «a) organizzazione generale dell’amministrazione, gestione finanziaria e contabile e controllo; b) organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale, ivi compresi i servizi di trasporto pubblico comunale; c) catasto, ad eccezione delle funzioni mantenute allo Stato dalla normativa vigente; d) la pianificazione urbanistica ed edilizia di ambito comunale nonché la partecipazione alla pianificazione territoriale di livello sovracomunale; e) attività, in ambito comunale, di pianificazione di protezione civile e di coordinamento dei primi soccorsi; f) l’organizzazione e la gestione dei servizi di raccolta, avvio e smaltimento e recupero dei rifiuti urbani e la riscossione dei relativi tributi; g) progettazione e gestione del sistema locale dei servizi sociali ed erogazione delle relative prestazioni ai cittadini, secondo quanto previsto dall’articolo 118, quarto comma, della Costituzione; h) edilizia scolastica per la parte non attribuita alla competenza delle province, organizzazione e gestione dei servizi scolastici; i) polizia municipale e polizia amministrativa locale; l) [tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e compiti in materia di servizi anagrafici nonché in materia di servizi elettorali [e statistici], nell’esercizio delle funzioni di competenza statale]; l-bis) i servizi in materia statistica»³⁵.

A ciò deve aggiungersi che il legislatore, spinto dalla contingente crisi economica scoppiata nel 2008, ha rigidamente predeterminato nell’esercizio “associato” il livello di allocazione ottimale delle funzioni amministrative fondamentali dei piccoli Comuni. Difatti, per tentare di contrastare le inefficienze causate dal frammentato contesto degli enti locali italiano composto al 69,9% da piccoli Comuni³⁶, l’art. 19, c. 1, lett. b), del d.l. n. 95 del 2012 (che ha modificato l’art. 14, c. 28, del d.l. n. 78 del 2010) ha previsto

³³ Tale rinuncia ad esercitare i margini di specialità s’inserisce in un contesto in cui, come sottolineato da G. COINU, *La specialità tra (s)fiducia, giuridificazione e giuridicità*, in G. DEMURO, F. MOLA, I. RUGGIU (a cura di), *Identità e Autonomia in Sardegna e Scozia*, Rimini, 2013, 230, le innovazioni della legge Bassanini prima e della riforma del Titolo V poi hanno depotenziato la «capacità autonomistica» dello Statuto sardo.

³⁴ Convertito in legge n. 135 del 2012, ha modificato l’art. 14, c. 27 del d.l. n. 78 del 2010. Per quanto riguarda, invece, il censurabile utilizzo dello strumento del decreto legge si v. anche Corte cost., sent. n. 220 del 2013.

³⁵ La lettera l) risulta tra parentesi quadre poiché, più precisamente, si tratta di servizi di competenza statale esercitati dal Comune quale sede di decentramento (art. 14 Tuel).

³⁶ Fonte: Istat, *I Territorio*, in *Annuario statistico italiano*, 2020, 6.

l’obbligo³⁷ per i piccoli Comuni (<5.000 ab.; <3.000 ab. per le comunità montane) di esercitare in modo associato le funzioni amministrative fondamentali mediante l’istituzione di Unioni di Comuni³⁸ o convenzioni³⁹.

Come preannunciato, il legislatore regionale sardo, rinunciando parzialmente ai margini di specialità forniti dallo Statuto, ha delineato un livello ottimale di allocazione delle funzioni comunali che riflette in buona parte la struttura e i problemi di quello previsto a livello statale.

Per quanto riguarda l’elenco delle funzioni fondamentali dei Comuni, il legislatore regionale non ha previsto nulla in deroga alla disciplina statale di cui all’art. 19 del d.l. n. 95 del 2012. Pertanto, dal momento che «nelle materie attribuite alla competenza della Regione, fino a quando non sia diversamente disposto con leggi regionali, si applicano le leggi dello Stato» (art. 57 Statuto), allora le funzioni fondamentali dei Comuni sardi non potranno che essere quelle previste dalla suddetta disciplina statale⁴⁰.

³⁷ La cui entrata in vigore (ai sensi art. 2, c. 1, del d.l. n. 228 del 2021, così come modificato dall’art. 1, c. 1, della l. n. 15 del 2022) è stata nuovamente posticipata al 31 dicembre 2023.

³⁸ L’Unione dei Comuni non è un ente locale territoriale distinto da quello comunale, bensì rappresenta una sua «emanazione», sul punto si v. Corte cost. sent. n. 50 del 2015, punto 6.2.1 del *Considerato in diritto*.

³⁹ In particolare, l’art. 14, c. 28, del d.l. n. 78 del 2010, così come modificato dall’art. 19 della l. n. 95 del 2012, prevede che «I comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti, ovvero fino a 3.000 abitanti se appartengono o sono appartenuti a comunità montane, esclusi i comuni il cui territorio coincide integralmente con quello di una o di più isole e il comune di Campione d’Italia, esercitano obbligatoriamente in forma associata, mediante unione di comuni o convenzione, le funzioni fondamentali dei comuni di cui al comma 27, ad esclusione della lettera l). Se l’esercizio di tali funzioni è legato alle tecnologie dell’informazione e della comunicazione, i comuni le esercitano obbligatoriamente in forma associata secondo le modalità stabilite dal presente articolo, fermo restando che tali funzioni comprendono la realizzazione e la gestione di infrastrutture tecnologiche, rete dati, fonia, apparati, di banche dati, di applicativi software, l’approvvigionamento di licenze per il software, la formazione informatica e la consulenza nel settore dell’informatica».

⁴⁰ Ciò vale anche per gli enti di area vasta, dal momento che la l.r. n. 2 del 2016 qualifica come “fondamentali” le funzioni delle Province (art. 29, c. 1) e delle Città metropolitane (art. 17, c. 4) previste, rispettivamente, dai commi 85 e 44-46 dell’art. 1 della legge n. 56 del 2014 (c.d. Delrio). L’art. 1, c. 85, della legge Delrio prevede che le Province esercitano le seguenti funzioni fondamentali: «a) pianificazione territoriale provinciale di coordinamento, nonché tutela e valorizzazione dell’ambiente, per gli aspetti di competenza; b) pianificazione dei servizi di trasporto in ambito provinciale, autorizzazione e controllo in materia di trasporto privato, in coerenza con la programmazione regionale, nonché costruzione e gestione delle strade provinciali e regolazione della circolazione stradale ad esse inerente; c) programmazione provinciale della rete scolastica, nel rispetto della programmazione regionale; d) raccolta ed elaborazione di dati, assistenza tecnico-amministrativa agli enti locali; e) gestione dell’edilizia scolastica; f) controllo dei fenomeni discriminatori in ambito occupazionale e promozione delle pari opportunità sul territorio provinciale». L’art. 44 della legge Delrio, oltre a prevedere che alle Città metropolitane sono attribuite le funzioni fondamentali delle Province, prevede l’elenco delle funzioni fondamentali proprie delle Città metropolitane, stabilendo che esse sono: «a) adozione e aggiornamento annuale di un piano strategico triennale del territorio metropolitano, che costituisce atto di indirizzo per l’ente e per l’esercizio delle funzioni dei comuni e delle unioni di comuni compresi nel predetto territorio, anche in relazione all’esercizio di funzioni delegate o assegnate dalle regioni, nel rispetto delle leggi delle regioni nelle materie di loro competenza; b) pianificazione territoriale generale, ivi comprese le strutture di comunicazione, le reti di servizi e delle infrastrutture appartenenti alla competenza della comunità metropolitana, anche fissando vincoli e obiettivi all’attività e all’esercizio delle funzioni dei comuni compresi nel territorio metropolitano; c) strutturazione di sistemi coordinati di gestione dei servizi pubblici, organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito metropolitano. D’intesa con i comuni interessati la città metropolitana può esercitare le funzioni di predisposizione dei documenti di

In maniera parzialmente diversa da quanto previsto a livello statale⁴¹, il legislatore regionale ha individuato il livello di allocazione ottimale delle funzioni comunali fondamentali nell’esercizio associato tra Comuni di dimensione media, e non di dimensione piccola. È in quest’ottica, infatti, che deve essere letta la previsione per cui «tutti i Comuni della Sardegna hanno l’obbligo di associarsi in Unione di Comuni, esclusi i Comuni facenti parte delle Città metropolitane e le Città medie» (art. 7, c. 2); ove, con “Città medie” si deve intendere «il Comune con popolazione superiore a 30.000 abitanti» (art. 2, c. 1, lett. c, della l.r. n. 2 del 2016). Dal combinato disposto di tali due disposizioni, quindi, si può comprendere che, a differenza di quanto previsto a livello statale (Comuni < 5.000 ab., <3.000 per le comunità montane), a livello regionale l’obbligo di esercizio associato delle funzioni fondamentali riguarda tutti i Comuni sardi con popolazione inferiore ai 30.000 abitanti (salvo Città metropolitane e Comune di Burcei)⁴², ovverosia 369 su 377 complessivi (97,88%)⁴³, pena l’esercizio del potere sostitutivo regionale (art. 15, c. 3). Inoltre, pochi dubbi sussistono sul fatto che si tratti di un obbligo di esercizio associato specificamente riferito alle funzioni “fondamentali”, dal momento che, in primo luogo, esso è previsto dall’art. 19 del d.l. n. 95 del 2012, le quali norme riferite all’obbligo di gestione associata in parola sono state ricondotte ai principi fondamentali in materia di «coordinamento della finanza pubblica»⁴⁴; in secondo luogo, è la stessa la legge regionale n. 2 del 2016 che impone alla Regione di sostenere le Unioni «nel rispetto di quanto previsto dalla normativa statale per la gestione obbligatoria in forma associata delle funzioni fondamentali» (art. 15, c. 1, “Funzioni esercitate dall’Unione”)⁴⁵.

