

Le competenze degli enti locali in materia di trasporto pubblico locale davanti la Corte costituzionale

Antonino Longo

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il trasporto pubblico nel sistema dei servizi pubblici locali. – 3. Cenni sulla disciplina e sulla *governance* del trasporto pubblico locale. – 4. La regolazione del TPL nella Regione Lombardia. – 5. La questione di legittimità costituzionale della l. regionale Lombardia n. 21/2019. – 6. La decisione della Consulta. – 7. La compenetrazione tra autonomie e servizi e le esigenze di coordinamento.

1. *Premessa*

Con sentenza n. 163/2021, la Corte costituzionale si è pronunciata sulle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 5 della l. della Regione Lombardia n. 21/2019 che ha innovato la disciplina del settore dei trasporti già contenuta nella l. regionale n. 6/2012.

In particolare, l'art. 5, comma 1, lettere a) e b), della l. n. 21/2019 ha per un verso modificato i commi 10 e 11 dell'art. 7 della l. n. 6/2012 e per altro introdotto *ex novo* nel corpo del medesimo articolo i commi da 10.1 a 10.7, ivi indicando i soggetti che partecipano alle Agenzie per il trasporto pubblico locale e incidendo altresì sui criteri di determinazione delle rispettive quote di partecipazione.

La Presidenza del Consiglio dei Ministri lamenta il contrasto delle disposizioni su citate con gli artt. 3, 97, 117, comma 2, lettera p), e comma 3, nonché con l'art. 118, comma 1, della Costituzione. Segnatamente, la novella del 2019 avrebbe – per la Presidenza del Consiglio ricorrente – per un verso, imposto la partecipazione della Regione in seno a ciascuna Agenzia per il trasporto pubblico locale e, per altro, vincolato il potere della Giunta in materia di riparto delle quote di partecipazione al capitale sociale da parte degli enti locali che compongono le Agenzie stesse. In particolare, con la previsione della partecipazione obbligatoria, piuttosto che eventuale, di un certo numero di Comuni non capoluogo, avrebbe attribuito un potere eccessivamente ampio agli enti di piccole dimensioni.

Ne deriverebbe la violazione della potestà legislativa statale in materia di funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane (art. 117, secondo comma, lettera p), Cost.) in relazione agli artt. 3, comma 2, 42 e 112 del d.lgs. n. 267/2000 che attribuiscono alle Città metropolitane funzioni di gestione integrata dei servizi e delle infrastrutture e ai Comuni funzioni di organizzazione di ogni servizio pubblico locale di rilevanza economica (tra i quali rientra il servizio di trasporto pubblico).

2. *Il trasporto pubblico nel sistema dei servizi pubblici locali*

Come è risaputo, nella concezione soggettiva del servizio pubblico ciò che rileva ai fini della qualificazione non è solo il perseguimento di interessi generali, quanto piuttosto il carattere “pubblico” del soggetto erogatore, che assicura la erogazione del servizio ai cittadini. Ciò che rileva pertanto è l'imputabilità del servizio all'amministrazione più che il contenuto della prestazione. Al contenuto, invece, guarda la teoria oggettiva, per cui il servizio garantisce la soddisfazione, in via diretta e immediata, di bisogni della collettività, prescindendo dalla natura pubblica o privata del soggetto erogatore. Ne discende che per servizio pubblico deve intendersi qualsiasi attività volta a soddisfare interessi e bisogni collettivi. Nel caso in cui interessi e bisogni sono delimitati nel territorio di un ente locale ed il servizio ha per oggetto la produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali, si parlerà di servizi pubblici locali.

Gli approdi della più avvertita dottrina tendono tuttavia a superare le tradizionali teorie, soggettiva ed oggettiva, per imputare all'atto di assunzione del servizio da parte di un ente politico, il rilievo in termini di “funzione”, pertanto di attività doverosa, della cura dell'interesse pubblico che – a differenza della attività di impresa (pubblica) – coincide con il servizio che si istituisce¹.

Correttamente si è ritenuto che «nei servizi pubblici, a differenza dell'impresa pubblica, l'interesse pubblico non è esterno al servizio, ma coincide con il servizio stesso. È difatti l'assunzione dell'interesse pubblico da parte dell'ente politico a qualificare l'attività servizio pubblico. Attività che, al pari di quella autoritativa dell'amministrazione, è doverosa. Pertanto, l'attività di prestazione di servizi pubblici, costituisce una funzione, non autoritativa, volta a fornire utilità ai cittadini, ove il regime giuridico (pubblicistico ovvero privatistico) appare indifferente»².

¹ I.M. Marino, *Servizi pubblici e sistema autonomistico*, Milano, 1986.

² S. Licciardello, *Diritto amministrativo. Principi, organizzazione, azione*, Firenze, 2020, 308.

Per il Consiglio di Stato «per l'identificazione giuridica di un'attività quale servizio pubblico non è indispensabile, a livello soggettivo, la natura pubblica del gestore, mentre è necessaria la vigenza di una disposizione normativa che, alternativamente, ne preveda l'obbligatoria istituzione e la relativa disciplina, oppure che ne rimetta l'istituzione e l'organizzazione al soggetto pubblico. Oltre alla natura pubblica delle regole che presiedono allo svolgimento delle attività di servizio pubblico e alla doverosità del loro svolgimento è ancora necessario, nella prospettiva di un'accezione oggettiva della nozione, che dette attività presentino un carattere economico e produttivo (e solo eventualmente costituiscano anche esercizio di funzioni amministrative) e che le stesse siano dirette a favore di terzi beneficiari»³.

In riferimento all'affidamento del servizio pubblico di trasporto emerge un assetto ordinamentale del tutto peculiare. Ed invero, per la giurisprudenza, nel settore del trasporto pubblico locale, l'*in house providing* è una modalità affatto ordinaria di affidamento dei relativi servizi, perfettamente alternativa al ricorso al mercato⁴. È possibile valersi di questa modalità, nello specifico, al ricorrere dei requisiti previsti dall'art. 5.2 del regolamento n. 1370/2007, senza alcun onere motivazionale «rinforzato» circa le ragioni del mancato ricorso al mercato; la decisione di avvalersi della forma di gestione *in house* costituisce il frutto di una scelta ampiamente discrezionale, sindacabile dal giudice amministrativo soltanto laddove sia inficiata da un travisamento dei presupposti di fatto e/o da manifesta illogicità⁵.

³ Cons. Stato, n. 1867/2018.

⁴ TAR Genova (Liguria), n. 683/2020; Cons. Stato, n. 4310/2020.

⁵ Cfr. TAR Bolzano (Trentino-Alto Adige), n. 179/2020, secondo il quale: «Il carattere «ordinario» dell'affidamento *in house* trova altresì conferma nella recente giurisprudenza, secondo la quale deve ritenersi assodato che l'ambito dell'affidamento delle concessioni del servizio di trasporto pubblico locale è contraddistinto da una disciplina speciale di fonte euro-unitaria, caratterizzata da una liberalizzazione non integrale, trattandosi di settore non soggetto per intero al regime della concorrenza. Da ciò la conclusione: 1) che l'affidamento *in house* costituisce modalità ordinaria e nient'affatto eccezionale di affidamento della concessione dei servizi di T.P.L.; 2) che i presupposti della scelta di tale modulo organizzativo del servizio di T.P.L. consistono esclusivamente nel ricorrere dei requisiti previsti dal citato art. 5.2 del Regolamento n. 1370/2007, senza alcun onere motivazionale «rinforzato» circa le ragioni del mancato ricorso al mercato; 3) che la decisione di avvalersi della forma di gestione *in house* costituisce il frutto di una scelta ampiamente discrezionale, sindacabile dal giudice amministrativo soltanto laddove sia inficiata da un travisamento dei due sopra citati presupposti di fatto, e/o da manifesta illogicità. Può quindi darsi per acquisita l'inesistenza di una preferenza di sistema a favore dell'esternalizzazione dei servizi di T.P.L., dovendosi, per contro, registrare l'evidente *favor* espresso dal legislatore nei riguardi di modelli di autoproduzione, ritenuti maggiormente idonei a soddisfare le esigenze di innovazione e sostenibilità ambientale dei servizi di T.P.L. prestati in un contesto urbanizzato. Le esposte considerazioni comportano quantomeno una significativa attenuazione dell'onere motivazionale gravante sull'ente pubblico di governo che si determini a favore dell'affidamento *in house*. Inoltre, nel settore a concorrenza regolata del T.P.L. non è configurabile un obbligo di sottoporre a valutazione comparativa tutte le offerte eventualmente pervenute»; TAR Roma (Lazio) n. 4975/2020; TAR Genova (Liguria), n. 683/2020 che ha ritenuto che l'affidamento diretto *in house* per la gestione dei servizi pubblici locali costituisca «il frutto di una scelta ampiamente discrezionale, che, se adeguatamente motivata, sfugge al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non sia manifestamente inficiata da illogicità, irragionevolezza, irrazionalità ed arbitrarietà, ovvero non sia fondata su di un macroscopico travisamento dei fatti (cfr. Cons. di St., V, 22.1.2015, n. 257; T.A.R. Liguria, II, 8.2.2016, n. 120)»; TAR Roma (Lazio), sez. II, 7 febbraio 2020, n. 1680, per il quale il carattere ordinario dell'affidamento *in house* trova fonda-

