

Sentenza: 24 gennaio 2019, n. 33

Materia: esercizio in forma associata delle funzioni fondamentali dei comuni con popolazione inferiore ai 5000 abitanti;

Parametri invocati: articoli 3, 5, 77 secondo comma, 95, 97, 114, 117 primo comma – in relazione all'articolo 3 della Carta europea dell'autonomia locale – e sesto comma, 118, 119 e 133 secondo comma Costituzione;

Giudizio: legittimità costituzionale in via incidentale;

Rimettente: Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sezione prima ter;

Oggetto: articolo 14, commi 26, 27, 28, 28-bis, 29, 30 e 31, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122, anche come modificato dall'articolo 19, comma 1, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95 (Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario), convertito, con modificazioni, in legge 7 agosto 2012, n. 135 e articolo 1, commi 110 e 111, della legge della Regione Campania 7 agosto 2014, n. 16, (Interventi di rilancio e sviluppo dell'economia regionale nonché di carattere ordinamentale e organizzativo-collegato alla legge di stabilità regionale 2014);

Esito:

- illegittimità costituzionale dell'articolo 14, comma 28, del d.l. 78/2010 in oggetto, 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; nonché dell'articolo 1, commi 110 e 111, della l.r. Campania 16/2014;

- inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 14, commi 26 e 27 d.l. 78 /2010, sollevate, in riferimento agli articoli 3, 5, 77, secondo comma, 95, 97, 114, 117, primo comma in relazione all'articolo 3 della Carta europea dell'autonomia locale, e sesto comma, 118, 119 e 133, secondo comma, Cost., nonché della questione di legittimità costituzionale dei commi 28, 28-bis, 29, 30 e 31, sollevata in riferimento all'articolo 117, sesto comma, Cost.;

- non fondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 14, commi 28, 28-bis, 29, 30 e 31 d.l. 78 /2010, sollevate, in riferimento all'articolo 77, secondo comma, 95 Cost. nonché in riferimento agli articoli 114, 119 e 133, secondo comma, Cost.;

- non fondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 14, commi 28-bis, 29, 30 e 31 d.l. 78 /2010, sollevate, in riferimento agli articoli 3, 5, 97, 114, 117, primo comma – in relazione all'articoli 3 della Carta europea dell'autonomia locale – e 118 Cost.;

Estensore nota: Ilaria Cirelli

Sintesi: Il TAR rimettente, nel decidere un ricorso presentato da cinque Comuni campani, aventi popolazione inferiore a 5.000 abitanti, e da un'associazione esponenziale di enti locali dubita della legittimità costituzionale delle disposizioni in oggetto. I ricorrenti avevano impugnato la circolare

del Ministero dell'interno 323/2015 con la quale sono state impartite ai prefetti indicazioni operative per procedere alla ricognizione dello stato di attuazione della normativa censurata e per diffidare i Comuni inadempienti;

Le disposizioni statali denunciate stabiliscono l'obbligo per i Comuni di esercitare le funzioni fondamentali di cui sono titolari (comma 26), elencano le funzioni fondamentali medesime (comma 27), pongono l'obbligo per i Comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti (o a 3.000, se montani), di esercitarle in forma associata mediante unione di Comuni o convenzione (comma 28), disciplinano l'unione rinviando all'articolo 32 del d.lgs 267/2000 (comma 28-bis), vietano di svolgerle singolarmente o mediante più di una forma associativa (comma 29), demandano alle Regioni, nelle materie di cui all'articolo 117, terzo e quarto comma, Cost., l'individuazione della dimensione territoriale ottimale per il predetto esercizio associato (comma 30) e definiscono il limite demografico minimo che le forme associate devono raggiungere (comma 31). Il termine entro cui i comuni devono assicurare l'attuazione delle disposizioni del d.l.78/2010 citate, termine più volte prorogato, è stato fissato al 30/6/2019 dal d.l.91/2018.

Le disposizioni regionali denunciate, in attuazione del citato comma 30, individuano la dimensione territoriale ottimale e omogenea funzionale all'esercizio associato e le scadenze temporali per l'avvio di quest'ultimo.

Il TAR ritiene che le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 14, commi da 26 a 31, del d.l.78/2010, come convertito, siano pregiudiziali rispetto alla decisione definitiva del ricorso.

Secondo la Corte, invece, il rapporto di pregiudizialità tra le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 14, commi da 26 a 31, del d.l. 78/2010 e la decisione definitiva del ricorso, deve essere riferito solo ai commi 28, 28-bis, 29, 30 e 31 nonché all'articolo 1, commi 110 e 111, della l. r. 16/2014. I commi 26 e 27 non si pongono, infatti, quale passaggio pregiudiziale, non essendo rilevante il numero e il contenuto delle funzioni fondamentali così come determinate, quanto l'imposizione generalizzata per i Comuni di minori dimensioni di un obbligo di gestione in forma associata delle funzioni.

