

Osservatorio sulle fonti

LE FONTI DEGLI ENTI LOCALI ATTRAVERSO LA LENTE DELLA GIURISPRUDENZA (2007-2012)*

di *Cecilia Corsi e Monica Rosini***

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Gli statuti. - 3. I regolamenti. - 4. Le ordinanze. - 5. Osservazioni conclusive.

The section “Local sources” of the Review “Osservatorio sulle fonti” analyses the principal decisions of the Corte di Cassazione and of the administrative judge concerning local sources (statutes and regulations of Comuni and Province). Since 2010 also judicial decisions on major’s orders are object of study, even if they are not properly normative sources as they have an administrative nature.

This work intends to offer a picture of the most important problems that judges have had to cope with (during the years 2007-2012) in order to systematize local normative sources in the Italian general system of sources. In addition it intends to offer a summary of the questions which the power of order of the major (regulated by the Consolidated Act on Local Authorities) raise and how these questions have been solved by the judge.

* Il presente scritto è frutto di una riflessione congiunta delle autrici che fin dal primo numero della Rivista curano insieme la sezione fonti locali. In particolare i paragrafi 2 e 3 sono da attribuire a Cecilia Corsi ed il paragrafo 4 a Monica Rosini.

** Cecilia Corsi è professoressa ordinaria di Istituzioni di diritto pubblico, Monica Rosini è ricercatrice di Istituzioni di diritto pubblico.

Osservatorio sulle fonti

1. Premessa

Come esplicitato nell'introduzione al primo numero della Rivista, il filtro prescelto attraverso il quale "osservare" le fonti degli enti locali è stato quello giurisprudenziale: sono state cercate ed analizzate sentenze del giudice amministrativo e del giudice ordinario (prevalentemente della Corte di Cassazione) che si sono confrontate con le problematiche relative alle fonti statutarie e regolamentari. È stata estesa l'indagine anche alle ordinanze sindacali, che sebbene prevalentemente configurate come atti amministrativi e non normativi, sono state al centro di discusse modifiche legislative, di sentenze della Corte costituzionale e del giudice amministrativo.

Dopo oltre quattro anni di raccolta e pubblicazione dei dati più significativi, ci è parso utile offrire un quadro di sintesi dei principali nodi che i giudici si sono trovati ad affrontare, delle questioni ancora aperte e di quelle ormai assodate. Ovviamente data la sterminata base di atti giurisprudenziali da cui attingere quelli di interesse, non ci può essere alcuna pretesa di completezza nei dati pubblicati.

2. Gli statuti

Volendo iniziare dalle tematiche che hanno riguardato, in particolare, gli statuti degli enti locali, è questione ancora dibattuta la loro collocazione nel sistema delle fonti. Un punto di riferimento importante è costituito dalla sentenza delle sezioni unite della Cassazione n. 12868/2005, che è venuta a collocarli in posizione di primazia rispetto alle fonti dei regolamenti e al di sotto delle leggi di principio, in quanto atti normativi diretti a fissare le norme fondamentali dell'organizzazione dell'ente ed a porre i criteri generali per il suo funzionamento, e conseguentemente vincolati solo al rispetto dei principi fissati dal legislatore. La Suprema Corte ha riconosciuto che la riforma del Titolo V ha profondamente inciso nel rapporto tra legge e statuto e che nel nuovo assetto lo statuto è vincolato al rispetto dei soli principi fissati dal legislatore, sussistendo un ambito normativo costituzionalmente tutelato¹.

Se il giudice ordinario si è allineato all'impostazione avanzata dalle sezioni unite e configura gli statuti come atti normativi sub-primari o paraprimari richiamando sovente le motivazioni della sentenza del 2005, il giudice amministrativo è ancora diviso e non poche sentenze ne affermano la natura secondaria². La Cassazione ha, inoltre,

¹ Cfr. *l'obiter dictum* che si legge nella sentenza della Corte costituzionale n. 167/2010, in base al quale l'art. 114 Cost. stabilisce che anche i comuni (come le province, le città metropolitane e le regioni) sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni, secondo principi stabiliti dalla Costituzione, ma non attribuisce alcuna competenza statutaria o regolamentare ai predetti enti. L'accenno, che fa la Consulta, parrebbe porsi su una diversa linea interpretativa da quella della Cassazione, ma esso è troppo fugace per azzardare possibili ricostruzioni.

² Affermano la primarietà degli statuti degli enti locali Consiglio di Stato, sez. IV, 21.5.2007, n. 2571; Tar Sicilia, Palermo 18.5.2007, n. 1374; Tar Lazio 14.1.2009, 139; CGA, 9.2.2009, n. 43. Ne ribadiscono la natura di fonte secondaria sottolineandone la piena sottoposizione alla legge, senza che vi siano degli ambiti di normazione costituzionalmente garantiti: Tar Calabria, 7.12.2007, n. 1959; Tar Calabria, 16.5.2008, n. 492; Tar Calabria, 16.5.2008, n. 493; Tar Veneto sent. 15.1.2008, n. 62; Tar Veneto sent.

Osservatorio sulle fonti

riconosciuto che la conoscenza dello statuto comunale appartiene alla scienza ufficiale del giudice, il quale è pertanto tenuto, in applicazione del principio *iura novit curia*, a disporne l'acquisizione anche d'ufficio ed a farne applicazione ai fatti sottoposti al suo esame, pur prescindendo dalle prospettazioni delle parti³. Questo punto resta, però, ancora controverso: ad esempio il Consiglio di giustizia amministrativa per la regione Sicilia⁴ si è mostrato di diverso avviso.

La sezione tributaria della Cassazione ha, poi, avuto modo di ribadire un orientamento già consolidato, in base al quale la violazione dello statuto comunale da parte del giudice di merito è denunciabile in Cassazione ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3 c.p.c⁵. Sempre la sezione tributaria ha, invece, escluso che sia configurabile il vizio di cui all'art. 360 comma 1, n. 3, con riguardo ai regolamenti comunali⁶, e ricorda che solo in riferimento allo statuto (non al regolamento), la giurisprudenza della Corte ha avuto modo di affermare che, in base al nuovo testo dell'art. 114 Cost., esso, ove deliberante in materie poste al riparo dalla preferenza della legge, statale o regionale, ovvero del regolamento governativo, è fonte del diritto, con la conseguenza che la violazione o falsa applicazione dello statuto comunale da parte del giudice di merito è denunciabile per cassazione ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3⁷.

Un profilo delicato e non pacifico toccato dal Tar Calabria ha riguardato l'efficacia delle norme statutarie adottate in base ad un decreto legge, poi, non convertito: il giudice ha traslato agli atti normativi il principio assunto per gli atti amministrativi (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 19 maggio 1998, n. 633), per il quale essi non decadono automaticamente, ma divengono illegittimi e pertanto devono essere rimossi attraverso gli ordinari mezzi di impugnazione o essere abrogati dal consiglio dell'ente locale⁸. In realtà dato il carattere di fonti del diritto degli statuti, essi dovrebbero trovare

21.3.2008, n. 754; Tar Veneto sent. 5.5.2008, n. 1240; Tar Veneto sent. 31.7.2008, n. 2164; Tar Veneto sent. 6.8.2008, n. 2301; Tar Veneto sent. 6.8.2008, n. 2305.

³ Cass. civ., sez. III, 12.12.2008, n. 29206; Cass. civ., sez. I, 26.3.2010, n. 7252; Cass. civ., sez. trib. 28.5.2010, n. 13141; Cass. civ., sez. trib. 28.5.2010, n. 13142; Cass. civ., sez. III, 5.8.2010, n. 18158.

⁴ CGA, 22.4.2009, n. 279.

⁵ Cass. civ., sez. trib. 19.5.2010, n. 1270. Cfr. già Cass. civ., sez. I, 26.8.2004, n. 16984. Ricordo che, in generale, per gli statuti degli enti pubblici, in quanto ricostruiti come atti che esauriscono la loro efficacia nell'ambito dell'attività interna degli enti, è stato ritenuto che essi non possono assumere la forza cogente di norme giuridiche, vedi Cass. 16.12.1981, n. 6651.

⁶ Cfr. però sent. Cass. civ., sez. trib. 9.3.2012, nn. 3763-3764-3765-3766-3767-3768 che, senza darne motivazione, ammettono il ricorso per cassazione ex art. 360 n. 3 c.p.c. per violazione o falsa applicazione di norme di diritto nei confronti di una norma regolamentare relativa all'applicazione dell'accertamento con adesione all'ICI. Sul particolare "regime" cui la sezione tributaria pare assoggettare i regolamenti relativi all'ICI, vedi *infra*.

⁷ Cass. civ., sez. trib., 6.11.2009, n. 23562; Cass. civ., sez. trib., 6.11.2009, n. 23563; Cass. civ., sez. trib., 6.11.2009, n. 23564; Cass. civ., sez. trib., 6.11.2009, n. 23565; Cass. civ., sez. trib., 6.11.2009, n. 23566.

⁸ Tar Calabria, Catanzaro, 7.12.2007, n. 1959: la mancata conversione del decreto legge ha privato la disposizione statutaria di copertura primaria, rendendola illegittima per violazione di legge. Di qui, pur persistendo l'efficacia normativa della disposizione, la possibilità di impugnazioni giurisdizionali da parte di eventuali interessati per farne valere l'illegittimità, nonché di interventi della stessa amministrazione emanante finalizzati alla sua abrogazione.

Osservatorio sulle fonti

applicazione solo ove conformi a legge (purché essa sia ovviamente rispettosa delle competenze dell'autonomia normativa locale)⁹.

Sempre in tema di successioni delle leggi nel tempo, il Consiglio di Stato di fronte ad una risalente norma statutaria (che demandava al sindaco il rilascio dei provvedimenti autorizzatori) che non era stata modificata a seguito dell'introduzione nell'art. 107 t.u.e.l.¹⁰ del principio che affida ai dirigenti il rilascio di provvedimenti amministrativi, la disapplica, perché in contrasto con una sopravvenuta disciplina legislativa e ribadisce la legittimità del provvedimento amministrativo adottato dal dirigente¹¹.

Analogamente il Tar Lombardia ribadisce che l'attribuzione del potere di rilasciare concessioni edilizie ai dirigenti non può ritenersi subordinata al previo adeguamento dello statuto e dei regolamenti alle sopravvenute modifiche legislative e perviene all'annullamento di una concessione edilizia rilasciata dal sindaco piuttosto che dal dirigente¹².

In ordine, poi, al profilo dell'efficacia delle norme statutarie nel tempo, il Tar Calabria afferma che esse sono soggette al principio di irretroattività delle fonti¹³.

Per quanto riguarda le questioni che si sono presentate in merito al procedimento di approvazione degli statuti, il Tar Campania puntualizza che il disposto legislativo per il quale «la votazione è ripetuta in successive sedute da tenersi entro trenta giorni», non può dirsi rispettato se la doppia seduta è avvenuta pressoché contestualmente in un'unica giornata, perché viene così sostanzialmente eluso l'onere di particolare ponderazione della modifica dell'atto statutario. Il Tar Sicilia ribadisce che ogni modifica statutaria deve essere adottata nel rispetto delle prescrizioni procedurali imposte dalla legge (l.r. Sicilia 48/91) la quale sancisce una procedura tipica, generale ed inderogabile¹⁴.

Molte delle sentenze raccolte, sia ordinarie che amministrative, si sono confrontate con i possibili contenuti degli atti statutari; un profilo su cui insistono numerose sentenze della Cassazione ha riguardato la questione della rappresentanza processuale degli enti locali. Come noto, la già citata sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione n. 12868/2005, ha avanzato una revisione dell'impostazione tradizionale che escludeva la legittimità di ogni previsione statutaria che conferisse la rappresentanza ad agire e

⁹ Sul punto mi permetto di rinviare a C. CORSI, *L'autonomia statutaria dei comune e delle province*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 124-125.

¹⁰ È interessante rilevare che in riferimento all'art. 51 della l. 142, il Tar Toscana ha affermato che l'attribuzione ai dirigenti di compiti di gestione non deriva direttamente dalla disposizione legislativa, ma necessita di intervento da parte dello statuto che dia attuazione al principio di separazione delle competenze tra organi elettivi e burocratici, Tar Toscana, sez. II, 30.1.2012, n. 197.

¹¹ Consiglio di Stato, sez. V, 12.3.2009, 1444.

