



**IL DECRETO LEGISLATIVO N. 85 DEL 2010,  
C.D. “FEDERALISMO PATRIMONIALE”**

di

***Luca Gori***

*(Allievo perfezionando in “Persone e tutele giuridiche”  
presso la Scuola Superiore Sant’Anna di Pisa)*

20 aprile 2011

*1. Alcune coordinate costituzionali per “leggere” il decreto legislativo.*

Il decreto legislativo n. 85 del 2010, *Attribuzione a comuni, province, città metropolitane e regioni di un proprio patrimonio, in attuazione dell’articolo 19 della legge 5 maggio 2009, n. 42* è il provvedimento con il quale il Governo ha avviato l’attuazione della legge delega n. 42 del 2009. Il decreto costituisce anche la prima attuazione dell’art. 119, comma sesto, Cost. che ha previsto l’attribuzione a Stato, Regioni ed enti locali di un “patrimonio” (a differenza del vecchio art. 119 che attribuiva alle sole Regioni un proprio *demanio* e un *patrimonio*, secondo modalità stabilite dalle leggi della Repubblica). Il testo costituzionale parla oggi di patrimonio (e non più, come nella precedente formulazione, di demanio e patrimonio): è oramai condiviso che tale espressione costituisca una formulazione ampia e comprensiva, idonea a individuare una generalità dei beni pubblici, sia demaniali che patrimoniali, secondo

una ormai consolidata tendenza normativa che vede progressivamente assottigliarsi le tradizionali partizioni fra i beni pubblici. Il testo del decreto legislativo conferma questa impostazione, avendo ad oggetto una vasta gamma di beni pubblici appartenenti sia al demanio sia al patrimonio disponibile ed indisponibile.

Per il commento alla disposizione di delega, si rinvia al commento specificamente dedicato in questo volume. Occorre, però, richiamare in questa sede, quale elemento di valutazione e criterio di lettura dell'intero testo, che il legislatore statale ha una competenza legislativa limitata all'individuazione dei "principi generali" di attribuzione. Ciò significa, come è stato notato dalla dottrina, che la potestà legislativa dello Stato è limitata alla sola "attribuzione" di beni (o categorie di beni) a determinate categorie di enti e non pare consentire l'apposizione di vincoli atti a garantire un particolare regime o una determinata destinazione dei beni (si veda G. Della Cananea – G. Frasoni, *Art. 119*, in R. Bifulco – A. Celotto – M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, Utet, 2006, p. 2375). L'attribuzione di un "patrimonio" agli enti territoriali è, infatti, preordinata a fornire agli stessi gli "strumenti" materiali per svolgere al meglio le funzioni loro attribuite, sia tramite l'utilizzo dei propri beni per l'amministrazione, sia tramite la fruizione da parte delle collettività territoriali (ad esempio, nel quadro dell'attuazione della sussidiarietà c.d. orizzontale), sia quale garanzia patrimoniale per l'eventuale assunzione di prestiti per il finanziamento delle spese di investimento, sia, infine, quale fonte da cui percepire cespiti (ad esempio, tramite alienazioni o locazioni a terzi). Così ricostruita la disposizione costituzionale, emerge in maniera nitida la sua valenza fortemente *autonomistica*: come la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare, una volta avvenuto il trasferimento, l'ente territoriale diviene a tutti gli effetti il *dominus* del bene, rispetto al quale esercita tutte le funzioni di conservazione, gestione e valorizzazione (si veda C.cost. 286 e 427 del 2004).

La giurisprudenza costituzionale intervenuta dopo il Titolo V ha chiarito che l'art. 119, comma sesto, «prevede che Regioni ed enti locali abbiano un patrimonio attribuito secondo i principi determinati dalla legge statale, ma non detta alcuna regola in ordine alla individuazione dei beni oggetto dell'attribuzione, né, tanto meno, vieta allo Stato la gestione e l'utilizzazione, *medio tempore*, di tali beni. (...)» (C.cost. 427/2004) La Corte ha delineato la disciplina transitoria (in attesa dell'attuazione della disposizione costituzionale) ed ha stabilito l'inesistenza di automatismi nell'individuazione ed attribuzione dei beni, funzione che spetta al legislatore statale chiamato a dare attuazione alla *ratio* della disposizione, sommariamente ricostruita poco sopra.

Nella lettura delle disposizioni del decreto legislativo questa ricostruzione deve essere mantenuta sempre presente: l'intento del legislatore che traspare chiaramente è stato quello di non seguire la «logica della svendita o dell'abbandono» (come l'ha definita L. Antonini, *Il primo decreto legislativo di attuazione della legge n. 42/2009: il federalismo demaniale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it)) tramite la previsione di una serie di condizioni e controlli, suggeriti da una serie di esperienze del passato non esaltanti (se non clamorosamente fallimentari); eppure, tale sistema, se riguardato nell'ottica di incrementare capacità decisionale e responsabilità di governo degli enti territoriali, deve essere considerato anche come un possibile *ostacolo*: infatti, la presenza “occhiuta” dello Stato in tutte le operazioni di trasferimento e successivamente, potrebbe dispiegare effetti disincentivanti o deresponsabilizzanti.

*2. L'iter del decreto secondo la procedura delineata dalla legge n. 42 del 2009. Prime osservazioni.*

