

Ar2



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI MILANO

Università della Montagna
Centro di Ricerca Coordinata Ge.S.Di.Mont.
sede decentrata a Edolo
dell'Università degli Studi di Milano
via Morino, 8 – Edolo (BS)
tel. 0250330500
email: corso.edolo@unimi.it



Progetto FISR–MIUR “Italian Mountain Lab”
Ricerca e innovazione per l’ambiente
e il territorio di montagna, finanziato
con delibera dell’1.12.2016 del
Comitato Interministeriale per la
Programmazione Economica

Matteo Carrer

Diritto e montagna

Elementi per un'indagine costituzionale

Presentazione di
Anna Giorgi





Aracne editrice

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

Copyright © MMXVIII
Giacchino Onorati editore S.r.l. – unipersonale

www.giacchinoonoratieditore.it
info@giacchinoonoratieditore.it

via Vittorio Veneto, 20
00020 Canterano (RM)
(06) 45551463

ISBN 978-88-255-1199-4

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,
di riproduzione e di adattamento anche parziale,
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: ottobre 2018

Indice

- 7 *Presentazione*
Anna Giorgi
- 9 *Introduzione*
- 19 *Capitolo I*
L'art. 44, co. 2° Cost. e la sua genesi
- 1.1. La disposizione. Cenni introduttivi, 19 – 1.2. Il dibattito in Assemblea Costituente dalla riforma agraria alla montagna, 22 – 1.3. L'emendamento Gortani: genesi e sorte, 26 – 1.4. Linee interpretative sull'art. 44, co. 2° Cost., 30 – 1.4.1. *Il rapporto tra il primo e il secondo comma*, 31 – 1.4.2. *La riserva di legge*, 34 – 1.4.3. *Assistenzialismo o valorizzazione*, 37 – 1.4.4. *Territorio, ambiente, società*, 39 – 1.5. La norma nella dottrina tra riflessione sulla proprietà e sistematica, 41.
- 47 *Capitolo II*
Indagine sulla definizione giuridica di montagna
- 2.1. Monti, montagna, territori montani e zone montane, 47 – 2.2. Ricostruzione dell'evoluzione della normativa, 48 – 2.3. Il fondamento dell'attuazione costituzionale: la l. 991/1952, 51 – 2.3.1. *I Comuni montani*, 53 – 2.3.2. *La montagna legale*, 55 – 2.3.3. *Il dato normativo contestualizzato*, 59 – 2.4. Verso le “nuove” norme, 62 – 2.5. Regionalizzazione e dispersione della definizione, 68 – 2.6. Il contributo della normativa comunitaria e dell'Unione Europea, 72 – 2.7. La Strategia nazionale per le aree interne, 76 – 2.8. Definizione, delimitazione e problemi connessi, 79.
- 83 *Capitolo III*
Regioni e montagna
- 3.1. Prospettiva d'analisi, 83 – 3.2. L'autonomia statutaria e la montagna, 86 – 3.2.1. *Ricognizione degli Statuti speciali*, 87 – 3.2.2. *Ricognizione degli Statuti ordinari*, 91 – 3.3. La competenza legislativa tra Stato e Regioni, 101 – 3.4. Un'analisi per materie, 105 – 3.4.1. *Agricoltura*, 107 – 3.4.2. *Energia, tutela dell'ambiente, foreste*, 114 – 3.4.3. *Comunità montane e associazioni di enti locali*, 118 – 3.4.4. *Ordinamento sportivo*, 124 – 3.4.5. *Professioni*, 126 – 3.4.6. *Protezione civile*, 129 – 3.4.7. *Tutela della salute*, 129 – 3.4.8. *Turismo*, 130.

- 135 **Capitolo IV**
Montagna e uguaglianza attraverso il prisma della giurisprudenza costituzionale
- 4.1. Uguaglianza e montagna: un punto di contatto, 135 – 4.1.1. *Persona, territorio, uguaglianza*, 137 – 4.1.2. *Il ruolo della Corte costituzionale*, 139 – 4.2. Casi giurisprudenziali, 140 – 4.2.1. *Scuole elementari di montagna: sent. 11/2007*, 140 – 4.2.2. *Contributi unificati in agricoltura: sentt. 370/85 e 354/92*, 142 – 4.2.3. *Sovracanone: sent. 38/1965*, 145 – 4.2.4. *Norme regionali: sentt. 274/2012, 311/2013 e 193/2017*, 146 – 4.3. Osservazioni di sintesi dai casi, 149.
- 151 **Capitolo V**
Montagna, istituzioni, territorio
- 5.1. Tensioni ed opposti nell'infinita riforma degli enti intermedi, 151 – 5.2. Le Comunità montane nella ricerca del dimensionamento ottimale degli enti locali, 155 – 5.3. Le province montane di confine, 161 – 5.4. Gli enti associativi montani nell'autonomia speciale, 166.
- 171 **Capitolo VI**
Montagna, ambiente ed energia
- 6.1. Oltre le materie di potestà legislativa, 171 – 6.2. Montagna ed energia idroelettrica, 175 – 6.2.1. *Le norme sull'economia montana e i BIM*, 179 – 6.2.2. *Devoluzione alle Regioni e regime di mercato*, 182 – 6.3. I beni e i servizi ecosistemici, 184 – 6.4. Ambiente e montagna: note per una prospettiva costituzionale, 187.
- 191 *Conclusioni*
- 199 *Bibliografia*