La determinazione del livello ottimale delle funzioni fondamentali degli enti territoriali di base individuato dal legislatore statale e da quello regionale sardo è ispirato, con tutta evidenza, dalla convinzione che dall’accorpamento delle realtà

gara, di stazione appaltante, di monitoraggio dei contratti di servizio e di organizzazione di concorsi e procedure selettive; d) mobilità e viabilità, anche assicurando la compatibilità e la coerenza della pianificazione urbanistica comunale nell’ambito metropolitano; e) promozione e coordinamento dello sviluppo economico e sociale, anche assicurando sostegno e supporto alle attività economiche e di ricerca innovative e coerenti con la vocazione della città metropolitana come delineata nel piano strategico del territorio di cui alla lettera a); f) promozione e coordinamento dei sistemi di informatizzazione e di digitalizzazione in ambito metropolitano».

⁴¹ Anche altre autonomie speciali si sono distaccate dalla disciplina statale. Ad esempio, la Valle d’Aosta ha istituito 8 “Unités des Communes valdôtaines”, nelle quali risultano associati tutti i Comuni tranne quello di Aosta, per l’esercizio di determinate funzioni previste dall’art. 16 della l.r. n. 6 del 2014. Il Friuli Venezia Giulia, con la l.r. n. 26 del 2014, ha previsto l’istituzione di Unioni chiamate Unioni Territoriali Intercomunali (UTI) attraverso un procedimento che coinvolge tutti i Comuni della Regione. Per maggiori approfondimenti si v. CORTE DEI CONTI, *La gestione associata delle funzioni e dei servizi comunali*, Audizione in Commissione Affari Costituzionali, Camera dei Deputati, del 1° gennaio 2015, pp. 10-11.

⁴² Ex art. 7, c. 2, della l.r. n. 2 del 2016.

⁴³ Fonte: Istat aggiornato al 31/12/2020. I Comuni con più di 30.000 abitanti sono Cagliari, Sassari, Quartu Sant’Elena, Olbia, Alghero, Nuoro e Oristano.

⁴⁴ Si v. Corte cost., sent. n. 22 del 2014, punto 4.2.2. ss. del *Considerato in diritto*. Più di recente, Corte cost., sent. n. 33 del 2019, punto 6.3 ss. del *Considerato in diritto*.

⁴⁵ In questo modo escludendo un contrasto tra le norme riconducibili ai principi fondamentali e lo Statuto, la quale ipotesi avrebbe giustificato l’inapplicabilità della disciplina statale in forza della c.d. “clausola di salvaguardia” (art. 24 bis, d.l. n. 95 del 2012). Sulla clausola di salvaguardia si v. Corte cost., sent. n. 22 del 2014, punto 3 del *Considerato in diritto* e la giurisprudenza *ivi* citata.

comunali di piccola o media dimensione derivi, *ex se*, un miglioramento dell’efficacia e dell’efficienza del servizio⁴⁶. Si è trattato, però, di uno scostamento dal sentiero della sussidiarietà tracciato dal legislatore costituzionale del 2001⁴⁷. Se è pur vero, infatti, che nell’allocazione delle funzioni la sussidiarietà indica la tendenziale preferenza del livello di governo più prossimo al cittadino, quindi quello comunale – anche nelle sue forme associative –, è altrettanto vero che la Carta impone che ciò avvenga secondo i criteri dell’adeguatezza e della differenziazione. In altri termini, sarebbe dovuta essere un’indagine riferita a ciascuna funzione amministrativa a stabilire, anzitutto, quale funzione prevista come fondamentale a livello statale è davvero essenziale anche per i Comuni della Sardegna. Peraltro, si deve tenere a mente che, soprattutto in un contesto dominato da piccoli Comuni⁴⁸ e da scarsità di risorse, maggiori sono le funzioni amministrative attribuite agli enti, minori sono le possibilità che ciascuna sia svolta in modo adeguato. Ancora, si sarebbe dovuto riflettere per quali di queste funzioni sarebbe stato più ottimale l’esercizio associato, senza elevare quelli del risparmio economico, dell’efficienza e della dimensione demografica a unici parametri identificativi dell’adeguatezza e della differenziazione. A conferma di ciò, di recente la Corte costituzionale, non solo ha consentito – a determinate condizioni – ai Comuni di ottenere l’esonero dall’obbligo di esercizio associato delle funzioni fondamentali⁴⁹, ma

⁴⁶ Si v. la Relazione al disegno di legge regionale n. 176 del 15 gennaio 2015 (poi diventato la l.r. n. 2 del 2016), quarto capoverso.

⁴⁷ Sul punto, con particolare riferimento all’incisione del principio democratico e alla responsabilità politica, si v. M. CECCHETTI, O. CHESSA, S. PAJNO, *Il riordino delle circoscrizioni provinciali nella regione Sardegna, tra criticità della situazione attuale e prospettive di riforma*, cit., 48, i quali affermano che «è necessario che la partecipazione all’istituzione a struttura associativa non sia obbligatoria, ma facoltativa e revocabile, poiché in tal modo è la stessa scelta di partecipare alla gestione comune delle funzioni che è frutto del circuito di deliberazione pubblica degli enti partecipanti, e in quanto tale sottoposta al giudizio di responsabilità politica». Per maggiori approfondimenti si v. S. PAJNO, *La sussidiarietà e la collaborazione interistituzionale*, in S. GRASSI, M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell’ambiente*, vol. II, *I procedimenti amministrativi per la tutela dell’ambiente*, Milano, 2014, 403 ss.; M. CECCHETTI, *Sui più evidenti profili di possibile illegittimità costituzionale del d.d.l. AS n. 1212 (Disposizioni sulle Città metropolitane, sulle Province, sulle unioni e fusioni di Comuni)*, in *federalismi.it*, 3/2014, 1 ss.

⁴⁸ In Sardegna sono evidenti le disfunzionalità legate alla sussistenza dei c.d. Comuni polvere. Tale espressione è da attribuirsi a M. CECCHETTI, O. CHESSA, S. PAJNO, *Il riordino delle circoscrizioni provinciali nella regione Sardegna, tra criticità della situazione attuale e prospettive di riforma*, cit., 35.

⁴⁹ Si v. Corte cost., sent. n. 33 del 2019, punto 1 del PQM, il quale dispone l’illegittimità costituzionale dell’art. 14, c. 28, del d.l. n. 78 del 2010 «nella parte in cui non prevede la possibilità, in un contesto di Comuni obbligati e non, di dimostrare, al fine di ottenere l’esonero dall’obbligo, che a causa della particolare collocazione geografica e dei caratteri demografici e socio ambientali, del Comune obbligato, non sono realizzabili, con le forme associative imposte, economie di scala e/o miglioramenti, in termini di efficacia ed efficienza, nell’erogazione dei beni pubblici alle popolazioni di riferimento». Giusto per avere un’idea più concreta, infatti, l’art. 14, c. 28, del d.l. n. 78 del 2010 scontava una tale rigidità che la portava a doversi necessariamente applicare anche a quei casi in cui, con le parole della Corte, «a) non esistono Comuni confinanti parimenti obbligati; b) esiste solo un Comune confinante obbligato, ma il raggiungimento del limite demografico minimo comporta la necessità del coinvolgimento di altri Comuni non posti in una situazione di prossimità; c) la collocazione geografica dei confini dei Comuni non consente, per esempio in quanto montani e caratterizzati da particolari «fattori antropici», «dispersione territoriale» e «isolamento» (...), di raggiungere gli obiettivi cui eppure la norma è rivolta», *ivi*, punto 7.5 del *Considerato in diritto*. Per maggiori approfondimenti sulla sentenza in parola si v. F. PIZZOLATO, C. PAGLIARIN, *La Corte e le funzioni fondamentali dei Comuni: la ragionevolezza degli interventi statali di coordinamento della finanza pubblica nell’attesa di norme ordinamentali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2/2019, 636 ss.; M. NUNZIATA, *Contenimento della spesa e tutela delle*

ha altresì stigmatizzato la decisione di affidare aspetti cruciali dell'autonomia comunale a una normativa «che tradisce la prevalenza delle ragioni economico finanziarie su quelle ordinamentali»⁵⁰.

3. Le discrepanze tra il sistema di sussidiarietà e il livello ottimale delle funzioni “non fondamentali”

Le funzioni amministrative non fondamentali, come si è avuto modo di constatare, sono identificabili come tutte quelle funzioni che non sono presenti nell'elenco delle fondamentali e, a differenza di queste ultime, non caratterizzano la struttura essenziale dell'ente locale a cui si riferiscono.

La allocazione delle funzioni non fondamentali, rientrando sia nella potestà legislativa primaria in materia di enti locali (art. 3, lett. *b*, dello Statuto della Sardegna) sia nella potestà regionale residuale (art. 117, c. 4, Cost.), in forza della clausola di *c.d.* maggiore favore (art. 10 della l. cost. n. 3 del 2001) è soggetta ai limiti di cui all'art. 117 Cost. e non a quelli statutarî⁵¹, ma sempre nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza sanciti dall'art. 118 (Corte cost., sent. n. 252 del 2016)⁵².

autonomie nella gestione aggregata di funzioni comunali. Osservazioni a prima lettura di Corte cost. n. 33/2019, in Rivista della Corte dei conti, 2/2019, 247 ss.; A. MORELLI, Obbligatorietà delle forme associative dei comuni e visione congiunturale delle autonomie locali, in forumcostituzionale.it, 8/2019, 1 ss.; M. COLLEVECCHIO, Gli enti locali innanzi a leggi lesive della loro autonomia ed attribuzioni. Utili spunti della sentenza della Corte costituzionale n. 33 del 2019 per l'accesso in Corte a valutazioni sulla effettività della tutela degli enti locali, in Federalismi.it, 13/2019, 2 ss.; P. COSTA, “Ingegneria legislativa” e “geografia funzionale”. Alcune riflessioni intorno alla rilevanza del “fatto” nel diritto costituzionale, a partire da una recente pronuncia in materia di autonomia, in Diritti regionali, 2/2019, 1 ss.; A. GENTILINI, Il dimensionamento eteronomo degli enti territoriali autonomi: spunti di riflessione (e qualche provocazione) a margine di una giurisprudenza costituzionale oltremodo “coadiuvante”, in Giurisprudenza costituzionale, 3/2019, 1957 ss.