Il decreto legislativo è stato approvato dal Consiglio dei Ministri, in via preliminare, il 17 dicembre 2009. Il decreto è stato poi trasmesso alla Conferenza unificata per la conclusione dell'intesa, che, però, non è stata raggiunta. Tuttavia, il mancato raggiungimento è da ricondurre ad una fase particolarmente tesa del complesso dei rapporti fra Stato e Regioni più che ad un dissenso sul testo proposto. Il Governo ha considerato quale *dies a quo* dei trenta giorni previsti dalla legge non già la data della prima seduta ma la data della trasmissione del testo alla Conferenza. A ben vedere, però, la formulazione letterale dell'art. 3, comma 3, del d.lgs. n. 281 del 1997 prescrive che il termine per il raggiungimento dell'intesa decorra «dalla prima seduta della Conferenza (...) in cui l'oggetto è posto all'ordine del giorno». Nel caso di specie, invece, il provvedimento non è mai stato tecnicamente posto all'ordine del giorno di una seduta (era stato inserito in quello della seduta del 27 gennaio 2010, successivamente annullata). Il 12 marzo 2010 il Consiglio dei ministri ha approvato la relazione nella quale ha dato conto dei motivi per i quali l'intesa non è stata raggiunta ed ha deliberato la trasmissione del testo alle Camere. Nel frattempo, l'Esecutivo ha inteso promuovere una sede di confronto *alternativa* a quella della Conferenza unificata, sottoponendo il testo il parere della Conferenza Stato – Città ed autonomie locali, che ha espresso un orientamento favorevole di massima con alcuni rilievi, recepiti nel testo poi trasmesso alle Camere. Merita notare che tale

parere non era richiesto dalla legge delega ma è stato valutato dal Governo opportuno “politicamente” per mostrare la condivisione del testo almeno con una parte rilevante delle autonomie territoriali.

Le commissioni parlamentari e, in particolare, la commissione parlamentare per l’attuazione del federalismo fiscale hanno svolto un approfondito lavoro sul testo. La bicamerale ha approvato un parere molto articolato contenente ben 36 condizioni e 14 osservazioni sul testo. Tutte le condizioni sono state recepite dal Governo che ha, conseguentemente, deliberato il testo definitivo del decreto il 20 maggio 2010, emanato dal Presidente della Repubblica il 28 maggio 2010 (pubblicato in G.U. 11 giugno 2010, n. 134).

Il successo dell’intervento parlamentare è stato dettato, con ogni probabilità, dalla mancanza di una intesa in Conferenza. Sebbene questa sia la prima esperienza di applicazione della complessa procedura prevista dall’art. 2, commi 3 e ss., e, dunque, sia prematuro esprimere conclusioni sul “rendimento” dell’*iter*, si ritiene significativo comunque notare come non possa sussistere margine di modificabilità così ampio per schemi di decreto che abbiano ricevuto il suggello dall’intesa. Cosicché, letture del procedimento *de quo* che “esaltino” il ruolo del Parlamento debbono probabilmente considerare adeguatamente questo aspetto ed attendere, per una verifica, che l’*iter* parlamentare si snodi, secondo la previsione della legge delega, a partire dall’intesa in Conferenza unificata.

Qualche considerazione deve essere spesa anche sul perché il legislatore abbia avviato i percorsi di attuazione proprio dal “federalismo patrimoniale”. Si è trattato di una scelta quasi “obbligata” alla luce delle modifiche apportate alla legge n. 42 del 2009 dalla legge n. 196 del 2009 (riforma della contabilità, art. 2, comma 6, lett. c)). Infatti, il legislatore ha ritenuto di dover confermare l’esigenza che almeno un decreto legislativo fosse emanato entro il termine di un anno (senza, però, precisarne l’oggetto, come originariamente previsto: scelta costituzionalmente discutibile), ma ha previsto lo spostamento al 30 giugno 2010 della relazione concernente il quadro generale di finanziamento degli enti territoriali e ipotesi di definizione su base quantitativa della struttura fondamentale dei rapporti finanziari tra lo Stato, le regioni, le province autonome di Trento e di Bolzano e gli enti locali, con l’indicazione delle possibili distribuzioni delle risorse. Prima della trasmissione di tale relazione, il Governo non avrebbe potuto predisporre (per espressa previsione normativa) gli schemi di decreto legislativo concernenti i tributi, le partecipazioni e la perequazione degli enti territoriali. Gli oggetti che, astrattamente, potevano essere affrontati nel primo decreto, allora, erano unicamente il federalismo patrimoniale, l’ordinamento transitorio di Roma capitale, l’armonizzazione dei bilanci pubblici. Partire dal federalismo patrimoniale è

dipeso, dunque, dalla formulazione stessa della legge delega; non è mancata, certo, anche una componente politica nella scelta: ritornare ai beni pubblici nella loro concretezza patrimoniale e funzionale (come sottolinea L. Antonini, *Il primo decreto legislativo di attuazione*, cit., 3), anche se non sono mancate voci critiche legate alla mancanza di dati attendibili e completi sulla consistenza del patrimonio pubblico e sugli scenari complessivi del federalismo fiscale italiano.

### *3. Il “doppio binario” di trasferimento dei beni ed il trasferimento “diretto” (con una singolare norma sulla finanza provinciale).*

Una delle principali novità introdotte a seguito del parere parlamentare è il “doppio binario” di trasferimento dei beni: quest’ultimo, infatti, avviene sempre a titolo non oneroso secondo due procedimenti distinti, l’uno *diretto* (art.3, commi 1 e 2), l’altro *a richiesta* (art. 3, commi 3 e ss.).

Alcuni beni, infatti, sono direttamente trasferiti (a prescindere, cioè, dalla richiesta degli enti territoriali) con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, entro centottanta giorni dall’entrata in vigore del decreto. Tali beni sono (art.3, commi 1 e 2):

a) i laghi chiusi privi di emissari di superficie che insistono sul territorio di una sola Provincia (quindi beni riconducibili al demanio idrico) e le miniere, fatta eccezione per i giacimenti petroliferi e di gas nonché i siti di stoccaggio di gas naturale (con le relative pertinenze) che sono trasferiti alle Province;

b) i beni del demanio marittimo, con le relative pertinenze, ed i restanti beni del demanio idrico (rispetto a quelli trasferiti alle Province *sub a*)), ivi inclusi le opere idrauliche e di bonifica di competenza statale, sono trasferiti alle Regioni, eccezion fatta per i beni direttamente in uso alle amministrazioni statali, per i fiumi interregionali (art.5, comma 1, lett. *b*), n. 1)). Il decreto esclude altresì i laghi di dimensioni sovraregionali per i quali non sia intervenuta una intesa fra le Regioni interessate (art.5, comma 1, lett. *b*), n. 2)): si ritiene che tale intesa debba definire sia le aree di rispettiva competenza fra le diverse Regioni nonché forme e tempi di coordinamento nell’esercizio delle rispettive funzioni. In tal caso, dunque, può parlarsi di un *trasferimento condizionato sospensivamente*, nelle more del quale la proprietà e l’esercizio delle funzioni legislative ed amministrative rimangono in capo allo Stato.