Presentazione

Prof.ssa ANNA GIORGI*

Diritto e montagna: due mondi apparentemente lontani, uno fisico, di terra e roccia, l'altro di costruzione logica e astratta, in realtà vicini, poiché entrambi hanno a che fare con la vita e l'attività delle persone sul territorio.

La Costituzione della Repubblica, all'art. 44, co. 2° cita espressamente le “zone montane” e impegna “la legge” a “disporre provvedimenti” in loro favore. È questa la sfida che viene affrontata nel volume: una ricognizione e una ricerca sistematica delle norme che, a vario titolo, sono riferite alla montagna, iniziando proprio dalla disposizione costituzionale. Il quadro è da esplorare per molte ragioni: in primo luogo poiché intervengono sia lo Stato sia le Regioni, nelle diverse materie di competenza; in secondo luogo perché l'approccio è trasversale a molte tematiche che riguardano sia l'assetto delle istituzioni sul territorio sia la regolamentazione diretta delle atti vità e dei servizi.

Il tema, tuttavia, è essenziale e richiede di essere affrontato con metodologia scientifica e approccio giuridico per avviare un processo, ormai urgente, di riconoscimento di una specificità e peculiarità geografica della montagna che richiede altrettanto specifici modelli di gestione, di creazione di valore e di erogazione dei servizi ai cittadini, che non possono più essere ignorati dai decisori politici e — di conseguenza — dall'ordinamento giuridico, pena la perdita di un patrimonio di ricchezze potenziali e di competitività del Paese. Gli aspetti da problematizzare sono due, opposti nella costruzione logica ma ugualmente nocivi: la concezione della montagna come luogo “svantaggiato”, ovvero problematico per antonomasia, fonte di difficoltà, e una trattazione nei processi di governo del tutto astratta e indifferenziata per la quale non rilevano differenze e/o specificità. Per vie opposte, ciò significa negare implicitamente la possibilità che la montagna si possa esprimere per ciò che è e possiede, contribuendo alla generazione della ricchezza del Paese, e relegarla, irreversibilmente, al “margine”.

UNIMONT — polo di eccellenza della Statale di Milano localizzato a Edolo, nel cuore delle Alpi centrali, con il suo centro di ricerca coordinato GESDIMONT, da sempre promuove attività di ricerca interdisciplinare per

* Direttore scientifico del centro di ricerca coordinato GESDIMONT – sede di Edolo.

lo sviluppo e la valorizzazione del territorio montano, focalizzando l'attenzione sulle risorse specifiche e sulle opportunità che le montagne possono rappresentare, coinvolgendo attivamente esperti nazionali e internazionali nonché giovani e promettenti ricercatori nell'ambito delle ormai numerose attività di studio, ricerca, trasferimento tecnologico e disseminazione, nel contesto nazionale e internazionale.

Con questa pubblicazione UNIMONT pone l'accento sull'importanza dei temi giuridici, iniziando dagli aspetti costituzionali e istituzionali per scendere nell'analisi dell'assetto amministrativo, utili allo studio del presente e del futuro delle aree montane, contribuendo ad animare il dibattito scientifico con il lavoro di un giovane giurista, che ha approfondito con un taglio specifico alcune tematiche tradizionalmente non considerate come tematica unitaria, ma che sono e saranno sempre più al centro dell'attenzione in futuro, data la complessità crescente, nella società moderna, dei processi di governo dei territori e dei diritti dei cittadini che li popolano.

Introduzione

Diritto, diritti e territorio. Le ragioni dell'approfondimento

L'ordinamento giuridico moderno è fondato sulla sovranità degli Stati e, a sua volta, secondo la teoria classica, la sovranità è fondata sulla presenza di tre elementi che contraddistinguono lo Stato da ogni altro ente o formazione sociale: popolo, governo, territorio.

Di questi tre componenti fondamentali, il più trascurato è oggi proprio il territorio, per almeno due ragioni: la prima è che si tratta di un elemento scontato, necessario perché esista uno Stato ma anche il meno soggetto a interpretazioni e spunti problematici. O, meglio, il territorio è un elemento che in senso classico è fondamentale affinché vi sia un ente statale e, pertanto, si colloca e viene percepito come dato interessante e problematico qualora venga a mancare o sia talmente limitato da porre dubbi sulla sua consistenza, ovvero quando altre condizioni o avvenimenti ne pongano in discussione le caratteristiche fondamentali¹. Per quanto riguarda la Repubblica italiana, essa è uno Stato che non presenta, sotto il profilo storico e attuale, alcuna particolare questione in relazione al territorio, pertanto, si possono applicare le categorie fondamentali senza proporre eccezioni particolari.