L'insegnamento dei giudici amministrativi è in linea, dunque, con i dettami del diritto europeo e nello specifico con il regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2007, relativo ai servizi pubblici di trasporto di passeggeri su strada e per ferrovia, che costituisce il riferimento principale per l'affidamento dei servizi di TPL e che invero ammette in maniera paritaria l'affidamento mediante gara (art. 5.3) e *in house* (art. 5.2).

Il regolamento subordina il ricorso all'*in house* all'inesistenza di un espresso divieto della legislazione nazionale, ammettendo, quindi, che gli Stati membri possano vietare o introdurre limitazioni per determinate tipologie di affidamento. Sul punto, in ambito nazionale, si rileva che il nostro legislatore non ha introdotto divieti al riguardo e pertanto non sussistano limitazioni specifiche.

In materia di servizi pubblici il diritto europeo distingue i SIEG («Servizi di interesse economico generale») dai SIG («Servizi di interesse generale»), in tal modo differenziando le prestazioni dirette alla collettività a seconda che abbiano natura economica o meno. Il diritto dell'UE disciplina per vero solo i SIEG per assoggettarli, in via generale, alla disciplina della concorrenza. La nozione di SIG la si ricava in via residuale: ci troviamo di fronte a una macrocategoria (quella dei servizi pubblici) all'interno della quale si distingue non tanto sotto il profilo oggettivo o soggettivo, quanto piuttosto sotto il profilo della rilevanza economica o meno del servizio. Per quanto concerne, in particolare, i SIEG, la disciplina di riferimento è contenuta negli artt. 14 TFUE e 106 TFUE, i quali prevedono l'applicazione delle regole in materia di concorrenza; eventuali deroghe sono ammesse solo se necessarie per consentire la specifica missione del servizio⁶.

mento nell'art. 106, comma 2, T.F.U.E., ai sensi del quale «le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. Lo sviluppo degli scambi non deve essere compromesso in misura contraria agli interessi dell'Unione»; TAR Genova (Liguria), n. 753/2019.

⁶ M. Calcagnile, *Monopoli e private nei servizi di interesse economico generale*, in *Il trasporto pubblico locale*, Napoli, 2018, per il quale: «Nel diritto comunitario, la nozione di servizio di interesse generale (nella sua declinazione più specifica di “servizio di interesse economico generale” e in quella più estesa di “servizio di interesse generale”) è definita sotto il profilo finalistico: le norme parlano, infatti, di una “specifica missione [...] affidata” al prestatore dei servizi di interesse economico generale (così l'art. 106, par. 2, TFUE), di un “ruolo (dei servizi di interesse economico generale) nella promozione della coesione sociale e territoriale” (così l'art. 14 TFUE) e dell'esigenza di perseguire, attraverso la prestazione dei servizi di interesse economico generale, “un alto livello di qualità, sicurezza e accessibilità economica, la parità di trattamento e la promozione dell'accesso universale e dei diritti dell'utente”(così l'art. 1 del Protocollo n. 26 al TFUE) [...]. Pertanto, sembra di poter dire che l'interesse economico generale di una certa attività si ha allorché la stessa, in virtù della sua ritenuta idoneità alla soddisfazione di bisogni di interesse generale, venga fatta oggetto, per legge o in base alla legge, di obblighi di servizio pubblico, sicché sorge una doverosità di esercizio dell'attività medesima, nei confronti della collettività, in capo all'impresa investita della missione di esplicare l'attività in questione»; cfr. R. Caranta, *Il diritto dell'UE sui servizi di interesse economico generale e il riparto di competenze tra Stato e Regioni*, in *Le Regioni*, 2011, n. 6, per il quale: «Com'è noto, dal punto di vista terminologico, il diritto dell'Unione europea non si esprime in termini di servizi pubblici o simili, ma di servizi di interesse generale, ed in particolare di servizi di interesse economico generale, mentre da quello concettuale ignora il dibattito nostrano tra concezione soggettiva

3. *Cenni sulla disciplina e sulla governance del trasporto pubblico locale*

In questo contesto, il sistema del trasporto pubblico locale (TPL), rappresenta l'insieme delle diverse modalità di trasporto (pubblico) su scala locale in ambito cittadino, provinciale o regionale.

Il settore del TPL è oggetto di una articolata regolazione e ciò a fronte della peculiare rilevanza che riveste non soltanto sotto il profilo economico e del mercato ma anche della crescita e della coesione sociale e culturale di un territorio.

Sul piano nazionale, la normativa fondamentale è rappresentata dal c.d. decreto Burlando ossia il d.lgs. n. 422/1997 (Conferimento alle regioni ed agli enti locali di funzioni e compiti in materia di trasporto pubblico locale, a norma dell'art. 4, comma 4, della l. n. 59/1997) che, attuando la delega operata con la l. n. 59/1997 (Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa), ha attribuito alle Regioni e agli enti locali funzioni e compiti nella materia del TPL prevedendo, in particolare all'art. 6, comma 1, la delega alle Regioni dei compiti di programmazione dei servizi di trasporto pubblico regionale e locale «non già compresi nelle materie di cui all'art. 117 della Costituzione».

Sulla scorta di tale intervento normativo sono state attribuite alle Regioni importanti funzioni di programmazione in materia di trasporti pubblici di interesse regionale e locale, tra cui appunto l'individuazione, d'intesa con gli enti locali, del livello dei servizi minimi sufficienti a garantire le esigenze di mobilità degli utenti.

Inoltre, ai sensi dell'art. 7, comma 1, del d.lgs. 422/1997, le Regioni, «in conformità ai singoli ordinamenti regionali e sentite le rappresentanze degli enti e delle autonomie locali, conferiscono alle province, ai comuni e agli altri enti locali tutte le funzioni e i compiti regionali in materia di trasporto pubblico locale ai sensi dell'articolo 117 della Costituzione, che non richiedono l'unitario esercizio a livello regionale». Come di recente ribadito dalla Corte costituzionale⁷, il TPL,

va ed oggettiva di pubblici servizi», riprendendo D. Sorace, *Servizi pubblici e servizi (economici) di pubblica utilità*, in *Dir. pubbl.* 1999, per il quale «è in corso un mutamento nella disciplina dei servizi pubblici che sembra tale da coinvolgere anche le rappresentazioni giuridiche del fenomeno e le parole che lo designano»; v. A. Masera, *I servizi pubblici tra regole della concorrenza e responsabilità pubblica*, in *Diritto Pubblico*, 2019, n. 2, per il quale «Libertà degli Stati, dunque, nella definizione e nella organizzazione dei SIEG, ma libertà regolata dal quadro di principi e condizioni stabiliti dal diritto dell'Unione. Il *trait d'union* tra l'esercizio della prima e il rispetto dei secondi è costituito dal controllo esperito da Commissione e giudice europeo nell'ambito della procedura di inadempimento introdotta dalla Commissione stessa ai sensi dell'art. 258 TFUE in relazione all'errore manifesto eventualmente intervenuto quanto a dispiegamento dei poteri conformativi dell'autorità pubblica e al regime di doverosità dell'impresa nell'ambito delle caratteristiche proprie del mercato rilevante».