E' opportuno formulare alcune osservazioni su queste scelte. Per quanto concerne i beni appartenenti al demanio idrico, così come individuati dall'art. 822 del codice civile, viene portato a compimento quanto sancito già dall' art. 86 del d. lgs. 112 del 1998, per il quale "alla gestione dei beni del demanio idrico provvedono le regioni e gli enti locali competenti per territorio". Il decreto, dunque, in questa parte si limita a consolidare in capo alla Regione o alla Provincia la titolarità del bene e l'esercizio delle funzioni amministrative. Anche per il demanio marittimo, la disposizione comporta il consolidamento in capo all'ente regionale del titolo proprietario e delle funzioni amministrative, con conseguente assunzione della potestà legislativa in tema di canoni, come riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale (C. cost. 427 del 2004). In realtà, per tutti e due i demani, il decreto legislativo fissa un limite preciso al potere dominicale: infatti, l'art. 4, comma 1, stabilisce che tali beni (insieme a quelli appartenenti al demanio aeroportuale) rimangano assoggettati al regime demaniale stabilito dal codice civile e che l'eventuale passaggio al patrimonio sia dichiarato dallo Stato, sempre nelle forme previste dall'art. 829 c.c. Si stabilisce altresì che non possano essere costituiti diritti di superficie. Tali limitazioni, ascrivibili al potere statale di fissare norme di principio in materia di attribuzione del patrimonio degli enti territoriali (ai sensi dell'art. 119, comma sesto, Cost.), in realtà riservano allo Stato ancora il potere di delimitare ciò che è bene demaniale: anzi, *rectius*, ciò che non lo è più.

Le miniere di proprietà statale e le relative pertinenze ubicate su terraferma sono trasferite alle Province. Il trasferimento automatico esclude i giacimenti petroliferi e di gas nonché i siti di stoccaggio di gas naturale. Le miniere di proprietà dello Stato fanno parte del patrimonio indisponibile ai sensi dell'art. 826 c.c. Per effetto del decreto, tuttavia, le miniere (pur con tutte le eccezioni rammentate) passeranno al patrimonio disponibile, salvo che i DPCM di trasferimento non dispongano, espressamente e per ogni singola miniera, il mantenimento nel patrimonio indisponibile.

In questo contesto, desta qualche sorpresa la disposizione di cui all'art.3, comma 2, del decreto: essa prevede che una quota dei proventi dei canoni ricavati dall'utilizzazione del demanio idrico trasferito alle Regioni sia destinato da ciascuna Regione alle Province, in una porzione definita con una intesa conclusa fra l'ente regionale e le singole Province sulle quali insistano beni del demanio idrico. Questa intesa deve tenere conto delle risorse idriche presenti sul territorio provinciale e delle funzioni amministrative effettivamente esercitate, sulla base delle legislazioni regionali, dalle province. Decorso inutilmente un anno dall'entrata in vigore del decreto senza che l'intesa sia conclusa, spetta allo Stato, nell'esercizio del potere sostitutivo (*ex art. 8 della legge n. 131 del 2003 che attua l'art. 120,*

comma secondo, Cost.) e nel rispetto dei criteri stabiliti dal decreto, fissare la quota. Si tratta, infatti, di una norma di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario: appare quantomeno dubbio che il legislatore delegato potesse, prima della trasmissione della relazione al Parlamento, affrontare questo “capitolo” che si pone al crocevia fra la materia tributaria, quella del coordinamento finanziario e quella della perequazione, atteso che il legislatore pare aver voluto attribuire alla Provincia sul piano finanziario ciò che essa non ha avuto in termini di “beni”. Secondariamente, la previsione di una ipotesi di *intesa* fra Regione e Provincia appare del tutto singolare: sia perché non è chiaro se l’intesa debba essere una sola a livello regionale oppure una per ciascuna provincia, sia perché nulla viene detto del regime giuridico e del procedimento da seguire, salvo che, in mancanza, scatta il “potere sostitutivo” c.d. straordinario *ex art. 120 Cost.*, sebbene non se ne ravvisino i presupposti sostanziali legittimanti (in particolare, l’unico che potrebbe essere richiamato è la tutela dell’unità giuridica od economica, rimessa in capo allo Stato come «ultimo responsabile del mantenimento della unità e indivisibilità della Repubblica garantita dall’articolo 5 della Costituzione»: così, C.cost. 43 del 2004).

Appare evidente, dunque, quali siano le difficoltà pratiche per la conclusione dell’intesa prevista dal decreto. Così come non è scevra di difficoltà l’ipotesi della determinazione da parte dello Stato della *quota* da destinare alle Province, in sede di potere sostitutivo: tale decisione, infatti, presuppone una conoscenza della realtà territoriale, della dinamica del gettito e dell’assetto delle funzioni che solo il confronto interistituzionale a livello regionale pare in grado di definire in maniera equilibrata.

#### *4. Trasferimento “a richiesta”: la procedura.*

Il trasferimento “a richiesta” coinvolge direttamente la responsabilità degli enti territoriali: sulla base di un procedimento che sarà descritto, ciascun ente dovrà predisporre un “progetto di valorizzazione” di un determinato bene e presentare allo Stato una documentata domanda di attribuzione.

I beni oggetto di questa procedura sono individuati, ai sensi dell’art.3, comma 3, entro centottanta giorni dall’entrata in vigore del decreto legislativo, con un DPCM, da adottarsi previa intesa in Conferenza unificata. Il DPCM conterrà un elenco di beni, individuati

singolarmente o per gruppi, con una serie di “elementi informativi”: stato giuridico del bene; consistenza; valore; entrate derivanti dall’uso (da parte dell’amministrazione o di terzi); costi di gestione.