⁵⁰ Corte cost., sent. n. 33 del 2019, punto 7.6 del *Considerato in diritto*.

⁵¹ Pertanto, l'individuazione del livello ottimale di esercizio delle funzioni comunali non fondamentali potrà essere individuato dal legislatore regionale prescindendo, ad esempio, dal limite delle norme fondamentali delle riforme economico-sociali (Corte cost., sent. n. 274 del 2003, punto 3.2 del *Considerato in diritto*). In dottrina si v., di recente, L. BUFFONI, *L'ordinamento degli enti locali in Sardegna*, cit., 3; ID., *La forma e le funzioni degli «enti territoriali di area vasta» nelle fonti del diritto speciale della Sardegna*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2022, 430 ss.

⁵² Si v. il punto 3.2 del *Considerato in diritto*, a mente del quale «nelle materie di potestà legislativa concorrente, secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'allocazione delle funzioni amministrative non spetta, in linea di principio – in assenza, cioè, di specifiche ragioni che rendano evidente la necessità di considerare l'attribuzione della funzione ad un determinato ente locale come rispondente ad un principio fondamentale – allo Stato, bensì alla Regione, la quale può, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, trattenere a sé la funzione ovvero attribuirla ad un diverso livello di governo (sentenze n. 32 del 2006, n. 384, n. 378 e n. 336 del 2005). E nulla, peraltro, impedirebbe allo Stato di lamentare la lesione, non già dell'art. 117, terzo comma, Cost., come avvenuto in questo caso, ma dell'art. 118, primo comma, Cost., qualora ritenesse che – in materie che alla competenza delle Regioni ad autonomia speciale spettino non già per decisione dello statuto ma in virtù della ricordata clausola di cui all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001 (sentenza n. 236 del 2004) – la scelta del livello di governo a cui la legge regionale affida le funzioni amministrative non risponda proprio ai ricordati principi di sussidiarietà, differenziazione o adeguatezza». A tal ultimo riguardo si v. anche Corte cost., sentt. n. 144 del 2014; n. 235 del 2009; n. 238 del 2007; n. 196 e n. 43 del 2004.

I principali atti normativi regionali dai quali si desume il livello ottimale di esercizio delle funzioni amministrative non fondamentali sono tre: la l.r. n. 9 del 2006, la l.r. n. 2 del 2016 e la l.r. n. 7 del 2021.

Anzitutto, con la l.r. n. 9 del 2006⁵³ il legislatore regionale ha disposto per la prima volta un organico, ma indifferenziato, conferimento di funzioni non fondamentali a tutti i Comuni, sia singoli sia, in talune circostanze, in forma associata. In particolare, questo conferimento ha riguardato le seguenti materie: 1) artigianato⁵⁴; 2) industria⁵⁵; 3) energia⁵⁶; 4) miniere e risorse geotermiche⁵⁷; 5) fiere e commercio⁵⁸; 6) turismo⁵⁹; 7) agricoltura⁶⁰; 8) edilizia residenziale pubblica⁶¹; 9) demanio marittimo⁶²; 10) aree protette⁶³; 11) tutela delle acque;⁶⁴ 12) inquinamento atmosferico⁶⁵; 13) inquinamento elettromagnetico⁶⁶; 14) inquinamento acustico⁶⁷; 15) risorse idriche⁶⁸; 16) viabilità⁶⁹; 17) trasporto⁷⁰; 18) protezione civile⁷¹; 19) istruzione⁷²; 20) beni culturali⁷³; 21) attività culturali⁷⁴; 22) sport⁷⁵.

Il 4 febbraio 2016 è stata approvata la legge regionale n. 2 di “Riordino del sistema delle autonomie locali della Sardegna”, che ha ulteriormente rafforzato il livello ottimale delle funzioni non fondamentali a livello comunale⁷⁶ previsto dalla l.r. n. 9 del

⁵³ Facendo seguito al d.lgs. n. 234 del 2001 il quale, a sua volta, dava attuazione al Capo I della l. n. 59 del 1997 (sul punto si v. art. 1 della l.r. n. 9 del 2006).

⁵⁴ Art. 15, c. 2, l.r. n. 9 del 2006.

⁵⁵ Art. 19, commi 2, 4, 5, l.r. n. 9 del 2006.

⁵⁶ Art. 21, commi 1, 3 bis, 4, l.r. n. 9 del 2006.

⁵⁷ Art. 24, c. 2, l.r. n. 9 del 2006.

⁵⁸ Art. 27, commi 1 e 2; art. 28, c. 1, l.r. n. 9 del 2006.

⁵⁹ Art. 31, commi 3, 4; art. 32, lett. a), l.r. n. 9 del 2006.

⁶⁰ Art. 35, c. 1 bis, l.r. n. 9 del 2006.

⁶¹ Art. 39, c. 2, l.r. n. 9 del 2006.

⁶² Art. 41, c. 1, l.r. n. 9 del 2006.

⁶³ Art. 47, c. 2, l.r. n. 9 del 2006.

⁶⁴ Art. 51, c. 4, l.r. n. 9 del 2006.

⁶⁵ Art. 53, c. 3, l.r. n. 9 del 2006.

⁶⁶ Art. 55, commi 4, 5, 6, l.r. n. 9 del 2006.

⁶⁷ Art. 57, commi 2 e 3, l.r. n. 9 del 2006.

⁶⁸ Art. 61, commi 1 e 3, l.r. n. 9 del 2006.

⁶⁹ Art. 65, c. 3, l.r. n. 9 del 2006.

⁷⁰ Art. 68, c. 3, l.r. n. 9 del 2006, si tratta della manutenzione e tenuta in esercizio degli impianti di segnalamento notturno dei porti presenti nel territorio comunale, quindi funzioni che esuberano dall'organizzazione del servizio pubblico di trasporto che è una funzione fondamentale (art. 19, c. 1, lett. b, del d.l. n. 95 del 2012)

⁷¹ Art. 70, c. 5, l.r. n. 9 del 2006, si tratta di funzioni di esecuzione di interventi, anche urgenti, che quindi esuberano dalla funzione fondamentale di pianificazione di protezione civile e coordinamento dei primi soccorsi (art. 19, c. 1, lett. e, del d.l. n. 95 del 2012)

⁷² Art. 73, commi 1 bis, 4-8, l.r. n. 9 del 2006.

⁷³ Art. 77, c. 2, l.r. n. 9 del 2006.

⁷⁴ Art. 79, commi 1 e 2, l.r. n. 9 del 2006.

⁷⁵ Art. 81, commi 1 e 2, l.r. n. 9 del 2006.

⁷⁶ Più in generale, si può affermare che la l.r. n. 2 del 2016 abbia rafforzato il livello comunale in generale, come si desume, ad esempio, dall'art. 3, c. 1, il quale dispone che «la Regione promuove attraverso le proprie politiche le Unioni di Comuni, con particolare riguardo alle aree con maggiore disagio socio-economico e ai piccoli Comuni». Si tratta di una disposizione che incentiva l'associazionismo comunale e che il legislatore regionale può tradurre, ad esempio, anche in termini di finanziamenti *ad hoc* (c. 3, lett. b). A tal proposito, infatti, l'art. 16 prevede che la Regione «promuove la stabilità delle gestioni associate, l'efficiente gestione dei servizi, le economie di scala nello svolgimento

2006. In particolare, facendo seguito ai referendum regionali del 2012 di soppressione di alcune Province⁷⁷, nonché per dare attuazione alla legge l. n. 95 del 2014 (c.d. Delrio) che incideva sul livello provinciale⁷⁸ favorendo quello comunale e, inoltre, mal confidando nel buon esito della riforma costituzionale Renzi-Boschi⁷⁹ che avrebbe eliminato l’ente Provincia dalla Costituzione, la legge regionale n. 2 del 2016 si è fondata specificamente sull’indebolimento⁸⁰ della Provincia⁸¹ e sull’allocazione delle sue funzioni amministrative non fondamentali nei diversi livelli di governo, su tutti i Comuni e le Unioni dei Comuni⁸². In questo senso, infatti, deve essere letto il Capo I⁸³

delle funzioni amministrative, assicurando nei programmi regionali il *finanziamento prioritario* delle Unioni di Comuni» (c. 1), il corsivo è aggiunto.

⁷⁷ Nello specifico, i referendum che si sono svolti il 6 maggio 2012 hanno determinato l’abrogazione della l.r. n. 9 del 2001, che aveva istituito le Province di Carbonia-Iglesias, del Medio Campidano, dell’Ogliastra e di Olbia –Tempio; della deliberazione del Consiglio regionale sardo del 31/03/1999, la quale aveva individuato le nuove circoscrizioni provinciali; della l.r. n. 4 del 1997, concernente disposizioni in materia di “Riassetto generale delle Province e procedure ordinarie per l’istituzione di nuove Province e la modificazione delle circoscrizioni provinciali”; della l.r. n. 10 del 2002, concernente “Adempimenti conseguenti alla istituzione di nuove Province, norme sugli amministratori locali e modifiche alla legge regionale 2 gennaio 1997, n. 4”. Diversamente, invece, i referendum nei confronti delle altre Province erano meramente consultivi, poiché le Province di Cagliari, Nuoro e Sassari erano istituite da una fonte di rango costituzionale riconducibile all’art. 43, c. 1, dello Statuto sardo, quella di Oristano, invece, era stata istituita con una fonte primaria statale riconducibile all’art. 1 della l. n. 36 del 1974. Per maggiori approfondimenti si v. M. BETZU, *Crucefige Provinciam! L’ente intermedio di area vasta al tempo della crisi*, cit., 15 ss., nonché, con particolare riferimento alle problematiche legate alla normativa di risulta dei referendum P. BALLERO, P. CIARLO, G. CONTU, A. DEFFENU, *Parere sugli effetti dei referendum abrogativi del 6 maggio 2012 indetti ai sensi della l.r. 17.5.1957, n. 20*, 22 maggio 2012, 1 ss. e M. CECCHETTI, O. CHESSA, S. PAJNO, *Il riordino delle circoscrizioni provinciali nella regione Sardegna, tra criticità della situazione attuale e prospettive di riforma*, cit., 26 ss. Più di recente, si v. S. PAJNO, *Spunti problematici per una storia dell’area vasta in Sardegna. L’art. 43 dello Statuto speciale e la sua eclissi*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2022, 500 ss.