⁷ Corte cost., n. 56/2020.

di linea e non di linea, continua a essere, anche successivamente alla riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione, materia regionale, transitata nell'ambito della competenza regionale residuale di cui all'art. 117, quarto comma, della Costituzione⁸.

I criteri di organizzazione dello svolgimento dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica e gli ambiti territoriali sono stati poi regolati dal d.l. n. 138/2011, convertito con modificazioni nella l. n. 148/2011. In particolare, con l'art. 3-*bis* del d.l. n. 138/2011, il legislatore ha attribuito alle Regioni la competenza in tema di determinazione dei bacini territoriali oggetto di affidamento, utilizzando criteri di ottimizzazione ed omogeneità al fine di facilitare il conseguimento di economie di scala⁹.

Appena dieci anni fa, con l'art. 37 del d.l. n. 201/2011 (convertito con legge n. 214/2011) e d.l. n. 1/2012 (convertito con legge n. 27/2012), anche il set-

⁸ Corte cost., n. 56/2020, n. 137/2018, n. 78/2018, n. 30/2016 e n. 452/2007. Per il vero, la riforma del Titolo V della Costituzione (attuata con l. cost. n. 3/2001) non individua espressamente una competenza dello Stato o delle Regioni in materia di trasporti, né evoca il trasporto pubblico locale; tuttavia, riserva alla competenza concorrente, tra l'altro, le materie «porti e aeroporti civili» e «grandi reti di trasporto e di navigazione». Di conseguenza la materia trasporto pubblico locale risulta di competenza residuale delle Regioni, non essendo ricompresa né nell'elenco delle materie di competenza esclusiva dello Stato, né in quello relativo alle competenze concorrenti Stato Regioni. Tuttavia, come noto, non mancano possibilità di intervento (indiretto) da parte dello Stato in tale materia, con particolare riferimento ad alcune competenze esclusive e concorrenti previste dal nuovo art. 117 Cost.. Si pensi, tra le materie di competenza esclusiva dello Stato, alla «tutela della concorrenza», di cui all'art. 117, comma 2, lettera e), Cost., che incide significativamente sulle modalità di affidamento e gestione dei servizi di trasporto pubblico locale; come pure, tra le materie concorrenti Stato Regioni, di cui all'art. 117, comma 3, Cost., alla già citata competenza su «grandi reti di trasporto e di navigazione», con una possibilità di incidenza indiretta anche sul piano regionale e locale, con particolare riguardo alle infrastrutture; cfr. Corte cost., n. 222/2005: «non vi è dubbio che la materia del trasporto pubblico locale rientra nell'ambito delle competenze residuali delle Regioni di cui al quarto comma dell'art. 117 Cost., come reso evidente anche dal fatto che, ancor prima della riforma del Titolo V della Costituzione, il d.lgs. 19 novembre 1997, n. 422 (Conferimento alle Regioni ed agli enti locali di funzioni e compiti in materia di trasporto pubblico locale, a norma dell'art. 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59) aveva ridisciplinato l'intero settore, conferendo alle Regioni ed agli enti locali funzioni e compiti relativi a tutti i «servizi pubblici di trasporto di interesse regionale e locale con qualsiasi modalità effettuati ed in qualsiasi forma affidati» ed escludendo solo i trasporti pubblici di interesse nazionale»; cfr. TAR Molise, n. 194/2006, secondo cui «mentre, in passato, la materia delle «tranvie e linee automobilistiche di interesse regionale», era materia di competenza concorrente, oggi il trasporto pubblico regionale e locale (che aveva già formato oggetto dell'ampio trasferimento di funzioni disposto con il d.lgs. n. 422/97, in attuazione delle delega contenuta nella l. n. 59/97), almeno nelle ipotesi in cui non sussista un concorrente titolo di legittimazione statale – quale ad es. la tutela della concorrenza, materia la cui disciplina rimane riservata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato – rientra nella competenza, residuale ed esclusiva, delle Regioni»; cfr. T.G. Giupponi, *Le frontiere del trasporto pubblico locale, tra competenze normative e situazioni giuridiche soggettive. Verso un «diritto alla mobilità»?*, 2016, intervento al Seminario *Trasporti e servizi pubblici locali alla luce della giurisprudenza costituzionale*, Università degli Studi di Catania; cfr. A. Claroni, *Le politiche pubbliche regionali nel settore dei Trasporti*, in *Le Regioni*, 2014, n. 4.

⁹ L'art. 48 del d.l. n. 50/2017 ha innovato le regole per l'individuazione dei bacini di mobilità per i servizi di trasporto pubblico locale e regionale e i relativi enti di governo. In particolare, al comma 1, dopo aver sottolineato nuovamente la competenza regionale nella determinazione dei suddetti bacini territoriali, stabilisce che tale processo debba avvenire in base alle caratteristiche socioeconomiche, demografiche oltre che dell'articolazione produttiva del territorio in questione.

tore dei trasporti pubblici è stato dotato di un'autorità indipendente di regolazione (c.d. ART).

L'istituzione dell'Autorità è in sé un fatto certamente positivo¹⁰ che ha rinnovato il settore dei trasporti e la *governance* dello stesso. Ai sensi dell'art. 37, all'ART sono state attribuite, invero, competenze incidenti in modo rilevante nell'assetto giuridico-normativo ed anche economico del settore.

Tre sono in particolare le tipologie di competenze rinvenibili in capo all'ART: la prima, in ottica pro-concorrenziale, relativa alla regolazione dell'accesso alle infrastrutture di rete e alla definizione di schemi dei bandi di gara; la seconda volta a garantire l'economicità dei servizi; l'ultima volta alla tutela degli utenti, attraverso, tra gli altri, la fissazione di *standard* di qualità individuati secondo le caratteristiche territoriali di domanda e offerta del servizio¹¹.

All'indomani dell'istituzione dell'ART, tuttavia, la Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'assetto così introdotto dal legislatore del 2012. Ciò a seguito delle censure mosse dalla Regione Veneto che hanno riguardato la conciliabilità tra la competenza in materia di trasporto pubblico locale, a vocazione regionale, e l'istituzione di un'Autorità indipendente, a carattere nazionale.

Sebbene, infatti, ai sensi dell'art. 37, comma 1, del d.l. n. 201/2011, «l'Autorità è competente nel settore dei trasporti e dell'accesso alle relative infrastrutture e ai servizi accessori, in conformità con la disciplina europea e nel rispetto del principio di sussidiarietà e delle competenze delle regioni e degli enti locali di cui al titolo V della parte seconda della Costituzione», la Regione Veneto, ha ritenuto che quest'ultima sia stata «una mera petizione di principio, inidonea ad assicurare che l'Autorità eserciti la sua funzione regolatoria nel rispetto delle competenze delle autonomie territoriali in materia di trasporto pubblico locale».

La ricorrente ha manifestato di aderire a tutti quei timori avvertiti da parte della dottrina relativamente all'opportunità di istituire un'Autorità di regolazione in un momento di risparmi e tagli e in un settore conteso tra competenze regionali e nazionali¹² e, più in generale, di aderire a quella parte della dottrina secondo cui

¹⁰ E.B. Liberati, *Regolazione indipendente dei trasporti e poteri delle regioni e degli enti locali: prime considerazioni critiche*, in *Il trasporto pubblico locale*, Napoli, 2018; sul ruolo, funzioni, regole delle Autorità indipendenti si veda S. Cassese, *Dalle regole del gioco al gioco con le regole*, in *Merc. Conc. Reg.*, Bologna, 2002, per il quale «la regolazione ricorre quando sono presenti almeno sei elementi: indipendenza dell'autorità pubblica regolatrice; affidamento ad essa di un unico compito; natura condizionale; relazione trilaterale; sottoposizione al principio del giusto procedimento; controllo giurisdizionale delle decisioni. Dunque, la regolazione non è caratterizzata da un particolare contenuto, bensì da particolari modalità con le quali essa si esercita».

¹¹ Cfr.: A. Tonetti, *L'Autorità di regolazione dei trasporti*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2012, n. 6; A. Frignani, *L'Autorità dei trasporti: fra tutela della concorrenza e regolazione (una partenza in salita)*, in *Nuovo Notiz. Giur.*, 2014, n. 2.