Scatta poi la seconda fase dell’operazione. Gli enti territoriali entro sessanta giorni presentano all’Agenzia del demanio una *domanda di attribuzione* di uno o più beni fra quelli contenuti nel DPCM (art.3, comma 4). La domanda di attribuzione sottoscritta dal legale rappresentante dell’ente deve contenere una relazione nella quale dar conto delle finalità per le quali si richiede l’attribuzione del bene, delle modalità di utilizzazione, della tempistica prevista, dei profili di sostenibilità economico-finanziaria e della destinazione finale del bene. La *relazione* ha ad oggetto l’ipotesi di valorizzazione che l’ente intende realizzare, qualora gli venga assegnato il bene. E’ questo il “perno” intorno al quale ruota l’intera disciplina: non è un semplice trasferimento, ma un trasferimento sottoposto all’onere di indicazione del modo in cui si intende garantirne la «massima valorizzazione funzionale» (art.1, comma 2). Peraltro, l’art. 2, comma 4, rimanda agli Statuti degli enti quanto alle forme di consultazione popolare, anche in forma telematica che possono realizzarsi al fine di garantire processi partecipativi alla definizione del contenuto della proposta di valorizzazione. Ciascun ente, poi, sarà tenuto ad assicurare l’informazione della collettività circa il processo di valorizzazione in corso, anche tramite divulgazione sul proprio sito internet istituzionale.

Entro i successivi sessanta giorni, con un ulteriore DPCM sono attribuiti i beni agli enti territoriali, sulla base delle richieste presentate e sentiti le Regioni e gli enti locali interessati. L’attribuzione può avvenire anche per quote indivise, prevedendosi una contitolarità di alcuni beni fra due o più enti: opzione, tuttavia, che pare difficile da realizzare e da gestire.

L’efficacia del DPCM decorre dalla pubblicazione in Gazzetta ufficiale e costituisce titolo per la trascrizione e la voltura catastale a favore degli enti territoriali. Il procedimento, dunque, arriva a conclusione con questo atto di attribuzione.

Rimane da chiarire quali siano i margini di “discrezionalità” nella valutazione della richiesta e, dunque, nella decisione sul trasferimento del bene: dalla trama normativa del decreto, sembra ricavarsi che lo Stato goda di un margine apprezzabile di scelta, anche perché, ai sensi dell’art.2, comma 3, il bene può essere attribuito ad un ente appartenente ad un diverso livello di governo, il quale abbia presentato una domanda di attribuzione (riferita al medesimo bene). Se, infatti, tale concorrenza è possibile, significa che non esiste alcun automatismo fra un determinato bene o categoria di beni e un determinato livello di governo. Ai sensi dell’art. 2, comma 5, lett. a), pare che i beni spettino in linea generale ai Comuni salvo che «esigenze di carattere unitario richiedano l’attribuzione a Province, Città metropolitane o Regioni quali

livelli di governo maggiormente idonei a soddisfare le esigenze di tutela, gestione e valorizzazione tenendo conto del rapporto che deve esistere tra beni trasferiti e funzioni di ciascun livello istituzionale» (in dottrina si è parlato di un “principio preferenziale a favore dei Comuni”: così, F. Pizzetti, *Il federalismo demaniale: un buon segnale verso un federalismo fiscale “ben temperato”*, in *Le Regioni*, 1-2, 2010, 5).

Ritorna anche in questo passaggio, la centralità della relazione allegata alla domanda di attribuzione: gli enti hanno l’*onere* di argomentare, nella richiesta, la loro peculiare idoneità (anche finanziaria, art.2, comma 5, lett. *c*), e competenziale (art.2, comma 5, lett. *d*)) a diventare destinatari di un determinato bene o gruppo di beni. La disciplina del decreto legislativo risulta così informata ai principi di *differenziazione* e di *adeguatezza* che condurranno ad un trasferimento privo di criteri predeterminati ma legato alle situazioni concrete: anzi, potrebbe sostenersi che il trasferimento sarà efficace se rifuggendo da rigidi schematismi o automatismi consentirà di apprezzare le reali potenzialità di valorizzazione dei singoli enti.

##### *5. (segue). I beni esclusi dal trasferimento.*

Il decreto legislativo stabilisce che una serie di beni, sia demaniali che patrimoniali, non siano oggetto di trasferimento, né diretto né a richiesta. Si tratta dei beni, patrimoniali o demaniali, afferenti ad una (non precisata) categoria denominata di “rilevanza nazionale”, di cui già l’art. 19 della legge delega n. 42 del 2009 esclude il trasferimento agli enti territoriali. Si può concludere, dunque, che i beni trasferibili a richiesta siano determinati come “categoria residuale”, ovvero sia come i beni diversi da quelli trasferiti direttamente e da quelli esclusi per effetto del decreto.

Alcune esclusioni sono precisamente individuate: i beni costituenti la dotazione della Presidenza della Repubblica (art.5, comma 7); i beni in uso, a qualsiasi titolo, alle Camere del Parlamento, alla Corte costituzionale ed agli altri organi di rilevanza costituzionale (Consiglio superiore della Magistratura, Consiglio nazionale dell’economia e del lavoro, ecc.); i porti e gli aeroporti di rilevanza economica nazionale e internazionale; le *reti* di interesse statale, inclusa quella stradale e quella energetica; le strade ferrate in uso di proprietà dello Stato; i parchi nazionali e le riserve naturali statali. Sono altresì esclusi i fiumi di ambito sovra regionale (art. 5, comma 1, lett.b), *n. 1*)). Sono infine esclusi i beni oggetto di accordi o intese

con gli enti territoriali per la razionalizzazione o la valorizzazione dei rispettivi patrimoni immobiliari *sottoscritti* alla data di entrata in vigore del presente decreto: quest'ultima disposizione, tuttavia, genera l'effetto paradossale di prevedere l'esclusione di un bene per il quale siano stati tempestivamente sottoscritti ed attuati accordi o intese, ma non di quelli per i quali gli enti territoriali non abbiano ancora concluso accordi ma solo avviato (e talora protratto a lungo) le trattative (oppure beni per i quali l'intesa sia stata conclusa ma non abbia ancora avuto attuazione). Tali enti non avranno più alcun interesse a concluderli, dal momento che potranno ricevere i beni a titolo non oneroso.