⁷⁸ L’indebolimento dell’ente Provincia, con l’annesso tentativo di sopprimerlo, è un tema al centro dell’agenda politica fin dagli anni precedenti alla legge Delrio, come dimostra la contro-riforma (rispetto a quella innescata dalla l. n. 42 del 2009, in materia di federalismo fiscale) innescata dal d.l. n. 201 del 2011 (c.d. Salva Italia), così come convertito in l. n. 214 del 2011, in più parti dichiarato illegittimo costituzionalmente dalla Corte cost., sent. n. 220 del 2013. Sul punto si v., tra i tanti, V. CASAMASSIMA, *Le Province nel flusso delle riforme degli enti locali. Questioni aperte e prospettive future dopo l’esito del “referendum” costituzionale 2016*, in *Rivista AIC*, 4/2018, 498 ss. Il processo di indebolimento delle Province, secondo F. BASSANINI, *Sulla riforma delle istituzioni locali e sulla legittimità costituzionale della elezione in secondo grado degli organi delle nuove provincie*, in *Astrid online*, 2013, 1, è giunto a relegare l’ente in parola a «una sorta di agenzia intercomunale multiservizi per l’area vasta».

⁷⁹ Boccia il 4 dicembre 2016 in sede di referendum costituzionale.

⁸⁰ Il legislatore regionale, infatti, non poteva incidere sull’esistenza delle Province, dal momento che si tratta di un ente costituzionalmente necessario, a tal ultimo proposito si v. tra i tanti A. DEFFENU, *Il ridimensionamento delle province nell’epoca dell’emergenza finanziaria tra riduzione delle funzioni, soppressione dell’elezione diretta e accorpamento*, cit., 4; M. BETZU, *Crucefige Provinciam! L’ente intermedio di area vasta al tempo della crisi*, cit., 3.

⁸¹ L’assetto degli enti territoriali derivante dall’entrata in vigore della l.r. n. 2 del 2016 è il seguente: sono previste le Province di Nuoro, Sassari e Oristano, mentre quella di Cagliari è stata ridenominata Provincia del Sud Sardegna; inoltre, è istituita la Città metropolitana di Cagliari. È ribadita, invece, la soppressione delle Province di Carbonia-Iglesias, Medio Campidano, Ogliastra e Olbia-Tempio (avvenuta con l’abrogazione della l.r. n. 9 del 2001, in seguito ai referendum del 6 maggio 2012).

⁸² A cui si affiancano ulteriori forme organizzative, con le parole di L. BUFFONI, *L’ordinamento degli enti locali in Sardegna*, cit., 8, «autonome, peculiari, anzi, singolari, quasi a carattere provvedimentale», che ai sensi dell’art. 2, c. 1, l.r. n. 2 del 2016 sono la “Città media” (lett. c), la “rete urbana” (lett. d) e la “rete metropolitana” (lett. e), quest’ultima peraltro abrogata dall’art. 9, c. 1, lett. a), della l.r. n. 7 del 2021.

della legge regionale in parola (artt. 46-60)⁸⁴, il quale ha disposto «l’attribuzione alle Unioni dei Comuni di funzioni già conferite alle Province nei seguenti settori: industria, energia, fiere e commercio, turismo, agricoltura, risorse idriche, istruzione, spettacolo e attività culturali, sport, cultura e lingua sarda, beni culturali» (art. 46, c. 1). Per avere un’idea più concreta, in seguito all’intervento della l.r. n. 2 del 2016 sono transitate dalla Provincia alle Unioni dei comuni importanti funzioni come: la determinazione, assieme alla Regione, degli atti di programmazione regionale in materia di energia, nonché le funzioni di redazione, adozione e attuazione dei piani d’intervento per la promozione delle fonti rinnovabili (art. 48, c. 1, lett. *a-b*); il rilascio di licenze e di autorizzazioni per lo sfruttamento a uso domestico delle acque superficiali e sotterranee, nonché funzioni di progettazione, realizzazione, gestione e manutenzione di opere idrauliche e interventi in difesa del suolo (art. 61, lett. *a, b, c*).

Tuttavia, la l.r. n. 7 del 2021 (rubricata “Riforma dell’assetto territoriale della Regione. Modifiche alla legge regionale n. 2 del 2016, alla legge regionale n. 9 del 2006 in materia di demanio marittimo e disposizioni urgenti in materia di svolgimento delle elezioni comunali”)⁸⁵, è ulteriormente intervenuta sul livello ottimale delle funzioni amministrative non fondamentali comunali, in particolare ridimensionandolo. Difatti, il legislatore regionale del 2021 ha escluso i Comuni dalla possibilità di rilascio delle concessioni demaniali marittime, ora in capo esclusivamente alla Regione (artt. 24 e 25 della legge 7)⁸⁶. Inoltre, ha previsto che il livello di allocazione ottimale delle funzioni amministrative non fondamentali delle sopresse Province di Sassari e del Sud Sardegna non sia più rinvenibile nelle Unioni dei Comuni, bensì, rispettivamente, nelle Città metropolitane di Sassari⁸⁷ e Cagliari⁸⁸. Di conseguenza, oggi le Unioni dei

⁸³ Il Capo II del Titolo VI, artt. 61-71, della l.r. n. 2 del 2016, invece, ha previsto «l’attribuzione alla Regione delle funzioni di programmazione già conferite alle Province nei seguenti settori: artigianato, industria, miniere e risorse geotermiche, fiere e commercio, turismo, trasporti, formazione professionale e sport» (art. 61, c. 1).

⁸⁴ I quali hanno modificato la legge regionale n. 9 del 2006 di “Conferimento di funzioni e compiti agli enti locali”.

⁸⁵ La legge regionale n. 7 del 2021 ha modificato «l’assetto territoriale complessivo» previsto dalla l.r. n. 2 del 2016, statuendo, oltre alla soppressione delle Province di Sassari e del Sud Sardegna (art. 2, c. 2), che: «a) è istituita la Città metropolitana di Sassari (...); b) è modificata la circoscrizione territoriale della Città metropolitana di Cagliari; c) sono istituite le Province del Nord-Est Sardegna, dell’Ogliastra, del Sulcis Iglesiente e del Medio Campidano; d) è modificata la circoscrizione territoriale della Provincia di Nuoro» (art. 2, c. 1). Peraltro, con l’evidente intento di togliere la scure che pendeva sul collo delle Province, il legislatore regionale del 2021 ha abrogato la l.r. n. 2 del 2016 in tutte quelle parti in cui prevedeva la transitorietà della disciplina provinciale preannunciandone la vigenza «fino alla loro [delle Province] definitiva soppressione»; a tal ultimo proposito si veda, ad esempio, l’art. 9, c. 1 lett. *c*); art. 14, c. 1, lett. *b*); art. 22, c. 1, l.r. 7 del 2021. Sulle condivisibili censure sulla legittimità costituzionale della l.r. n. 7 del 2021, tutt’ora sussistenti nonostante la sentenza della Corte cost. n. 68 del 2022, si v. L. BUFFONI, *La forma e le funzioni degli «enti territoriali di area vasta» nelle fonti del diritto speciale della Sardegna*, cit., 430 ss.; S. PAJNO, *Spunti problematici per una storia dell’area vasta in Sardegna. L’art. 43 dello Statuto speciale e la sua eclissi*, cit., 486 ss.

⁸⁶ I quali articoli hanno modificato gli artt. 40 e 41 della legge regionale n. 9 del 2006 concernenti l’attribuzione di funzioni in materia di demanio marittimo, rispettivamente, alla Regione e ai Comuni.

⁸⁷ L’art. 3, c. 2, l.r. n. 7 del 2021 prevede che «Alla Città metropolitana di Sassari sono attribuite, oltre alle funzioni fondamentali ad essa proprie, le funzioni in capo alla soppressa Provincia di Sassari e le funzioni provinciali attribuite alle unioni di comuni fino alla data di entrata in vigore della presente legge».

Comuni risultano titolari, oltre che delle funzioni non fondamentali eventualmente conferite dai singoli Comuni che le compongono⁸⁹, anche delle funzioni non fondamentali delle Province previste dal Capo I della legge regionale n. 2 del 2016 (artt. 46-60), con l'esclusione di quelle che erano precedentemente in capo alle soppresse Province di Sassari e del Sud Sardegna, ora in capo alle Città metropolitane di Sassari e di Cagliari.

Il livello di allocazione ottimale delle funzioni non fondamentali individuato dal legislatore regionale, similmente a quanto già osservato con riguardo a quello delle funzioni "fondamentali", non risulta conforme al sistema di sussidiarietà prefigurato dalla Costituzione. Come più volte ribadito, infatti, il livello ottimale non dovrebbe essere individuato nella semplice e rigida allocazione delle funzioni a livello comunale in quanto più prossimo al territorio, ma in un sistema che plasticamente si adatti alle esigenze che emergono dal territorio. Solo in questo modo, infatti, si può allocare ciascuna funzione amministrativa presso l'ente più idoneo a perseguire l'interesse pubblico previsto, anche alla luce delle concrete differenze che sussistono tra gli enti che appartengono al medesimo livello di governo.

Pertanto, all'attribuzione delle funzioni amministrative agli enti locali effettuata con la l.r. n. 9 del 2006 sarebbe dovuta seguire un'operazione di concreta differenziazione volta a individuare, secondo un'analisi "caso per caso", lo specifico ente ottimale per l'esercizio di ciascuna funzione non fondamentale. Si tratta, indubbiamente, di un obiettivo particolarmente ambizioso e di non agevole realizzazione, ma non si può non constatare che la differenziazione per categorie operata a livello regionale⁹⁰ non risulta conforme al senso profondo della sussidiarietà.

