

RIASSUNTO

Il presente lavoro ha ad oggetto le ordinanze di necessità ed urgenza, anche dette libere o *extra ordinem*, idonee per loro natura a derogare l'ordinamento legislativo vigente, emanate ai sensi della legge 225/1992, istitutiva del servizio nazionale della protezione civile.

Prima di addentrarmi nel cuore del tema, cui sono dedicati i capitoli II e III, ho ritenuto opportuno dedicarmi nel primo capitolo alla problematica dell'inquadramento nel nostro sistema, anche costituzionale, delle ordinanze *de quibus*.

In particolare, premessa una breve introduzione storica sulle ordinanze già previste nel nostro ordinamento prima dell'entrata in vigore della Costituzione, si è analizzato, sia pur brevemente, se la necessità possa costituire, nel nostro sistema costituzionale, una fonte del diritto non scritta per poi passare ad osservare il rapporto intercorrente tra le ordinanze libere, attualmente previste in diverse disposizioni legislative, rispetto al decreto legge, unica fonte del diritto cui la nostra Costituzione ricollega espressamente i presupposti della necessità e dell'urgenza.

Non solo. La compatibilità di queste ordinanze con la nostra Costituzione è stata analizzata anche rispetto al rapporto con il principio di legalità e la riserva di legge, sostenendosi che tale compatibilità esiste ma solo rispetto al principio di legalità formale e non sostanziale così come rispetto al principio di riserva di legge relativa.

Successivamente si è passati ad affrontare la *vexata quaestio* della natura delle ordinanze *de quibus*. Facendo perno su numerose pronunce della Corte Costituzionale, si è aderito alla tesi che riconosce a tali atti natura amministrativa. Tale conclusione, inoltre, risulta pienamente compatibile con il principio di legalità formale sopra richiamato, pur non dovendosi disconoscere la peculiarità propria di questi atti abilitati dalla norma attributiva del potere (in ossequio al principio di legalità) a derogare alla normativa vigente. Da qui, infatti, ha avuto origine il dibattito sulla natura di tali atti, dibattito caratterizzato inizialmente dal prevalere della tesi della natura normativa poi soppiantata, anche per effetto degli interventi del Giudice delle Leggi, dalla tesi della natura amministrativa.

Una volta affermata la natura amministrativa, si sono analizzati i c.d. limiti interni delle ordinanze libere, anche passando in rassegna la giurisprudenza, pure di legittimità, che si è pronunciata in merito.

Gli arresti giurisprudenziali e dottrinali sono nel senso che tali ordinanze trovano un limite invalicabile nei principi generali dell'ordinamento, in cui rientrano anche i diritti della persona costituzionalmente garantiti nonché i principi comunitari inderogabili, questi ultimi saliti alla ribalta per effetto di recenti ordinanze derogatorie della normativa comunitaria vigente in tema di affidamento degli appalti pubblici. Tra le norme comunitarie vanno

considerati inderogabili quelle relative ai criteri di aggiudicazione, individuazione dei soggetti ammessi alla gara, delle procedure eccezionali, alla verifica delle anomalie delle offerte.

Nei capitoli II e III si sono analizzate quelle particolari ordinanze di necessità ed urgenza che vengono adottate sul presupposto del deliberato e dichiarato stato di emergenza da parte del Consiglio dei Ministri, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri ovvero del Ministro per il coordinamento della protezione civile.

E' stato di queste ordinanze analizzato il procedimento di adozione, i soggetti competenti, i caratteri delle ordinanze *de quibus* (obbligo di motivazione, temporaneità, pubblicazione) già coincidenti con quei caratteri enunciati e vevoli più in generale per tutte le ordinanze c.d. libere di cui al capitolo I.

Non si è mancato di prendere in considerazione, con riferimento ai soggetti competenti alla loro adozione, il problematico rapporto tra i diversi livelli di governo coinvolti nell'esercizio della funzione amministrativa della protezione civile ex art. 114 Cost. e, quindi, il sindaco, il Prefetto, il ruolo della Regione e del Governo, ben dovendo tenere separato il diverso profilo della competenza legislativa tra Stato e Regioni. E' noto infatti che la protezione civile, rientra tra le materie di cui all'art. 117, comma 3, della Costituzione per cui è materia di legislazione concorrente.