Ulteriori beni "esclusi" sono invece individuati dall'Agenzia del demanio a conclusione di un processo particolarmente complesso disciplinato dall'art.4, commi 2 e 3. Si tratta dei beni immobili in uso per comprovate esigenze ed effettive finalità istituzionali alle amministrazioni dello Stato (anche ad ordinamento autonomo), dalle Agenzie individuate dal decreto legislativo n. 300 del 1999. Le amministrazioni interessate debbono trasmettere all'Agenzia del demanio entro novanta giorni dall'entrata in vigore del decreto (23 settembre 2010), l'elenco dei beni immobili di cui richiedono l'esclusione, motivando adeguatamente la richiesta. Quale sia il margine di discrezionalità dell'Agenzia del demanio nel valutare le richieste non è del tutto chiaro. Sicuramente l'Agenzia può, per espressa previsione del decreto, richiedere chiarimenti ed integrazioni alle amministrazioni sulle motivazioni trasmesse, anche con la finalità di conseguire un'ulteriore riduzione degli oneri a carico dello Stato per locazioni passive. Non pare possibile, però, immaginare che in assenza di una espressa previsione legislativa l'Agenzia possa togliere dall'elenco trasmesso un bene allorché, ad esempio, l'amministrazione non abbia fornito i chiarimenti necessari o li abbia forniti in maniera incompleta: in tal modo, l'Agenzia andrebbe ad incidere fortemente sull'assetto organizzativo e funzionale di altre amministrazioni dello Stato senza un fondamento legislativo chiaro. Si deve richiamare la previsione, dal sapore sanzionatorio, per le amministrazioni che risultino inadempienti all'onere di motivazione: la pubblicazione su internet di tutte le motivazioni pervenute che, oltre ad un'efficacia pubblicitaria, potrebbe legittimare accertamenti e provvedimenti *diversi* da parte di altre amministrazioni.

Sul provvedimento del direttore occorre acquisire il parere della Conferenza unificata: anche in questo caso, richieste di esclusione eccessive o mal motivate potranno essere evidenziate dagli enti territoriali.

All'esito della procedura, dunque, sussisteranno due elencazioni di beni: una prima, di cui si è già detto, adottata con DPCM e contenente l'elenco dei beni trasferibili; una seconda, adottata con provvedimento del direttore dell'Agenzia del demanio, contenente i beni esclusi. Un

possibile effetto, sebbene tutto da verificare, potrebbe essere quello di fornire finalmente un quadro completo della consistenza del “patrimonio” pubblico: sarebbe già questo un risultato notevole, considerato che altri tentativi normativi, anche recenti (ad esempio, da ultimo, art.2, comma 222, legge n. 191 del 2009), hanno fornito informazioni parziali, incomplete e di difficile verifica. Bisogna notare, però, come non giochi a favore di questo obiettivo il breve lasso di tempo che il legislatore ha previsto per la realizzazione delle esclusioni.

*6. Procedimenti speciali per alcune tipologie di beni e problemi di compatibilità con la legge delega.*

Il decreto legislativo 85/2010 prevede due “percorsi” speciali riferiti ai beni immobili comunque in uso al Ministero della Difesa (art. 5, comma 4) ed ai beni appartenenti al patrimonio culturale (art.5, comma 5).

Per i beni c.d. della “difesa”, il legislatore delegato ha dovuto prendere atto delle numerose disposizioni legislative già vigenti aventi ad oggetto quei beni. Così, l’art. 5, comma 4, esclude dal trasferimento i beni immobili comunque in uso al Ministero della difesa purché ricadenti in una serie di categorie che lo schema individua: in particolare, si rammentano quelli utilizzati per le funzioni di difesa e sicurezza nazionale, quelli oggetto delle procedure di dismissione e riallocazione in relazione alle esigenze di funzionamento, ammodernamento e manutenzione dei mezzi delle Forze armate nonché quelli ancora funzionali alla realizzazione dei programmi di riorganizzazione dello strumento militare, così come quelli oggetto delle procedure di cui alla legge n. 191 del 2009 (si ritiene che il legislatore voglia riferirsi alla disciplina di cui all’art.2, commi 189-192). Il decreto stabilisce il termine di un anno per l’adozione di un DPCM ricognitivo dei beni che, non ricompresi nelle predette procedure, possono essere attribuiti.

La seconda categoria di beni per i quali è prevista una forma speciale di trasferimento è quella dei beni appartenenti al patrimonio culturale. L’art. 5, comma 7, infatti, consente che beni appartenenti al demanio culturale o, comunque, inalienabili possano essere trasferiti entro un anno agli enti territoriali ai sensi dell’art. 54, comma 3, del Codice dei beni culturali e del paesaggio (d. lgs. 22 gennaio 2004, n. 42), nel quadro di specifici accordi di valorizzazione e dei programmi e piani strategici di sviluppo culturale (definiti ai sensi dell’art.112, comma 4, del predetto codice). Il decreto legislativo compie la scelta di non innovare, *in parte qua*, la

normativa vigente e consentire che i trasferimenti possano avvenire nei limiti e con le procedure attualmente previste. Tali trasferimenti non alterano il regime dei beni ma consentono solo una migliore allocazione territoriale degli stessi a vantaggio del godimento da parte delle collettività territoriali.

Si deve notare, però, come l'art. 19, comma 1, lett. d) della legge delega consenta il trasferimento agli enti territoriali anche dei beni culturali, salvo una limitata porzione definita espressamente «beni appartenenti al patrimonio culturale nazionale». Ma nella disposizione del decreto legislativo manca ogni riferimento a tale categoria: anzi, esso rinvia al codice senza innovarne le procedure, al punto tale che la delega potrebbe considerarsi quasi non esercitata sul punto. Del pari, possono nutrirsi perplessità derivanti dall'aver previsto per i beni della difesa percorsi al di fuori delle procedure ordinarie di trasferimento, in assenza di una esplicita previsione nella legge delega.