¹² Tar Lombardia, Milano, sez. IV, 3.11.2010, n. 7183.

¹³ Tar Calabria, Catanzaro, 16.5.2008, nn. 492 e 493: la motivazione offerta in queste sentenze non è chiarissima in quanto si afferma che lo statuto è da qualificarsi come atto normativo secondario, capace, entro certi limiti, di innovare l'ordinamento e che, nell'ambito della gerarchia delle fonti, può essere considerato come fonte subprimaria, incapace di derogare o di modificare una legge e collocata appena al di sopra delle fonti regolamentari.

¹⁴ Tar Sicilia, Catania 15.2.2007, n. 282.

Osservatorio sulle fonti

resistere alle liti a persona diversa dal sindaco, riconoscendo invece che lo statuto (ed anche il regolamento ove lo statuto contempi un espresso rinvio allo stesso¹⁵) può legittimamente affidare la rappresentanza a stare in giudizio ai dirigenti, ovvero ad esponenti apicali della struttura burocratico-amministrativa del comune, nell'ambito dei rispettivi settori di competenza. Se è vero, infatti, che l'art. 50 del t.u.e.l. nell'attribuire al sindaco la rappresentanza dell'ente non contiene alcuna limitazione ad una specifica forma di rappresentanza e pertanto non consente di circoscrivere detto potere rappresentativo ai soli aspetti politico-istituzionali, non si può neppure rinvenire alcun elemento che induca a ritenere che l'attribuzione della rappresentanza al sindaco sia preclusiva della possibilità che altri soggetti, espressamente indicati dallo statuto, siano chiamati a rappresentare il comune nelle liti attive e passive così da doversi ravvisare nel principio contenuto nell'art. 50 un limite inderogabile all'autonomia statutaria. Una volta assegnato allo statuto il valore di norma fondamentale dell'organizzazione dell'ente locale che non trova limiti che quelli imposti da principi espressamente connotati da inderogabilità ed escluso che il riconoscimento della rappresentanza del comune in capo al sindaco costituisca principio inderogabile, si impone una lettura dell'art. 6 t.u.e.l., lì dove prevede che lo statuto specifica i modi della rappresentanza legale dell'ente anche in giudizio, nel senso che è attribuito all'autonomia statutaria un potere comprensivo dell'individuazione del soggetto investito del potere di rappresentanza processuale.

Tale posizione è condivisa dalla giurisprudenza decisamente prevalente¹⁶, che si richiama esplicitamente alla sentenza del 2005, anche se non mancano alcune pronunce di diverso avviso¹⁷, per le quali gli statuti devono uniformarsi al principio della riserva sindacale della rappresentanza giudiziale del comune.

Ricordo, infine che nel processo tributario ai sensi del d.l. 31 marzo 2005, n. 44, art. 3 bis, comma 1, convertito con modificazioni nella l. 31 maggio 2005, n. 88, "l'ente locale nei cui confronti è proposto il ricorso, può stare in giudizio anche mediante il dirigente dell'ufficio tributi, ovvero per gli enti locali privi di figura dirigenziale, mediante il titolare della posizione organizzativa in cui è collocato detto ufficio". In base quindi alla normativa del 2005 è riconosciuta la rappresentanza processuale al funzionario a prescindere da una specifica previsione statutaria¹⁸.

Altro profilo, relativo sempre alla rappresentanza processuale, ha riguardato la questione della necessità dell'autorizzazione da parte della giunta a promuovere o resistere alle liti; sul punto si erano già pronunciate le sezioni unite nel 2005, sempre con la sentenza n. 12868, le quali, sia in forza del nuovo assetto istituzionale seguito

¹⁵ Suddetta previsione non potrebbe, invece, essere contenuta in un mero atto regolamentare il quale sebbene anch'esso espressione dell'autonomia dell'ente, deve esplicarsi nel rispetto dei principi fissati dalla legge e dallo statuto (art. 7 t.u.e.l.).

¹⁶ Cass. civ., sez. trib. 30.10.2008, n. 26139; Cass. civ., sez. trib. 20.1.2009, n. 1266; Cass. civ., sez. trib. 20.3.2009, n. 6807; Cass. civ., sez. II, 3.6.2009, n. 12842; Cass. civ., sez.. I, 22.3.2012, n. 4556.

¹⁷ Cass. civ., sez. trib., 3.12.2008, n. 28662; Cass. civ., sez. trib., 3.12.2008, n. 28663; Cass. civ., sez. trib., 3.12.2008, n. 28664; Cass. civ., sez. trib., 3.12.2008, n. 28666.

¹⁸ *Ex plurimis* Cass. civ., sez. trib., 13.11.2011, n. 21086; Cass. civ., sez. trib., 16.9.2011, n. 18923; Cass. civ. sez. trib. 16.9.2011, 18924.

Osservatorio sulle fonti

alle riforme del 1993 che ha portato a far assumere al sindaco un ruolo politico-istituzionale centrale, sia in forza della nuova posizione degli statuti nel sistema delle fonti, avevano concluso che spettava, se mai, allo statuto prevedere la necessità dell'autorizzazione giuntale. Nel 2009 si pronunciano di nuovo le sezioni unite¹⁹ confermando l'orientamento per il quale nel nuovo quadro delle autonomie locali, ai fini della rappresentanza in giudizio del comune, l'autorizzazione alla lite da parte della giunta comunale non costituisce più, in linea generale, atto necessario ai fini della proposizione o della resistenza all'azione, salvo restando la possibilità per lo statuto comunale, competente a stabilire i modi di esercizio della rappresentanza legale dell'ente anche in giudizio, di prevedere l'autorizzazione della giunta, ovvero di richiedere una preventiva determinazione del competente dirigente (ovvero, ancora, di postulare l'uno o l'altro intervento in relazione alla natura o all'oggetto della controversia).

Tale orientamento è ribadito ancora una volta, sempre nel 2009, dalle sezioni unite in riferimento all'ordinamento siciliano che conosce una competenza legislativa regionale in tema di ordinamento degli enti locali²⁰.

Una deroga a tale principio è riconosciuta in materia di sanzioni amministrative, perché l'eventuale disposizione statutaria che preveda l'autorizzazione giuntale per promuovere o resistere alle liti non trova, comunque, applicazione in riferimento alla disciplina speciale di cui alla l. n. 689/1981 che all'art. 23, quarto comma prevede l'esclusiva legittimazione passiva dell'autorità che ha emesso il provvedimento impugnato²¹.

Tra gli ulteriori possibili ambiti di competenza statutaria che sono stati oggetto di controversia, ricordo che il giudice amministrativo ha confermato la facoltà, per gli statuti, di prevedere ipotesi e procedure di revoca del presidente del consiglio comunale con riferimento a fattispecie che integrino comportamenti incompatibili con il suo ruolo istituzionale *super partes*; non è riconosciuta, invece, agli statuti la possibilità di disciplinarne ipotesi di sfiducia politica, perché ne deriverebbe un grave *vulnus* alle sue funzioni di regolatore dei lavori dell'assemblea²².

La Cassazione ha affermato l'inderogabilità, da parte degli statuti, delle norme del t.u.e.l che riguardano le cause di ineleggibilità ed incompatibilità dei consiglieri, in quanto nonostante l'espresso riconoscimento costituzionale della potestà statutaria, l'art. 117 secondo comma lett. p) ha, comunque, riservato alla competenza esclusiva della legislazione statale la materia elettorale e gli organi di governo degli enti locali, conseguentemente se anche il t.u.e.l. ha perso l'originaria connotazione di legge

¹⁹ Cass. civ., ss.uu. 21.8.2009, n. 18567. Vedi anche Cass. civ., sez. trib. 10.6.2009, n. 13419; Cass. civ., sez. II, 20.10.2009, 22229; Cass. civ., sez. trib., 18.3.2009, n. 6513; Cass. civ., sez. trib., 20.3.2009, n. 6781; Cass. civ. sez. I, 26.3.2010, n. 7252; Cass. civ., sez. trib. 19.1.2010, n. 746; Cass. civ., sez. trib. 28.1.2010, n. 1854; Cass. civ., sez. I, 26.3.2012, n. 4784.

²⁰ Cass. civ., ss.uu. 23.12.2009, n. 27216.

²¹ Cass. civ., sez. II, 31.3.2010, n. 7873.

²² Tar. Sicilia, Catania, 5.1.2007, n. 7; Tar Sicilia, Catania, 15.2.2007, n. 282; Tar Sicilia Catania, 15.2.2007, n. 283; Tar Sicilia, Catania, 20.4.2007, n. 696.

Osservatorio sulle fonti

organica di sistema, resta comunque inderogabile la disciplina concernente le cause di ineleggibilità e incompatibilità²³.

Lo statuto può invece integrare la disciplina legislativa in ordine alla procedura di revoca e di nomina degli assessori da parte del sindaco²⁴.

Sempre in tema di possibili contenuti statutari, il Consiglio di Stato rileva che le disposizioni statutarie e regolamentari, che introducono e disciplinano la figura del “consigliere provinciale aggiunto”, se considerate nel loro effettivo contenuto, non sono destinate ad alterare la struttura e le funzioni degli organi di governo della provincia e segnatamente dell’assemblea consiliare e pertanto non determinano alcuna concreta invasione nella sfera dei poteri normativi statali. Se è vero che la formula utilizzata dalle determinazioni adottate dalla provincia (“consigliere provinciale aggiunto”) isolatamente considerata, potrebbe indicare un’alterazione della composizione del consiglio, la reale consistenza della figura è tale da scongiurare qualsiasi ingerenza nelle materie riservate alla legislazione statale. Le norme statutarie della provincia di Venezia chiariscono, dettagliatamente, i compiti dei consiglieri aggiunti, che assumono connotazione partecipativa, conoscitiva e consultiva senza assumere alcun peso determinante nella fase strettamente decisionale del consiglio. I consiglieri aggiunti non votano alcuna delibera, non esercitano poteri di “veto”, non entrano a far parte del quorum strutturale e funzionale del consiglio. Dunque le determinazioni adottate dalla provincia di Venezia non toccano materie affidate alla legislazione esclusiva statale ai sensi dell’art. 117, comma secondo, lett. p)²⁵.

Ricordo, poi, che il Tar Sicilia chiarisce che le prerogative ed i requisiti che un soggetto deve possedere per poter aspirare all’elezione di difensore civico, così come le cause di incompatibilità ed ineleggibilità devono essere disciplinate dallo statuto e non possono essere rimesse alla fonte regolamentare²⁶ (in base infatti all’art. 11 secondo del t.u.e.l. lo statuto disciplina l’elezione le prerogative ed i mezzi del difensore civico...).

Un ultimo profilo, che sottende questioni assai complesse relative al rapporto fra fonte legislativa e fonte di autonomia locale, attiene al tema dell’organizzazione degli uffici e dei servizi; tra le sentenze analizzate in questi anni, ricordo innanzitutto una decisione della Cassazione per la quale in base all’art. 89 t.u.e.l. spetta ai regolamenti degli enti locali, in conformità allo statuto, la “disciplina della responsabilità e delle incompatibilità tra impiego nelle pubbliche amministrazioni ed altre attività e casi di divieto di cumulo di impieghi e incarichi pubblici”. Ne consegue che la questione del cumulo di impieghi e incarichi pubblici è regolata dallo statuto di ogni singolo ente, che può prevederlo o meno²⁷.

Il Tar Toscana ribadisce, poi, che dal combinato disposto degli artt. 114 e 117, nonché del comma primo dell’art. 118 della Carta costituzionale, non può non riconoscersi agli enti locali autonomia normativa in materia di arruolamento dei

²³ Cass. civ., sez. I, 27.5.2009, n. 12431.

²⁴ Tar Trentino Alto-Adige, sez. I, 22.3.2012, n. 96.

²⁵ Consiglio di Stato, sez. V 9.6.2008, n. 2872.

²⁶ Tar Sicilia Palermo 18.5.2007, n. 1374.

²⁷ Cass. civ., sez. lav. 12.4.2010, n. 8642.

Osservatorio sulle fonti

dipendenti pubblici, con il solo limite della non confligenza tra le norme introdotte ed i principi contenuti nella normativa primaria statale e nella Costituzione; conseguentemente la normativa locale prevale sulle disposizioni del regolamento governativo sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni²⁸.