¹² V.L. Magnifico, *Stato, Regione o Autorità di regolazione alla guida del trasporto pubblico locale?*, in *www.aic.it*, 2013; P. Bilancia, *Autorità amministrative indipendenti tra Europa, Stato e Regioni*, in *Qua. Cost.*,

«[...] fino a pochi anni fa, la distanza che separava le autorità indipendenti dalle Regioni nello spazio regolatorio era siderale. [...] Il federalismo ha causato dei guasti al sistema; se da un lato ha ampliato i poteri legislativi e di regolazione di alcuni servizi ed attività (es. il trasporto) attribuiti alle Regioni, dall'altro lato ha creato il rischio che a livello decentrato vengano ripristinate restrizioni e vincoli aboliti o allentati, spesso con fatica, da interventi normativi attuati a livello nazionale»¹³.

Con sentenza n. 41/2013, tuttavia, la Corte costituzionale ha ritenuto inammissibili e/o non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate, statuendo che le funzioni conferite all'Autorità di regolazione dei trasporti, se intese correttamente alla luce della *ratio* che ne ha ispirato l'istituzione, non assorbono le competenze spettanti alle amministrazioni regionali in materia di trasporto pubblico locale, ma le presuppongono e le supportano.

Come aveva già avuto modo di dire, la Corte ha precisato che le attribuzioni dell'Autorità non sostituiscono né surrogano alcuna competenza di amministrazione attiva o di controllo; esse esprimono una funzione di garanzia, in ragione della quale è configurata l'indipendenza dell'organo¹⁴.

Il giudice delle leggi nella pronuncia in esame sembra abbia confermato una lettura fortemente estensiva della materia tutela della concorrenza¹⁵, ma al contempo ha chiarito come il compito dell'ART sia perfettamente idoneo ad inserirsi all'interno di un settore, come quello dei trasporti, perché volto a dettare una cornice di regolazione economica, all'interno della quale Governo, Regioni e enti locali sviluppano le politiche pubbliche in materia di trasporti, ciascuno nel rispettivo ambito¹⁶.

2003, n. 1; G. Siriani, A. Valastro, *Autorità indipendenti di regolazione e Regioni*, in *Le Autorità indipendenti e l'economia*, a cura di M. D'Alberti, A. Pajino, Bologna, 2010. Cfr. A. Candido, *La governance del trasporto pubblico locale in Italia: quali prospettive?*, *Politiche per un trasporto sostenibile. Governance multimodalità fiscalità, in Percorsi di diritto amministrativo*, Napoli, 2017, secondo cui «il problema – oggi non ancora risolto – è tuttavia individuare delle modalità di leale cooperazione tra Autorità e autonomie locali, al fine di evitare sovrapposizioni di competenze (dettate dal combinato disposto del decreto Burlando e della legge istitutiva del regolatore) o distorsioni, in particolar modo per ciò che concerne la determinazione di tariffe, canoni o pedaggi. Per questa ragione sarebbe opportuno stabilire delle forme di partecipazione qualificata delle Regioni, prevedendo ad esempio audizioni o consultazioni a carattere periodico; strumenti che, tra l'altro, sarebbero rispettosi del principio di sussidiarietà e potrebbero responsabilizzare il livello regionale nell'ottica di definire delle politiche più efficaci in materia di trasporto locale, così da giungere a un bilanciamento tra l'esigenza che nel mercato sia presente una guida nazionale responsabile della *governance* del settore e la necessità di valorizzare le risorse e le strategie economiche elaborate a livello locale».

¹³ M. Clarich, *Autorità indipendenti Bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005.

¹⁴ Corte cost., n. 482/1995.

¹⁵ V.L. Magnifico, *L'Autorità di regolazione dei trasporti al vaglio della Corte costituzionale. (Note a margine della sentenza n. 41 del 2013 della Corte costituzionale)*, in *Gazzetta amministrativa*, 2013.

¹⁶ Vi è tuttavia chi ha ritenuto non totalmente esatte le affermazioni della Corte poiché «sembra difficile negare che alcune competenze dell'ART si sovrappongano a funzioni prima attribuite alle regioni e quindi in linea di massima le assorbono (così *in primis* per la definizione dei criteri tariffari). Così non sembra sempre e comunque vero che la regolazione di ART (come di qualsiasi altra autorità indipendente di regolazione) operi come "cornice" al cui interno compiono le scelte politiche degli enti di governo: talora infatti tale regolazione,

4. *La regolazione del TPL nella Regione Lombardia*

La Regione Lombardia, al fine di suddividere il proprio territorio per la regolazione del servizio di TPL, ha provveduto con l. regionale n. 6/2012 ad avviare un processo di riforma del TPL con il precipuo fine di garantire un più efficiente governo complessivo del sistema del trasporto pubblico. A tal fine, ha individuato e suddiviso il proprio territorio in sei bacini di utenza omogenei per caratteristiche territoriali e di mobilità (Bergamo; Brescia; Cremona - Mantova; Como - Lecco - Varese; Città metropolitana di Milano, Monza e Brianza, Lodi e Pavia; Sondrio).

Per ogni bacino è stata istituita un'Agenzia per il TPL che esercita in forma associata le funzioni degli enti locali (Province e Comuni capoluogo) in tema di autolinee urbane e interurbane, metropolitane, tram, filobus e impianti a fune.

Le Agenzie sono enti pubblici non economici dotati di personalità giuridica e di autonomia organizzativa e contabile, costituite per l'esercizio in forma obbligatoriamente associata delle funzioni degli enti locali in materia di trasporto pubblico locale nei bacini di cui all'art. 7, comma 1, l. regionale n. 6/2012.

Ogni Agenzia ha il compito di programmare, organizzare, monitorare, controllare e promuovere i servizi di trasporto pubblico locale in maniera integrata all'interno del bacino di competenza, attraverso l'approvazione di uno strumento programmatico, detto appunto «programma di bacino», e la conseguente stipula di contratti di servizio con le aziende che svolgono i servizi di trasporto.

Sono organi dell'Agenzia l'assemblea, il consiglio di amministrazione, il presidente (che viene scelto tra i componenti del CdA), il direttore (nominato dall'Agenzia fra gli iscritti ad apposito elenco tenuto a cura della Regione, al quale compete la responsabilità gestionale) e l'organo di revisione.

È altresì prevista la creazione di Conferenze del Trasporto Pubblico Locale quali organi consultivi permanenti, a livello regionale e locale, con il compito di valutare le proposte delle istituzioni e dei soggetti economico e sociali e favorire il confronto fra le realtà degli enti pubblici locali, degli operatori del settore, dei sindacati, dei viaggiatori, dei consumatori e degli utenti.

L'ordinamento e il funzionamento delle Agenzie sono disciplinati, nel rispetto della legge, dallo statuto e dai regolamenti. La Giunta regionale adotta, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, sentiti i rappresentanti dell'Unione Province Lombarde (UPL) e dell'Associazione Regio-

pur rimanendo indipendente, deve tenere conto degli indirizzi generali espressi in sede politica»: E.B. Liberati, *Regolazione indipendente dei trasporti e poteri delle regioni e degli enti locali: prime considerazioni critiche*, cit.; cfr. E.B. Liberati, *Regolazione indipendente e politica energetica nazionale*, in *Rivista della regolazione dei mercati*, 1/2014; cfr. Audizione informale del Collegio dell'Autorità dinanzi alle Commissioni riunite del Senato della Repubblica (VIII) e della Camera dei deputati (IX), 8 ottobre 2013.

nale dei Comuni Lombardi (ANCI Lombardia), linee guida per la predisposizione degli statuti al fine di uniformare le modalità di funzionamento e composizione degli organi delle Agenzie, nonché le relative attribuzioni (art. 7, comma 5, l. regionale n. 6/2012)¹⁷.

5. *La questione di legittimità costituzionale della l. regionale Lombardia n. 21/2019*

Nell'assetto normativo introdotto con il comma 10 dell'art. 7 si prevede che le Agenzie per il trasporto pubblico locale debbano essere costituite e partecipate dalla Regione Lombardia in ragione del 10 per cento delle quote, dalle Province e dalla Città metropolitana di Milano, dai Comuni capoluogo della Regione e delle Province interessate, da almeno un Comune non capoluogo per ogni Provincia e per la Città metropolitana di Milano, nominato dalla assemblea dei sindaci o dalla conferenza metropolitana di cui alla l. n. 56/2014 (Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni), ferma restando la possibilità di una più ampia adesione qualora prevista dallo statuto¹⁸.