#### *7. Il regime dei beni non richiesti e le successive attribuzioni.*

L'introduzione del meccanismo della richiesta libera da parte degli enti locali può comportare anche che beni, specialmente se affetti da degrado o abbandono, non siano richiesti da alcun ente territoriale. In tal caso, l'art. 3, comma 6, prevede che con un DPCM i beni non richiesti siano trasferiti in un *patrimonio vincolato*, affidato all'Agenzia del demanio o alla amministrazione che lo ha in cura (attualmente, pare doversi intendere), che può provvedere alla valorizzazione e alienazione, d'intesa con gli enti territoriali interessati, nell'ambito di accordi di programma ( ai sensi dell'art. 34 del Testo unico degli enti locali) o protocolli di intesa. Dunque, per un periodo massimo di trentasei mesi, tali beni sono affidati ad una sorta di *amministrazione condivisa*, che, da un lato, limita i *poteri dominicali* dello Stato e, dall'altro, responsabilizza gli enti territoriali rispetto ad un progetto di valorizzazione. Decorso i trentasei mesi senza la stipula dell'accordo di programma o del protocollo, i beni rientrano nella piena disponibilità dello Stato, il quale, pertanto, può assumere qualsiasi determinazione in merito alla loro sorte, ivi inclusa quella di riassegnarli con i decreti biennali (ai sensi dell'art.7).

Il *patrimonio vincolato*, dunque, è un regime giuridico peculiare nel quale, ferma restando la titolarità dei beni in capo allo Stato, l'amministrazione dei medesimi avviene in forma

congiunta, con l'impiego di risorse sia statali che degli enti territoriali. La costituzione del patrimonio vincolato avviene con DPCM adottato ai sensi dell'art.3, comma 3.

L'art.7 del decreto prevede poi decreti biennali di attribuzione di beni del patrimonio o del demanio. Il legislatore ha mostrato di intendere il processo di trasferimento non come occasionale bensì come un processo dinamico destinato a durare nel tempo. Così, qualora ulteriori beni si rendano disponibili (ad esempio, in quanto non più funzionali alle esigenze delle pubbliche amministrazioni statali oppure pervenuti allo Stato come donazione o come eredità), con DPCM si provvederà a stilare ulteriori elenchi di beni da sottoporre alle richieste degli enti territoriali.

Accanto a queste ipotesi, il legislatore delegato ha preso in considerazione anche l'eventualità di *beni dimenticati* (art.7, comma 2). Infatti, qualora beni non siano inseriti nei DPCM né nei provvedimenti di esclusione del direttore dell'Agenzia del demanio, gli enti territoriali possono comunque "segnalare" il bene e richiederlo, allegando alla richiesta una relazione attestante i benefici derivanti alle pubbliche amministrazioni da una diversa utilizzazione o da una migliore valorizzazione in sede locale. I beni sono poi attribuiti nell'ambito dei decreti biennali di attribuzione (art.7, comma 1). La norma introduce, così, un ulteriore *canale peculiare* di individuazione di beni dimenticati o, anche, nuovi beni (eventualmente resisi disponibili) su segnalazione di *interesse* da parte degli enti territoriali.

Infine, un'ultima previsione che merita di essere commentata è quella di cui all'art.8. Si prevede l'istituzione di un sistema di "consultazioni" fra gli enti territoriali e le amministrazioni periferiche dello Stato, «al fine di assicurare la migliore utilizzazione dei beni pubblici per lo svolgimento delle funzioni pubbliche primarie attribuite». Potranno essere addirittura convocate apposite Conferenze di servizi istruttorie, coordinate dal Presidente della Giunta regionale o da un suo delegato. In verità, l'esito di queste consultazioni ha solo una valenza "informativa" e "politica": infatti, «le risultanze delle consultazioni sono trasmesse al Ministero dell'economia e delle finanze ai fini della migliore elaborazione delle successive proposte di sua competenza». Il legislatore, tuttavia, non ha voluto rendere questo momento del tutto scisso rispetto al complesso processo di trasferimento di beni: si è previsto, infatti, che gli esiti delle consultazioni possano essere richiamate quali argomenti a sostegno delle richieste avanzate da ciascun ente.

8. Il “destino” dei beni trasferiti fra enti territoriali e Stato. In particolare, alienazione e conferimento in fondi.

Il momento del trasferimento dallo Stato all’ente territoriale si realizza, ai sensi dell’art.4, comma 2, con la pubblicazione in Gazzetta ufficiale dei DPCM di attribuzione. Salvo i casi visti in precedenza (enunciati all’ art.4, comma 1), il trasferimento determina altresì il passaggio dal regime demaniale o patrimoniale indisponibile a quello disponibile: così, possono costituirsi sui beni diritti in favore di terzi e, soprattutto, possono essere alienati.

Deve essere chiarito che il “destino” naturale del bene trasferito pare essere quello di rimanere in proprietà dell’ente territoriale e di essere destinato o all’esercizio di funzioni o alla fornitura di servizi pubblici oppure più genericamente messo a disposizione delle collettività territoriali. Altre vicende, che pure potrebbero considerarsi “fisiologiche” nel quadro della gestione autonoma dei beni, sembrano invece essere ricondotte ad ipotesi residuali e, dunque, sottoposte ad una disciplina peculiare. Ci si riferisce, in particolare, all’alienazione del bene ed al conferimento in fondi di valorizzazione immobiliare.

L’alienazione del bene si presenta come uno dei profili più delicati del decreto legislativo. Essa, infatti, entra in “tensione”, almeno idealmente, col proposito esplicitato in più parti dal legislatore, di condurre ad una valorizzazione dei beni a vantaggio delle collettività locali. Tuttavia, non può escludersi a priori che l’unica forma di valorizzazione del bene sia, appunto, la sua alienazione e l’impiego delle risorse comunque a vantaggio della collettività locale. Il decreto non preclude tale possibilità, ma pone una serie di penetranti condizioni.