Il Consiglio di Stato in relazione all'art. 14*quater*, comma terzo della l. n. 241/1990, che regola gli effetti del dissenso della conferenza di servizi espresso da parte di un'amministrazione preposta alla tutela di determinati interessi pubblici, chiarisce che la qualifica di “amministrazione preposta” non può che intendersi riferita ad una competenza attribuita all'amministrazione da una fonte normativa di pari livello: sarebbe agevole altrimenti eluderne la portata definitorio/ limitativa, attraverso un atto di autonomia (statuto comunale) che autoattribuisse ad una amministrazione compiti e funzioni non contemplati *ex lege* al fine di consentire alla medesima di acquisire diritti e garanzie “riservate” alle amministrazioni specificamente preposte alla cura degli interessi “sensibili” contemplati dalla norma suddetta. Previsioni, quindi, contenute nella fonte statutaria risolvendosi in una autoattribuzione di competenze non possono integrare la previsione normativa di cui all'art. 14 *quater*, comma terzo. Non può, pertanto, affermarsi che il comune costituisce “amministrazione preposta alla salute” ai sensi dell'art. 14 *quater*, comma terzo, l. n. 241 delineativa del meccanismo di superamento del dissenso espresso in conferenza di servizi²⁹.

Le questioni affrontate in queste sentenze sfiorano il complesso rapporto tra autonomia normativa locale e riserva di legge in materia di organizzazione pubblica, rapporto che dopo l'abrogazione dell'art. 128 Cost.³⁰ necessita di una profonda

²⁸ Tar Toscana, sez. II, 18.5.2007, n. 775: le disposizioni in materia di concorsi pubblici, contenute nel d.p.r. n. 487 del 1994 (“regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi”) ben possono non essere applicate in ambito comunale qualora l'Ente locale si sia dotato di un apposito strumento regolamentare ed ad esso faccia riferimento specifico in sede di bando selettivo. Nella specie, l'apparente conflitto si pone tra disposizioni contenute in due fonti di rango secondario – regolamento governativo e regolamento comunale – che, in ragione della materia organizzativa oggetto dell'intervento normativo, non può che risolversi in favore della permanenza della disciplina comunale seppure non identica rispetto a quella statale.

²⁹ Consiglio di Stato, sez. VI, 10.9.2008, n. 4333. In specifico si trattava del rilascio della autorizzazione alla costruzione di una centrale elettrica, per la quale la legge prevede la convocazione di una conferenza di servizi di natura istruttoria, essendo il rilascio della autorizzazione di competenza del ministro delle attività produttive.

³⁰ Sulla questione del rapporto tra autonomia organizzativa degli enti locali e riserva di legge *ex art. 97*, primo comma Cost., già prima della riforma del titolo V si era affermato (L. CARLASSARE, *Regolamenti dell'esecutivo e principio di legalità*, Cedam, Padova, p. 265) che la riserva di legge in ordine all'organizzazione degli uffici pubblici di cui all'art. 97 Cost. non trova applicazione nei confronti delle autonomie locali. “Ciò perché il rapporto tra legge dello stato ed autonomie locali è specificatamente disciplinato nel titolo V della Costituzione, ed è a questo titolo che bisogna far ricorso per comprendere anche le relazioni tra legge statale ed atti di comuni e province in merito all'organizzazione di questi ultimi. Si configura, cioè, una sorta di relazione di generalità/specialità nel senso che, se l'art. 97 si rivolge in via generale a tutto il complesso amministrativo, gli articoli del titolo V disciplinano in via specifica il raccordo tra normativa statale e normativa locale. Ne deriva che quella prima parte dell'art. 97 cede di fronte alle disposizioni del titolo V, le quali specificatamente disciplinano

Osservatorio sulle fonti

revisione³¹.

3. I regolamenti

Passando alle questioni che hanno riguardato i regolamenti degli enti locali; è pacifica la ricostruzione che ne offre la giurisprudenza quali fonti subordinate a quella statutaria³² e per quanto riguarda il loro inquadramento nel sistema complessivo delle fonti, anche la Cassazione ne ribadisce la natura di fonte secondaria³³.

Su questo punto è necessaria qualche precisazione, onde dare contezza della complessità del tema. Se non c'è dubbio che all'interno dell'ordinamento locale i regolamenti siano subordinati agli statuti, nell'ambito dell'ordinamento complessivo molto più articolata è la loro ricostruzione. Il punto meriterebbe di essere più approfonditamente indagato, tenendo anche conto che la categoria dei regolamenti locali non è omogenea, in quanto può scomporsi in regolamenti organizzativi, in regolamenti per l'organizzazione e lo svolgimento delle funzioni e in regolamenti di disciplina di materie attribuite alla competenza amministrativa degli enti locali; tipologie che si rapportano differentemente alla legislazione statale e regionale³⁴. Se l'autonomia organizzativa degli enti locali gode di una sfera di competenza costituzionalmente garantita, e si potrebbe sostenere che anche i regolamenti di organizzazione «assumono nell'ordinamento generale un rango pari a quello delle norme statutarie autonome, con le quali formano peraltro, un sotto-sistema (corrispondente all'ordinamento particolare dell'ente) nell'ambito del quale sono subordinati ad esse. Conseguentemente, come avviene anche in altri casi, il criterio gerarchico operante nell'ambito dell'ordinamento particolare si traduce nel criterio di competenza operante nell'ambito dell'ordinamento generale»³⁵. Più complessa è la

gli ambiti di competenza, e quindi le relazioni tra le fonti statali e le fonti delle autonomie. Pertanto anche in materia organizzativa il riparto di competenza tra legge dello stato ed atti normativi di comuni e province ha la sua disciplina nell'art. 128 Costituzione", vedi C. CORSI, op. cit., p. 52.

³¹ Cfr. A. CORPACI, *Revisione del Titolo V della Parte seconda della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, 2001, p. 1317 ss.; A. PIOGGIA, *I principi come limite dell'organizzazione degli enti locali*, in F. ASTONE, M. CALDARERA, F. MANGANARO, A. ROMANO TASSONE, F. SAITTA (a cura di), *Principi generali del diritto amministrativo ed autonomie territoriali*, Giappichelli, Torino 2007, p. 83 ss.; F. MERLONI, *Riflessioni sull'autonomia normativa degli enti locali*, in *Le Regioni*, 2008, p. 98 ss.

³² Consiglio di Stato, sez. V 14.4.2008, n. 1692. Ad esempio il Tar Puglia, Lecce 21.7.2007, n. 2734 chiarisce che è illegittima quella disposizione regolamentare che prevede una maggioranza diversa da quella richiesta dallo statuto per l'approvazione del bilancio di previsione e degli equilibri di bilancio. Cfr. anche Tar Campania, Napoli, 17.11.2008, n. 19672.

³³ Cass. civ. sez. lav. 25.7.2011, n. 16190.

³⁴ Lo stesso potere normativo locale si esprime attraverso vari tipi di regolamenti locali che sono tutti espressione di autonomia normativa, ma si distinguono tra loro per una diversità nei raccordi con le altre fonti e per svolgersi in ambiti diversi di normazione; sul punto mi permetto di rinviare a C. CORSI, *La democrazia partecipativa tra fonti statali e fonti degli enti territoriali*, in *Osservatorio sulle fonti*, n. 1/2009, p. 7 ss. Cfr. M. MANCINI, *I regolamenti degli enti locali tra riserva di competenza e «preferenza» in un multilevel system of government*, in *Le Regioni*, 2008, p. 113 ss.

³⁵ A. PIZZORUSSO, *Fonti*, cit., p. 477.

Osservatorio sulle fonti

ricostruzione per i regolamenti di disciplina dell'organizzazione e delle modalità di svolgimento delle funzioni, per i quali la Costituzione prevede un possibile concorso con la legge (statale o regionale). Ciò che mi pare possa essere senz'altro affermato è che la possibilità del legislatore di delineare criteri per lo svolgimento delle funzioni amministrative deve, comunque, essere rispettosa degli ambiti di autonomia normativa che il nuovo testo dell'art. 117, sesto comma ha riconosciuto agli enti locali³⁶. Per quanto riguarda, infine, la possibilità per comuni e province di dettare la disciplina sostanziale di una materia, niente impedisce che la disciplina dettata dal legislatore statale/regionale trovi esecuzione/integrazione per mezzo di regolamenti degli enti locali, anche indipendentemente da un esplicito rinvio da parte del legislatore.

Rinviamo ad altre sedi un approfondimento delle tante questioni sottese, ciò che qui interessa sottolineare è che questi profili non sono stati indagati né dalla giurisprudenza ordinaria, né da quella amministrativa che riconducono pacificamente la potestà regolamentare degli enti locali tra le fonti secondarie. A differenza, infatti, che per gli statuti, non traspare dalla giurisprudenza quasi niente del dibattito dottrinale sull'inquadramento dei regolamenti degli enti locali nel sistema complessivo delle fonti³⁷ e si dà per scontata la piena subordinazione alla fonte legislativa³⁸.

Un richiamo, però, al fondamento costituzionale del potere regolamentare degli enti locali si riscontra in una sentenza del Tar Puglia che afferma che, per quanto attiene agli aspetti procedurali concernenti l'esercizio delle proprie funzioni (nel caso di specie il corretto inserimento di impianti di energia rinnovabile), l'ente locale può utilizzare l'ordinario strumento regolamentare, ai sensi dell'art. 117, sesto comma Cost., il quale dispone espressamente che i comuni "hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite"³⁹.

Un'affermazione interessante si legge, poi, in una sentenza del Tar Puglia⁴⁰ che ritiene che il Comune possa dotarsi del regolamento ai sensi dell'art. 8 della l. 22 febbraio 2001, n. 36⁴¹ "legge quadro sulla protezione dalle esposizioni a campi elettrici,

³⁶ *Amplius C. CORSI, La democrazia partecipativa*, cit.

³⁷ Per una sintesi delle diverse posizioni della dottrina cfr. C. CORSI, *La democrazia partecipativa*, cit., p. 2 ss. e C. MAINARDIS, *Le fonti degli enti locali tra dottrina e giurisprudenza (a quasi un decennio dalla riforma del titolo V)*, in www.forumcostituzionale.it.

³⁸ Cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 28.3.2008, n. 1305; Consiglio di Stato, sez. V, 20.5.2008, n. 2343; sez. IV, Consiglio di Stato 30.12.2008, n. 6610.

³⁹ Tar Puglia, Lecce, sez. I, 29.1.2009, n. 118.

⁴⁰ Tar Puglia, Lecce, 19.1.2008, n. 127.

⁴¹ Ricordo che la l. n. 36/2001 ha individuato più livelli territoriali di competenza normativa. In particolare attribuisce: allo Stato, fra le altre, le funzioni relative alla determinazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità; la promozione dell'attività di ricerca e sperimentazione tecnico-scientifica; l'individuazione delle tecniche di misurazione e di rilevamento dell'inquinamento elettromagnetico; la realizzazione di accordi di programma con i gestori degli impianti (art. 4 della legge). Alle Regioni, fra le altre, le funzioni relative all'individuazione dei siti di trasmissione e degli impianti; alla individuazione degli strumenti e delle azioni utili al raggiungimento degli obiettivi di qualità di cui all'art. 3 della l. n. 36/2001; nonché la cooperazione con lo Stato per l'approfondimento delle conoscenze scientifiche relative agli effetti per la salute derivanti dall'esposizione ai campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici (tali poteri devono però essere esercitati nel rispetto dei limiti di

Osservatorio sulle fonti

magnetici ed elettromagnetici” anche prima che la Regione legiferi in *subiecta materia*, per le seguenti ragioni:

- innanzitutto, in base al principio costituzionale di sussidiarietà, il quale presuppone che le funzioni amministrative siano esercitate dal livello di potere che è più vicino ai cittadini (art. 118 Cost.);

- in secondo luogo, perché il regolamento in questione è finalizzato anzitutto ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti di telefonia mobile (in questo senso, si tratta quindi di esercitare competenze di spettanza chiaramente comunale);

- in terzo luogo, perché l'altra finalità (ossia, minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici) deve essere perseguita senza indugio, non potendo le azioni poste a tutela della salute umana essere ritardate *sine die* dall'eventuale inerzia regionale.

