



REPUBBLICA ITALIANA

LA

CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO

PER LA LOMBARDIA

composta dai magistrati:

dott. Nicola Mastropasqua	Presidente
dott. Giorgio Cancellieri	Consigliere
dott. Giuliano Sala	Consigliere
dott. Giancarlo Penco	Consigliere (relatore)
dott. Angelo Ferraro	Consigliere
dott. Giancarlo Astegiano	I Referendario
dott. Gianluca Braghò	Referendario
dott. Alessandra Olessina	Referendario
dott. Massimo Valero	Referendario

nell' adunanza dell' 28 gennaio 2009

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

vista la legge 23 dicembre 2005, n. 266, art. 1, commi 166 e seguenti;

vista la deliberazione n.1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

vista l'ordinanza n. 15 del 22 gennaio 2009 con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta del Sindaco del comune di Lodi (Lo).

Udito il relatore, dott. Giancarlo Penco.

Premesso

Con nota n. 41858 del 18 dicembre 2008, il Sindaco del Comune di Lodi (Lo) chiede il parere in ordine agli effetti derivanti dalla sentenza n. 335/2008 della Corte Costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 155 del Decr. leg.vo 152/2006 e delle norme previgenti, nella parte in cui viene stabilito che la quota di tariffa riferita al servizio di depurazione è dovuta dagli utenti anche nel caso in cui manchino gli impianti di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi.

Il Sindaco esprime forti preoccupazioni per le conseguenze che si determineranno sui bilanci degli enti locali che non hanno ancora attivato gli impianti di depurazione e chiede di conoscere il parere della Sezione sugli effetti che si producono sui rapporti giuridici con gli utenti con riferimento all'art. 136 della Costituzione in base al quale con la dichiarazione di incostituzionalità la norma cessa di avere efficacia dal giorno successivo a quello della pubblicazione della decisione (16 ottobre 2008).

Viene chiesto in particolare di precisare i termini di prescrizione del diritto di rimborso da parte degli interessati delle somme versate a titolo di tariffa per il servizio di depurazione nei comuni sprovvisti del relativo impianto e delle conseguenti modalità attuative.

Considerato

Ai fini dell'ammissibilità della richiesta di parere il primo punto da esaminare è l'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7 comma ottavo, della legge 5 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità

pubblica nonché ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

In proposito questa Sezione ha precisato in più occasioni, che la norma in esame, il cui contenuto risulta ancora poco approfondito sia dalla giurisprudenza contabile che dalla dottrina, consente alle amministrazioni regionali, provinciali e comunali, di rivolgersi alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti due diverse tipologie di richieste (delibera n. 9, in data 12 marzo 2007).

Da un lato, possono domandare l'intervento della magistratura contabile al fine di ottenere forme di "collaborazione", non specificate dalla legge, dirette ad assicurare la regolare gestione finanziaria dell'ente ovvero l'efficienza e l'efficacia dell'azione amministrativa.

Dall'altro possono richiedere pareri in materia di contabilità pubblica.

La funzione consultiva, che nei primi anni di applicazione della legge è stata la principale forma di collaborazione attivata dalle amministrazioni locali, non esaurisce quindi la possibilità di intervento delle Sezioni regionali della Corte dei conti, in seguito a specifiche richieste degli enti territoriali.

Anzi, in base alla formulazione della norma non sembrerebbe neppure essere la principale forma di collaborazione poiché nella prima parte del comma ottavo dell'art. 7 è chiaramente specificato che gli enti territoriali possono domandare alle Sezioni regionali della magistratura contabile "ulteriori forme di collaborazione", con l'unico limite della finalizzazione alla regolare gestione finanziaria dell'ente e dallo svolgimento della azione amministrativa secondo i parametri dell'efficienza e dell'efficacia.

L'intensificarsi dell'uso degli strumenti collaborativi innanzi indicati richiede ulteriori approfondimenti sulla natura e sull'ambito della funzione indirizzati al suo corretto esercizio.

