

LE ORDINANZE DEL COMUNE

La potestà nel realizzare discipline locali, tra ordinanze e regolamenti, dopo il D.L. n° 14/2017 (conv. con L. n° 48/2017)

Il D.L. n° 14/2017, nel cercare di riordinare l'approccio dei Comuni ai temi del degrado urbano, della sicurezza urbana nonché della disciplina degli orari per la somministrazione di alcolici in vista di più adeguati livelli di tranquillità per i residenti – valorizza gli strumenti di “regolazione” locale, anche allo scopo di razionalizzare il disordinato ricorso alle ordinanze sindacali.

Ad un anno di distanza dall'intervento normativo, non può dirsi che il senso della novella sia stato colto, in quanto l'uso dell' “ordinanza (consapevolmente illegittima) per finalità di dimostrazione politica” ancora imperversa.

Valgano come esempio ordinanze come quella adottate dal sindaco del Comune di Palazzago o di Serina -relative “ai contratti tra Privati e la Prefettura, o altro Organo dello Stato a ciò deputato, in relazione ai richiedenti lo status di rifugiato- giubilata negativamente dal TAR per la Lombardia, Sez. Brescia, con sentenza n° 77, del 22 gennaio 2018.

Compito della politica è quello di realizzare le scelte di governo locale e di assumersene le responsabilità; compito di funzionari e dirigenti è quello di mettere correttamente in evidenza i contenuti ed i limiti degli strumenti a disposizione delle scelte di governo locale.



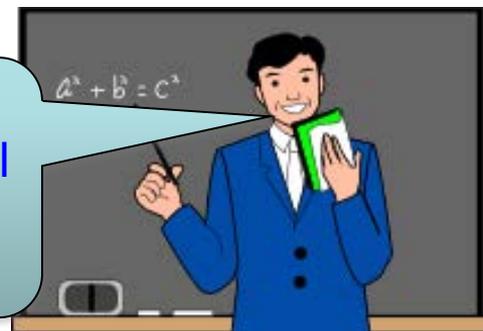
L'ultimo decennio è stato caratterizzato per un ricorso smisurato alle ordinanze del sindaco. Una tendenza che, ad avviso di chi scrive, non ha giustificazioni logiche o giuridiche, ma esprime il senso di inadeguatezza culturale dei Comuni ad affrontare, con la necessaria pacata riflessione, i problemi quotidiani. In altri termini, quando si paventa un problema o si pone un'istanza, l'assillo –per chi opera in Comune- di dover dare risposte immediate ad esse, porta a semplificare, con la conseguenza che, pur se è pur possibile percorrere altre strade, le si evitano, ritenendo più veloce e pratico (oltre che –apparentemente- deresponsabilizzante per la dirigenza locale) attivare il potere di ordinanza del sindaco.

Le conseguenze di un tale atteggiamento sono sotto gli occhi di tutti coloro che scorrono i massimari di giurisprudenza. La stragrande maggioranza delle ordinanze sindacali che vengono impugnate innanzi agli organi della Giustizia Amministrativa, sono puntualmente annullate, peraltro quasi sempre per gli stessi – oziosi – motivi.

Potremmo dire, usando un meccanismo inverso di analisi, che le uniche ordinanze che resistono nell'ordinamento, sono quelle non impugnate, ovvero sono quelle poche che, sebbene gravate, superano il vaglio di legittimità in quanto costituiscono espressione di appropriatezza nel dosaggio del potere conferito al sindaco, in ricorrenza delle circostanze contingibili ed urgenti che lo hanno sollecitato



In questa giornata, allora, proviamo a riposizionare le basi del ragionamento giuridico in materia....



Phd. Avv. Giuseppe Napolitano

Reg. Professione Giuristi n. 4121 Trib. Catania
Certificato Qualità ISO 9001:2008 n. IT-91387
Inscritto all'Albo Enti accreditati per la formazione della Regione Lombardia

Un tuffo nella teoria generale del diritto: i fondamenti del potere di ordinanza.

Lo Stato -nella sua conformazione contemporanea, intesa come fondato sulla, Costituzione intesa anche quale strumento di riparto dei poteri- pone le sue basi su una attenta distinzione di funzioni tra i suoi diversi organi, quale presidio di libertà e garanzia dei diritti fondamentali.

È grazie a questa organizzazione concettuale di riparto dei poteri, che si differenzia la competenza legislativa da quella esecutiva o giurisdizionale; è grazie al principio di riserva di Legge sancito nella Costituzione, che si assegna il monopolio della gestione e della limitazione dei diritti individuali alla legge, non solo come dosatore della capacità autoritativa dell'azione amministrativa, quanto anche come apposizione di limiti al potere amministrativo nei confronti dei consociati.

Quest'organizzazione concettuale non era immaginabile fino alle Costituzioni liberali del XIX secolo e solo dopo il secondo dopoguerra essa si è consolidata; fino a tale stagione non esisteva una competenza legislativa autonoma del Parlamento e si cumulavano, in capo al Governo, poteri di legislazione e di amministrazione in una sorta di confusa fluidità. Il Governo, in questa stagione storica, decretava su tutto, e l'indistinzione delle funzioni espresse era lo spettro della indistinzione della tipologia delle manifestazioni attive che emergevano nella realtà.



upel
ALE

Phd. Avv. Giuseppe Napolitano

Reg. Professione Giuristi n. 4121 Trib. Varese
Certificato Qualità ISO 9001:2008 n. IT-91387
Inscritto all'Albo Enti accreditati per la formazione della Regione Lombardia

La diversa cornice costituzionale, conseguente alla introduzione dei modelli parlamentari ed alla distinzione tra potere legislativo e potere esecutivo, rompendo l'unità del decidere imperante un tempo e creando la distinzione tra atti normativi ed atti amministrativi (comunque subordinati alla legge) ha imposto al giurista il compito di riorganizzare sistematicamente questi distinti fenomeni giuridici.