Passando alle questioni che attengono ai regolamenti locali “nel processo”, differentemente che per gli statuti, la Cassazione ha affermato la necessaria allegazione in giudizio dei regolamenti locali, non operando con riguardo alle norme secondarie il *principio iura novit curia*⁴²; conseguentemente il mancato assolvimento da parte del ricorrente dell'onere di allegazione e produzione delle fonti non consente l'esame delle questioni sottoposte all'esame della Corte⁴³. Parrebbe fare eccezione il regolamento comunale che disciplina l'ICI, in quanto integrativo di norme legislative (art. 52, d.lg. n. 466/1997) che per la sezione tributaria della Cassazione deve essere conosciuto e applicato dal giudice indipendentemente da ogni attività assertiva o probatoria delle parti⁴⁴.

Per quanto riguarda, infine l'impugnabilità delle norme regolamentari, il Tar Lazio, dopo aver ribadito il principio per il quale esse possono essere immediatamente

esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità, nonché dei criteri e delle modalità fissati dallo Stato). Ai Comuni, infine, il potere di dotarsi di regolamenti finalizzati ad “...assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici...” (art. 8, comma 6).

⁴² Cass. civ., sez. trib. 6.11.2009, n. 23562; Cass. civ., sez. trib., 12.1.2010, n. 302.

⁴³ Cass. civ., sez. lav. 20.1.2011, n. 1226; Cass. civ., sez. lav. 22.3.2011, n. 6366; Cass. civ., sez. lav. 25.7.2011, n. 16190. La Corte fa anche riferimento alla diversa forma di pubblicità cui sono sottoposti gli statuti rispetto ai regolamenti: se i primi sono pubblicati nel bollettino ufficiale della regione, affissi all'albo pretorio dell'ente per trenta giorni consecutivi ed inviati al ministero dell'interno per essere inseriti nella raccolta ufficiale degli statuti, i secondi sono solo affissi all'albo pretorio. In realtà il problema della conoscibilità dei regolamenti degli enti locali è problema assai serio e talvolta gli stessi uffici non hanno contezza di tutti i regolamenti in vigore nel proprio ente locale. Sul punto mi permetto di rinviare a C. CORSI, *La potestà regolamentare in Toscana*, in B. CARAVITA DI TORITTO (a cura di), *La potestà regolamentare di Comuni e Province*, Jovene, Napoli, 2011, p. 101-108 ove a seguito di un lavoro di reperimento dei regolamenti vigenti di un campione di comuni, si testimonia delle difficoltà incontrate e della sciatteria con cui sono conservati i testi regolamentari, per cui soprattutto quelli più risalenti non sono di facile reperibilità. Da qui l'opportunità di un intervento del legislatore che stabilisca l'obbligo di pubblicare e tenere aggiornati sul sito dell'ente locale gli atti normativi vigenti.

⁴⁴ Cass. civ., sez. trib., 15.12.2009, n. 26267; Cass. civ., sez. trib., 15.12.2009, n. 26268; Cass. civ., sez. trib., 29.12.2009, n. 27552; Cass. civ., sez. trib. 29.12.2009, n. 27553; Cass. civ., sez. trib. 10.2.2012, n. 1944.

Osservatorio sulle fonti

impugnate in sede giurisdizionale soltanto se munite di immediata capacità lesiva della sfera giuridica di terzi, ovvero quando la lesione si consuma a prescindere dall’emanazione di un atto attuativo da parte dell’amministrazione e che tale circostanza deve essere accertata in concreto, tenuto conto del contenuto della norma regolamentare e della natura, nonché dell’entità delle conseguenze prodotte sotto la sua vigenza, rileva la immediata impugnabilità delle disposizioni di approvazione delle nuove tariffe e dei nuovi coefficienti moltiplicatori relativi al canone per l’occupazione degli spazi e delle aree pubbliche comunali (COSAP) da parte di titolari di concessioni di occupazione di suolo pubblico, in quanto dette disposizioni impongono un onere maggiore rispetto a quello previgente con effetto immediato a partire dall’entrata in vigore del regolamento⁴⁵. I Tar Liguria e Lombardia specificano che le disposizioni regolamentari che siano immediatamente precettive e direttamente lesive della posizione dei soggetti interessati devono essere impugnate nell’ordinario termine di decadenza, non essendo ammissibile l’impugnazione del regolamento comunale, solo in occasione dell’adozione di un atto esecutivo⁴⁶.

In tema di successioni delle leggi nel tempo, il CGA ha ribadito che l’art. 6 della l. n. 127/1997 (che ha introdotto il principio di netta separazione tra le funzioni di indirizzo politico e quelle di gestione modificando l’art. 51 della legge sull’ordinamento delle autonomie locali) ha implicitamente abrogato la norma del regolamento edilizio che prevedeva la presenza del sindaco, o di un assessore dallo stesso delegato, nell’ambito della commissione edilizia comunale. L’incompatibilità delle due norme fra di loro ed il fatto che l’art. 6 predetto sia di rango superiore rispetto alla norma regolamentare abrogata rendono illegittimi gli atti adottati dalla Commissione edilizia di cui era componente anche un organo politico⁴⁷.

Analogamente il Tar Sicilia chiarisce che una fonte di rango regolamentare di attuazione di una fonte legislativa può essere abrogata tacitamente da una fonte primaria, se questa fonte successiva abbia effetti abrogativi della fonte legislativa, in attuazione della quale quella regolamentare sia stata emanata, e sempre che quest’ultima abbia contenuti tali che la sua permanenza risulti incompatibile con la sopravvenuta vigenza della nuova legge. L’effetto abrogativo discende, cioè, da un raffronto tra i regolamenti preesistenti e i nuovi principi fondamentali (nel caso di specie l’inconciliabilità tra la normativa sopravvenuta ispirata al principio della distinzione fra atti di indirizzo politico-amministrativo e atti di gestione, ed i regolamenti anteriori nella parte in cui prevedono la presenza di organi politici nelle commissioni edilizie)⁴⁸.

⁴⁵ Tar Lazio 25.2.2008, n. 1685; vedi anche Tar Trentino Alto-Adige, sez. I, 14.1.2012, n. 18.

⁴⁶ Tar Liguria, Genova, 7.4.2011, n. 565; Tar Lombardia, Milano, 13.5.2011, n. 1239. Differentemente dagli atti amministrativi generali (si pensi ai bandi di gara e di concorso) che vanno impugnati unitamente agli atti che di essi fanno applicazione, dal momento che sono questi ultimi a identificare, in concreto, il soggetto leso dal provvedimento e a rendere attuale e concreta la lesione della situazione soggettiva dell’interessato Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana, 14.3.2011, n. 200.

⁴⁷ CGA, 6.9.2010, n. 1136.

⁴⁸ Tar Sicilia, Catania, 8.5.2008, n. 866. Vedi anche Tar Lombardia, sez. II, 9.3.2009, n. 1767 e Consiglio di Stato 6.9.2010, n. 6473.

Osservatorio sulle fonti

Il giudice amministrativo ribadisce l'obbligo da parte dell'amministrazione comunale di disapplicare le disposizioni regolamentari che risultino in contrasto con disposizioni contenute in norme primarie⁴⁹.

Infine il Tar Campania ribadisce il principio della irretroattività delle disposizioni regolamentari⁵⁰.

Per quanto riguarda l'iter di approvazione dei regolamenti, il Consiglio di Stato sottolinea che gli istituti della partecipazione non riguardano i procedimenti normativi: se infatti è consentita un'interpretazione meno rigorosa dell'art. 13 della l. n. 241/1990 per l'attività pianificatoria, certamente un'analogia esegesi non è estensibile al caso dell'attività normativa, ivi inclusa quella regolamentare. I procedimenti normativi devono infatti reputarsi unicamente sottoposti alle regole proprie, né queste sono suscettibili di eterointegrazione attraverso il richiamo alla l. n. 241/1990 e ciò per l'evidente ragione che il potere normativo, anche quello formalmente "amministrativo" degli enti subregionali, attinge sempre il livello dell'esercizio della sovranità che non tollera l'interferenza di interessi non precedentemente immessi nel circuito democratico, pena l'alterazione dei delicati meccanismi di legittimazione e di rappresentanza popolare. Pertanto laddove non prevista dagli specifici procedimenti di formazione degli atti normativi, la partecipazione di soggetti terzi è in radice preclusa⁵¹.

Un profilo importante toccato da alcune sentenze ha riguardato il rapporto tra regolamenti locali e riserve di legge. In particolare alcune sentenze hanno affrontato la questione dell'imposizione di prestazioni patrimoniali da parte di regolamenti locali ed il giudice amministrativo ribadisce che con regolamento comunale non possono essere imposte prestazioni patrimoniali non previste dalla legge. In base, infatti, all'art. 23 Cost. la disciplina degli elementi essenziali della fattispecie impositiva deve essere contenuta in un atto avente forza di legge, ferma restando la possibilità di rimettere a fonti degli enti locali la regolamentazione degli elementi non essenziali o secondari della fattispecie stessa⁵².

Altre sentenze hanno affrontato la questione dei possibili spazi per la normazione locale nel delineare un illecito amministrativo. Sia il giudice amministrativo che quello ordinario concordano che, in tema di sanzioni amministrative i precetti della legge

⁴⁹ Conseguentemente il Tar Sicilia, Catania, 18.4.2008, n. 656 annulla il provvedimento adottato sulla base di un regolamento illegittimo. Il Consiglio di Stato, sez. V, 20.5.2008, n. 2343 conferma la legittimità di un provvedimento amministrativo adottato in difformità al regolamento comunale (contrastante con la legge regionale), ma conforme alla normativa regionale. Il Consiglio di Stato ribadisce inoltre il potere del giudice amministrativo di disapplicare regolamenti illegittimi.

⁵⁰ Tar Campania, Napoli, 25.3.2008, n. 1524; Tar Campania, Napoli, 25.3.2008, n. 1525.

⁵¹ Consiglio di Stato, sez. V, 29.4.2009, n. 2723.

⁵² Tar Campania, Napoli, 9.5.2007, n. 4849; Tar Veneto, Venezia, sez. II, 23.3.2011, n. 478. Il Consiglio di Stato sez. VI, 9.2.2011, n. 894 chiarisce che in base al d.lg. n. 507/1993 ogni comune è tenuto ad adottare un regolamento per l'applicazione dell'imposta, che disciplini le modalità di effettuazione della pubblicità, con la possibilità di stabilire limitazioni e divieti per particolari forme pubblicitarie in relazione ad esigenze di pubblico interesse, e che, in ogni caso, determini la tipologia e la quantità degli impianti pubblicitari, le modalità per ottenere il provvedimento per l'installazione e i criteri per la realizzazione del piano generale degli impianti. Inoltre la facoltà dei comuni di stabilire, mediante regolamento, i limiti alla pubblicità vale anche per l'affissione su impianti privati.

Osservatorio sulle fonti

possono essere integrati da norme regolamentari anche locali⁵³, ma occorre che la potestà regolamentare degli enti locali, nel momento in cui disciplina sanzioni amministrative per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti stessi, si esplichi rispettando i principi, di matrice penalistica, che governano i provvedimenti sanzionatori. Tra tali principi rientrano certamente oltre a quello di non retroattività, quelli di tassatività e determinatezza della fattispecie illecita. Pertanto una descrizione non puntuale del fatto contestato porta a menomare il diritto alla difesa, data la difficoltà a confrontarsi con una imputazione generica e non precisa; identica menomazione deriverebbe, poi dall'applicazione analogica della norme sanzionatorie (vietata dal principio di tassatività)⁵⁴.

In alcune cause si è discusso della possibile lesione di diritti costituzionalmente garantiti da parte di regolamenti comunali, il Tar Marche ha riconosciuto l'illegittimità della disposizione contenuta in un regolamento comunale che escludeva da determinate autorizzazioni o concessioni o affitti tutti coloro che avrebbero iniziato vertenze giudiziarie nei confronti del comune, in quanto disposizione immediatamente lesiva di diritti costituzionalmente garantiti dall'art. 24 Cost.⁵⁵. Il Tar Lombardia ha, invece, accertato che non viola alcuna libertà costituzionalmente garantita la disposizione del regolamento comunale di polizia urbana di Mantova che disciplina la collocazione di addobbi, striscioni e drappi privi di messaggi pubblicitari, in quanto tende a garantire quel decoro della città che sarebbe compreso se chiunque potesse esporre qualsivoglia bandiera, stendardo o drappo; inoltre suddetta disposizione non può ritenersi integrare una disparità di trattamento, rispetto a determinate categorie (es. partiti) che possono necessitare di rendere visibile la loro presenza per ragioni istituzionali⁵⁶.