Il territorio della Repubblica consiste nelle terre emerse sottoposte alla sovranità italiana, che incontra, da un lato, il limite naturale del mare, che per lunga tradizione non è sottoponibile a sovranità statale se non nel limite delle acque territoriali, fissate entro le 12 miglia dalle coste, dall'altro incontra il limite artificiale e convenzionale dei confini stabiliti tra soggetti tra loro pari nel consesso delle nazioni attraverso la stipula di trattati internazionali. Pertanto, lo Stato italiano esiste, e la sua sovranità si esercita, su una porzione di terre emerse appartenenti, geograficamente parlando, al continente europeo. Queste terre, è scontato specificarlo, hanno altitudini diverse: dallo zero idrometrico delle coste del mare — delle quali l'Italia è particolarmente ricca poiché, sempre dal punto di vista geografico, è una penisola proiettata sul Mediterraneo e perché esercita la propria sovranità su un numero non

1. È il caso della sovranità esercitabile sui fondali marini, sulle terre emerse dell'Antartide, sullo spazio e — al limite — sui corpi celesti. È noto, a tale proposito, che il diritto offre in ogni caso una risposta a tali problemi: in particolare, ragionando sulle terre emerse, esiste nell'ordinamento internazionale il trattato di Washington del 1 dicembre 1959 meglio noto come Trattato antartico, che vieta rivendicazioni territoriali nell'unico continente storicamente disabitato, appunto quello antartico.

trascurabile di isole, tra cui le due maggiori del mare su cui affaccia — alle vette dei monti della catena appenninica, interamente in territorio italiano, e della catena alpina, condivisa con altre nazioni, e che funge da confine settentrionale del Paese.

Ragionando per categorie dogmatiche, il territorio è elemento dello Stato e l'altitudine è un dato che non rileva, poiché, come anticipato, si parla in ogni caso di terre emerse. Sempre secondo la concezione classica, la sovranità non dipende dall'altezza del terreno: senza difficoltà si può estendere al punto più alto delle terre emerse (e ciò avviene senza difficoltà per le cime dei più importanti massicci montuosi del globo)² così come al livello più profondo delle terre emerse, anche qualora si trovassero al di sotto del livello del mare (le depressioni).

Tuttavia, l'astrazione di considerare il territorio come un tutto unitario ha senso se parametrata all'estensione, altrettanto astratta e unitaria, della sovranità. Qualora ci si ponga il problema di *governare* il territorio, di esercitarvi concretamente i pubblici poteri, di valutarne le caratteristiche, le necessità e le opportunità, la morfologia diviene estremamente importante e — ecco il punto decisivo — rilevante anche per il diritto.

La seconda delle ragioni cui si accennava è la crescente attenzione e considerazione dei diritti della persona come irrelati rispetto al territorio. È, questo, il complesso problema della cittadinanza e dei diritti a essa collegati. Semplificando i termini della questione, lo *status* di cittadino ha sempre avuto un forte e diretto collegamento col territorio: chi era nato e viveva nel territorio di appartenenza godeva di alcuni diritti (ed era soggetto a determinati doveri) che cambiavano sia per lo straniero (cioè il non cittadino) presente su quel territorio sia per il cittadino che uscisse dai confini del proprio Stato. Tale correlazione è stata a lungo un dato di fatto inequivocabile e importante, per quanto non pienamente un dato di diritto: infatti, l'acquisto della cittadinanza non è basato ordinariamente sulla residenza, ma sulla nascita da genitori cittadini, quello che si definisce *ius sanguinis*. L'evenienza che nel territorio dello Stato nazionale risiedessero in maggioranza pressoché totalitaria i cittadini del medesimo Stato è stata a lungo la regola, senza che ciò comportasse alcun effettivo, specifico o ulteriore obbligo giuridico. Tuttavia, è evidente che tale correlazione non trova più, oggi, il medesimo preciso rapporto di un tempo, mentre, nel contempo, si è fatto sempre più consistente il modello secondo cui l'attribuzione dei diritti è scollegata dalla cittadinanza, ovvero alla familiarità col territorio. Fanno parziale eccezione a questa crescente tendenza la materia penale e quella tributaria, che si ricollegano, per semplicità, a due obblighi costituzionali, quello di rispettare

2. Con particolare riferimento alla vetta più alta d'Europa, il Monte Bianco, è noto come vi sia una ormai plurisecolare contesa tra la Repubblica italiana e la Repubblica francese.

le leggi della Repubblica e quello di contribuire alle spese della collettività. In questo caso, la presenza sul territorio è decisiva rispetto ad altri fattori.

Eppure, anche in questo caso, il territorio dello Stato è rilevante come entità astratta ed unitaria, e non potrebbe essere diversamente, ma non pone questioni di difformità dei territori.