In proposito va considerato che l'attribuzione della funzione consultiva alle Sezioni Regionali della Corte dei conti si situa nell'ambito dell'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale n. 3/2001 che ha radicalmente modificato il titolo V della Costituzione.

In conseguenza della equiordinazione degli enti territoriali allo Stato (art. 114), e della necessaria abrogazione di ogni forma di controllo amministrativo esterno sulle Regioni (art. 124), sulle Province e sui Comuni (art. 130), il legislatore ha inteso permettere agli enti territoriali di avvalersi della collaborazione della Corte dei conti, organo magistratuale che opera quale garante imparziale nell'interesse dello Stato comunità (Corte cost. 12 - 27 gennaio 1995, n. 29), e, dopo la riforma costituzionale,

di tutti gli enti che costituiscono la Repubblica (Corte cost. 11 ottobre – 9 novembre 2005, n. 417)

Le nuove attribuzioni conferite alla Corte dei conti appaiono così finalizzate ad individuare un organo neutrale che in materia di coordinamento della finanza pubblica interagisce tra i vari livelli di governo della Repubblica a tutela delle istanze e prerogative di ciascuno di essi in una materia quale quella della finanza pubblica che all'evidenza condiziona l'esercizio di tutte le funzioni pubbliche.

Contemporaneamente le modalità di esercizio del controllo e le ulteriori attribuzioni intestate alla Corte di conti intendono esaltare la natura collaborativa della funzione, propedeutica allo svolgimento dell'attività degli enti territoriali secondo il principio di legalità e soprattutto di legalità finanziaria.

In proposito questa Sezione ha più volte posto in luce che la nozione di legalità riferita alla attività della pubblica amministrazione si è andata approfondendo ed arricchendo, investendo l'esercizio del potere conferito all'amministrazione non solo al rispetto delle disposizioni normative ma anche alla sua rispondenza ai principi di buona amministrazione canonizzati nell'art. 97 della Costituzione. Anzi quest'ultimo aspetto del principio di legalità va assumendo sempre maggior rilievo, dal momento che la pubblica amministrazione, ed in particolar modo gli enti territoriali, assicurano ai cittadini servizi pubblici, il cui livello delimita le loro condizioni di vita. Ne consegue l'esigenza di assicurare il rispetto del principio di legalità, come sopra inteso, sia preventivamente in sede del processo decisionale degli amministratori dell'ente sia in sede di verifica dell'attività attraverso i controlli interni ed il controllo esterno collaborativo.

La funzione di cui al comma ottavo dell'art. 7 della legge n. 131/2003 si connota così come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità della loro attività amministrativa.

I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo sulle tematiche sulle quali la collaborazione viene esercitata scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che pertengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione con l'organo di controllo esterno.

Alla luce delle esposte considerazioni va delimitato l'ambito di legittimazione soggettiva ed oggettiva degli enti ad attivare le forme di collaborazione.

Quanto all'individuazione dell'organo legittimato a inoltrare le richieste di parere dei Comuni, occorre premettere che la Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, con documento approvato nell'adunanza del 27 aprile 2004, ha fissato principi e

modalità di esercizio dell'attività consultiva, al fine di garantire l'uniformità di indirizzo in materia, limitando l'ammissibilità delle richieste, sul piano soggettivo, agli organi rappresentativi degli Enti (nel caso del comune, il Sindaco o, nel caso di atti di normazione, il Consiglio comunale). Inoltre si è ritenuto che la mancata costituzione del Consiglio delle Autonomie Locali non costituisca elemento ostativo all'ammissibilità della richiesta, poiché l'art. 7, comma ottavo, della legge n. 131/2003 usa la locuzione "di norma", non precludendo, quindi, in linea di principio, la richiesta diretta da parte degli enti.

In tal senso, questa Sezione, con deliberazione n. 1 in data 4 novembre 2004, ha già precisato che "non essendo ancora costituito in Lombardia il Consiglio delle autonomie, previsto dall'art. 7 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che modifica l'art. 123 della Costituzione, i Comuni possono, nel frattempo, chiedere direttamente i pareri alla Sezione regionale".