Diverge, infatti, dal sentiero indicato dal Titolo V la decisione assunta con la legge regionale n. 2 del 2016 di allocare presso le Unioni dei Comuni l'esercizio di tutte le funzioni amministrative non fondamentali delle Province, prescindendo dalle peculiarità sia di ciascuna funzione amministrativa sia di ciascuna Unione dei Comuni. Si pensi, ad esempio, alla eterogenea dimensione demografica dei Comuni che li compongono, alla loro diversa struttura amministrativa, alla loro differente collocazione geografica (montana o costiera).

Criticità simili, inoltre, sono rinvenibili nella l.r. n. 7 del 2021. Anzitutto, l'attribuzione "in blocco" delle funzioni non fondamentali delle abrogate Province di Sassari e del Sud Sardegna, rispettivamente, alla Città metropolitana di Sassari e a quella di Cagliari non risulta coerente con i principi dell'art. 118 Cost. Il principio di sussidiarietà, infatti, impone che l'analisi sull'idoneità di ciascuno specifico ente rispetto a ciascuna funzione amministrativa debba essere effettuata a partire dal livello di governo più prossimo ai cittadini, ovvero sia quello comunale, singolo o associato. Il

⁸⁸ Similmente a quanto previsto con riferimento alla Città metropolitana di Sassari, l'art. 4, c. 2, l.r. n. 7 del 2021 «alla Città metropolitana di Cagliari sono attribuite le funzioni in capo alla soppressa Provincia del Sud Sardegna e le funzioni provinciali attribuite alle unioni di comuni fino alla data di entrata in vigore della presente legge».

⁸⁹ *Ex art. 7, c. 1, della l.r. n. 2 del 2016, a mente del quale le Unioni dei Comuni «esercitano le funzioni ad esse attribuite dalla legge e dai Comuni che ne fanno parte».*

⁹⁰ Nonché, per il vero, avvenuta anche a livello statale.

legislatore regionale del 2021, invece, non soltanto ha effettuato la riattribuzione delle funzioni non fondamentali di vecchia spettanza provinciale in blocco, senza quindi effettuare un’analisi puntuale su ciascuna di esse, ma lo ha fatto attribuendole tutte al medesimo livello di governo, ossia le Città metropolitane di Sassari e di Cagliari. In secondo luogo, desta le medesime perplessità l’attribuzione *per saltum*⁹¹ direttamente alla Regione della vecchia potestà dei Comuni di rilasciare concessioni demaniali marittime⁹².

In conclusione, il livello ottimale delle funzioni previsto a livello comunale in Sardegna non risulta del tutto conforme a un sistema costituzionale di allocazione delle funzioni flessibile e imperniato sulla sussidiarietà, l’adeguatezza e la differenziazione. A ciò deve aggiungersi che, in modo quasi paradossale, in un periodo caratterizzato dalla progressiva emersione delle istanze di differenziazione avanzate dalle Regioni ordinarie, la Sardegna ha deciso di rinunciare ad esercitare la propria specialità. Le cause per le quali il legislatore, ancora oggi, non ha sfruttato adeguatamente i margini di flessibilità⁹³ forniti dal sistema costituzionale e statutario⁹⁴ di allocazione delle funzioni sono molteplici, ma tra queste sicuramente emergono per importanza l’assenza di

⁹¹ La Corte costituzionale, di recente, nella sent. n. 240 del 2021 (si v. il punto 8 del *Considerato in diritto*), ha lasciato intendere che la perdurante esistenza delle Province – titolari di funzioni fondamentali non solo di mero coordinamento ma anche di funzioni c.d. “attive” –, accanto alle Città metropolitane – invece pensate per esercitare principalmente compiti di coordinamento delle funzioni comunali e di pianificazione strategica –, impone che nell’allocazione delle funzioni amministrative “attive” si debbano considerare anche gli enti di area vasta, e non si proceda *per saltum* direttamente al livello regionale, al riguardo v. L. BUFFONI, *La forma e le funzioni degli «enti territoriali di area vasta» nelle fonti del diritto speciale della Sardegna*, cit., 444 e 445.

⁹² Si v. gli artt. 40 e 41 della l.r. n. 9 del 2006, così come modificati dagli artt. 24 e 25 della l.r. n. 7 del 2021. Peraltro, si tratta di una vicenda, quella delle concessioni demaniali marittime, che s’inserisce in un più ampio e problematico contesto nazionale e sovranazionale. Sul punto, si v. tra i tanti B. CARAVITA, G. CARLOMAGNO, *La proroga ex lege delle concessioni demaniali marittime. Tra tutela della concorrenza ed economia sociale di mercato. Una prospettiva di riforma*, in *Federalismi.it*, 20/2021, 1 ss.; M. MAZZARELLA, *Le concessioni dei beni demaniali marittimi: conflitto Stato-Regioni e tutela della concorrenza*, in *Diritti regionali*, 1/2022, 85 ss.; A. GIANNACCARI, *Stessa spiaggia, stesso mare. Di concessioni demaniali marittime e (assenza di) concorrenza*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2/2021, 307 ss.

⁹³ Oltre alle ragioni presenti nel testo centrale, a ulteriore sostegno del mancato sfruttamento dei margini di flessibilità forniti dall’ordinamento, si pensi alla mancata definizione dei c.d. livelli ottimali di esercizio delle funzioni dei Comuni di minore dimensione rispetto all’Unione dei Comuni che, ai sensi dell’art. 33, c. 2, Tuel, andrebbero determinati con legge regionale, previo confronto con le autonomie locali nelle preposte sedi concertative, sul punto si v. S. CIVITARESE, *Art. 33*, in R. CAVALLO PERIN, A. ROMANO (a cura di), *Commentario breve al testo unico sulle autonomie locali (D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267)*, Padova, 2006, 195 ss. In altre realtà regionali, ad esempio in Toscana con la l.r. n. 77 del 1998, sono stati definiti i livelli ottimali di esercizio associato delle funzioni «attinenti al recupero, alla manutenzione e alla gestione amministrativa del patrimonio destinato all’ERP già in proprietà dei comuni e del patrimonio loro attribuito ai sensi dell’art. 3, comma 1, nonché quelle attinenti a nuove realizzazioni» (c. 1), ed è, inoltre, stabilito che tale livello ottimale non può essere inferiore al livello provinciale, con la sola eccezione della Provincia di Firenze (c. 4).

⁹⁴ Con riguardo alle ragioni di fondo di un approccio che tende a non sfruttare le potenzialità dello Statuto sardo, si condividono le parole di M. BETZU, G. COINU, *Politiche dell’insularità e ragioni della specialità*, in G. COINU, G. DEMURO, F. MOLA (a cura di), *La specialità sarda alla prova della crisi economica globale*, Napoli, 2017, 199, a mente dei quali «non si può non notare una certa resistenza della nostra cultura ad aprirsi a una considerazione più distesa del carattere propriamente costituzionale dello Statuto speciale, nonché a rendersi disponibile alle sfide e alle opportunità di quello che potremmo chiamare il diritto costituzionale regionale del tempo della sovranità e dell’autonomia relazionali».

progettualità, la mancanza di una visione organica del sistema degli enti locali e l'esigenza di fare fronte alle molteplici contingenze del momento⁹⁵, a partire dalle più urgenti, come la crisi economica⁹⁶.

4. Il livello ottimale tra diritto ed economia: “one size does not fit all”

Sul versante giuridico, si è osservato che l'attribuzione “in blocco” delle funzioni amministrative a un livello di governo non risulta rispondente al senso profondo dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza. Ciò risulta confermato, sul versante economico, dall'emersione del principio per cui «one size does not fit all»⁹⁷. Anche nella dottrina economica, infatti, si sta affermando la convinzione per cui sia necessario differenziare tanto tra gli enti appartenenti al medesimo livello di governo quanto tra le funzioni di volta in volta prese in considerazione.

In passato, la dottrina economica tradizionale sosteneva l'assioma per cui «bigger is better»⁹⁸. In altre parole, si riteneva che dall'esercizio associato delle funzioni amministrative derivasse una maggiore efficienza del servizio offerto, una maggiore *performance*⁹⁹ e maggiori economie di scala¹⁰⁰. Sennonché, in realtà, oggi si è compreso che il principio in parola non vale né per tutti gli enti né per tutte le funzioni.

⁹⁵ Si condivide, quindi, l'opinione di A. MORELLI, *Obbligatorietà delle forme associative dei Comuni e visione congiunturale delle autonomie locali*, in *Le Regioni*, 2/2019, 531, che ha parlato di «uso congiunturale dell'autonomia» da parte del legislatore statale. L'espressione, come sottolinea lo stesso Autore, trae ispirazione da A. RUGGERI, *Il federalismo all'italiana e l'uso «congiunturale» della Costituzione*, in *Forumcostituzionale.it*, 2001; ID., *Devolution, «controriforma» del titolo V e uso congiunturale della Costituzione, oltretutto quando le «ragioni» della politica offuscano la ragione costituzionale*, in *Forumcostituzionale.it*, 2003. Tale espressione, peraltro, è rinvenibile anche in E. BALBONI, *Uso congiunturale della Costituzione: le proposte di riforma dell'art. 79*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2003, 147 ss. Per maggiori approfondimenti si v. A. MORELLI, *La geografia del potere. Un problema di diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, 3/2019, 114 ss.

⁹⁶ Con particolare riferimento alle Province si v. almeno M. BETZU, *Crucefige Provinciam! L'ente intermedio di area vasta al tempo della crisi*, in *Federalismi.it*, 21/2013, 1 ss.; S. STAIANO, *Le autonomie locali in tempi di recessione: emergenza e lacerazione del sistema*, in *Federalismi.it*, 17/2012, 1 ss.; A. DEFFENU, *Il ridimensionamento delle province nell'epoca dell'emergenza finanziaria tra riduzione delle funzioni, soppressione dell'elezione diretta e accorpamento*, in *Osservatorio sulle fonti*, 3/2012, 1 ss.

⁹⁷ L'espressione è da ricondursi a S. MANESTRA, G. MESSINA, A. PETA, *L'Unione (non) fa la forza? Alcune evidenze preliminari sull'associazionismo comunale in Italia*, in *Questioni di Economia e Finanza*, Banca d'Italia, 452, 2018, 7, i quali, a loro volta, fanno riferimento a B. DOLLERY, L. CRASE, *Is Bigger Local Government Better? An Evaluation of the Economic Case for Australian Municipal Amalgamation Programs*, in *University of New England, Working Paper Series in Economics*, 4, 2004, 1 ss.