Nessuna considerazione, nell'ottica classica, riguarda la natura concreta del territorio dello Stato che si prende in considerazione. Isola, spiaggia, grande pianura, collina, montagna, zona asciutta al di sotto del livello del mare: tutto è territorio e il territorio è Stato. Tale correlazione esiste indipendentemente dalle condizioni di fatto. È pur vero che molti Stati, e praticamente tutti quelli di dimensioni medio-grandi, presentano un territorio diversificato, dall'alta montagna alle rive del mare, dunque è del tutto logico che la loro sovranità si estenda in modo unitario su ogni zona, portando a concludere che la differenza geografica non rileva per l'ordinamento — *rectius* non rileva per la costruzione teorica dell'ordinamento statale e per la compiuta esistenza della sovranità statale.

Anche costruendo il tema dal punto di vista dei diritti garantiti ai cittadini, o alla popolazione, si incontra, presto o tardi, il territorio come elemento caratteristico e distintivo non tanto per la titolarità delle situazioni soggettive, ma per le condizioni di vita. Ciò si fa evidente nei casi estremi, dove la configurazione del terreno impedisce o rende difficile la vita.

Ecco, dunque, che le oggettive disparità geografiche hanno un sicuro rilievo per l'ordinamento in un senso diverso, quello dell'intervento dello Stato e degli enti territoriali per la regolazione del territorio e per la cura degli interessi dei residenti sul territorio. Diversi contesti geografici generano problemi ed esigenze diverse: il diritto, come scienza sociale, interviene sul tema ed è scontato che tale intervento si diversificherà a seconda del contesto geografico. La pianura non presenta i medesimi aspetti problematici e le medesime risorse dell'alta montagna, e, allo stesso modo, a parità di altitudine, la pianura fertile non presenta gli stessi problemi della pianura desertica o paludosa e così via. Dunque, il territorio rileva all'ordinamento per la sua regolamentazione, non perché il diritto oggettivo abbia un significato diverso a seconda del punto sul terreno che si osserva, bensì perché l'ordinamento detta disposizioni e prende provvedimenti diversi a seconda delle esigenze che riscontra.

Di nuovo semplificando i termini della questione, che è complessa e che riguarda — dal punto di vista dei canoni della scienza giuridica — diverse competenze che afferiscono ad altrettante discipline, si potrebbe sostenere che i cardini dell'intervento pubblico nel suo complesso riguardano due capisaldi: l'uomo e lo spazio di vita dell'uomo. Da un lato la presenza e la vita delle persone, dall'altro la necessità per lo Stato di farsi carico del go-

verno dello spazio dove le persone vivono³. Le due questioni si intersecano costantemente e, se non vi è dubbio che le attività antropiche siano sempre rilevanti per l'ordinamento, anche nei luoghi dove non vi sono problematiche decisive legate alla vita quotidiana delle persone⁴ (il riferimento va alle vette montane più alte per l'esperienza europea e al di fuori dell'Europa, anche alle zone desertiche), in ogni caso si riscontra l'interesse dell'ordinamento alla regolazione del territorio quantomeno nella considerazione dell'ambiente naturale⁵.

Dunque l'edilizia, le infrastrutture, la mobilità e i trasporti, l'organizzazione dei servizi, la disciplina degli enti territoriali, la conservazione di un ambiente salubre sono discipline giuridiche per le quali il territorio è un elemento decisivo. Tuttavia, si tratta di una diversità di disciplina che non discende dalla categorizzazione generale, ma dal contesto.

Il presente volume, alla luce di quanto appena esposto, vuole indagare proprio la correlazione tra geografia e ordinamento, mettendo in questione quel rapporto univoco, privo di elementi problematici, che si riscontra tra lo Stato e il suo territorio.

La domanda cardine cui si vuole rispondere è se davvero la geografia sia indifferente alle categorie giuridiche e se rilevi solo come disciplina specifica di interessi. Il luogo prescelto, come autentico e non solo metaforico "terreno" d'indagine, è la montagna.

Diritto, Costituzione e montagna

Posto che il tema merita attenzione, un'ulteriore premessa deve essere svolta con riguardo al profilo metodologico.

Si sceglie, qui, di impostare l'analisi sotto il profilo giuspubblicistico, ovvero sullo Stato e il suo ordinamento. La specificità della costruzione di

3. Si utilizzano le perifrasi "spazio di vita dell'uomo" e "spazio dove le persone vivono" per dare un significato più ampio al termine maggiormente utilizzato in simili contesti, ovvero l'"ambiente". Il termine porta con sé, particolarmente in diritto, il significato di "ambiente naturale" o "ecosistema" e l'occupazione dello Stato in questo ambito non può essere che la "tutela" dell'ambiente. Dunque, se il termine ambiente può ben sostituire le perifrasi utilizzate nelle frasi che precedono, è necessario avere la prudenza di non collegarvi necessariamente gli ulteriori significati che sono abitualmente compresi, ma limitarsi al più neutro regolamento dello spazio nel quale le persone vivono.