Sempre in via preliminare, la Corte ritiene che l'ordinanza del TAR non fornisca una motivazione adeguata ai fini della ammissibilità della censura relativa alla compressione della potestà regolamentare dei Comuni di cui all'articolo 117, sesto comma, Cost. in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

Venendo al merito, la Corte giudica non fondata la questione relativa alla carenza dei presupposti di necessità ed urgenza del decreto legge 78/2010, richiesti dall'articolo 77 secondo comma Cost. La giurisprudenza costituzionale afferma, infatti, che il sindacato su tali presupposti rimane circoscritto alla *evidente mancanza* degli stessi che, nel caso in esame, non sussiste. Nel contesto della situazione economico-finanziaria degli anni 2010-2012, la Corte giudica di non potere escludere una situazione di fatto comportante l'urgenza di introdurre norme volte a razionalizzare l'esercizio di funzioni da parte di un gran numero di enti.

Inoltre, non è condivisa dalla Consulta la censura relativa alla natura ordinamentale delle disposizioni del d.l.78/2010. Gli interventi normativi censurati, hanno strutturato, sebbene in modo certamente più stringente, una disciplina della gestione associata che però era già presente nell'ordinamento degli enti locali. Tali interventi hanno dettato una disciplina innovativa solo parziale e non hanno trasformato l'intera disciplina ordinamentale dell'ente locale, dando così luogo a disposizioni incompatibili con la fonte decreto-legge (sent. 220 del 2013 e 44 del 2014).

Le censure relative agli ulteriori parametri costituzionali si incentrano poi, secondo il giudice rimettente, sull'obbligatorietà e sulla rigidità del nuovo assetto dell'esercizio associato delle funzioni comunali, a fronte della diversa caratterizzazione che i relativi istituti avevano prima della introduzione della disciplina in questione, quando era prevista *la volontarietà nell'an e la flessibilità nel quomodo della scelta delle forme associative alle quali aderire*. Da ciò conseguirebbero rilevanti *conseguenze sul normale funzionamento del circuito democratico*, in quanto gli organi gestionali non sarebbero più sottoposti all'indirizzo politico degli organi rappresentativi, con conseguente lesione del principio di responsabilità politica degli organi democraticamente eletti, espresso dagli articoli 95 e 97 Cost., nonché dell'autonomia degli enti locali coinvolti.

Ancora, la disciplina introdotta non assicurerebbe il rispetto dell'articolo 3 della Carta europea dell'autonomia locale che identifica con "autonomia locale" *il diritto e la capacità effettiva, per le collettività locali, di regolamentare ed amministrare nell'ambito della legge, sotto la loro responsabilità, e a favore delle popolazioni, una parte importante di affari pubblici*; poi che *«[t]ale diritto è esercitato da consigli e assemblee costituiti da membri eletti a suffragio libero, segreto, paritario, diretto ed universale, in grado di disporre di organi esecutivi responsabili nei loro confronti*.

La Corte al riguardo argomenta come, già da tempo, sono previsti e disciplinati gli istituti della unione e della convenzione, che stabiliscono modalità di attuazione delle scelte di indirizzo politico di ciascun ente tramite la mediazione di specifiche strutture comuni. Se quindi esistesse un vincolo costituzionale per cui in un unico soggetto istituzionale debbono sempre coincidere la funzione di indirizzo politico e quella dell'indirizzo amministrativo, la violazione di tale vincolo discenderebbe direttamente dalla previsione della forma associativa in sé stessa, a prescindere dal fatto che questa risulti obbligatoriamente imposta. Le forme associative risultano sempre una proiezione degli enti stessi (sent. 456 e 244 del 2005 e 229 del 2001).

La questione dunque verte essenzialmente, più che sulle forme associative in sé, della cui legittimità costituzionale la Corte non dubita, ma sull'obbligo che di queste viene imposto. Il comma 28 dell'articolo 14 del d.l.78/2010 lascia sì all'autonomia degli enti locali la scelta tra due istituti: la convenzione e l'unione, comportante quest'ultima una più stretta integrazione, ma l'ente che ha scelto la convenzione potrebbe essere successivamente obbligato a utilizzare il modello dell'unione ove non dimostri la efficacia della convenzione, (comma 31bis dell'articolo 14). La Corte in proposito precisa che l'intervento statale che ha imposto l'obbligo rientra, come già pacificamente affermato nella propria giurisprudenza, nella potestà statale concorrente in *materia di coordinamento della finanza pubblica*, e tanto con riguardo alle competenze regionali, quanto con riferimento alla denunciata limitazione dell'autonomia comunale. Ciò comporta, di conseguenza, la dichiarazione d'infondatezza delle questioni sollevate in relazione ai commi 28-bis, 29, 30 e 31 dell' articolo 14.