¹⁷ La formazione dello statuto è espressamente disciplinata dall'art. 7, comma 7: consiste invero in una procedura che prevede lo svolgimento di una conferenza di servizi con gli enti locali, il successivo confronto con la Giunta regionale (chiamata a verificare il rispetto delle previsioni di legge, nonché la coerenza con le linee guida di cui al predetto comma 5) e infine l'approvazione dell'assemblea. Lo statuto disciplina altresì le modalità di nomina e di revoca dei membri del consiglio di amministrazione e del presidente, nonché, al fine di garantire il rispetto degli indirizzi politici e della programmazione degli enti locali, l'individuazione degli atti fondamentali delle Agenzie che dovranno essere assunti a maggioranza qualificata, in modo da consentire la più ampia forma di partecipazione e tutela dei soggetti componenti dell'Agenzia, nonché l'individuazione di forme e modalità di consultazione dei singoli enti consorziati nelle decisioni di specifico interesse.

¹⁸ Il testo previgente del comma 10 dell'art. 7 l. regionale n. 6/12 prevedeva infatti che: «Le agenzie sono costituite e partecipate dalle province e dai comuni competenti per territorio e, qualora attuata e limitatamente al bacino partecipato dalla Provincia di Milano, dalla città metropolitana, ferma restando la possibilità di operare almeno con l'adesione minima delle province e dei comuni capoluogo. Le quote di partecipazione degli enti sono determinate in conformità ad apposita disciplina dettata dalla Giunta regionale, sentita la Conferenza regionale del trasporto pubblico locale, nell'ambito delle linee guida sulle agenzie, tenendo conto dei seguenti criteri:

a) proporzionalità con le funzioni e l'entità dei servizi svolti, sotto il profilo della domanda e dell'offerta, con particolare riferimento al numero dei passeggeri trasportati, alle risorse investite dagli enti locali per i servizi e le infrastrutture e, per il bacino milanese, alle specifiche funzioni del Comune di Milano, garantendo in ogni caso che nessuno degli enti locali partecipanti ad una agenzia, che includa il territorio di più province, abbia, singolarmente considerato, una partecipazione superiore al 50 per cento;

b) perseguimento dell'esercizio associato delle funzioni in materia di programmazione, organizzazione, gestione e controllo dei servizi;

c) riconoscimento di un'adeguata rappresentanza ai diversi livelli istituzionali;

d) estensione territoriale dell'ente e morfologia del territorio».

Il testo attualmente in vigore dispone invece che: «Le agenzie per il trasporto pubblico locale sono costituite e partecipate:

Ed è proprio tale *novus* normativo che ha spinto la Presidenza del Consiglio a devolvere la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge della Regione Lombardia n. 21/2019 per asserito contrasto con gli artt. 3, 97, 117, comma 2, lettera p), e comma 3, nonché con l'art. 118, comma 1, della Costituzione.

Segnatamente, il ricorrente lamenta che la novella imporrebbe la partecipazione della Regione alla compagine sociale dettando norme di dettaglio per il riparto delle quote, così vincolando, a differenza che nel passato, le decisioni di spettanza della Giunta regionale, della Città metropolitana e della stessa Agenzia per il trasporto pubblico locale.

Quanto ai criteri per la determinazione delle quote di partecipazione (prima della riforma rimessi alla determinazione dello statuto delle Agenzie), sono oggi delineati espressamente in seno ai nuovi commi 10.1 – 10.3. Segnatamente, il nuovo comma 10.1 prevede che sia la Giunta regionale a deliberare i suddetti criteri secondo le indicazioni della legge, rispettivamente con riguardo all'Agenzia comprendente la Città metropolitana di Milano, le Agenzie comprendenti due o più Province (comma 10.2), le Agenzie comprendenti una sola Provincia (comma 10.3).

Il nuovo comma 10.5, invece, si occupa di innovare la disciplina sul c.d. *quorum* partecipativo e deliberativo e non si limita più a rinviare agli statuti, ma stabilisce direttamente che le deliberazioni concernenti le decisioni strategiche delle Agenzie devono essere assunte con la partecipazione di almeno la metà degli enti partecipanti e con un voto pari o superiore ai quattro quinti delle quote (ottanta voti su cento).

Verrebbe in tal modo introdotta una nuova disciplina del *quorum* partecipativo e deliberativo necessario per deliberare sulle materie qualificanti indicate nelle prime tre lettere del successivo comma 10-*bis*, incidendo sulle regole di gestione del servizio e di funzionamento dell'Agenzia, senza alcun coinvolgimento degli enti locali aderenti, come invece sarebbe previsto dai commi 7 e 10 dello stesso articolo 7 della l. regionale modificata.

Secondo il ricorrente tale modifica avrebbe un evidente impatto sulle regole di gestione del servizio e di funzionamento dell'Agenzia ed è intervenuta senza alcun coinvolgimento degli enti locali aderenti, come invece previsto dall'art.

a) da Regione Lombardia, per le finalità di cui all'articolo 7, comma 11, in ragione del 10 per cento delle quote;

b) dalle province e dalla Città metropolitana di Milano;

c) dai comuni capoluogo della Regione e delle province interessate;

d) da almeno un comune non capoluogo per ogni provincia e per la Città metropolitana di Milano, nominato dalla assemblea dei sindaci o dalla conferenza metropolitana di cui alla legge 7 aprile 2014, n. 56 (Disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni), ferma restando la possibilità di più ampia adesione qualora prevista dallo Statuto».

7, commi 7 e 10, della l. regionale n. 6/2012. Infatti, le norme regionali novellate non si limitano ad introdurre i criteri generali per la determinazione delle quote di partecipazione dei diversi enti territoriali, come accadeva in precedenza, ma prevedono la partecipazione obbligatoria come socio della Regione ed introducono un meccanismo di quantificazione di dettaglio di tali quote, vincolante per la Giunta regionale, per la Città metropolitana e per la stessa Agenzia TPL.

Le nuove norme avrebbero quale conseguenza allora quella di incrementare eccessivamente il potere di governo degli enti di dimensioni minori, al punto da consentire loro di influenzare e condizionare in misura determinante le scelte strategiche in materia di mobilità e trasporto pubblico riguardanti la maggior parte degli utenti e dei territori dell'ambito di competenza dell'Agenzia per il TPL, anche riguardo a porzioni di territorio di cui non sono competenti¹⁹.

6. *La decisione della Consulta*

La Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili le questioni promosse per lesione degli artt. 3, 97, 117, terzo comma, e 118, primo comma, della Costituzione, mentre ha dichiarato non fondata la questione sollevata in riferimento alla lettera p) del secondo comma dell'art. 117 della Costituzione²⁰.

La Corte costituzionale ha provveduto ad una puntuale ricostruzione della normativa di settore, oggi contenuta nell'art. 3-*bis* del d.l. n. 138/2011, convertito, con modificazione nella l. n. 148/2011, che ha previsto i criteri per la gestione dei servizi pubblici locali a rete di rilevanza economica, l'individuazione di ambi-

¹⁹ Viene in particolare paventata 1) la violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera p) (funzioni fondamentali di Comuni, Province, Città metropolitane) Cost., in relazione all'art. 112 T.U.E.L., nella parte in cui la norma regionale disciplina la funzione del trasporto pubblico locale, attribuito dalla norma statale ai Comuni, invadendo altresì la competenza della Città metropolitana che, in qualità di ente di area vasta, sarebbe coinvolta nella gestione del servizio poiché persegue la cura dello sviluppo strategico del territorio metropolitano e la promozione e la gestione integrata dei servizi, delle infrastrutture e delle reti di comunicazione di interesse della Città metropolitana. Il ricorrente afferma la competenza delle Città metropolitane in punto di gestione integrata dei servizi e delle infrastrutture nel territorio di interesse, nonché ribadisce la natura di funzione fondamentale dei Comuni circa l'organizzazione di ogni servizio pubblico locale di rilevanza economica, compreso quello dei trasporti (artt. 3, comma 2, 42 e 112 del d.lgs. n. 267/2000, recante «Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali»). 2) Le norme censurate violerebbero anche il primo comma dell'art. 118 Cost., poiché l'intervento legislativo regionale derogherebbe alla regola del conferimento agli enti locali delle funzioni amministrative sulla base dei principi di sussidiarietà e adeguatezza. Sarebbe altresì violato il «principio di leale collaborazione tra i diversi livelli di autogoverno» a fronte del mancato coinvolgimento degli enti locali (ad esempio attraverso la richiesta di un parere), riguardo alla modifica dei *quorum* necessari per le deliberazioni delle Agenzie per il trasporto pubblico. 3) Infine, il ricorrente lamenta che la novella regionale violerebbe gli artt. 3 e 97 Cost., «sotto i diversi profili di incoerenza, incongruenza, sproporzionalità ed arbitrarietà».