Limiti alla legittimazione oggettiva vanno invece stabiliti solo in negativo. In proposito va infatti posto in luce che la nozione di "contabilità pubblica" deve essere intesa nella ampia accezione che emerge anche dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di giurisdizione della Corte dei conti ed investe così tutte le ipotesi di spendita di denaro pubblico oltre che tutte le materie di bilanci pubblici, di procedimenti di entrate e di spesa, di contrattualistica che tradizionalmente e pacificamente rientrano nella nozione. D'altro canto la norma in discussione non fissa alcun limite alle richieste di altre forme di collaborazione.

In negativo, senza peraltro voler esaurire la casistica, va posta in luce la inammissibilità di richieste interferenti con altre funzioni intestate alla Corte ed in particolare con l'attività giurisdizionale; richieste che si risolvono in scelte gestionali, come si è detto di esclusiva competenza degli amministratori degli enti; richieste che attengono a giudizi in corso; richieste che riguardano attività già svolte, dal momento che i pareri sono propedeutici all'esercizio dei poteri intestati agli amministratori e non possono essere utilizzati per asseverare o contestare provvedimenti già adottati.

Sussistono pertanto in proposito tutte le condizioni di ammissibilità della richiesta di parere.

Ritenuto

1. Il quesito posto dal Sindaco del comune di Lodi investe i limiti entro i quali si propagano gli effetti della dichiarazione di incostituzionalità dell'art.155 del D. lgs 152/06 e della pregressa normativa che, a partire dalla legge n.35 del 1994, regola il servizio idrico integrato nella componente relativa al servizio di depurazione, nella

parte in cui prevede che la quota riferita al servizio stesso è dovuta dagli utenti anche nel caso in cui manchino gli impianti di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi.

L'art. 136 della Costituzione fa decorrere, in un sistema accentrato e non diffuso di verifica della costituzionalità delle disposizioni di legge, la cessazione dell'efficacia della norma dichiarata costituzionalmente illegittima dal giorno successivo alla pubblicazione nella G.U. della sentenza della Corte costituzionale.

Di conseguenza, come chiarisce l'art. 30 della legge 11 marzo 1953, n. 87 "le norme dichiarate incostituzionali non possono trovare applicazione dal giorno successivo alla pubblicazione della decisione".

Nelle disposizioni richiamate trova fondamento la "communis opinio" secondo la quale alla pronuncia di incostituzionalità deve riconoscersi natura costitutiva (e non dichiarativa), correlata alla configurazione della legge invalida per contrasto con la Costituzione come legge annullabile (e non nulla). Ora l'effetto tipico dell'annullamento è che la norma o l'atto annullato vengono espunti dall'ordinamento e non sono più in grado di regolare situazioni giuridiche o rapporti giuridici che in essi trovano fondamento. Talune affermazioni giurisprudenziali che postulano la nullità-inesistenza della norma dichiarata incostituzionale con effetti sul potere che su di essa si fonda sono minoritarie ed attengono a specifiche materie.

Alla pronuncia di incostituzionalità rimangono però insensibili i rapporti che si sono esauriti, e cioè i rapporti che hanno prodotto tutti i loro effetti giuridici anteriormente alla pronuncia di costituzionalità. L'intangibilità di questo rapporto trova fondamento nell'operare di istituti giuridici che non consentono di mettere ulteriormente in contestazione il rapporto o di trovare rimedi giuridici ai suoi effetti ormai definitivamente consolidati.

È sufficiente in proposito considerare che il passaggio in giudicato di una sentenza, l'operare della decadenza o della prescrizione preclude al giudice qualsiasi pronuncia diversa dall'accertamento dell'esistenza del fatto estintivo della situazione giuridica.

Ove, poi, venga posto in discussione il "dies a quo" della prescrizione va ricordato che, secondo pacifica giurisprudenza, i profili di incostituzionalità della norma costituiscono impedimenti di fatto e non di diritto rispetto all'operare della prescrizione e che, pertanto, è onere dell'interessato che voglia impedire la prescrizione mettere in campo gli idonei rimedi giuridici eventualmente promuovendo innanzi al giudice adito il giudizio incidentale di incostituzionalità.