Le censure del giudice rimettente sono parzialmente fondate, secondo la Corte, solo relativamente al comma 28 dell'articolo 14 del d.l. 78/2010, in riferimento all'articolo 3 Cost., nel combinato disposto con gli articoli 5, 97 e 118 Cost., rispetto al principio autonomistico, di buon andamento, di differenziazione e adeguatezza, e con assorbimento di ogni altro profilo di censura.

Infatti gli interventi statali in materia di coordinamento della finanza pubblica che incidono sull'autonomia degli enti territoriali devono svolgersi secondo i canoni di proporzionalità e ragionevolezza dell'intervento normativo rispetto all'obiettivo prefissato (sent. 22 del 2014) e nel caso dell'obbligo di gestione associata di tutte le funzioni fondamentali la disposizione del comma 28 presenta un'eccessiva rigidità, non consente cioè di considerare tutte quelle situazioni in cui, per

collocazione geografica e per i caratteri demografici e socio ambientali, la convenzione o l'unione di Comuni non sono idonee a realizzare quei risparmi di spesa che la norma richiama come la finalità dell'intera disciplina.

In altri termini il sacrificio imposto all'autonomia comunale non è dunque in grado di raggiungere l'obiettivo cui è diretta la normativa e difetta di proporzionalità (ex plurimis sent.137 del 2018). Anche i numerosi rinvii dei termini originariamente previsti dimostrano l'esistenza di situazioni oggettive che, in non pochi casi, hanno reso di fatto inapplicabile la norma.

La Corte dunque dichiara illegittimo il comma 28 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 socioambientali, 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.

La Corte, nel sollecitare il legislatore a disciplinare, nel modo più sollecito e opportuno, gli aspetti che richiedono apposita regolamentazione circa gli esoneri dall'obbligo e la necessaria interlocuzione con gli enti locali, non manca di segnalare i gravi limiti che, rispetto al disegno costituzionale, gravano sull'assetto organizzativo dell'autonomia comunale, dove le funzioni fondamentali risultano ancora oggi definite con un decreto-legge che tradisce la prevalenza delle ragioni economico finanziarie su quelle ordinamentali.

La Consulta giudica infondate le questioni di legittimità costituzionale per violazione degli articoli 133, secondo comma, Cost., in relazione all'istituzione di nuovi Comuni, e degli articoli 114 e 119 Cost., con riferimento all'autonomia organizzativa e finanziaria degli enti locali. Secondo il giudice a quo, infatti, a seguito dell'esercizio associato di quasi tutte le funzioni fondamentali, imposto per legge, non permarrrebbe in capo al comune quel nucleo minimo di attribuzioni tale da consentire la sua qualificazione costituzionale in termini di ente autonomo. Inoltre il trasferimento di tutte queste funzioni ad un soggetto diverso darebbe luogo all'estinzione dell'ente locale per fusione o incorporazione, oltre ad essere mancata la previsione del coinvolgimento delle popolazioni interessate richiesta dalla dall'articolo 133 secondo comma Cost.

Innanzitutto, argomenta la Corte, è esclusa, come già evidenziato, una *riserva costituzionale di esercizio individuale delle funzioni fondamentali*, inoltre la questione riguarda l'esercizio delle funzioni fondamentali dei comuni e non vi è alcuna attinenza con la disciplina che regola l'istituzione di nuovi Comuni.

Per quanto concerne, infine, le questioni di legittimità costituzionale dell'articolo 1, commi 110 e 111, della l.r.16/2014 sollevate dal giudice a quo, la non manifesta infondatezza è stata motivata con un rinvio interno alle stesse ragioni e per contrasto con gli stessi parametri costituzionali di cui al punto precedente aggiungendo che nell'individuare gli ambiti ottimali per l'esercizio delle funzioni fondamentali, la legge avrebbe fatto generico riferimento ai c.d. sistemi territoriali di sviluppo, senza svolgere adeguata istruttoria attraverso il necessario coinvolgimento degli enti locali interessati, coinvolgimento richiesto dal comma 30 dell'articolo 14 del d.l.78/2010

Di tale concertazione con i comuni interessati, afferma la Corte, non vi è traccia né nella legge, né nei lavori preparatori e dunque l'articolo 1, commi 110 e 111, della l. r. 16/2014 da luogo ad una lesione dell'autonomia comunale, riconosciuta e garantita dagli articoli 5 e 114 Cost. Inoltre, la costituzione di un sistema locale efficacemente strutturato, al punto da conseguire risparmi di spesa, costituisce un obiettivo non conseguibile senza il coinvolgimento dei comuni, circostanza che configura un ingiustificato difetto di istruttoria, anche in considerazione dell'articolo 97 Cost..