L’alienazione dei beni è esclusa per gli enti locali (quindi, non per le Regioni) che si trovino in stato di dissesto finanziario ai sensi dell’art. 244 del Testo unico degli enti locali. La disposizione intende evitare vendite “a buon mercato” per incamerare risorse: eppure, ciò che qui è escluso, sembrerebbe addirittura essere imposto dalla legge delega, allorché, trattando di sanzioni per gli enti in dissesto, richiede l’introduzione «nei confronti degli enti meno virtuosi rispetto agli obiettivi di finanza pubblica di un sistema sanzionatorio (...), fino alla dimostrazione della messa in atto di provvedimenti, fra i quali anche l’alienazione di beni mobiliari e immobiliari rientranti nel patrimonio disponibile dell’ente (...)» (art. 17, comma 1, lett. e) della legge n. 42 del 2009).

Per gli enti *non* in dissesto, l’alienazione è disciplinata da due disposizioni, fra loro sostanzialmente analoghe (art. 9, comma 5 e art. 4, comma 3). Si prevede che, qualora l’ente voglia alienare un bene immobile, debba previamente “valorizzarlo” attraverso varianti allo strumento urbanistico. Solo in seguito a questa misura si dovrà rivolgere una richiesta di

attestazione in ordine alla congruità del valore di trasferimento del bene all'Agenzia del demanio o del territorio. Nulla viene detto circa l'eventuale esito negativo di tale attestazione: se tale "attestazione" avesse un effetto interdittivo, infatti, essa attribuirebbe ad una amministrazione statale un potere amministrativo particolarmente incidente nella sfera di autonomia degli enti territoriali che "svuota" sostanzialmente il contenuto dei poteri dell'ente rispetto al bene. Diversamente accadrebbe se l'attestazione avesse solo una funzione informativa: in tal caso, non vi sarebbe lesione dell'autonomia dell'ente quanto, invece, la previsione di una forma di trasmissione di dati utili, in ipotesi, all'attivazione di altri strumenti di controllo e verifica. La formulazione della disposizione, tuttavia, fa propendere per la prima ipotesi.

Alternativamente all'alienazione, l'art. 6 prevede che l'ente territoriale possa conferire il bene in un fondo comune di investimento immobiliare. In questo caso, prima del conferimento, l'ente dovrà "valorizzarlo" mediante l'approvazione dello strumento urbanistico, onde aumentare il valore della quota di spettanza dell'ente. La congruità del valore del conferimento dovrà essere attestata dall'Agenzia del demanio o dall'Agenzia del territorio (su tale attestazione valgono le medesime considerazioni di cui sopra).

A seguito dell'alienazione, il 75% delle risorse nette derivanti dall'alienazione degli immobili del patrimonio disponibile e dalla cessione delle quote dei fondi immobiliari è destinata alla riduzione del debito dell'ente e, solo in assenza di debito o per la rimanente parte, a spese di investimento; il 25% è destinata allo Stato e, in particolare, al Fondo per l'ammortamento dei titoli di Stato.

Si noti che la previsione di questo sistema di "limiti" comporta la permanenza di poteri statali sul versante amministrativo che mal si conciliano con la spettanza allo Stato del solo potere di determinazione dei "principi generali" di attribuzione dei beni agli enti territoriali, con l'esito che l'autonomia di quest'ultimi risulta pur sempre condizionata e limitata al di là di quanto sancito dal testo costituzionale (e, si aggiunga, al di fuori di quanto previsto dalla legge delega).

## 9. Effetti finanziari dell'attribuzione dei beni: alcune questioni aperte.

L'art. 9 del decreto può essere definito come una delle pietre angolari del c.d. "federalismo patrimoniale": infatti, a dispetto della rubrica (*Disposizioni finali*), esso contiene la disciplina finanziaria che dovrebbe sorreggere l'intero trasferimento di beni.

L'art. 9, comma 2, dispone la riduzione dei trasferimenti, a qualsiasi titolo spettanti all'ente al quale è attribuito il bene, per un importo pari alle minori entrate erariali direttamente connesse alla perdita della qualifica proprietaria da parte dello Stato. Le modalità applicative saranno determinate con un DPCM. La *Relazione tecnica* (il cui contenuto "tipico" è – giova rammentarlo – determinato dall'art.2, comma 3, della legge n. 42 del 2009) allegata al provvedimento, assicura che «la rideterminazione dei trasferimenti erariali agli enti territoriali» consente di «compensare le minori entrate» (stimate, nel complesso, in 189 milioni di euro) e «garantisce la neutralità finanziaria dell'operazione» (imposta dalla legge delega e confermata dall'art. 9, comma 6 del decreto in commento).

Il decreto prevede solo l'ipotesi della «riduzione» di risorse. Tuttavia, un numero significativo di beni non produce cespiti ma, al contrario, determina esclusivamente oneri di gestione correlati alla proprietà del bene, attualmente gravanti sul bilancio dello Stato. Sebbene la Conferenza Stato – Città e autonomie locali avesse chiesto di introdurre la possibilità di una revisione del *quantum* delle risorse trasferite tanto *in melius* quanto *in peius*, a seconda delle tipologie di beni trasferiti e della capacità dei medesimi di produrre cespiti imputabili ai bilanci degli enti territoriali, tale richiesta non è stata accolta. E', però, stata introdotta una clausola per la quale un DPCM dovrà assicurare la coerenza e la contestualità fra la riallocazione delle funzioni e la dotazione delle risorse umane e finanziarie.

Unica novità significativa è costituita dall'esclusione dell'applicazione alle procedure di spesa relative ai beni trasferiti dei vincoli relativi al patto di stabilità, limitatamente all'importo delle spese già sostenute dallo Stato per la gestione e manutenzione dei beni. Anche in tal caso, criteri e modalità per l'individuazione dell'importo per ciascun bene sono determinati con DPCM.

Sorgono, tuttavia, alcune perplessità dalla lettura della disposizione. In primo luogo, la disposizione si muove, per così dire, nel "vuoto", segnando solo alcune linee di tendenza in assenza di dati precisi: infatti, il *quantum* delle riduzioni dei trasferimenti o le modalità attuative delle norme non sono determinati poiché non sono determinabili i beni interessati dal provvedimento né gli eventuali vincoli che sugli stessi saranno imposti.