4. Ovvero innanzitutto dove nessuno vive stabilmente, ma non solo, in quanto si dovrebbe intendere marginalizzata ogni attività umana, ad esempio il transito o lo sfruttamento delle risorse naturali.

5. Affinché si cambi completamente il rapporto tra uomo, territorio e ordinamento è necessario che non vi sia nessuna attività umana. È il caso di un solo — problematico — continente, l'Antartide. Terra emersa, dove è impossibile vivere stabilmente e dove l'attività umana si riduce a poche decine di persone presenti in strutture di ricerca.

un profilo di interesse che unisca il diritto e la montagna può consentire, astrattamente, più di un approccio.

L'analisi di diritto costituzionale offre la possibilità di unire e osservare congiuntamente due aspetti fondamentali: i diritti e le istituzioni. Vi sono, infatti, alcuni aspetti del fenomeno giuridico che davvero non rilevano dal punto di vista sopra accennato, ovvero la difformità territoriale dove si svolge la sovranità dello Stato: è il caso, solo per fare alcuni esempi, del diritto penale, che punisce allo stesso modo la fattispecie criminosa in qualsiasi luogo, senza che rilevi la posizione fisica del soggetto agente, oppure di uno *status* o del diritto di famiglia.

Il diritto può leggere una differenza propriamente giuridica tra due situazioni che sono diverse di fatto quando il legislatore preveda una differenziazione. Se, ad esempio, la proprietà di immobili in montagna è disciplinata, in senso di maggiore o minore tutela, di maggiori o minori obblighi o agevolazioni in modo diverso dalla proprietà collocata altrove, ecco dunque che, accanto al problema della diversa disciplina di dettaglio, nasce il problema della diversità strutturale della disciplina. Il che corrisponde a domandarsi perché il legislatore abbia dettato norme diverse, su quali basi e con quali conseguenze.

Allo stesso modo, un ulteriore ambito di analisi può essere quello relativo ai servizi. Un esempio è la previsione di una determinata soglia di abitanti poiché sia prevista la presenza di un presidio medico piuttosto che giudiziario. Nel caso di un territorio montano, caratterizzato, come si vedrà⁶, tipicamente da ampie zone poco abitate, la concentrazione dei servizi nei centri principali allontana significativamente i servizi — che nell'esempio proposto sono riferiti alla tutela di diritti fondamentali, come quello alla salute (art. 32 Cost.) o ai diritti di azione e di difesa (art. 24 Cost.) — dai cittadini. In territori più popolosi o geograficamente più favorevoli per la rapidità dei collegamenti e dei trasporti, il medesimo rapporto tra numero di centri di servizio e popolazione può risultare del tutto ragionevole, mentre in altre zone pone significativi problemi di accesso ai diritti.

Ecco, dunque, che rilevano gli elementi attraverso cui lo Stato, nel suo significato più ampio di Stato-apparato, decide di garantire servizi e tutelare diritti ed ecco che assume rilevanza il profilo territoriale. Il quale, a sua volta, non è rappresentabile nei termini di una diretta funzione del profilo altimetrico, anche se questo ultimo non può essere trascurato e, molto spesso, si rivela decisivo.

Il profilo fondamentale che si vuole indagare è, in verità, noto a chiunque e perfettamente chiaro: il territorio della Repubblica è differenziato al suo interno. Lo scopo della ricerca è, da un lato, chiarire se e come il diritto interpreti questa differenza nonché, dall'altro, indicare alcuni punti fermi

6. Cap. 2, spec. par. 7.

che possano essere utilizzati come guida alla comprensione del fenomeno nel suo complesso.

Al centro del ragionamento si sceglie di porre la Costituzione della Repubblica.

Si crede che tale scelta sia coerente con l'angolazione da cui si studia il tema. Si è scelto, infatti, di studiare lo Stato, nel duplice aspetto di ordinamento statale e di forma di Stato democratico e sociale. Nulla di più naturale che porre al centro dell'analisi la Carta fondamentale che si è data la Repubblica e indagare i principi fondamentali per come sono applicabili agli aspetti che verranno più specificamente analizzati nonché per come sono stati concretamente applicati.

In quest'ottica, nessuno dei principi costituzionali può considerarsi aprioristicamente escluso dall'analisi, poiché tutti contribuiscono o possono contribuire all'inquadramento delle molteplici norme che riguardano, direttamente o indirettamente, la montagna.

La Costituzione intera deve essere chiamata in causa nello studio giuridico della montagna, anche se non v'è dubbio che, tra tutti, meritino particolare attenzione l'art. 44, co. 2° e l'art. 3. Si tornerà sul punto⁷.

Infine, è necessario ammettere che le presenti pagine costituiscono nel loro complesso una nota introduttiva al tema dell'analisi giuridica della montagna. Proprio per il tipo di approccio proposto, è da considerare l'eventualità che molti aspetti che potrebbero astrattamente essere di interesse nell'architettura complessiva dei temi in esame non siano qui affrontati. Posto che l'assoluta completezza è un obiettivo sempre degno per la ricerca scientifica ma sin troppo ambizioso, si rileva che il percorso di analisi — del quale si darà conto nel successivo par. 4 — ambisce ad una propria coerenza, perlomeno interna.