⁹⁸ L'espressione è di S. MANESTRA, G. MESSINA, A. PETA, *L'Unione (non) fa la forza? Alcune evidenze preliminari sull'associazionismo comunale in Italia*, cit., 6. Sul punto si veda la dottrina ivi citata, tra cui W.Z. HIRSCH, *Expenditure Implications of Metropolitan Growth and Consolidation*, in *The Review of Economics and Statistics*, 41 (3), 1959, 232 ss.; J.A. MIRRLEES, *The Optimum Town*, in *Swedish Journal of Economics*, 74 (1), 1972, 114 ss.; A. DIXIT, *The Optimum Factory Town*, in *Bell Journal of Economics and management Science*, 4 (2), 1973, 637 ss.; B. DOLLERY, E. FLEMING, *A Conceptual Note on Scale Economies, Size Economies and Scope Economies in Australian Local Governments*, in *University of New England, Working Paper Series in Economics*, 6/2005, 1 ss.

⁹⁹ Da intendersi «non in termini di efficienza, ma in relazione ai livelli di spesa sostenuti da ciascun ente in confronto al proprio fabbisogno standard e ai servizi effettivamente erogati rispetto a quelli teoricamente richiesti in base alle caratteristiche demografiche, socio-economiche e morfologiche del

Con riguardo all’efficienza, ad esempio, due studi del 2017 sono giunti a conclusioni differenti. Da una parte, lo studio condotto da Ferraresi e altri¹⁰¹, con riferimento ai Comuni dell’Emilia Romagna nel decennio 2001-2011, è giunto a quantificare nel 5% il risparmio derivante dall’esercizio associato delle funzioni rispetto alla gestione diretta. Dall’altra parte, invece, lo studio condotto da Ivaldi e altri¹⁰², basato su un campione di Comuni con meno di 250 mila abitanti nell’anno di riferimento 2013, è giunto ad affermare che la partecipazione a una Unione ha comportato un calo dell’efficienza del 6% rispetto alla gestione in autonomia delle medesime funzioni.

Se si prende in considerazione, invece, non la semplice efficienza, ma la *performance* dei piccoli Comuni nell’esercizio delle funzioni fondamentali effettuato in modo associato, oltre al maggior rendimento dei Comuni del Centro-Nord rispetto a quelli del Sud¹⁰³, emerge che essa è diversa a seconda della funzione presa in considerazione. Ad esempio, se per le funzioni di raccolta, smaltimento dei rifiuti¹⁰⁴ e per i servizi generali di amministrazione, appare superiore la *performance* dei Comuni che le esercitano in modo associato (peraltro con differenze tra le modalità associative

comune», così D. ALAMPI, P. CHIADES, P. DE MATTEIS, V. MENGOTTO, F. QUINTILIANI, *La gestione associata delle funzioni fondamentali nei piccoli Comuni*, in *Lungo il “Sentiero Stretto”. I governi Locali in Tempo di Crisi*, Atti del Convegno Banca d’Italia, 4 dicembre 2017, 4. I “fabbisogni standard” «rappresentano la spesa che ogni ente locale è chiamato a sostenere in relazione alle caratteristiche strutturali del territorio (sociali, economiche, demografiche e morfologiche), che rappresentano i “costi ambientali” al di fuori del controllo degli amministratori locali. Non rientra invece nel fabbisogno standard la parte di spesa che riflette le scelte discrezionali dei governi locali, le inefficienze nella fornitura dei servizi o le preferenze della collettività» (*Ivi*, 8, nota 17).

¹⁰⁰ Intese come la diminuzione del costo medio del servizio all’aumento della dimensione dell’amministrazione coinvolta e del bacino di utenza servito.

¹⁰¹ M. FERRARESI, G. MIGALI, L. RIZZO, *Does Inter-Municipal Cooperation Promote Efficiency Gains? Evidence from Italian Municipal Unions*, Società italiana di economia pubblica, working paper n. 725, 2017, p. 1 ss., lo studio dell’aumento di efficienza è stato condotto utilizzando un modello *difference-in-difference* (*Ivi*, 5).

¹⁰² G. IVALDI, G. MARINUZZI, F. QUINTILIANI, W. TORTORELLA, *In and Out of Municipal Unions: The Efficiency of Italian Municipalities*, 2017, 1 ss., lo studio degli aumenti di efficienza derivanti dall’aggregazione di Comuni è stato condotto utilizzando un metodo non parametrico (*Ivi*, 14 ss.).

¹⁰³ Per quanto concerne i piccoli Comuni fino a 5.000 abitanti, a eccezione di quelli piccolissimi fino a 500 abitanti, quelli del Centro-Nord «evidenziano livelli di spesa in linea o inferiori ai fabbisogni standard e offrono servizi anch’essi in linea o superiori a quelli loro teoricamente richiesti, tenuto conto delle caratteristiche settoriali, degli aspetti demografici, socio-economici e morfologici. Nei piccoli comuni del Sud, a fronte di livelli di spesa contenuti rispetto al loro fabbisogno, si rileva una generale carenza di servizi offerti, che appare tuttavia meno grave di quella dei comuni di maggiori dimensioni», così D. ALAMPI, P. CHIADES, P. DE MATTEIS, V. MENGOTTO, F. QUINTILIANI, *La gestione associata delle funzioni fondamentali nei piccoli Comuni*, cit., 8.

¹⁰⁴ In Sardegna, ad esempio, a fronte di una spesa pro capite di 191 euro nel 2019, quindi superiore ai 180 euro del Mezzogiorno e ai 153 euro del Centro-Nord, tuttavia, si associa una *performance* nella differenziazione dei rifiuti urbani che nel 2020, col 74,5% è seconda solamente al Veneto (76,1%). Fonte dati: CRENOS, *Economia della Sardegna, 29° Rapporto 2022*, Cagliari, 2022, p. 84 ss. Peraltro, il problema della spesa pro capite per l’esercizio delle funzioni legate alla raccolta e smaltimento dei rifiuti a fronte, tuttavia, di una elevata *performance* del servizio offerto, era stata già evidenziata nel rapporto CRENOS, *Economia della Sardegna, 23° Rapporto 2016*, Cagliari, 2016, p. 62 ss., il quale aveva evidenziato che a fronte di una spesa pro capite pari a 168,70 euro, quindi inferiore ai 178,48 euro del Mezzogiorno e ben superiore ai 109,12 euro del Centro-Nord, tuttavia nell’anno 2013 si era raggiunto il 53% di raccolta differenziata, un dato superiore alla media del Centro-Nord (51,5%), alla media nazionale (45,2%) e molto superiore alla media del Mezzogiorno (31,3%).

scelte rispetto alla collocazione geografica dell’ente)¹⁰⁵, invece, per i servizi di polizia locale, trasporto e viabilità il miglioramento del rendimento appare meno netto¹⁰⁶.

Ancora, se si prende in considerazione la presenza delle economie di scala, emerge che non sempre sono ricavabili dei vantaggi economici dall’esercizio associato delle funzioni. Assumendo come parametro di riferimento la spesa pro capite che ciascun residente del Comune interessato deve versare per consentire all’ente di esercitare le sue funzioni amministrative fondamentali, la dottrina economica largamente maggioritaria rinviene un andamento c.d. a “U” della relazione fra spesa complessiva e dimensione demografica dei Comuni. In generale, infatti, se l’entità della spesa è molto elevata nei piccolissimi Comuni (circa 950 euro) con meno di 500 abitanti, questa diminuisce al crescere degli abitanti, fino a dimezzarsi (circa 500 euro) nei Comuni con un numero di abitanti compreso tra 5.000 e 10.000 abitanti, per poi riprendere ad aumentare sensibilmente (950 euro) nei Comuni con più di 100.000 abitanti, fino ad arrivare a un massimo di 1.060 euro pro capite nei Comuni con più di 250.000 abitanti¹⁰⁷. Da ciò si comprende che non vale per tutti gli enti l’assioma del “bigger is better”, per cui all’aumentare della dimensione demografica del Comune (o dell’Unione dei Comuni) si hanno maggiori economie di scala e, dunque, un abbassamento del costo di un servizio.

Ma vi è di più. Altre analisi dimostrano che non vale per tutte le funzioni l’equazione “esercizio associato delle funzioni amministrative uguale risultati economici migliori”. In primo luogo, non tutte le funzioni esercitate in forma associata permettono di ottenere nell’immediato dei risparmi di spesa, sicché sarebbe necessario pensare anche a rimedi per far fronte alle diseconomicità del breve periodo. In secondo luogo, non tutte le funzioni esercitate in forma associata consentono di ottenere risultati economici migliori. Ad esempio, le funzioni connesse agli asili nido¹⁰⁸ e all’istruzione (che incidono per circa il 14% della spesa corrente complessiva), nonché quelle di polizia locale (8% della spesa complessiva) e viabilità (8% della spesa complessiva), determinano una riduzione della spesa complessiva già dai primi anni della partecipazione all’Unione. Diversamente, invece, la spesa pro capite per l’amministrazione generale (15% circa della spesa complessiva) non diminuisce prima di 6-7 anni dall’inizio dell’esercizio associato. Al contrario, invece, la spesa per le

¹⁰⁵ Con riguardo al servizio di smaltimento e raccolta rifiuti, «nelle regione del Nord Ovest sarebbero i comuni in convenzione a garantire performance più elevate, mentre in quelle del Centro, del Sud e, soprattutto del Nord Est, la forma associativa preferibile è l’unione», così D. ALAMPI, P. CHIADES, P. DE MATTEIS, V. MENGOTTO, F. QUINTILIANI, *La gestione associata delle funzioni fondamentali nei piccoli Comuni*, cit., 11.

¹⁰⁶ *Ivi*, 12.