Sempre in tema di contenuti degli atti regolamentari non poche sentenze riguardano gli ambiti di normazione comunale relativi all'installazione di stazioni radio base per telefonia mobile, e tutte ribadiscono l'illegittimità dei regolamenti comunali ex art. 8 comma 6, l. 22 febbraio 2001, n. 36 (vedi anche nota n.) le cui disposizioni siano indirizzate alla tutela della salute della popolazione e ad escludere vaste zone dall'installazione di impianti di telefonia mobile, in quanto il potere regolamentare dei comuni non può impedire o ostacolare l'insediamento di detti impianti⁵⁷. Se la potestà regolamentare può tradursi nell'introduzione, sotto il profilo urbanistico, di regole a tutela di zone e beni di particolare pregio paesaggistico-ambientale o storico-artistico, ovvero, per quanto riguarda la minimizzazione dell'esposizione ai campi elettromagnetici, nell'individuazione di siti che per destinazione d'uso e qualità degli

⁵³ Tar Veneto 18.1.2007, n. 129. Cass. civ., sez. II 6 luglio 2011, n. 14903; Cass. civ., sez. II 12.7.2011, n. 15302; Cass. civ., sez. II 12.7.2011, n. 15303.

⁵⁴ Sulla base di dette premesse il Tar Toscana ha dichiarato l'illegittimità di alcuni articoli del regolamento di polizia urbana del comune di Firenze che contengono precetti di portata estremamente ampia, eccessivamente generica ed indeterminata, in difformità al canone di tassatività e determinatezza dell'illecito amministrativo Tar Toscana, sez. II, 19.3.2010, n. 702.

⁵⁵ Tar Marche, Ancona, sez., I, 17.12.2011, n. 939.

⁵⁶ Tar Lombardia, Brescia, sez. II, 15.12.2011, n. 1741.

⁵⁷ *Ex multis* Tar Trentino Alto Adige, 14.7.2008, n. 167; Tar Sicilia, Catania, 1.2.2008, n. 351; Tar Lombardia, 20.5.2008, n. 1815.

Osservatorio sulle fonti

utenti possano essere considerati sensibili alle immissioni radioelettriche, non consente ai comuni di introdurre limitazioni e divieti generalizzati riferiti alle zone territoriali omogenee, né consente l'introduzione di distanze fisse, da osservare rispetto alle abitazioni e ai luoghi destinati alla permanenza prolungata delle persone o al centro cittadino, quando tale potere sia rivolto a disciplinare la compatibilità dei detti impianti con la tutela della salute umana al fine di prevenire i rischi derivanti dall'esposizione della popolazione a campi elettromagnetici, anziché a controllare soltanto il rispetto dei limiti delle radiofrequenze fissati dalla normativa statale e a disciplinare profili tipicamente urbanistici⁵⁸.

Ricordo, infine che alcune sentenze si sono confrontate col tema dell'ubicazione degli impianti di energia rinnovabile. Ai sensi dell'art. 12, comma 7 del d.lg. n. 387/2003⁵⁹ i comuni possono certamente prevedere nell'esercizio della propria discrezionalità normativa in materia di governo del territorio, aree specificatamente destinate o meno a tal fine. Le amministrazioni comunali, nel favorire l'installazione di impianti di energia pulita, conservano in ogni caso un certo potere discrezionale teso a disciplinare - se del caso anche mediante atti regolamentari a carattere generale - il corretto inserimento di tali strutture nel rispetto dei fondamentali valori della tradizione agroalimentare e del paesaggio rurale⁶⁰.

4. Le ordinanze

A partire dal n. 1/2010 della Rivista si è ritenuto di estendere - senza alcuna pretesa di esaustività - la ricerca giurisprudenziale anche alle ordinanze sindacali, nonostante la loro prevalente riconduzione agli atti amministrativi e non già a quelli normativi⁶¹.

La scelta è da collegarsi principalmente alle discusse modifiche legislative che hanno interessato l'art. 54 del d.lgs. n. 267/2000 e determinato una evoluzione di tale strumento, non facilmente conciliabile con la sua – tradizionale - connotazione “atipica e residuale”⁶².

Com'è noto, il c.d. pacchetto sicurezza⁶³ ha modificato l'art. 54 t.u.e.l. prevedendo che il sindaco, quale ufficiale del governo, possa adottare “con atto motivato

⁵⁸ Tar Lombardia, sez. II, 11.11.2008, n. 5305.

⁵⁹ L'art. 12 comma 7 del d.lg. n. 387/2003 così recita: “Gli impianti di produzione di energia elettrica.... possono essere ubicati anche in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici. Nell'ubicazione si dovrà tenere conto delle disposizioni in materia di sostegno nel settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale...”.

⁶⁰ Tar Puglia, Lecce, sez. I, 15.1.2009, n. 57; Tar Puglia, Lecce, sez. I, 29.1.2009, n. 118.

⁶¹ Tale è da sempre la posizione della Corte costituzionale (dalla sent. n. 8 del 1956). Cfr. V. CERULLI IRELLI, *Principio di legalità e poteri straordinari dell'Amministrazione*, in *Dir. Pubbl.*, n. 2/2007, p. 369 e A. ANDRONIO, *Le ordinanze di necessità ed urgenza per la tutela ambientale*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 42.

⁶² Sottolinea tali caratteri del potere di ordinanza, Tar Calabria, sez. I, 3.5.2011, n. 606.

⁶³ Con tale termine è noto alle cronache il d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008 n. 125 recante “Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica”.

Osservatorio sulle fonti

provvedimenti, anche contingibili ed urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana". La dichiarata intenzione del legislatore era quella di dotare i primi cittadini di un efficace strumento a tutela dell'incolumità e sicurezza pubblica, aprendo la strada a provvedimenti sindacali non solo temporanei e urgenti, ma ordinari e permanenti⁶⁴.

La giurisprudenza selezionata nel corso di questi tre anni ha ad oggetto non solo le più recenti ordinanze sulla sicurezza urbana, ma anche alcuni aspetti generali e – da sempre - problematici del potere di ordinanza (non solo sindacale). Si tratta, *in primis*, dei presupposti richiesti per il suo esercizio, la cui esatta individuazione risulta essenziale ai fini della delimitazione di un potere in grado di spiegarsi in deroga al diritto vigente e al normale ordine delle competenze.

Com'è noto, l'art. 54, comma 4, t.u.e.l.⁶⁵ si caratterizza – anche nella versione aggiornata - per la sostanziale assenza di indicazioni circa le condizioni di esercizio del potere, limitandosi a richiamare il carattere contingibile ed urgente dei provvedimenti e la finalità di "prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana". La giurisprudenza costituzionale, al fine di evitare violazioni del principio di legalità, si è affrettata ad ancorare l'esercizio di tale potere ad una serie di principi che devono guidarne l'utilizzo: quali la necessità ed urgenza, la durata limitata nel tempo, la motivazione, la insussistenza di altri poteri per risolvere la questione⁶⁶. Questi principi sono puntualmente richiamati, almeno a livello di enunciazioni di principio, dalla giurisprudenza amministrativa presa in esame.

Si tratta, in primo luogo, del carattere dell'urgenza, identificato con "l'impossibilità di differire l'intervento ad altro momento in relazione alla ragionevole previsione di danno incombente"⁶⁷. In talune sentenze la situazione di necessità ed urgenza cui il potere di ordinanza è chiamato a far fronte è ricollegata al verificarsi di eventi eccezionali ed imprevedibili⁶⁸.

Tali condizioni – spesso individuate in corrispondenza di calamità naturali, catastrofi ed altri grandi eventi in grado di compromettere, in assenza di misure eccezionali, la

⁶⁴ Questo carattere risultava sostanzialmente confermato dall'art. 2 del d.m. 5.8.2008 che elenca i possibili ambiti di intervento del sindaco in materia di incolumità pubblica e sicurezza urbana prescindendo dai caratteri della contingibilità ed urgenza.

⁶⁵ E ancor prima l'art. 38 legge 8.6.1990, n. 142 che al secondo comma abilitava il sindaco all'adozione di "provvedimenti contingibili ed urgenti in materia di sanità ed igiene, edilizia e polizia locale al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini". Si tratta, peraltro, di un potere di origine risalente, addirittura preunitaria (legge 7 ottobre 1848 Regno di Sardegna). In proposito: R. CAVALLO PERIN, *Potere d'ordinanza e principio di legalità*, Giuffrè, Milano, 1990.

⁶⁶ Tar Calabria, Catanzaro, sez. I, 8.02.2012, n. 155. *Ex plurimis*, sentenze Corte costituzionale n. 127 del 1995, n. 418 del 1992, n. 32 del 1991, n. 617 del 1987, n. 8 del 1956.

⁶⁷ Tar Sicilia, Catania, sez. I, 29.9.2011, n. 2371, che si richiama sul punto ad una consolidata giurisprudenza (Cons. Stato, sez. IV, 24.3.2006, n. 1537 e 22.6.2004, n. 4402). In dottrina, C. MARZUOLI, *Il diritto amministrativo dell'emergenza: fonti e poteri*, in AA.VV., *Il diritto amministrativo dell'emergenza*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 18.

⁶⁸ Consiglio di Stato, sez. III, 5.10.2011, n. 5471.

Osservatorio sulle fonti

vita e i beni dei cittadini, ovvero gli insediamenti e l'ambiente – non vengono quindi ravvisate dal Consiglio di Stato nella mera sussistenza di rischio sismico sul territorio interessato alla collocazione di una stazione radio base⁶⁹. L'assenza del presupposto dell'urgenza e della necessità è censurata dal Tar Sardegna anche relativamente all'ordinanza con cui il sindaco di Ozieri aveva ingiunto a Poste Italiana S.p.A. la riapertura dell'ufficio postale ubicato in una frazione del comune, richiamandosi a generiche finalità di “tutela della garanzia della fruibilità per la popolazione della popolosa frazione di Chilivani di un servizio essenziale”⁷⁰.

Analogamente è stata ritenuta illegittima l'ordinanza sindacale di demolizione di un deposito di materiali metallici collocato vicino ad un aeroporto adottata per motivi di sicurezza pubblica ad oltre cinque mesi dall'attentato delle Twin Towers e comunque tre mesi dopo la segnalazione prefettizia sulla necessità di intervenire. Si trattava, infatti, di una situazione già nota alle autorità, sprovvista dei richiesti caratteri della imprevedibilità ed eccezionalità. La riconducibilità del pericolo ad una situazione conosciuta e risalente nel tempo e l'adozione del provvedimento a lunga distanza dalla rappresentazione dei pericoli, pertanto, sono tali da escludere la sussistenza delle condizioni contingenti richieste per l'adozione dell'ordinanza sindacale⁷¹.

Si tratta, peraltro, di una conclusione non pacifica: non mancano sentenze in cui la presenza di una situazione di pericolo priva dei caratteri della novità e della imprevedibilità non è, in linea di massima, di ostacolo all'impiego del potere di ordinanza. In tal senso la sentenza Tar Sardegna, sez. I, 19.2.2010, n. 204, per la quale “ciò che rivela non è la circostanza, estrinseca, che il pericolo sia correlato ad una situazione preesistente ovvero ad un evento nuovo ed imprevedibile, ma la sussistenza della necessità e dell'urgenza attuale di intervenire a difesa degli interessi pubblici da tutelare”. Ai fini della legittimità dell'ordinanza contingibile è necessaria e sufficiente la sussistenza e l'attualità del pericolo, a nulla rilevando che il medesimo sia correlato ad una situazione preesistente ovvero ad un evento nuovo ed imprevedibile. Tant'è che con detto provvedimento non solo può porsi rimedio ai danni già verificatisi, ma si possono anche prevenire possibili danni futuri⁷². E facendo applicazione di tale principio, il Tar Sardegna ha ritenuto che il sindaco possa imporre all'impresa già affidataria del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani, di proseguire nell'espletamento del servizio anche dopo la scadenza del contratto. Sempreché si tratti di un intervento necessario per affrontare una situazione di emergenza sanitaria e temporalmente limitato⁷³.

⁶⁹ Consiglio di Stato, sez. VI, 28.6.2010, n. 4135.