In ogni caso, anche ipotizzare l'incompletezza, che corrisponde alla possibilità di estendere in altre e ulteriori direzioni la ricerca, avvalorata l'ipotesi metodologica fondamentale, ovvero l'utilità di un'indagine che trovi la propria origine e il proprio fondamento sui principi. E tali principi non possono che essere i principi costituzionali.

Una lente costituzionale: l'art. 44, co. 2° Cost.

La Costituzione della Repubblica italiana contiene una disposizione espressamente rivolta alla montagna: si tratta dell'art. 44, co. 2°, il quale dedica poche ma significative parole al tema che qui interessa.

La legge dispone provvedimenti a favore delle zone montane.

7. Cfr. capp. 1 e 4.

La disposizione è significativa già in quanto esiste. Dal punto di vista della storia e della genesi delle norme, è indice di una particolare attenzione dei Costituenti alla montagna, mentre dal punto di vista della gerarchia delle fonti la presenza di una norma in Costituzione di tale tenore è una guida irrinunciabile per ogni norma di legge che si occupi di qualsiasi aspetto della disciplina di dettaglio.

Come si dimostrerà nel prosieguo, tale norma costituisce una lente di analisi per l'intera disciplina giuridica della montagna. È questo, infatti, il significato più rilevante del costituzionalismo come metodo: la previsione di una norma di livello superiore a quello delle leggi che funga non solo da punto di partenza, ma da principio guida.

In altre parole, una lente attraverso la quale leggere le norme e le decisioni politico-amministrative di indirizzo.

Metodologicamente, l'art. 44, co. 2° Cost. non deve essere considerato come un termine di confronto isolato. Ciò per almeno due ragioni: innanzitutto, perché appartiene ad un sistema di norme, il quale altro non è se non il sistema costituzionale nel suo complesso. Si affronterà subito il tema della possibile lettura congiunta o disgiunta del co. 2° dell'art. citato rispetto al co. 1°. Un tema fondato su un problema testuale che ha ripercussioni strutturali notevoli.

In secondo luogo, si assisterà spesso alla lettura di un "combinato disposto" nel quale l'art. 44 co. 2° Cost. funge da norma di appoggio e correlazione rispetto ad altre. Oltre al problema del rapporto tra i due commi dell'art. 44 Cost., l'analisi si svolgerà lungo due lunghe e costanti direttrici che vedono l'art. 44, co. 2° Cost. impegnato in un confronto con i diritti e con le norme costituzionali sull'organizzazione della Repubblica. In sintesi, con la Prima e la Seconda parte della Costituzione. In verità, non potrebbe essere diversamente: le disposizioni costituzionali non devono mai essere intese come norme isolate, ma come un intreccio. Ciò è tanto più valido quando si analizza anche la normativa primaria. Nel caso di specie, quali siano i "provvedimenti" a favore delle zone montane che la norma costituzionale richiede. Accanto al legislatore statale, sono intervenuti anche i legislatori regionali e il loro contributo è notevole in ogni aspetto di dettaglio e richiede specifica analisi. Ecco, dunque, che le norme della Parte seconda della Costituzione, in particolare quelle del Titolo V, rivestono la massima importanza in una lettura contestualizzata della disposizione costituzionale che qui interessa, la cui brevità è quanto mai d'inganno, se si credesse che poche parole nel testo della Carta fondamentale conducano necessariamente alla sintesi nel commento⁸. L'intero sviluppo dei ragionamenti condotti nelle pagine che seguono è una diretta conseguenza della breve disposizione richiamata, che funge da punto focale di analisi.

8. Cfr., per ulteriori osservazioni sulla dottrina, cap. I, par. 5.

Struttura dell'analisi

Tra i principi costituzionali che hanno rilievo nell'analisi giuridica della montagna la partenza obbligatoria, come rilevato, è l'art. 44, co. 2° Cost. A tale norma verrà data specifica e particolare attenzione: nel capitolo 1 verrà affrontata estesamente la sua genesi in Assemblea costituente, ricostruendo la discussione che ha portato all'approvazione del testo così come oggi è conosciuto. Una volta collocata complessivamente la discussione tra i Costituenti, si analizzeranno gli aspetti costituzionalistici riguardanti le linee interpretative, seguendo i cardini logici che emergono dalla norma e con l'ausilio dei non numerosi contributi in dottrina su questi specifici aspetti.