²⁰ La Corte ha ricondotto l'impugnativa alle sole lettere a) e b) del comma 1 dell'art. 5 della l. regionale n. 21/2019, che hanno modificato e integrato l'art. 7 della l. regionale n. 6/2012.

ti o bacini territoriali ottimali e omogenei e la designazione di enti di governo per lo svolgimento degli stessi.

In particolare, il comma 1-*bis* dell'art. 3-*bis* del d.l. n. 138/2011 prevede, rispetto ai servizi pubblici locale a rete di rilevanza economica che le funzioni di organizzazione, di scelta della forma di gestione, di determinazione delle tariffe all'utenza per quanto di competenza, di affidamento della gestione e relativo controllo siano esercitate unicamente dagli enti di governo degli ambiti o bacini territoriali ottimali e omogenei.

Sotto altro pregnante profilo, l'art. 14 del d.l. n. 78/2010 individua l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale, ivi compresi i servizi di trasporto pubblico comunale, come una funzione fondamentale dei Comuni, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lettera p), della Costituzione.

Orbene, dal confronto tra la normativa attualmente vigente e quella precedente la modifica del 2019, la Corte sottolinea che «nulla muta, a seguito della legge regionale Lombardia n. 21/2019, quanto alla allocazione delle funzioni amministrative in materia di trasporto pubblico locale: esse restano, come in precedenza, assegnate agli enti locali dalla normativa statale sopra illustrata e dalla stessa legislazione regionale, attraverso cui la Regione Lombardia, come molte altre, ha assolto i propri compiti di coordinamento». Ciò che muta parzialmente, prosegue la Corte, sono le quote di partecipazione degli enti territoriali che costituiscono le Agenzie.

Tuttavia, con specifico riferimento alle doglianze del ricorrente, la Corte non comprende «perché un capoluogo di Provincia debba veder lese le proprie funzioni in materia di trasporto locale nella parte in cui devono essere svolte in forma associata e nell'ambito di un bacino territoriale omogeneo sol perché è mutato il peso del suo voto all'interno dell'agenzia».

In particolare, la Corte afferma *expressis verbis* che la partecipazione (oggi necessaria e non più facoltativa) della Regione, in funzione di coordinamento, nonché quella dei Comuni di piccole dimensioni non reca alcun *vulnus* ai principi che regolano l'allocazione delle funzioni amministrative di cui all'art. 118, comma 1, Cost., trattandosi invero di funzioni che spettano anche ai Comuni non capoluogo. Ne discende che, secondo la Consulta, non soltanto la normativa oggetto di censura si palesa ossequiosa dei principi costituzionali, ma per di più provvede a valorizzare il corretto assetto delle funzioni amministrative tra gli enti territoriali.

Non è ravvisabile secondo la Corte neppure la violazione del principio di leale collaborazione tra i diversi livelli di autogoverno, a fronte, secondo la tesi del ricorrente, di un asserito mancato coinvolgimento degli enti locali riguardo alla modifica, negli statuti delle Agenzie, dei *quorum* necessari per le deliberazioni di queste ultime.

Invero, la disciplina censurata non ha introdotto alcuna modificazione diretta e unilaterale degli statuti delle Agenzie, limitandosi piuttosto ad incidere esclusivamente sui criteri che devono orientare l'elaborazione/adequamento delle linee guida regionali in materia. Nell'attuale assetto normativo spetta invero alle Agenzie promuovere le modifiche statutarie in parola, e nulla impedisce che, proprio nell'ambito di tale procedura di adeguamento, sia adottata la forma partecipata, tramite ad esempio parere, cui fa riferimento il ricorrente.

La Corte invece ha ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto la violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione.

In particolare, con riferimento alle doglianze connesse alla asserita compressione delle competenze degli enti locali, la Corte ha richiamato il proprio orientamento secondo cui le Regioni, nell'esercizio della potestà in materia di trasporto pubblico locale, non possono esercitare il proprio potere di coordinamento in maniera tale da comportare una irragionevole compressione delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane.

E invero, la Corte ha in più occasioni evidenziato che il principio dell'autonomia comunale non preclude qualsivoglia intervento della l. regionale che si prefigge l'obiettivo di verificare e proteggere i concorrenti interessi generali collegati a una valutazione più ampia delle esigenze diffuse sul territorio (si veda Corte cost., n. 378/2000). Anche dopo l'approvazione della riforma del Titolo V della Costituzione, la Corte ha ribadito, con riguardo all'autonomia dei Comuni, che «essa non implica una riserva intangibile di funzioni, né esclude che il legislatore competente possa modulare gli spazi dell'autonomia municipale a fronte di esigenze generali che giustifichino ragionevolmente la limitazione di funzioni già assegnate agli enti locali» (Corte cost., n. 160/2016).

La Corte evidenzia che è d'altronde la stessa legge statale e, precisamente, gli artt. 3 e seguenti del su citato d.lgs. n. 422/1997 a conferire alle Regioni compiti di coordinamento in materia di TPL allo scopo di migliorare l'esercizio in forma associata delle funzioni in esame da parte degli enti territoriali.

Secondo la Corte la l. regionale in esame non incide sull'individuazione sulla titolarità delle funzioni amministrative in esame, limitandosi piuttosto a disciplinare aspetti organizzativi e funzionali delle Agenzie per il TPL, enti, preme evidenziarlo, concepiti con il precipuo fine di consentire l'esercizio in forma coordinata delle funzioni in esame.

Inoltre, prosegue la Corte, «avendo la previgente legge regionale istituito le agenzie, stabilito criteri per la partecipazione ad esse, nonché dettato regole per il loro funzionamento, la successiva legge regionale è intervenuta per modificare parzialmente quei criteri e quelle regole. Nella prospettiva assunta dal ricorrente

te, invece, è come se criteri e regole originari risultassero espressivi di un assetto costituzionalmente dovuto, con la conseguenza che il loro mutamento determinerebbe un'invasione delle attribuzioni statali. In linea di principio, è vero, invece, il contrario: la spettanza della competenza legislativa non dipende dalle opzioni in concreto compiute attraverso il suo precedente esercizio, radica anzi il potere di valutare le soluzioni più opportune per la successiva regolazione del servizio, sempre che esse siano contenute entro l'ambito della competenza regionale».

La Regione non ha dunque fatto uso eccessivo dei suoi compiti di coordinamento, tale da comportare una irragionevole compressione delle funzioni fondamentali degli enti locali, limitandosi a stabilire la partecipazione necessaria della Regione alle Agenzie per il TPL, prevedendo altresì le relative quote di partecipazione per gli enti locali territoriali, con effetti vincolanti per gli enti interessati e per le stesse Agenzie, e infine riformulando il *quorum* partecipativo e deliberativo necessario per approvare alcune decisioni strategiche.

Nel caso in specie, la Corte non ravvisa alcuna indebita ingerenza da parte della l. regionale, le cui norme non hanno invero inciso in modo sproporzionato e irragionevole sull'esercizio delle funzioni comunali, ma sembrano piuttosto attribuire un maggior peso decisionale ai Comuni di minore entità.