2. Ulteriori specificazioni del quesito posto a questa Sezione sono gli effetti in termini di decadenza o prescrizione dei pagamenti effettuati dagli utenti del servizio anteriormente alla sentenza della Corte Costituzionale.

In particolare per quanto si è innanzi detto va data risposta negativa alla limitazione degli effetti della sentenza della Corte Costituzionale n. 335/2008 ai soli canoni maturati successivamente alla pubblicazione della sentenza.

Quanto ai limiti temporali per accertare l'intervenuta prescrizione anteriormente alla data di pubblicazione della sentenza questi vanno individuati, sia per l'azione diretta che per quella indiretta, nel termine quinquennale di cui all'art. 2948 c.c., non potendosi prendere in considerazione, stante la natura di corrispettivo della tariffa, il termine biennale previsto dall'art. 21 della legge 546/1992.

Per quanto si è innanzi detto va considerata priva di pregio la tesi che la pronuncia di incostituzionalità faccia venir meno sin dal suo sorgere la causa del rapporto giuridico, cui conseguirebbe l'efficacia della disciplina generale sull'indebito ex art. 2033 c.c.

Come si è detto la pronuncia della Corte Costituzionale non è dichiarativa della nullità-inesistenza della norma, ma costitutiva con la conseguenza che sul rapporto giuridico si può configurare l'indebito solo per i rapporti non ancora definiti per i quali è applicabile l'art. 2033 c.c. e per i quali il termine di prescrizione risulta quello ordinario decennale di cui all'art. 2946 c.c.

Ulteriore quesito è se costituisce causa di decadenza la mancata impugnazione della cartella di pagamento entro il termine di 60 giorni ove contenuto nel contratto di utenza.

Nei limiti di ammissibilità del quesito va verificato se il termine di decadenza è stato stabilito in un contratto di utenza stipulato dopo la trasformazione della tassa in tariffa e se sia compatibile con i limiti fissati in materia di clausole vessatorie.

Quanto al quesito sulla estensione della dichiarazione di incostituzionalità della norma anche agli utenti di comuni che hanno utilizzato i canoni di depurazione per la costruzione di collettori che collegano la fognatura ai depuratori, ritiene questa Sezione che la sentenza della Corte costituzionale configuri il pagamento della quota di tariffa riferita al servizio di depurazione alla prestazione del servizio stesso e che, pertanto, il corrispettivo debba essere pagato in tutti i casi in cui il servizio venga reso indipendentemente dalla forma attraverso il quale ad esso si provvede.

Quanto al quesito relativo alla modalità della domanda di rimborso va ricordato che chi richiede la restituzione delle somme pagate deve dare la prova dell'avvenuto pagamento, ma che tale prova non è costituita esclusivamente dalla ricevuta di

pagamento ma anche attraverso altre forme recentemente in uso che comunque attestino il pagamento del corrispettivo.

3. Conclusivamente va affermato che alla pronuncia di incostituzionalità rimangono insensibili i rapporti che si sono esauriti, e cioè le sentenze passate in giudicato, o i diritti per i quali siano trascorsi i termini di prescrizione o decadenza.

Si ritiene inoltre che per i pagamenti effettuati dagli utenti nei comuni privi di servizio di depurazione anteriormente alla sentenza della Corte Costituzionale i termini di prescrizione debbano essere individuati nel limite quinquennale di cui all'art. 2948 c.c., mentre per i pagamenti effettuati successivamente alla stessa sentenza vale il termine ordinario decennale di cui all'art. 2946 c.c.

Si afferma inoltre che la tariffa costituisce il corrispettivo di un servizio comunque effettivamente reso.

P.Q.M.

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione

Il Relatore

Giancarlo Penco

Il Presidente

Nicola Mastropasqua

Depositata in Segreteria il

Il Direttore della Segreteria

dott.ssa Daniela Parisini