Poiché la Costituzione, proprio nella disposizione citata, contiene la locuzione "zone montane", si rende quanto mai utile indagare la definizione giuridica di montagna: opera (svolta cui è dedicato l'intero capitolo 2) che si presenta solo apparentemente immediata e che pone la necessità di una analisi che si faccia anche storica, al fine di seguire l'evoluzione della normativa dalla legislazione dal Regno d'Italia durante il regime fascista (il riferimento è ad alcune essenziali e fondamentali norme ricordate nel cap. 2, par. 2) a quello repubblicano. A sua volta, la legislazione della Repubblica è mutata dal secondo dopoguerra ai primi decenni del XXI secolo e di tale mutamento deve essere tenuta traccia (cap. 2, parr. 5–8). È con la Repubblica che l'analisi si fa maggiormente interessante, in quanto il legislatore ha dato attuazione all'art. 44 co. 2° Cost. innanzitutto definendo quali sono le zone montane e, per far ciò, ha stabilito l'equivalenza con il territorio già delimitato dai Comuni.

Nasce così il complessivo problema dei Comuni montani, che — per anticipare un contenuto che sarà meglio descritto — pur abrogata la norma che ne costituiva l'asse portante, rimane di stretta attualità. Nel contempo si dedica attenzione alla "regionalizzazione" della definizione e al contributo definitorio del diritto dell'Unione Europea (parr. 5 e 6).

Una volta indagate le linee strutturali, si dedicherà attenzione alla legislazione regionale, destinando il capitolo 3 ad un'analisi maggiormente di dettaglio degli Statuti regionali, speciali e ordinari, nonché alle principali direttrici della legislazione regionale sulla montagna, organizzando l'esposizione secondo la distribuzione della potestà legislativa tra lo Stato e le Regioni voluta dall'art. 117 Cost.

Una volta accumulato sufficiente materiale per approfondire il ragionamento, il capitolo 4 sarà dedicato ad uno studio della giurisprudenza costituzionale sul tema specifico del rapporto tra montagna e art. 3 Cost., ovvero l'analisi di casi in cui la legislazione sulle zone montane abbia incrociato, davanti al giudice delle leggi, il tema dell'uguaglianza.

I capitoli successivi sono dedicati ad alcuni aspetti specifici di particolare interesse: la disciplina degli enti locali (capitolo 5), in particolare le

Comunità montane e le Province montane di confine; il tema dell'energia e dell'ambiente (capitolo 6).

Una consapevolezza ha guidato la redazione delle pagine che seguono: quella di muoversi in un terreno (stavolta metaforico) pressoché inesplorato. Non certo perché manchino i riferimenti legislativi, giurisprudenziali o dottrinali, anzi proprio a causa del gran numero di questi (con la parziale eccezione del contributo della dottrina, in specie costituzionalistica, che si può considerare sporadica su alcuni aspetti chiave per lo studio): è un dato di fatto che la montagna, in senso ampio, costituisca un argomento trasversale per il diritto, che riguarda molti aspetti tra loro lontani e non coordinati. In quanto territorio della Repubblica, in quanto luogo di vita e di attività umana, il diritto è intervenuto ed interviene dove una regolamentazione si ritenga necessaria od opportuna. In questo, non vi è nessuna sistematica, posto che la regolamentazione delle derivazioni idroelettriche o la disciplina delle guide alpine riguardano entrambe — di fatto — attività svolte in montagna ma in nessun modo costituiscono una disciplina unitaria o coordinata. Eppure vi è di più: anche grazie al collante fornito dall'art. 44, co. 2° Cost. è possibile coordinare alcune disposizioni ed enucleare alcuni principi costituzionali ulteriori, derivati dal combinato disposto delle norme della Carta fondamentale. In questo senso specifico, con limitate eccezioni in dottrina di cui si darà conto nel corso della trattazione, il terreno è inesplorato. Non si tratta, infatti, di affastellare informazioni o dati scollegati o non pienamente unitari accumulati soltanto dalla relazione a un territorio, ma di costruire un percorso argomentativo. Per tale ragione, il metodo non può che essere quello costituzionalistico, che significa partire e tornare ai principi, indagando l'opera del legislatore, l'evoluzione normativa, i casi giurisprudenziali, in particolare quelli offerti dalle pronunce della Corte costituzionale e, ultimo in ordine espositivo ma primo in ordine logico, tenere in considerazione e considerare quali punti di riferimento i principi costituzionali. Ordine e disordine della legislazione e delle politiche complessivamente intese, infatti, si misurano non solo e non tanto in relazione alla logica interna delle diverse norme, ma in relazione ai principi costituzionali. È questo, in ultima analisi, il compito della Costituzione: tracciare e rintracciare un ordine nella molteplicità delle disposizioni di legge.

È d'obbligo, dunque, segnalare che molti aspetti che qui si sono esplorati meritano ulteriore approfondimento e maggiore riflessione, in una duplice ottica: quella specialistica, nel senso dell'approfondimento e quella sistematica, dei collegamenti da indagare tra una sezione e l'altra della disciplina complessiva. Con questa consapevolezza, proprio al fine di porre le basi per la prosecuzione dello studio, si ritiene meritevole approntare una selezione di materiali e di questioni, ovvero alcuni *elementi per un'indagine di diritto costituzionale*.