Tutt'al più il peso e l'efficacia dell'esercizio delle funzioni comunali, nell'ambito delle Agenzie di trasporto risulterebbero diminuiti per i Comuni capoluogo e incrementati per i Comuni di piccole dimensioni. Ciò, tuttavia, non rappresenta una compromissione dell'autonomia degli enti locali nell'ambito della gestione del servizio di trasporto, attenendo esclusivamente alla scelta discrezionale dell'ente titolare della competenza legislativa in merito all'individuazione dei migliori criteri per assicurare ragionevolezza ed efficacia al meccanismo di coordinamento affidato alla l. regionale.

7. *La compenetrazione tra autonomie e servizi e le esigenze di coordinamento*

Dalla lettura della pronuncia in commento è possibile trarre alcuni spunti di riflessione.

Nel disegno tracciato in motivazione la Corte costituzionale ha ritenuto che la riforma attuata dalla l. della Regione Lombardia n. 21/2019 risulti conforme ai principi costituzionali che regolano il riparto di funzioni amministrative nella prospettiva di garantire la migliore gestione del servizio di trasporto.

Secondo la Corte, infatti, la summenzionata legge regionale si è limitata a disciplinare aspetti organizzativi e gestionali della funzione amministrativa *de qua*

senza intaccare l'attribuzione e la titolarità delle funzioni fondamentali quale prerogativa della legge statale.

Nel caso in esame, infatti, la Consulta afferma che la scelta del legislatore regionale si traduce, tra l'altro, nell'attribuzione di una maggiore incidenza dei Comuni di piccole dimensioni a discapito dei Comuni capoluogo. In quest'ottica, alcuna paventata violazione dei principi di matrice costituzionale viene ritenuta ravvisabile dal giudice delle leggi.

Orbene, l'amministrazione, a differenza della legislazione, è attribuita in linea di principio in ogni materia, ai sensi dell'art. 118, comma 1, Cost., alla competenza degli enti locali e segnatamente dei Comuni, salvo che la legge (statale o regionale) non ne conferisca la titolarità ad altro e superiore livello di governo, ove ciò sia reso necessario da esigenze di esercizio unitario della funzione e ciò in ossequio al c.d. principio della preferenza per l'amministrazione comunale.

L'allocazione delle funzioni non deve avvenire secondo il generico riferimento a un dato livello territoriale, bensì avuto riguardo alle concrete capacità di governo. Il principio di sussidiarietà²¹ va infatti coordinato con quello di adeguatezza e di differenziazione. Ciò risponde al c.d. criterio della dimensione degli interessi che impone al legislatore (statale o, come nel caso in specie, regionale) di attribuire una determinata funzione amministrativa in base alla dimensione locale, regionale o nazionale dell'interesse da curare²², privilegiando sempre ove possibile il riferimento locale.

L'individuazione del livello di governo che meglio consente di svolgere la funzione, corrisponde alla dimensione territoriale dell'interesse curato, sicché anche la cura di un interesse che ha rilievo e dimensioni maggiori può comunque presentare una dimensione locale dal punto di vista dei bisogni degli utenti, sì da

²¹ Cfr. C. Mainardis, *Chiamata in sussidiarietà e strumenti di raccordo nei rapporti Stato-Regioni*, per il quale il principio di sussidiarietà ha un'origine particolarmente complessa che attinge a insegnamenti filosofici, sociali, politici e giuridici e rimanda a valori primari delle realtà statali quali libertà e solidarietà, autonomia e principi unificanti. Esso si concretizza in due dimensioni – verticale e orizzontale – e «presenta una natura ancepitica, divisa tra garanzia della sfera di autonomia delle “parti” e necessario *subsidiium* da parte dello Stato; a seconda delle prospettive, può intrecciare o entrare in tensione con principi cardine che connotano l'esperienza del moderno costituzionalismo»; V. S. Cassese, *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, in *Foro It.*, 1995, V, il quale si interroga sulla nozione di sussidiarietà e sull'importanza della sussidiarietà nel diritto amministrativo nazionale, ammettendone i suoi molteplici significati tanto da scrivere «Principio ambiguo, con almeno trenta diversi significati, programma, formula magica, alibi, mito, epitome della confusione, foglia di fico: così è stata giudicata l'idea della sussidiarietà».

²² Cfr. Relazione di R. Bin, *La leale collaborazione nel nuovo titolo V della Costituzione*, Roma, 12 marzo 2008, per il quale «In conclusione, il successo evidente che il principio di leale collaborazione ha conseguito nell'ambito delle argomentazioni impiegate dalla Corte costituzionale nel contenzioso Stato-Regioni successivo alla riforma costituzionale del 2001 può essere spiegato con questa massima: tanto più rigoroso è il *self-restraint* della Corte nel giudicare del “livello degli interessi”, tanto più è esteso e rigoroso il suo controllo sul rispetto della leale collaborazione. È un controllo che si estende sia sull'intensità della collaborazione praticata (o prescritta), sia sulla effettività (o, se si vuole, sulla lealtà) di essa».

imporre l'allocazione del servizio a livello locale²³. Ciò che rileva dunque ai fini dell'attribuzione delle funzioni amministrative non è la materia su cui ricade l'intervento, bensì la dimensione dell'interesse curato²⁴.

Siffatti principi sono stati in più occasioni evidenziati dalla Corte costituzionale (sent. nn. 303/2003²⁵; 172/2004; 31, 242, 285 e 383 del 2005), secondo cui l'individuazione del livello di governo che meglio consente di svolgere la funzione corrisponde alla dimensione territoriale dell'interesse curato.

Il riparto della funzione amministrativa, a differenza di quanto avviene con riferimento alla funzione legislativa, segue criteri di massima elasticità proprio nell'ottica di garantire, per un verso, il miglior coordinamento tra i livelli di governo e, per altro, maggiore efficienza dei servizi che gli enti locali devono rendere alla collettività, avendo cura in ogni caso di imputare le funzioni amministrative al livello di governo più prossimo in termini territoriali ai portatori degli interessi amministrativi.

Il principio di sussidiarietà si riconduce al principio della dimensione degli interessi in quanto, ove possibile, la dislocazione delle funzioni amministrative deve essere compiuta privilegiando la dimensione locale. Solo laddove la dimensione degli interessi curati assuma un ambito territoriale più vasto la dislocazione della relativa funzione amministrativa può avvenire in capo ad un ente di dimensione più ampia, atteso che «accanto alla primitiva dimensione statica, che si fa

²³ Ciò nell'ottica, espressa all'art. 5 Cost., della promozione delle autonomie locali e dell'adeguamento dei principi e dei metodi della legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento. Cfr. C. Esposito, *Autonomie locali e decentramento amministrativo nell'art. 5 della Costituzione*, in *La Costituzione italiana*, Padova, 1954; cfr. A. Claroni, *Le politiche pubbliche regionali nel settore dei Trasporti*, in *Le Regioni*, 2014, n. 4, secondo cui: «La conclusione cui questo discorso conduce è nel senso di evidenziare una eterogeneità nelle scelte adottate dalle Regioni in merito alla attribuzione di funzioni in materia di trasporto pubblico locale, che si traduce in multiformi articolazioni di competenze su base territoriale, la cui configurazione, lungi dall'essere aprioristicamente definita dal provvedimento legislativo nazionale, è rimessa alla valutazione del solo legislatore regionale e, dunque, determinata privilegiando rispetto al dato teorico quello concreto, connesso alle reali esigenze promananti dall'assetto del territorio su cui il servizio è destinato a svilupparsi».

²⁴ Sul criterio della dimensione degli interessi si veda S. Licciardello, *Diritto Amministrativo. Principi, organizzazione e azione*, Milano, 2020. Si veda, altresì, V. Cerulli Irelli, *Lineamenti del diritto Amministrativo*, III, Torino, 2012.