¹⁰⁷ S. MANESTRA, G. MESSINA, A. PETA, *L’Unione (non) fa la forza? Alcune evidenze preliminari sull’associazionismo comunale in Italia*, cit., 8; D. ALAMPI, P. CHIADES, P. DE MATTEIS, V. MENGOTTO, F. QUINTILIANI, *La gestione associata delle funzioni fondamentali nei piccoli Comuni*, cit., 6.

¹⁰⁸ Per maggiori approfondimenti sui costi, nonché sull’evoluzione dell’offerta dei servizi di *welfare* locale per la prima infanzia in Sardegna (comprensiva non solo degli asili, ma anche dei servizi integrativi, comprensivi di quelli realizzati nel contesto domiciliare come i nidi famiglia) si v. CRENOS, *Economia della Sardegna, 29° Rapporto 2022*, cit., 96 ss.

funzioni legate ai rifiuti (circa il 25% della spesa complessiva) cresce successivamente alla partecipazione all’Unione dei Comuni¹⁰⁹.

Inoltre, i risultati relativi all’incidenza sulla spesa complessiva dell’esercizio associato delle funzioni fondamentali cambiano ancora se si prendono in considerazione altre variabili come quella demografica e della densità abitativa, ovvero quella altimetrica. Difatti, l’appartenenza di un Comune alle categorie con popolazione più elevata e con maggiore densità abitativa, da una parte determina risparmi di costo nella spesa corrente nell’esercizio di alcune funzioni, come quelle legate ai servizi generali e alla viabilità, dall’altra parte, invece, determina dei costi maggiori con riguardo all’esercizio di altre funzioni, come quelle legate allo smaltimento dei rifiuti, all’istruzione pubblica e agli asili nido¹¹⁰. Per quanto riguarda, invece, la variabile altimetrica, non risultano particolari differenze di costo delle funzioni generali amministrative, ma si riscontra un importante aggravio di spesa per la funzione di smaltimento dei rifiuti¹¹¹.

In definitiva, l’estrema eterogeneità degli enti e delle funzioni amministrative impongono che la ricerca del livello ottimale di allocazione delle funzioni debba passare, anche dal punto di vista economico, attraverso un’analisi concreta caso per caso, e non tramite una semplicistica attribuzione “in blocco” delle funzioni.

5. Verso una necessaria differenziazione

Il Titolo V della Costituzione impone che il riconoscimento e la promozione delle autonomie locali avvenga tramite un sistema flessibile di allocazione delle funzioni amministrative che si regga sul principio di sussidiarietà e sui corollari dell’adeguatezza e della differenziazione. Tuttavia, come si è avuto modo di constatare, sia il legislatore statale sia quello regionale sardo, nell’individuare il livello ottimale di allocazione delle funzioni a livello comunale, hanno tradito il senso profondo della sussidiarietà costituzionale.

Tale livello ottimale, infatti, non è stato individuato attraverso un’analisi che tenesse in considerazione le caratteristiche di ciascuna funzione in rapporto al singolo ente, bensì è stato determinato attraverso un’indifferenziata attribuzione in blocco a un dato livello di governo. In questo modo, peraltro, la Sardegna ha rinunciato a far valere le proprie peculiarità regionali garantite dallo Statuto che, invece, altre Regioni ordinarie stanno cercando di rivendicare facendo leva sul disposto dell’art. 116, c. 3, Cost. Questo è ciò che è avvenuto con riferimento alle funzioni fondamentali, ove il legislatore regionale, rinunciando a sfruttare con coraggio i margini di specialità forniti

¹⁰⁹ S. MANESTRA, G. MESSINA, A. PETA, *L’Unione (non) fa la forza? Alcune evidenze preliminari sull’associazionismo comunale in Italia*, cit., p. 15. Per un approfondimento sulle caratteristiche della spesa pubblica sostenuta dalle Amministrazioni locali sarde (Comuni, Province, Città Metropolitane, Università, Camere di Commercio, Comunità montane, Unioni varie, Autorità ed Enti portuali, Parchi nazionali) al 2018, anno di ultima rilevazione, si v. CRENOS, *Economia della Sardegna*, 28° Rapporto 2021, Cagliari, 2021, 100 ss.

¹¹⁰ Facendo emergere, in questo modo, «il prevalere di diseconomie da congestione», *Ivi*, 16.

¹¹¹ *Ibidem*.

dallo Statuto, ha riconosciuto ai Comuni sardi le medesime funzioni fondamentali previste per il resto dei Comuni italiani e ha esteso l’obbligo di esercizio associato delle funzioni fondamentali anche ai Comuni di dimensione media. Lo stesso è avvenuto anche con riferimento alle funzioni non fondamentali, ove, in modo probabilmente anche più colpevole data l’esiguità di limiti all’assegnazione delle funzioni sulla base delle esigenze di ciascun singolo ente, non ha proceduto a differenziarne l’originaria attribuzione avvenuta con la l.r. n. 9 del 2006, ma, anzi, è giunto a individuare nell’Unione dei Comuni, in modo rigido e indistinto, il livello di governo ottimale delle funzioni non fondamentali anche di buona parte delle Province sarde.

Volgendo lo sguardo al futuro, per migliorare l’attuale assetto dei livelli di governo ottimali di allocazione delle funzioni amministrative è necessario che il legislatore statale e quello regionale acquisiscano una visione organica del sistema degli enti locali, che veda ciascun ente, non solamente come una fonte di spesa, bensì come una risorsa dell’ordinamento repubblicano. Tutto ciò, però, non può che passare da un’adeguata attuazione del principio di differenziazione.

È irrealistico, infatti, pretendere che i Comuni non rappresentino voci di costo e di disfunzionalità se le medesime (ed eccessivamente numerose) funzioni fondamentali «risultano assegnate al più piccolo Comune italiano, con una popolazione di poche decine di abitanti, come alle più grandi città del nostro ordinamento, con il risultato paradossale di non riuscire, proprio per effetto dell’uniformità, a garantire l’eguale godimento dei servizi, che non è certo il medesimo tra chi risiede nei primi e chi nei secondi» (Corte cost., sent. n. 33 del 2019)¹¹². E non rappresenta di certo una soluzione a tale problema l’imposizione dell’obbligo di esercizio associato delle funzioni fondamentali tra piccoli Comuni, o di media dimensione come previsto nel contesto sardo. Difatti, come si è visto, tale previsione non è conforme né all’impianto costituzionale basato sulla sussidiarietà e la flessibile allocazione delle funzioni, né alle evidenze della scienza economica. Come sottolinea la Corte, infatti, la previsione dell’obbligo in parola «sconta un’eccessiva rigidità, al punto che non consente di considerare tutte quelle situazioni in cui, a motivo della collocazione geografica e dei caratteri demografici e socio ambientali, la convenzione o l’Unione di Comuni non sono idonee a realizzare, mantenendo un adeguato livello di servizi alla popolazione, quei risparmi di spesa che la norma richiama come finalità dell’intera disciplina»¹¹³. Si tratta di criticità, quelle legate alle funzioni fondamentali e al loro esercizio obbligatorio in associazione, che sono giunte all’attenzione del legislatore, ma rispetto alle quali non è stato prodotto ancora alcun risultato degno di nota. Nessun documento formale¹¹⁴,

¹¹² Corte cost., sent. n. 33 del 2019, punto 7.6 del *Considerato in diritto*.

¹¹³ *Ivi*, punto 7.5 del *Considerato in diritto*.

¹¹⁴ Diversamente, invece, come notato da V. CASAMASSIMA, *Il principio autonomistico e la questione dell’adeguatezza dimensionale. Riflessioni sull’associazionismo comunale nei suoi sviluppi normativi e giurisprudenziali*, cit., 39, del Gruppo di lavoro in parola è circolato un documento “informale” dal quale emergeva «un orientamento favorevole all’allocazione differenziata delle funzioni fondamentali sulla base della distinzione tra diverse classi di Comuni (individuate sulla base non del solo criterio demografico), mentre il ricorso ad istituti associativi veniva configurato come indispensabile per i Comuni di una certa classe al fine di esercitare, in forma associata, funzioni ad essi non attribuite (per difetto di adeguatezza) e attribuiti a Comuni della classe superiore, evitando l’altrimenti automatica

infatti, è stato licenziato dal Gruppo di studio nominato nel 2020 dalla Ministra Lamorgese per l’elaborazione di un disegno di legge in materia di riforma del sistema degli enti locali. Così come non ha visto la luce il disegno di legge di delega (S. 2365) del 5 agosto 2021¹¹⁵, nel quale era previsto il superamento dell’obbligo di esercizio associato delle funzioni fondamentali dei piccoli Comuni¹¹⁶.

La differenziazione, a maggior ragione, deve essere il paradigma di azione del legislatore con riferimento alla distribuzione delle funzioni amministrative non fondamentali. La loro allocazione, infatti, deve basarsi sulle eterogenee esigenze che emergono dal territorio, ma a livello regionale sardo, per mancanza di coraggio o di progettualità, sono sempre state allocate in “blocco” a tutti gli enti comunali. Si tratta di un *modus operandi* non conforme alla Costituzione, la cui convenienza è stata altresì rivista dalla stessa scienza economica, e che trova delle evidenti smentite anche e soprattutto nella realtà empirica: pochi dubbi sussistono sul fatto che le necessità, le priorità e le potenzialità di un Comune che conta poche centinaia di abitanti sono ben diverse rispetto a quelle di un Comune che di abitanti, invece, ne conta centinaia di migliaia o milioni. E si badi bene, non si tratta di differenze che rimangono tali solo sul piano astratto, bensì gli effetti ricadono con forza e decisione anche sul piano concreto. Le conseguenze dell’attribuzione delle medesime funzioni a tutti gli enti del medesimo livello di governo, in un contesto caratterizzato sia a livello nazionale sia (soprattutto) a livello regionale sardo da piccoli Comuni con poche risorse, spesso oscillano tra l’infruttuoso o addirittura il loro mancato esercizio, a cui naturalmente conseguono diseconomicità e inefficienze di tutta la gestione dell’ente.