L'art. 44, co. 2° Cost. e la sua genesi

SOMMARIO: 1.1. La disposizione. Cenni introduttivi, 19 – 1.2. Il dibattito in Assemblea Costituente dalla riforma agraria alla montagna, 22 – 1.3. L'emendamento Gortani: genesi e sorte, 26 – 1.4. Linee interpretative sull'art. 44, co. 2° Cost., 30 – 1.5. La norma nella dottrina tra riflessione sulla proprietà e sistematica, 41.

1.1. La disposizione. Cenni introduttivi

La Costituzione italiana dedica una disposizione al tema che qui interessa, ovvero la montagna. Si tratta del secondo comma dell'art. 44.

Esso appartiene al Titolo terzo, intitolato Rapporti economici, della Parte prima della Costituzione, dedicata ai Diritti e doveri dei cittadini.

Grammaticalmente, si compone di una sola breve frase che si distacca, appunto, nella forma di un comma autonomo, dal primo comma dell'art. 44, a sua volta composto da una frase, comparativamente più ampia e articolata:

Al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali, la legge impone obblighi e vincoli alla proprietà terriera privata, fissa limiti alla sua estensione secondo le regioni e le zone agrarie, promuove ed impone la bonifica delle terre, la trasformazione del latifondo e la ricostituzione delle unità produttive; aiuta la piccola e la media proprietà.

Nell'ambito della cosiddetta Costituzione economica, tale articolo è indirizzato proprio a dettare disposizioni di principio riguardo al territorio, con particolare attenzione alle modalità del suo "sfruttamento", termine che oggi appare per certi versi desueto alla luce di una più recente tendenza alla tutela e alla protezione dell'ambiente¹, ma che ben descrive l'intento del costituente, finalizzato all'attiva trasformazione del territorio, fisica e giuridica². Sono costituzionalizzati, infatti, vincoli e obblighi per la proprietà

1. Tuttavia, l'uso del termine "sfruttamento" trova giustificazione non solo sul piano della sensibilità storica, cfr. cap. 6, par. 4.

2. G. ROLLA, *La tutela costituzionale dei diritti*, volume Terzo de *Il sistema costituzionale italiano*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 217 nota che « la finalità costituzionale di conseguire il razionale sfruttamento del suolo esprime una preferenza dell'impresa rispetto alla proprietà della terra ».

terriera, nonché limiti all'estensione, i quali costituiscono una trasformazione e finalizzazione propriamente giuridica ed è costituzionalizzata la promozione (nella versione, ancor più pregnante, di "imposizione") della bonifica, la trasformazione del latifondo e la ricostituzione delle unità produttive³.

Il comma secondo dell'art. citato recita:

La legge dispone provvedimenti a favore delle zone montane.

La disposizione è grammaticalmente piana ma, nondimeno, presenta alcuni punti d'interesse che si ritiene opportuno sviluppare più compiutamente.

Innanzitutto, si tratta di un comma separato dal precedente e proprio nella giustapposizione del primo e secondo comma dell'art. 44 Cost. si può individuare uno dei punti di interesse. Infatti, la formulazione del primo comma è molto più articolata rispetto a quella del secondo ed è piuttosto evidente che le questioni relative agli obblighi e vincoli della proprietà terriera, le bonifiche, la disciplina del latifondo rappresentino una sfida per la riflessione che ha comprensibilmente impegnato la dottrina⁴ (nonché il legislatore), soprattutto in un certo periodo storico dove la proprietà della terra e il lavoro in agricoltura rappresentavano un rilevante aspetto della società nel suo complesso. Ne risulta una, forse non pienamente avvertita, messa in ombra del secondo comma dell'art. 44 Cost., il quale, tuttavia, dimostra la sua centralità se — come si propone qui — si parte proprio dalla montagna come aspetto centrale dell'analisi.

Tale disposizione, infatti, è l'unica del testo costituzionale che si riferisce specificamente alle "zone montane"⁵, dunque si può quasi ipotizzare un percorso interpretativo sostanzialmente orientato in senso opposto: poiché le questioni relative alla proprietà terriera e al lavoro in agricoltura sono oggettivamente meno sentite al principio del III millennio nell'attualità politica e sociale, è utile nonché interessante recuperare l'indipendenza e l'autonomia del secondo comma dell'art. 44 Cost., sia per distoglierlo dall'ombra del primo comma, sia per valorizzare autonomamente il suo contenuto.

A questo proposito, si può ricordare che nel panorama comparatistico, non sono molte le Costituzioni che contengono un riferimento alla monta-

3. Si rimanda interamente a: A. CLARIZIA, *Bonifica*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988, p. 1 ss., A. PETA, *Bonifica (postilla di aggiornamento)*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1988, p. 1 ss.; A. MOSCHELLA, *Bonifica*, in *Enc. dir.*, Giuffrè, Milano, 1959, vol. V, p. 531 ss.

4. Cfr. la dottrina citata *infra*.

5. Come si vedrà *passim*, si possono individuare anche altre norme costituzionali di interesse, ma nessuna altrettanto specificamente dedicata.