²⁵ Si veda sul punto I. Ruggiu, *Trasporti a Bologna e leale collaborazione: metro pesante... per una Metro leggera (Nota alla sentenza della Corte Costituzionale 233/2004)*, in www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/pre_2006/587.pdf; F. Cintioli, *Le forme dell'intesa e il controllo sulla leale collaborazione dopo la sentenza 303 del 2003*, 2003, in www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/pre_2006/542.pdf, per il quale «La leale collaborazione, insufficiente nella fase di iniziativa legislativa, grazie alla connessione con la sussidiarietà diviene principio basilare e vincolante per il contenuto della legge che voglia fondarsi direttamente sull'art. 118 Cost.. Se la legge non rispetta il metodo dell'intesa è sicuramente illegittima e ciò sembra addirittura semplificare il controllo della Corte sulla leale collaborazione visto *ex ante*. La legge statale che in futuro pretendesse di svincolarsi dal metodo del raccordo e dell'intesa per disciplinare una funzione amministrativa allocata per esigenze unitarie a livello centrale sarebbe illegittima; nonostante l'effettività di tali esigenze. Se invece la legge rispettasse siffatto metodo, si aprirebbero altri spazi di valutazione e la Corte sarebbe chiamata a sindacarne il contenuto per verificare se, in concreto, lo strumento di raccordo prescelto è proporzionato e ragionevole, in altre parole se è sufficiente a salvaguardare le aspettative regionali in nome della leale collaborazione».

evidente nella tendenziale attribuzione della generalità delle funzioni amministrative ai Comuni, è resa, infatti, attiva una vocazione dinamica della sussidiarietà, che consente ad essa di operare non più come *ratio* ispiratrice e fondamento di un ordine di attribuzioni stabilite e predeterminate, ma come fattore di flessibilità di quell'ordine in vista del soddisfacimento di esigenze unitarie» (cfr. Corte cost., n. 303/2003).

Il principio di sussidiarietà non può pertanto operare come aprioristica modificazione delle competenze regionali, in astratto, costituendo piuttosto un metodo per l'allocazione delle funzioni al livello di governo più adeguato²⁶.

Questo conduce ad una compenetrazione tra servizi ed autonomie e, per quanto ci riguarda, tra trasporti pubblici (locali) e autonomie (locali).

Nella sentenza in commento, la Corte costituzionale evidenzia il ruolo della Regione di supporto, confronto e coordinamento in un'ottica di leale collaborazione. La promozione di meccanismi di coordinamento tra i livelli di governo e di cooperazione tra amministrazioni pubbliche sono indispensabili ai fini del riconoscimento di effettivi poteri di scelta secondo canoni di differenziazione ma comunque egualitari, nel rispetto della prospettiva che vede nel decentramento e nel pluralismo strumenti di garanzia e non di contrasto dell'unità.

La l. regionale del 2021 non avrebbe inciso sull'individuazione e sulla titolarità delle funzioni amministrative, limitandosi invero a disciplinare aspetti organizzativi e funzionali di enti, le Agenzie per il TPL, concepiti allo scopo di permettere l'esercizio in forma coordinata delle funzioni medesime. Sicché alcuna violazione delle prerogative statali in materia di attribuzione e allocazione della titolarità delle funzioni fondamentali parrebbe ipotizzabile.

La Corte costituzionale, pertanto, ha ritenuto di non condividere le doglianze del ricorrente, atteso che «è come se criteri e regole originari risultassero espressivi di un assetto costituzionalmente dovuto, con la conseguenza che il loro mutamento determinerebbe un'invasione delle attribuzioni statali. In linea di principio, è vero, invece, il contrario: la spettanza della competenza legislativa non dipende dalle opzioni in concreto compiute attraverso il suo precedente esercizio, radica anzi il potere di valutare le soluzioni più opportune per la successiva regolazione del servizio, sempre che esse siano contenute entro l'ambito della competenza regionale».

²⁶ C. Magnani, *Sussidiarietà e costituzione: pluralismo e diritti*, Studi Urbinati, A - Scienze Giuridiche, Politiche Ed. Economiche, 2014, 57(4), <https://doi.org/10.14276/1825-1676.324>, secondo cui: «La sussidiarietà, quindi, più che un sistema di governo o una forma di stato è un principio metodologico di regolazione che orienta la distribuzione di determinate funzioni, relative ad ambiti potenzialmente condivisi, che riguardano tanto i poteri pubblici che la società, secondo una direzione ascendente che parte dalla persona per giungere attraverso le formazioni intermedie al potere pubblico».

All'evidenza, ciò non comprime l'autonomia degli enti locali nella gestione dei trasporti di rispettiva competenza, attenendo semplicemente alla scelta discrezionale – che spetta invero all'ente titolare della competenza legislativa – afferente all'individuazione dei migliori criteri per assicurare ragionevolezza ed efficacia al meccanismo di coordinamento affidato appunto alla legge regionale.

Le competenze degli enti locali in materia di trasporto pubblico locale davanti la Corte costituzionale

Con sentenza n. 163/2021, la Corte costituzionale si è pronunciata sulle questioni di legittimità dell'art. 5 della legge della Regione Lombardia n. 21/2019 (che ha innovato la disciplina del settore dei trasporti già contenuta nella legge regionale n. 6/2012) ritenuto dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri in contrasto con gli artt. 3, 97, 117, comma 2, lett. p) e comma 3, nonché con l'art. 118, comma 1 della Costituzione. Rigettando o dichiarando non fondate le suddette questioni, la Consulta ha, nella specie, tuttavia chiarito come dal confronto tra la normativa attualmente vigente e quella precedente la modifica del 2019 nulla sia mutato quanto alla allocazione delle funzioni amministrative in materia di trasporto pubblico locale: esse restano, come in precedenza, assegnate agli enti locali dalla normativa statale e dalla stessa legislazione regionale, attraverso cui la Regione Lombardia, come molte altre, ha assolto i propri compiti di coordinamento. Il mutamento parziale, prosegue la Corte, ha riguardato le quote di partecipazione degli enti territoriali che costituiscono le agenzie e, in particolare, della Regione. Tale partecipazione (oggi necessaria e non più facoltativa) della Regione, in funzione di coordinamento, nonché quella dei Comuni di piccole dimensioni, non reca, tuttavia, alcun *vulnus* ai principi che regolano l'allocazione delle funzioni amministrative di cui all'art. 118, comma 1 della Costituzione, trattandosi invero di funzioni che spettano anche ai Comuni non capoluogo. Ne discende che, secondo il giudice delle leggi, non soltanto la normativa oggetto di censura si palesi ossequiosa dei principi costituzionali, ma come, *a fortiori*, provveda a valorizzare il corretto assetto delle funzioni amministrative tra gli enti territoriali. In ultimo la stessa Corte non ha ravvisato alcuna violazione del principio di leale collaborazione tra i diversi livelli di autogoverno, non avendo la legge regionale in esame inciso in ordine all'individuazione della titolarità delle funzioni amministrative in esame, limitandosi piuttosto a disciplinare aspetti organizzativi e funzionali delle agenzie per il TPL, enti concepiti con il precipuo fine di consentire l'esercizio in forma coordinata delle funzioni in parola.

By judgment n. 163/2021, the Constitutional Court ruled on the questions of legitimacy of art. 5 of the law of the Lombardy Region n. 21/2019 (that it has innovated the discipline of the field of the transports already contained in the regional law n. 6/2012) considered from the Presidency of the Council of the Ministers in contrast with the artts. 3, 97, 117, paragraph 2, lett. p) and paragraph 3, as well as art. 118, paragraph 1 of the Constitution. By rejecting or declaring those questions to be unfounded, the Consulta has, in the present case, however clarified that the comparison between the current and the previous legislation before the 2019 amendment has not changed anything as regards the allocation of administrative functions in the field of local public transport: they remain, as before, The Lombardy Region, like many others, has fulfilled its coordinating tasks. The partial change, the Court continues, concerned the participation of the local and region-

al authorities that make up the agencies and in particular the Region. This participation (now necessary and no longer optional) of the Region, as a function of coordination, as well as that of small municipalities, however, does not bring any *vulnus* to the principles governing the allocation of administrative functions referred to in art. 118, paragraph 1 of the Constitution, being indeed of functions that also belong to the municipalities not capital. It follows that, according to the judge of the laws, not only the legislation subject to censorship is shown to be obsequious with constitutional principles, but how, *a fortiori*, it provides for the enhancement of the correct arrangement of administrative functions between local authorities. Finally, the Court itself did not find any breach of the principle of loyal cooperation between the different levels of self-government, the regional law in question not having an impact on the identification of the ownership of the administrative functions under consideration, Rather, it is limited to regulating organisational and functional aspects of the local public transport agencies, bodies designed with the primary aim of allowing the coordinated exercise of these functions.