⁷⁰ Tar Sardegna, sez. I, 17.6.2011, n. 605, il quale rileva, altresì, il difetto di ogni presupposto di “incolumità pubblica e sicurezza urbana”, trattandosi, piuttosto, di opposizione del comune ad una scelta dell'operatore privato esercente un servizio pubblico di riorganizzazione e modulazione del servizio medesimo.

⁷¹ Consiglio di Stato, sez. V, 20.2.2012, n. 904.

⁷² Consiglio di Stato, sez. V, 10.2.2010, n. 670, ma anche Consiglio di Stato, sez. V, 7.4.2003, n. 1831.

⁷³ Cfr. anche Consiglio di Stato, V sez., 3.2.2000, n. 596 e 2.12.2002, n. 6624; TAR Campania, Napoli, I sez., 21.6.2005, n. 8318; Tar Puglia, Lecce, 24.9.2007, n. 3361.

Osservatorio sulle fonti

Secondo un condiviso orientamento giurisprudenziale, le ordinanze contingibili ed urgenti prescindono dalla stessa imputabilità all'amministrazione o a terzi ovvero a fatti naturali delle cause che hanno generato la situazione di pericolo: “di fronte all'urgenza di provvedere, non rileva affatto chi o che cosa abbia determinato la situazione di pericolo che il provvedimento è rivolto a rimuovere”⁷⁴. È stato quindi considerato legittimo lo strumento dell'ordinanza contingibile ed urgente per la proroga del contratto di appalto, ormai scaduto, per la gestione dei rifiuti urbani, in quanto, malgrado il comune non si fosse tempestivamente attivato per l'indizione della gara per l'affidamento del servizio, la situazione di pericolo per la salute pubblica e l'ambiente, non fronteggiabile adeguatamente con le ordinarie misure, legittimava comunque il sindaco all'esercizio dei poteri *extra ordinem* riconosciuti dall'ordinamento giuridico⁷⁵.

In alcune sentenze⁷⁶ per indicare l'“urgente necessità di provvedere con efficacia ed immediatezza in ordine a situazioni eccezionali di pericolo attuale ed imminente per l'incolumità pubblica” si parla di contingibilità, in altre, invece, siffatto carattere è riconlegato prevalentemente alla “inattuabilità degli ordinari mezzi offerti dalla normativa”⁷⁷. L'ambivalenza terminologica evidenzia la stretta correlazione della “necessità ed urgenza” con il secondo presupposto di legittimità delle ordinanze sindacali, ovvero l'insussistenza di altri poteri per risolvere la questione.

Le situazioni di pericolo effettivo, che tradizionalmente tali provvedimenti sono chiamati a fronteggiare, possono ben configurare anche situazioni non tipizzate dalla legge. In merito a tale aspetto è ricorrente la massima secondo cui “sussiste la potestà del sindaco ai sensi degli artt. 50, comma 5 e 54, comma 2, t.u. enti locali subordinatamente alla sussistenza di una situazione di effettivo e concreto pericolo per l'incolumità pubblica, non fronteggiabile con gli ordinari strumenti di amministrazione attiva”⁷⁸.

Ne discende che siffatte ordinanze risultano illegittime ogniqualvolta l'amministrazione avrebbe potuto fronteggiare la situazione con rimedi di carattere corrente nell'esercizio ordinario dei suoi poteri, ovvero la situazione poteva essere prevenuta con i normali strumenti apprestati dall'ordinamento⁷⁹. Così, nel caso già considerato dell'ordinanza sindacale di demolizione di un deposito di materiali metallici vicino ad un aeroporto⁸⁰ difettava – altresì - la necessità di coprire un eventuale vuoto normativo di carattere ordinario: “infatti gli artt. 714, 714 bis, 715 ter e 716 cod. nav. prevedono una serie di possibilità di intervento prima rimesse al Ministero dei Trasporti ed ora all'Ente nazionale dell'aviazione civile, da attivarsi in tutti quei casi di presenza

⁷⁴ Consiglio di Stato, sez. V, 9.11.1998, n. 1585; Tar Campania, Napoli, sez. I, 27.03.2000, n. 813.

⁷⁵ Tar Puglia, Lecce, sez. II, 16.4.2010, n. 691.

⁷⁶ Consiglio di Stato, sez. V, 12.6.2009, n. 3765. Nello stesso senso TAR Sardegna, Cagliari, sez. I, 03.11.2011, n. 1049.

⁷⁷ Tar Sicilia, Catania, sez. I, 29.9.2011, n. 2371.

⁷⁸ Sent. Cons. Stato, sez. V, 12.6.2009, n. 3765. Cfr. *ex plurimis* Consiglio di Stato, ad. plen. 30.07.2007, n. 10; Consiglio di Stato, sez. V, 28.5.2007, n. 2109; Consiglio di Stato, sez. II, 24.10.2007, n. 2210.

⁷⁹ Sent. Tar Toscana, sez. I, 22.12.2011, n. 2016 e sent. Consiglio di Stato, sez. V, 20.02.2012, n. 904.

⁸⁰ Il riferimento è alla già citata sentenza Consiglio di Stato, sez. V, 20.2.2012, n. 904.

Osservatorio sulle fonti

di ostacoli o pericoli per la navigazione aerea e che ben potevano essere azionati nell’arco temporale rappresentato nella fattispecie”. Similmente nel caso, in precedenza ricordato, dell’ordinanza inibitoria della installazione di stazione radio base per l’esistenza di rischio sismico sul territorio interessato non si manca di rilevare, per escluderne la legittimità, che al medesimo rischio il legislatore ha collegato ordinarie misure di prevenzione e tecniche costruttive ben precise; tant’è che “anche eventuali carenze documentali al riguardo non potevano che essere ricomposte all’interno del procedimento unitario, previsto per le installazioni in questione dal codice delle comunicazioni elettroniche”⁸¹.

Peraltro è sufficiente che la situazione di pericolo non sia fronteggiabile adeguatamente e tempestivamente con le misure ordinarie, cosicché tali provvedimenti sono comunque consentiti anche qualora sussista un’apposita disciplina che regoli in via ordinaria determinate situazioni, nel caso in cui la necessità di provvedere con efficacia e immediatezza alla tutela del bene risulti tanto urgente da non consentirne il tempestivo impiego⁸².

Strettamente collegata alla natura di provvedimento *extra ordinem* delle suddette ordinanze è l’ulteriore carattere della durata limitata nel tempo: sono infatti chiamate ad esplicare effetti temporalmente, oltre che spazialmente, delimitati in attesa dell’adozione dei provvedimenti tipici⁸³. La provvisorietà è da intendersi nel duplice senso di “imposizione di misure non definitive” e “ad efficacia temporalmente limitata”⁸⁴. Pertanto, nell’esercizio del potere di cui all’art. 54, comma 4, t.u.e.l., non possono essere introdotte stabilmente norme sulle modalità di raccolta dei rifiuti urbani, accompagnate dalla previsione di sanzioni per l’inoservanza delle relative prescrizioni⁸⁵. Mentre sono ammessi provvedimenti di limitazione dell’orario di apertura di un esercizio commerciale, laddove si verifichi un superamento delle soglie di rumorosità consentite, sempre che abbia “una durata limitata nel tempo essendo caratterizzato dalla contingibilità ed urgenza di eliminare una fonte di danno per i residenti nel tempo necessario per adottare soluzioni di tipo strutturale”, quali un piano aziendale di risanamento acustico⁸⁶.

Qualche sentenza, meno rigidamente, ritiene che l’ordinanza sindacale non debba necessariamente presentare il carattere della provvisorietà, “giacché il suo connotato peculiare è l’adeguatezza della misura a far fronte alla situazione determinata dall’evento straordinario, il che non rende possibile la fissazione astratta di un rigido parametro di valutazione, imponendo invece la valutazione in concreto della soluzione adottata in ragione della natura del rischio da fronteggiare”⁸⁷.

⁸¹ Consiglio di Stato, sez. VI, 28.6.2010, n. 4135.

⁸² Consiglio di Stato, sez. II, 24.10.2007, n. 2210.

⁸³ Consiglio di Stato, sez. III, 5.10.2011, n. 5471.

⁸⁴ Tar Sardegna, Cagliari, sez. I, 3.11.2011, n. 1049; Tar Calabria, Catanzaro, sez. I, 8.2.2012, n. 155.

⁸⁵ Ancora Tar Sardegna, Cagliari, sez. I, 3.11.2011, n. 1049 e Tar Calabria, Catanzaro, sez. I, 8.2.2012, n. 155.

⁸⁶ Tar Toscana, sez. II, 28.3.2012, n. 629.

⁸⁷ Cons. Stato, sez. V, 10.2.2010, n. 670.

Osservatorio sulle fonti

Quanto al termine di esplicazione degli effetti del provvedimento, ricorrente è il principio giurisprudenziale secondo il quale, “pur non essendo dubitabile che le ordinanze d’urgenza siano necessariamente provvisorie, non essendo idonee, per il loro carattere *extra ordinem*, a disciplinare in modo stabile la situazione concreta sulla quale incidono, la necessaria previsione di un termine di efficacia può essere realizzata non solo mediante l’indicazione di una data fissa, ma anche in correlazione con la durata dell’urgenza”⁸⁸. La natura emergenziale del provvedimento si riflette, pertanto, sulle modalità e i criteri di individuazione del termine *ad quem*.

L’esercizio del potere di ordinanza deve essere, infine, accompagnato da una adeguata motivazione. L’utilizzazione di uno strumento, derogatorio rispetto alla vigente disciplina, obbliga il sindaco a dare “adeguata contezza delle ragioni”⁸⁹ che lo hanno indotto a tale scelta. L’obbligo motivazionale è perlopiù collegato ad un preventivo e puntuale accertamento dei presupposti della situazione di fatto, che deve fondarsi su prove concrete e non su mere presunzioni⁹⁰. Così con specifico riferimento ai provvedimenti in materia di sanità e igiene è necessario il preliminare accertamento, da parte degli organi competenti, della situazione di pericolo e di danno e della mancanza di strumenti alternativi previsti dall’ordinamento⁹¹. Parimenti l’adozione di un’ordinanza finalizzata alla tutela della quiete pubblica richiede la previa verifica della presenza di attività che generano rumore superiore alle soglie tollerabili *ex lege*, indicate nel d.p.c.m. 14.11.1997 attuativo della l. 447/95. Tale accertamento deve avere natura tecnica ed essere riscontrato dall’ARPAT, organismo che ha gli strumenti per rilevare il superamento dei limiti di emissioni sonore consentite. Non è sufficiente, invece, l’esposto e le relative lamentele dei cittadini che sono il presupposto per avviare un accertamento siffatto, ma che non possono costituire anche la prova della produzione di una rumorosità oltre le soglie consentite⁹².

Le ordinanze che non si collocano in uno schema normativo già tracciato dalla legge devono, infine, prevedere misure ed interventi proporzionati ai problemi rilevati nell’analisi della situazione di fatto⁹³. Conseguentemente, un’ordinanza di limitazione in via generale dell’orario di apertura di alcune tipologie di esercizi, relativamente ad una sola zona della città, rischia di colpire anche esercenti la cui attività non è causa di produzione di emissioni sonore eccessive. L’ordinanza del sindaco di Prato non presentava il richiesto carattere della proporzionalità, in quanto affrontava il problema attraverso una generale limitazione degli orari di apertura degli esercizi per la somministrazione di alimenti ubicati in una certa zona, che può assumere un carattere discriminatorio rispetto ad altri punti della città dove esercizi similari potevano stare aperti anche oltre gli orari consentiti in detta zona, senza che vi fosse una ragione

⁸⁸ Sent. Tar Sicilia, sez. Catania, 9.7.2010, n. 2954.

⁸⁹ Consiglio di Stato, sez. V, 12.6.2009, n. 3765.

⁹⁰ Consiglio di Stato, sez. V, 10.2.2010, n. 670.

⁹¹ Tar Sicilia, Catania, sez. I, 29.9.2011, n. 2371. Nonché Tar Toscana, sez. II, 18.6.2009, n. 1070; Tar Campania, Napoli, sez. V, 14.10.2005, n. 16477.

⁹² Tar Toscana, sez. II, 28.3.2012, n. 629.