La soluzione concreta per attuare il principio di differenziazione e, in questo modo, individuare il livello ottimale di ciascuna funzione amministrativa sulla base delle esigenze che emergono dal territorio, secondo un approccio *bottom/up*, è quella di favorire «“una fisiologica dialettica”, improntata a una “doverosa cooperazione” (...), da

attribuzione delle stesse all’ente di area vasta» (*Ibidem*). Per maggiori approfondimenti sulle più recenti iniziative legislative in tema di enti locali si v. M. DI FOLCO, *Brevi note ricostruttive sugli sviluppi in tema di riforma del testo unico degli enti locali*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2/2022, 472 ss.; G.C. DE MARTIN, *Le autonomie territoriali nell’amministrazione della Repubblica*, in N. ANTONETTI, A. PAJNO (a cura di), *Stato e sistema delle autonomie dopo la pandemia*, Bologna, 2022, 118 ss.

¹¹⁵ Recante “Delega al Governo per la revisione del testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, e altre disposizioni per la funzionalità degli enti locali”.

¹¹⁶ In particolare, il d.d.l. (S. 2365) comunicato alla Presidenza il 5 agosto 2021 prevede, con l’art. 9, l’inserimento nel Tuel dell’art. 33 *bis*, che sancisce la semplice facoltà per i Comuni di esercitare le funzioni fondamentali in forma associata, e, contestualmente, con l’art. 12, c. 2, statuisce l’abrogazione espressa dell’art. 14, c. 28 del d.l. n. 78 del 2010, ovvero la disposizione nel quale è previsto l’obbligo per i piccoli Comuni di esercitare le funzioni fondamentali in forma associata. Sulla stessa scia si può segnalare la precedente l. n. 108 del 2018, “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 luglio 2018, n. 91, recante proroga di termini previsti da disposizioni legislative”, che ha previsto l’istituzione di un tavolo tecnico-politico presso la Conferenza Stato, città ed autonomie locali, volto a superare l’obbligo di gestione associata delle funzioni fondamentali (all. 1, art. 1, c. 2 *ter*), sul punto si v. A. GENTILINI, *Ordinamento, funzioni non fondamentali e mutamento delle circoscrizioni degli enti locali*, in S. MANGIAMELI, A. FERRARA, F. TUZI (a cura di), *Il riparto delle competenze nell’esperienza regionale italiana tra materie e politiche pubbliche*, cit., 312.

parte del sistema degli attori istituzionali»¹¹⁷. In altri termini, si tratta di valorizzare le sedi della cooperazione e del confronto tra i titolari del potere legislativo e i rappresentanti delle autonomie locali. Le principali sedi del «negoziato utile»¹¹⁸, attraverso le quali è possibile far emergere a livello regionale le molteplici e differenziate esigenze di ciascun ente territoriale sardo, sono il Consiglio delle autonomie locali (c.d. CAL) della Sardegna e la Conferenza permanente Regione-enti locali, entrambi istituiti con legge regionale n. 1 del 2005. Tuttavia, per due ragioni principali il CAL non sembra essere particolarmente idoneo a garantire un proficuo dialogo tra Regione ed enti locali volto all'individuazione dei livelli ottimali di governo. La prima è riconducibile al fatto che il CAL è un organo «monista»¹¹⁹, nel quale siedono esclusivamente i rappresentanti degli enti locali o, più precisamente, dei loro esecutivi (art. 3)¹²⁰. La seconda è riconducibile al fatto che la sua *ratio*, rinvenibile nella «partecipazione degli enti locali ai processi decisionali di loro diretto interesse» (art. 1), è garantita dall'attribuzione di funzioni consultive e di proposta (art. 2) poco efficaci. Basti pensare che la principale di tali funzioni è rappresentata dalla possibilità di prendere parte al procedimento legislativo regionale attraverso pareri obbligatori ma non vincolanti (art. 2, lett. *b*). Sempre per due speculari, ma opposte, ragioni, invece, la Conferenza permanente Regione enti-locali risulta essere, oltre che il vero «motore del sistema cooperativo Regione-autonomie locali»¹²¹, anche la sede più proficua per l'attuazione del principio di differenziazione nell'individuazione dei livelli ottimali di allocazione delle funzioni. Anzitutto, la Conferenza permanente è un organo «dualista»¹²², nel quale siedono i rappresentanti dell'esecutivo regionale – come dimostra l'affidamento della presidenza della Conferenza al Presidente della Regione e della vice-presidenza all'assessore regionale degli enti locali¹²³ – e i rappresentanti degli

¹¹⁷ Corte cost., sent. n. 33 del 2019, punto 7.6 del *Considerato in diritto*, la quale, per i virgolettati, riprende Corte cost., sent. n. 169 del 2017.

¹¹⁸ L'espressione è tratta da M. BETZU, *Stati e istituzioni economiche sovranazionali*, Torino, 2018, 126, ove è utilizzata per indicare le organizzazioni internazionali che favoriscono la cooperazione tra Stati.

¹¹⁹ L'utilizzo del termine in riferimento alla composizione del CAL è da attribuirsi a L. BUFFONI, *L'ordinamento degli enti locali in Sardegna*, cit., 28.

¹²⁰ Sul punto si v. l'art. 3 della l.r. n. 1 del 2005. Sullo sbilanciato rapporto tra rappresentanti degli esecutivi e rappresentanti dei consigli nel CAL si v. M. BETZU, *Il Consiglio delle Autonomie locali*, in M. BETZU, G. DEMURO, P. PINNA (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale della Regione Sardegna*, cit., 193 ss.

¹²¹ Con queste parole *ivi*, 196. Sulla stessa linea I. RUGGIU, *Il consiglio delle autonomie locali nel futuro statuto sardo*, in O. CHESSA, P. PINNA (a cura di), *La riforma della Regione speciale: dalla legge statutaria al nuovo statuto speciale*, Torino, 2008, 207 ss. Altre realtà regionali, invece, hanno valorizzato i CAL, anche trasferendo loro parte delle funzioni che erano svolte dalla Conferenza permanente Regione-autonomie locali, sul punto si v. A. GENTILINI, *Regioni ed enti locali territoriali*, in S. MANGIAMELI (a cura di), *Il regionalismo italiano tra tradizioni unitarie e processi di federalismo*, Milano, 2012, 299 ss.

¹²² L'utilizzo del termine, con riferimento alla composizione della Conferenza permanente Regione-enti locali, è da attribuirsi a L. BUFFONI, *L'ordinamento degli enti locali in Sardegna*, cit., 28.

¹²³ A tali rappresentanti regionali, ai sensi dell'art. 12 della l.r. n. 1 del 2005, si sommano anche gli assessori competenti in materia di riforme della Regione, di bilancio e di programmazione (lett. *c*) e quelli di volta in volta competenti nelle materie oggetto di discussione (lett. *d*).

enti locali¹²⁴ – segnatamente i membri del coordinamento delle associazioni degli enti locali, designati tra sindaci in carica, nonché il Presidente regionale dell’Associazione Nazionale Comuni Italiani (ANCI) e il rappresentante dell’associazione degli enti di area vasta (art. 12) –. In secondo luogo, la sua *ratio* di «sede unitaria e generale di concertazione, di cooperazione e di coordinamento tra l’amministrazione regionale e gli enti locali della Sardegna» (art. 12, c. 1) è garantita da tutta una serie di funzioni efficaci, tra le quali emergono per importanza quella di promuovere e sancire intese e accordi, rispettivamente tra la Regione, la Giunta e gli enti locali (art. 12 *bis*).

Per attuare e promuovere adeguatamente le autonomie locali, così come richiesto dal principio fondamentale sancito nell’art. 5 della Costituzione, è necessario che il legislatore statale e regionale, ciascuno nel proprio ambito di competenza, diano un’effettiva attuazione al sistema di allocazione delle funzioni così come previsto dal Titolo V della Carta. Un’attuazione, più in particolare, che passi anche dallo sfruttamento dei margini garantiti di specialità quando questi sono necessari a soddisfare le esigenze peculiari di alcuni territori come quello sardo. Stando ben attenti, però, che l’attuazione della differenziazione non degeneri in una «gara “ad emulazione” fra Regioni»¹²⁵, la quale spinga «ad un’uniformazione verso l’alto tale da condurre ad annullare le specificità di ciascun territorio, in contrasto con la stessa *ratio* della disposizione costituzionale, e ad attribuire quindi a tutte le Regioni quelle condizioni particolari di autonomia che trovano invece il loro fondamento sostanziale nella diversificazione delle capacità ed esigenze di alcune Regioni rispetto alle altre»¹²⁶. Pertanto, l’obiettivo di rendere davvero funzionanti tutte le autonomie locali non può che passare da una certissima individuazione dei livelli ottimali di allocazione di ciascuna funzione amministrativa, che rispetti il senso profondo dei principi sussidiarietà, di adeguatezza e di differenziazione. Solo in questo modo è possibile adattare la rete distributiva delle funzioni amministrative alle diverse caratteristiche e alle molteplici necessità che emergono dal territorio, per dare vita, in ultima istanza, a un sistema degli enti locali in cui «l’ingegneria legislativa» combaci «con la geografia funzionale»¹²⁷.

¹²⁴ Per inciso, nella composizione risalta l’assenza di rappresentanti del CAL, il qual vuoto, se colmato, aumenterebbe sicuramente il coefficiente di rappresentatività della Conferenza permanente rispetto agli enti territoriali sub-regionali.

¹²⁵ P. CIARLO, M. BETZU, *Dal regionalismo differenziato al regionalismo pasticciato*, in *Le istituzioni del Federalismo*, 1/2008, 73.

¹²⁶ *Ivi*, 73-74. Sulla stessa linea S. ARU, *La continuità del regionalismo italiano*, cit., 254-255, il quale, nel constatare il pericolo, non solo di emulazione tra Regioni, ma anche di conflittualità con lo Stato, sottolinea che il «paradigma della differenziazione», nel rifuggire dalla logica dell’uniformità, s’innesti sulle peculiarità dei territori, «in un contesto caratterizzato comunque dalla leale collaborazione e dalla perdurante solidarietà sociale».

¹²⁷ Corte cost., sent. n. 33 del 2019, punto 7.5 del *Considerato in diritto*.