Questo implica che le ordinanze emesse ai sensi della legge statale 225/1992 non possono essere derogate o private di fatto dei loro effetti da una legge regionale con esse contrastante che, pertanto, dovrà essere dichiarata costituzionalmente illegittima per violazione del citato art. 117, co. 3.

E' evidente come le ordinanze della protezione civile involgano diverse problematiche che vanno dalla distribuzione delle funzioni amministrative per arrivare a quello del riparto delle competenze legislative. Diversi però saranno i rimedi preposti per la soluzioni di tali problematiche: impugnazione dell'ordinanza per vizi di legittimità davanti al Giudice amministrativo nel primo caso e giudizio di legittimità costituzionale delle leggi (o atti ad esse equiparati) nel secondo.

Sono state poi analizzate una serie di ordinanze libere, specie quelle adottate per la gestione dei rifiuti nella Regione Campania. Tali ordinanze sono paradigmatiche del ricorso per così dire ordinario ad uno strumento straordinario, vale a dire ad uno strumento che è stato congegnato come valvola di sfogo per l'ordinamento in casi di necessità ed urgenza per affrontare situazioni eccezionali non contemplate da previe norme legislative ovvero contemplate ma non affrontabili, nella fattispecie concreta, mediante il ricorso agli strumenti ordinari previsti perché insufficienti.

Questo uso ordinario che si profila poi come un abuso delle ordinanze *de quibus*, si riverbera in alcuni nuovi caratteri delle medesime ordinanze quale, prima tra tutti, la loro efficacia a tempo indeterminato a fronte di una temporaneità tanto decantata in passato e comunque a ben vedere, connaturata ad atti amministrativi adottati per ovviare a situazioni contingenti.

Il ricorso abusivo ad uno strumento emergenziale forse è la cartina di tornasole di una pubblica amministrazione inefficace in via ordinaria. La gestione dei rifiuti mediante questa tipologia di ordinanze ne è l'esempio forse più evidente. L'incapacità degli amministratori locali di svolgere in modo efficace ed efficiente il servizio di gestione dei rifiuti ha condotto la Regione Campania, per citare un esempio noto a tutti, a chiedere l'intervento del Governo e, quindi, di commissari delegati, ex art. 5 legge 225/1992, previa declaratoria di uno stato di emergenza, ormai perenne.

Questa situazione ha avuto tra l'altro anche ripercussioni notevoli sulla distribuzione delle funzioni amministrative atteso che l'intervento commissariale e, quindi, governativo ha finito per sovrapporsi all'esercizio del servizio di gestione dei rifiuti da parte degli enti locali.

Altro esempio lapalissiano del fatto che ormai l'amministrare per emergenza, con conseguente deroga al sistema normativo vigente, sia un amministrare ordinario è rappresentato dalla nuova competenza territoriale, funzionale ed inderogabile, del Tar Lazio ai sensi dell'art. 2 bis legge 21/2006.

Questa nuova competenza affermata per l'impugnazione delle ordinanze emergenziali ex lege 225/1992 e dei conseguenziali provvedimenti commissariali non riguarda solo le ordinanze adottate per la gestione rifiuti in Campania, ma tutte le ordinanze emanate sul presupposto di un dichiarato stato di emergenza.

A riprova della circostanza che si tratta di una norma ben incardinata in un sistema legislativo ormai improntato all'emergenza, rileva l'art. 133, lett. p) D.LGS. 104/2010, che ha affermato la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo nei giudizi aventi ad oggetto sia le ordinanze *de quibus* che più in generale i provvedimenti adottati per la gestione dei rifiuti.

Con la precisazione che se per la gestione dei rifiuti siano adottate ordinanze ex legge 225/1992 si incardinerà la competenza territoriale del Tar Lazio.