⁹³ Tar Lombardia, Brescia, 10.11.2011, n. 1553

Osservatorio sulle fonti

connessa alle esigenze del commercio tale da giustificare la differenziazione.

In proposito si segnala anche il principio generale secondo il quale in materia di provvedimenti contingibili ed urgenti deve essere arreccato al privato destinatario dell'ordinanza il minor sacrificio possibile, quindi, nel caso di proroga del contratto di appalto per la gestione dei rifiuti, è illegittima la previsione che mantiene invariato il compenso economico fissato dal precedente contratto. L'anzidetto principio “comporta l'obbligo di non imporre, attraverso il ricorso ai poteri *extra ordinem*, corrispettivi ancorati a valori risalenti nel tempo e non preceduti dalla previa verifica della loro idoneità a remunerare con carattere di effettività il servizio reso”⁹⁴. L'adozione di un provvedimento contingibile ed urgente non giustifica anche una sorta di prezzo imposto dall'amministrazione al privato, dovendo all'obbligo di proseguire nell'espletamento del servizio essere connessa la corresponsione di un giusto compenso per il destinatario del provvedimento. L'imposizione di una prestazione ad un prezzo non più corrispondente a quelli di mercato determinerebbe, infatti, un ingiustificato sacrificio dell'iniziativa economica privata a beneficio della p.a., con violazione dei principi desumibili dall'art. 41 Cost..

Oltre ai presupposti di legittimità, la giurisprudenza selezionata si sofferma su alcune problematiche processuali e procedurali inerenti le ordinanze ex art. 54, comma 4, t.u.e.l..

Si tratta, in particolare, della questione della legittimazione passiva in caso di controversia sulla legittimità delle medesime, in merito alla quale l'orientamento prevalente ritiene che vada individuata in capo all'ente comunale. Infatti, tale provvedimento, sebbene adottato dal sindaco quale ufficiale di governo e soggetto a regole diverse da quelle ordinariamente applicabili agli atti del sindaco come capo dell'amministrazione comunale, è pur sempre redatto e deciso dagli uffici comunali. Ne consegue, necessariamente, la legittimazione a resistere in giudizio del comune, considerato che i provvedimenti emessi dal sindaco quale ufficiale di governo sono sempre imputabili al comune, di cui il sindaco stesso è organo. Ritualmente pertanto il ricorso proposto contro il sindaco, che abbia agito nella anzidetta qualità, viene notificato presso la sede del comune anziché presso l'Avvocatura dello Stato⁹⁵.

La giurisprudenza si è occupata, inoltre, della compatibilità dello strumento dell'ordinanza contingibile e urgente con alcuni istituti del procedimento amministrativo, in particolare la comunicazione di avvio del procedimento. Si ritiene giustificata la sua omissione unicamente in presenza di una urgenza qualificata, in relazione alle circostanze del caso concreto, che però “deve essere debitamente esplicitata in specifica motivazione sulla necessità e l'urgenza di prevenire il grave pericolo alla cittadinanza”⁹⁶. La *ratio* di siffatta soluzione è da ricondursi all'esistenza

⁹⁴ Tar Puglia, Lecce, sez. II, 16.4.2012, n. 691.

⁹⁵ Tar Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 8.9.2011, n. 443. In senso analogo: Consiglio di Stato, sez. V, 7.9.2007, n. 4718; Consiglio di Stato, sez. v, 13.8.2007, n. 4448; Tar Abruzzo, L'Aquila, 23.11.2010, n. 815; Tar Molise, 9.4.2009, n. 127; Tar Toscana, sez. II, 5.1.2011, Tar Puglia, Bari, sez. III, 14.1.2011, n. 78.

⁹⁶ Tar Campania, sez. V, 1.3.2012, n. 1073, nonché Tar Campania, sez. V, 3.2.2005, n. 764.

Osservatorio sulle fonti

di un rapporto di conflittualità e di logica sovraordinazione tra l'esigenza di tutela immediata della pubblica incolumità e l'esigenza del privato, inciso dall'atto amministrativo, di avere conoscenza dell'inizio del procedimento. Il principio partecipativo alla base della comunicazione di avvio del procedimento "ha carattere generalizzato ed impone, alla luce delle regole fissate dall'art. 7 l. n. 241/1990, che l'invio di essa abbia luogo in tutte quelle situazioni nelle quali la possibilità di coinvolgere il privato non sia esclusa da esigenze di celerità che caratterizzano la fattispecie e che, non possono ritenersi astrattamente implicite nella natura contingibile ed urgente dell'ordinanza, ma devono essere puntualmente esplicite nel provvedimento in concreto adottato". Il carattere contingibile ed urgente delle ordinanze non è di per sé sufficiente ad escludere l'obbligo della comunicazione di avvio, che continua a sussistere ove risulti in concreto compatibile con il procedimento alla base del provvedimento, in considerazione dell'articolazione del procedimento stesso in più fasi o del passaggio di un certo lasso di tempo dell'attività sfociata nell'adozione dell'atto. Così nel caso dell'ordinanza sindacale di rimozione e smaltimento di rifiuti, nei confronti del Consorzio di bonifica del bacino inferiore del Volturno, non è stata ravvisata - stante il periodo di tempo, le verifiche precedenti alla sua adozione e l'assenza della espressa indicazione dei motivi di urgenza che avevano reso obiettivamente impossibile la comunicazione di avvio del procedimento - alcuna concreta ragione per adottare il provvedimento impugnato in assoluta carenza di contraddittorio e senza il coinvolgimento del diretto interessato che, peraltro, nel caso di specie sarebbe stato opportuno per identificare congiuntamente le misure più idonee e per rendere praticamente attuabile qualsivoglia tipo di intervento, nonché per consentirgli di dimostrare l'estraneità di qualsiasi elemento di colpevolezza a suo carico.

L'altro grande tema al centro della giurisprudenza selezionata riguarda le ordinanze ex art. 54 t.u.e.l., come modificato dal "pacchetto sicurezza", che ha attribuito al sindaco il potere di adottare provvedimenti "anche contingibili ed urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità e la sicurezza urbana". La modifica ha, come noto, dato il là alla massiccia utilizzazione di siffatto strumento⁹⁷ e ad un inevitabile contenzioso di merito e, in ultimo, costituzionale⁹⁸.

Da un lato, si registrano tentativi di offrire letture costituzionalmente orientate delle nuove ordinanze sulla sicurezza urbana: è il caso del Tar Lombardia chiamato a pronunciarsi in merito alla legittimità dell'ordinanza del Sindaco di Gambalò con cui si intimava a cittadini italiani di etnia sinti che stazionavano da almeno tre decenni in una determinata zona del territorio comunale di allontanarsi dall'area e di sgomberarla da

⁹⁷ Per un'analisi quantitativa del fenomeno si veda l'indagine condotta da AA.VV., *Oltre le ordinanze i sindaci e la sicurezza urbana*, Cittalia (Fondazione Anci Ricerche), in www.sicurezzaurbana.anci.it, 2009.

⁹⁸ V. ITALIA, G. BOTTINO, *Il potere di ordinanza del sindaco, in materia di «incolumità pubblica» e «sicurezza urbana», nella giurisprudenza dei Tribunali amministrativi regionali*, in *Foro amm.*: TAR, 2010, p. 3022.

Osservatorio sulle fonti

veicoli ed ogni altro bene⁹⁹. Il Tar, pur rilevando che l'ambito di applicazione del potere di ordinanza del sindaco è stato esteso anche alla sicurezza urbana e che la stessa natura del potere di ordinanza sembra essere stata modificata, ammettendosi la possibilità di emanare anche provvedimenti atipici in funzione della prevenzione e della eliminazione di “gravi pericoli” che minaccino tale bene pur in assenza dei presupposti della contingibilità e dell’urgenza, ritiene che l’interpretazione della nuova disciplina delle ordinanze sindacali debba essere compiuta in rigorosa aderenza al dettato costituzionale. Pertanto, quanto alla delimitazione della materia “sicurezza urbana” si richiama alle giurisprudenza costituzionale che circoscrive il concetto esclusivamente alla tutela della sicurezza pubblica, intesa come attività di prevenzione e repressione dei reati¹⁰⁰. Qualora, infatti, le ordinanze previste ex art. 54 novellato si estendessero a materie diverse dalla sicurezza pubblica tradizionalmente intesa, sconfinando nella polizia amministrativa locale, le modifiche introdotte darebbero adito, sempre secondo la prospettazione del Tar Lombardia, a dubbi di costituzionalità per violazione delle garanzie di autonomia degli enti locali. Inoltre non potrebbe ritenersi compatibile con la Costituzione un potere atipico di ordinanza sganciato dalla necessità di far fronte a specifiche situazioni contingibili ed urgenti, in quanto verrebbe ad essere attribuita in via ordinaria ai sindaci la possibilità di incidere su diritti inviolabili in contrasto con gli artt. 23, 113 e 97 Cost. Questa interpretazione costituzionalmente orientata conduceva a ritenere il provvedimento impugnato affetto da totale carenza di motivazione ed istruttoria in ordine ai pericoli per l’incolumità pubblica, “in assenza di accertata, documentata ed effettiva situazione di emergenza sanitaria, la sola sussistenza di precarietà igienica dei luoghi deve essere fronteggiata con i mezzi ordinari”.

I dubbi emersi copiosamente, sia in sede dottrinale che giudiziale, hanno portato il Tar Veneto¹⁰¹ a sollevare questione di legittimità davanti alla Corte costituzionale per la ritenuta violazione di una nutrita serie di parametri costituzionali¹⁰². Con sentenza n. 115 del 2011 la Corte, accogliendo le doglianze del giudice *a quo*, ha dichiarato l’illegitimità dell’art. 54, comma 4, t.u.e.l. nella parte in cui comprende la locuzione “anche” prima delle parole “contingibili e urgenti”.

La Corte muove dalla considerazione che le ordinanze di che trattasi sono ordinanze di ordinaria amministrazione nient’affatto assimilabili a quelle contingibili ed urgenti. Si concretano, infatti, nell’ “esercizio di una discrezionalità praticamente senza alcun limite, se non quello finalistico, genericamente identificato dal legislatore nell’esigenza di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l’incolumità pubblica e la sicurezza urbana”¹⁰³. Si tratta del conferimento all’autorità amministrativa di un potere

⁹⁹ Tar Lombardia, Milano, sez. III, 6.4.2010, n. 981.

¹⁰⁰ Sent. Corte cost. n. 237 e n. 222 del 2006, n. 383 del 2005.

¹⁰¹ Ord. Tar Veneto, sez. III, 22.3.2010, n. 245, nel giudizio di impugnazione dell’ordinanza del sindaco di Selvazzano Dentro con cui si vietava l’accattonaggio in tutto il territorio comunale salvo le aree agricole. Si veda sul punto L. BOSCAGLI, *Art. 54 T.U.E.L.: possibili interpretazioni, profili di dubbia costituzionalità*, in *questa rivista*, n. 2/2010.

¹⁰² I parametri invocati sono gli artt. 2, 3, 5, 6, 8, 13, 16, 17, 18, 21, 23, 24, 41, 49, 70, 76, 77, 97, 113, 117 e 118 Cost.

¹⁰³ Punto 4 del *Considerato in diritto*.

Osservatorio sulle fonti

dalla latitudine indeterminata, destinato ad incidere significativamente su materie afferenti a diritti e libertà individuali. Di qui il censurato contrasto con il principio di legalità sostanziale, con la necessaria imposizione in base alla legge di prestazioni personali o patrimoniali (art. 23), la riserva di legge relativa ex art. 97 Cost., il principio di egualanza dei cittadini davanti alla legge¹⁰⁴.

La sentenza n. 115 del 2011 pare porre irreversibilmente fine all'esperienza delle ordinanze di ordinaria amministrazione, riconducendo i provvedimenti in materia di sicurezza urbana integralmente nell'alveo del tradizionale potere di ordinanza contingibile ed urgente. E, ovviamente, la giurisprudenza di merito non ha potuto che allinearsi alle indicazioni offerte dalla Corte costituzionale.

Un ultimo aspetto analizzato dalla giurisprudenza selezionata attiene ai rapporti tra il generale potere di ordinanza previsto dall'art. 54, comma 4, t.u.e.l. e quelli aventi contenuti e finalità specifici.