Il rinvio delle modalità attuative della disposizione a più DPCM presenta problematiche sia in termini di sistema delle fonti sia di rapporti fra Governo e sistema delle autonomie. Sotto il primo profilo, infatti, il rinvio di porzioni rilevanti della disciplina finanziaria a fonti secondarie rende, almeno in parte, *incognito* il contenuto del decreto legislativo, sottraendolo in generale al procedimento previsto dalla legge delega e, in particolare, al controllo parlamentare. Secondariamente, i DPCM attuativi previsti dall'art. 9 non prevedono alcun coinvolgimento del sistema delle Conferenze: una scelta di segno diverso sarebbe stata non solo opportuna, ma addirittura costituzionalmente necessaria, trattandosi di esercizio di poteri amministrativi in materia di “coordinamento della finanza pubblica” necessari ad individuare modalità e tempi di applicazione delle disposizioni finanziarie.

#### *10. Uno sguardo “complessivo”: una opportunità assediata da molti problemi.*

Come è stato notato dai primi commentatori, «per la prima volta dall'unificazione italiana (...) il patrimonio pubblico non è più concepito come patrimonio dello Stato salvo quello che è nella titolarità delle regioni e degli enti territoriali. Esso diventa ora l'insieme dei beni pubblici posseduti dai diversi livelli di governo, nei quali, ex art. 114 Cost., si articola la nostra Repubblica» (V. Nicotra – F. Pizzetti, *Federalismo demaniale: il primo passo nell'attuazione del federalismo fiscale*, in [www.astridonline.it](http://www.astridonline.it)).

La previsione poi di una generale appartenenza dei beni al *patrimonio disponibile*, salvo diversa previsione legislativa o dei DPCM attuativi, costituisce la coerente conseguenza di un percorso che mette in campo responsabilità e capacità di governo degli enti territoriali, chiamati a “restituire” ai territori ed alle comunità locali beni pubblici sia per lo svolgimento di funzioni e servizi pubblici sia per offrire un terreno fertile per lo sviluppo del principio di sussidiarietà orizzontale. Ciò può avvenire, addirittura, con effetti migliorativi della finanza pubblica tramite l'affidamento al mercato di beni non necessari ed un più razionale utilizzo di quelli necessari.

Se questa è l'opportunità, deve però notarsi come il dettato normativo non sempre sia facilmente “leggibile” e coerente con questo obiettivo finale.

La disciplina del decreto individua esclusivamente una *procedura* e nulla dice circa la reale consistenza dei beni trasferibili e la consistenza dei beni futuri. Solo all'esito dei circa dieci DPCM di attuazione, insieme al provvedimento del Direttore dell'Agenzia del Demanio

(art.5, comma 3) di esclusione di beni, potrà formularsi una valutazione compiuta sulla operazione, anche sotto il profilo del contenimento della spesa pubblica.

Alcune perplessità sorgono anche a proposito del sistema di controlli e di condizioni penetranti (ad esempio, la più significativa: la previsione del potere sostitutivo, la verifica di congruità del corrispettivo e delle condizioni per l'alienazione od il conferimento del bene in un fondo immobiliare). Se, infatti, «l'attribuzione dei beni agli enti territoriali (...) può trasformarsi in una reale e concreta opportunità a condizione che questi ultimi dispongano di un soddisfacente livello di autonomia nella loro gestione e che vengano eliminati, per quanto possibile, i vincoli di destinazione e di indisponibilità eventualmente posti su di essi» (F. Scuto, *Il "federalismo patrimoniale" come primo "atto" del legislatore delegato nell'attuazione della legge n. 42/2009 sul federalismo fiscale*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it)), il legislatore delegato si è mostrato invece assai "preoccupato" che dal decreto potessero risultare compromessi l'equilibrio della finanza pubblica o la corretta gestione del patrimonio pubblico. Una preoccupazione non infondata legata alle esperienze non sempre brillanti realizzate in passato.

In queste scelte normative, ad avviso di chi scrive, può leggersi tutto il paradosso del regionalismo italiano: il riconoscimento di "autonomia" nei confronti degli enti territoriali non viene né incentivato con un meccanismo adeguato di premi e sanzioni (salvo vedere l'attuazione dell'art. 17 della legge n. 42 del 2009), né messo alla prova, dato che residua pur sempre un controllo dal centro che rischia di infiacchire la responsabilità politica degli amministratori, delle strutture amministrative degli enti territoriali, delle formazioni sociali che intendano partecipare all'operazione di "valorizzazione". Emblematica, a tal proposito, è la previsione non solo di un *progetto di valorizzazione* ai fini dell'attribuzione del bene ma anche di un potere sostitutivo statale (art. 3, comma 5) nel caso in cui tale progetto non venga portato a compimento, con ciò escludendo ogni ipotesi di modifica, anche radicale, dello stesso.

Da un punto di vista metodologico, inoltre, tanto la legge n. 42 del 2009 quanto i decreti di attuazione, debbono essere letti nel quadro delle scelte compiute dal legislatore successivo, data la *trasversalità* delle materie toccate dal c.d. "federalismo fiscale". Alcune *interferenze* si sono già rilevate fra il decreto in commento e le scelte compiute con la legge finanziaria per il 2010 (n. 191 del 2010) in tema di beni c.d. della "difesa" e di "censimento" dei beni pubblici. Più di recente, basti pensare al decreto legge n. 78 del 2010 (convertito, con modificazioni, dalla legge n. 122 del 2010) che in un contesto di razionalizzazione della spesa pubblica complessiva, ha previsto significativi tagli nei trasferimenti erariali agli enti territoriali, che si

riflettono inevitabilmente sulla *compatibilità finanziaria* dell'operazione di valorizzazione dei beni.

Per queste ragioni, l'*opportunità* offerta dal decreto è “assediata” da una serie di dubbi che conducono, per il momento, a “sospendere” il giudizio: trattandosi di un *tassello* del complesso *mosaico* del federalismo fiscale, infatti, occorrerà attendere la compiuta ridefinizione degli assetti dell'autonomia di spesa e di entrata, nonché della perequazione, per comprendere se vi siano le condizioni perché quella *opportunità* sia colta pienamente.