Un ambito oggetto di particolare attenzione è quello dell'inquinamento acustico e degli strumenti utilizzabili per farvi fronte, in relazione al quale, come esattamente ricorda il Tar Umbria¹⁰⁵, il sindaco è titolare non solo del generale potere di ordinanza da esercitare, quale ufficiale del governo, qualora sorga la necessità di provvedimenti contingibili e urgenti, anche, tra l'altro, in materia di "sanità e igiene", "al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini", ma anche di poteri di ordinanza *ad hoc*.

Si tratta, in primo luogo, del potere previsto dallo stesso art. 54, al comma 6, che consente al sindaco di modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonché, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio "in casi di emergenza, connessi con il traffico o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verifichino particolari necessità dell'utenza". Presupposto necessario per l'esercizio di quest'ultimo potere è quindi, oltre all'esistenza di una situazione di emergenza, la riconducibilità della medesima alla situazione del traffico ovvero a fenomeni di inquinamento atmosferico o acustico. Pertanto le limitazioni di orario dei pubblici esercizi possono essere adottate solo in quanto emergano o si aggravino – improvvisamente – situazioni di rilevante disagio dei residenti per fronteggiare le quali il comune non dispone – nell'immediato – di altri strumenti, diversi dalla riduzione dell'orario di apertura e chiusura dei medesimi¹⁰⁶.

Non solo. L'art. 9 della legge 26.10.1995, n. 477 ("Legge quadro sull'inquinamento

¹⁰⁴ Per un organico commento alla sentenza si rinvia a: A. CARDONE, *L'incostituzionalità della riforma delle ordinanze sindacali tra "presupposizione legislativa" e "conformità alla previa legge": un doppio regime per la riserva relativa?*, in *Giur. Cost.*, n. 2/2011, p. 2065-2096; M. CARRER, *Le ordinanze dei sindaci e la scorciatoia della Corte. Osservazioni, a prima lettura, alla sentenza della Corte costituzionale 7 aprile 2011, n. 115*; S. PARISI, *Dimenticare l'obiezione di Zagrebelsky? Brevi note su legalità sostanziale e riserva relativa nella sent. n. 115/2011*; P. CERBO, *Principio di legalità e "nuove ed inedite" fattispecie di illecito create dai sindaci*, tutti in www.forumcostituzionale.it.

¹⁰⁵ Tar Umbria, sez. I, 22.10.2010, n. 492.

¹⁰⁶ Tar Toscana, sez. II, 24.08.2010, n. 4876.

Osservatorio sulle fonti

acustico”) autorizza il sindaco “qualora sia richiesto da eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell’ambiente” ad ordinare, con provvedimento motivato, “il ricorso temporaneo a forme speciali di contenimento o di abbattimento delle emissioni sonore, inclusa l’inibitoria parziale o totale di determinate attività”. A tale previsione normativa è stata, quindi, ricondotta, l’ordinanza con cui il sindaco di Trevi – valendosi formalmente del potere ex art. 54, comma 4, t.u.e.l. - aveva imposto ad un’azienda una serie di misure volte a contenere le emissioni sonore provenienti dallo stabilimento di riciclaggio e produzione di materie plastiche. E ciò in considerazione dei presupposti di fatto (situazione della zona, limitato numero dei residenti interessati) e delle misure imposte (essenzialmente incentrate sulla riduzione della movimentazione, da effettuare nelle ore diurne ed utilizzando mezzi a propulsione elettrica, nonché sul divieto di scarico degli autocarri nelle ore notturne). Premesso, infatti, che “un fenomeno di inquinamento acustico rappresenta ontologicamente una minaccia per la salute pubblica, l’utilizzo del particolare potere di ordinanza contingibile ed urgente delineato dall’art. 9 deve ritenersi “normalmente” consentito allorquando gli appositi accertamenti tecnici effettuati dalle competenti Aziende regionali di protezione ambientale rivelino la presenza di un fenomeno di inquinamento acustico, anche se non coinvolge direttamente la salute dell’intera collettività bensì un numero limitato di cittadini (e, al limite, di una sola persona)”¹⁰⁷. Altrimenti la fattispecie dell’articolo 9 costituirebbe una pleonastica riproduzione, nell’ambito della normativa di settore, del generale potere di ordinanza riconosciuto al sindaco quale ufficiale di governo. Per la giurisprudenza prevalente questa previsione, quindi, non va riduttivamente ricondotta al generale potere di ordinanza contingibile ed urgente in materia di sanità ed igiene pubblica, prevedendo, in realtà, un rimedio ordinario in tema di inquinamento acustico, e ciò in assenza di altri strumenti a disposizione delle amministrazioni comunali¹⁰⁸.

La natura atipica e residuale del potere di ordinanza ex art. 54, comma 4, t.u.e.l. vale a distinguerlo anche dal potere previsto dall’art. 192 del d.lgs. n. 152 del 2006 (recante “Norme in materia ambientale”)¹⁰⁹ che configura un ordinario strumento di intervento da parte dell’autorità amministrativa. Si tratta, infatti, di un’ordinanza di sgombero a carattere sanzionatorio tant’è che per la sua applicazione a carico dei soggetti obbligati in solido presuppone, in capo agli stessi, l’imputazione a titolo di dolo o colpa del comportamento tenuto in violazione dei divieti di legge¹¹⁰. Tale interpretazione risulta confermata, *a contrario*, dalla circostanza che il d.lgs. n. 152 del 2006¹¹¹ ha espressamente attribuito al sindaco la titolarità del potere di emanare ordinanze

¹⁰⁷ Tar Umbria, sez. I, 22.10.2010, n. 492.

¹⁰⁸ Tar Puglia, Lecce, 29.9.2011, n. 1663, che richiama Tar Lombardia, Milano, sez. IV, 2.4.2008, n. 715; Tar Lombardia, Brescia, sez. II, 2.11.2009, n. 1814; Tar Toscana, sez. II, 27.7.2009, n. 1307.

¹⁰⁹ Sostanzialmente riproduttivo dell’art. 14, d.lgs. n. 22 del 1997, e del previgente art. 9, d.p.r. n. 915 del 1982.

¹¹⁰ Sent. Consiglio di Stato, sez. V, 12.6.2009, n. 3765.

¹¹¹ Come in precedenza il d.p.r. n. 915 del 1982 e il d.lgs. n. 22 del 1997 rispettivamente agli artt. 12 e 13.

Osservatorio sulle fonti

contingibili ed urgenti in materia di rifiuti all'art. 191. È solo in ordine a questo strumento – e non già a quello ex art. 192 – che è dato rintracciare gli elementi propri del potere di ordinanza ex 54, t.u.e.l., ossia il riferimento ad una situazione di necessità ed urgenza oltre all'impossibilità di provvedere in altro modo¹¹².

5. Osservazioni conclusive

Un'indagine sulle fonti e sulle ordinanze degli enti locali attraverso ciò che traspare dalla giurisprudenza, non può che avere un carattere puntiforme, perché tanti e diversi sono i profili affrontati: alcuni riguardano piccole questioni interpretative, altri toccano invece aspetti cruciali nella ricostruzione del potere normativo locale nel nostro ordinamento.

Per quanto riguarda gli statuti e i regolamenti di comuni e province, si constata immediatamente che si tratta di una tipologia di fonti molto complessa che può normare aspetti organizzativi, procedurali e sostanziali, ed ognuno di questi spesso si rapporta in maniera diversa alle altre fonti del diritto. Inoltre l'intreccio di competenze tra i vari livelli di governo rende necessarie forme di collaborazione: non può quindi essere sufficiente un principio di netta separazione delle attribuzioni per cogliere tutta la portata dei rapporti fra i diversi livelli di normazione.

Significative sono state, poi, le novità apportate nel 2001: basti pensare alla

¹¹² Relativamente alla predetta ordinanza di sgombero, si è posto, dopo l'entrata in vigore del Testo unico degli enti locali, il problema della individuazione dell'organo competente all'adozione, risolto dal Consiglio di Stato in maniera difforme quanto al provvedimento ex art. 192 e a quello - per molti aspetti analogo - previsto dal previgente art. 14, comma 3, d.lgs. n. 22 del 1997. In quest'ultimo caso la questione della titolarità del potere è stata risolta in favore del responsabile dell'area tecnica, e non già del sindaco. Infatti, la disposizione, che attribuiva al sindaco la possibilità di emanare ordinanze di ripristino dello stato dei luoghi, doveva essere letta alla luce dell'art. 107, comma 5, t.u.e.l. secondo cui le disposizioni che conferiscono agli organi di governo del comune e della provincia "l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti...", con la conseguente attrazione alla competenza del dirigente dell'ufficio tecnico comunale dell'adozione dell'ordinanza di rimozione dei rifiuti in un'area interessata da deposito abusivo. Non così per il provvedimento ex art. 192 d.lgs. 152 del 2006: il Consiglio di Stato non ritiene fondata la tesi secondo la quale l'articolo, in parte qua, riprodotto del precedente art. 14 d.lgs. n. 22/1997, andrebbe applicato nell'interpretazione già offerta per quest'ultimo dalla giurisprudenza, ovvero in base all'ordine di competenze, fra livello dirigenziale e politico, delineato dall'art. 107 t.u. enti locali. Tale ricostruzione interpretativa non è ritenuta condivisibile, in virtù, in primo luogo, della insuperabilità del dato testuale dell'art. 192, comma 3, secondo cui "il sindaco dispone con ordinanza le operazioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate". In secondo luogo, per l'applicazione, in caso di conflitto apparente di norme, del tradizionale canone ermeneutico *lex posterior specialis derogat anteriori generali*: "sotto tale angolazione è appena il caso di evidenziare che lo stesso art. 107, co. 4, t.u. enti locali ha cura di precisare che "le attribuzioni dei dirigenti, in applicazione del principio di cui all'art. 1, co. 4, possono essere derivate soltanto espressamente e ad opera di specifiche disposizioni legislative"; che è quanto verificatosi a seguito dell'entrata in vigore della norma sancita dall'art. 192, co. 3, cit, sicuramente speciale rispetto all'ordine di competenze previsto dall'art. 1, co. 4 e 107, co. 2, t.u. enti locali". Il provvedimento rientra, quindi, necessariamente nella competenza del sindaco.

Osservatorio sulle fonti

costituzionalizzazione del potere statutario (art. 114, secondo comma) e al riconoscimento della potestà regolamentare degli enti locali in ordine alla disciplina dell'organizzazione dello svolgimento delle funzioni loro attribuite (art. 117, sesto comma), ma nonostante la riforma del titolo V risalga a più di un decennio fa, molte delle novità introdotte nel testo costituzionale devono ancora essere recepite sia dal legislatore che dalla giurisprudenza.

È vero che alcune ricostruzioni giurisprudenziali innovative e più attente alla mutata cornice costituzionale si stanno affermando, anche se il quadro complessivo delle sentenze è assai variegato, ma una rivisitazione dell'assetto dei rapporti fra fonti statali, regionali e degli enti locali non può prescindere dalla riforma del testo unico sugli enti locali, ormai non più in asse con il nuovo quadro costituzionale. Soprattutto la lett. p) del secondo comma dell'art. 117 cost. necessita di essere attuata, così come il conferimento di funzioni ai sensi dell'art. 118 Cost..

In ultimo un rafforzamento delle fonti locali non può prescindere da una più forte presa di coscienza da parte di questi stessi enti della centralità della loro autonomia normativa. Il ruolo che gli atti normativi di comuni e province verranno a giocare dipenderà molto anche dalla qualità degli stessi e dalla capacità degli enti locali di aprirsi adeguati spazi di regolazione.

Per quanto riguarda, poi, le ordinanze, nonostante il limitato orizzonte temporale preso in esame, è possibile cogliere con sufficiente chiarezza l'ampio e complesso spettro di questioni che hanno interessato, e continuano ad interessare, siffatto potere e il suo esercizio: un potere che nasce come atipico e residuale e che, con preoccupante frequenza, viene utilizzato (e non solo a livello dell'ente locale) per rispondere a situazioni e problematiche tutt'altro che straordinarie ed emergenziali, con un preoccupante *vulnus* a fondamentali principi costituzionali. L'esame della giurisprudenza evidenzia, peraltro, come il primo e fondamentale argine al segnalato abuso sia rappresentato proprio dal giudice amministrativo, fortemente impegnato nel mantenere le ordinanze sindacali ancorate ai presupposti di legittimità in più occasioni richiamati dalla Corte costituzionale.