In questa operazione di riorganizzazione, alla luce della sopravvivenza nell'ordinamento di fenomenologie ibride e di difficile classificazione o catalogazione, si sono posti problemi essenziali di giustificazione di particolari figure, quali quelle degli ordini o quelle delle ordinanze.



In pratica poco rilevava se la forma esteriore della decisione fosse una ordinanza, un decreto o una legge, atteso che tutto il monopolio del decidere era accorpato su un solo centro di potere

Gli ordini

Sono scivolati, da un'epoca storica che li vedeva molto in auge e connotati da straordinarie specialità di poteri, nell'alveo tipico del provvedimento amministrativo, senza che di essi si possa ragionevolmente trarre una categoria concettuale autonoma.

Le ordinanze

Ordinanze normali

Ordinanze a contenuto regolamentare

Corrispondono ad una manifestazione tipica di un fine preconstituito in maniera specifica dalla Legge che, per nominatività, ritiene che una data regolamentazione, in una particolare materia assegnata ad una specifica competenza, debba avere forma di ordinanza; è pacifico che esse non abbiano natura normativa. L'unico compito del giurista in proposito, resta quello di verificare la coerenza del potere amministrativo espresso, con la norma attributiva dello stesso sotto tutti gli aspetti applicativi discendenti dal principio di legalità.

Si sono sdoppiate

Ordinanze extra ordinem

Ordinanze a contenuto necessitato e urgente

Restano un fenomeno molto complesso, in quanto la sopravvivenza di tale istituto nell'Ordinamento contemporaneo, con la forte capacità precettiva insite nelle stesse, associata alla non predeterminazione del contenuto ed alla esistenza di meri parametri di autodiagnosi (da parte del soggetto giuridico competente) delle condizioni legittimanti l'esercizio del potere, continua a porre seri interrogativi sui difficili termini della loro compatibilità ordinamentale.

È stata la CORTE COSTITUZIONALE a risolvere l'arcano della compatibilità tra le ordinanze "necessitate" e l'assetto costituzionale, rispondendo al quesito: Qual è la natura giuridica delle Ordinanze (normativa o amministrativa)?

Corte Costituzionale, nelle tre sentenze fondamentali:

2 luglio 1956, n. 8;

27 maggio 1961, n. 26;

12 gennaio 1977 n. 4.

Hanno natura non normativa in quanto le stesse dispongono solo "entro i limiti, anche temporali, della concreta situazione di fatto che si tratta di fronteggiare", con una sostanziale non suscettibilità d'innovare stabilmente l'ordinamento".

Le affermazioni della Consulta evidenziano che giammai le ordinanze potranno menomare i diritti costituzionalmente garantiti e nello stesso tempo escludono che le stesse possano intervenire in campi coperti dalla riserva di legge.

Il vero problema consiste nel fatto che, alcune delle norme vigenti che autorizzano il potere di ordinanza di necessità, non rievocano tali limiti, con l'effetto di far ritenere, nella opinione comune come nella elaborazione pratica di tali provvedimenti, che le ordinanze possano invadere i campi riservati alla legislazione, possano travolgere, seppure temporaneamente, i diritti garantiti in ambito costituzionale.



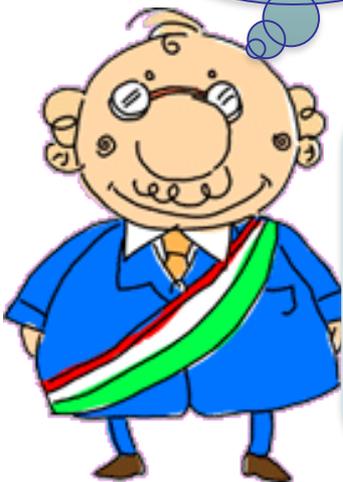
Questo inciso sembra sufficientemente enfatizzare che le ordinanze di necessità debbano rispettare i diritti costituzionalmente assistiti ed i valori della riserva di Legge che li accompagnano. In questo modo opinando, le ordinanze di necessità, sono *extra ordinem* e possono – temporaneamente – interdire e superare i principi della Legge, solo quando questa operi in materia ad essa non strettamente riservata dalla Costituzione.

Ma chi se ne frega della frase “nel rispetto dei principi generali dell’ordinamento”?!

Il tema centrale e primario che ci sottopone l’articolo 54 comma 4 del TUEELL è esattamente quello. O l’ordinanza rispetta i principi generali dell’ordinamento o resta sempre esercizio illegale del potere amministrativo.

Dal punto di vista semantico, si usa definire le ordinanze “di necessità” anche **extra ordinem** in relazione alla circostanza che, le leggi che le prevedono si limitano ad indicare gli organi competenti nonché i motivi e la materia, mentre nulla dispongono in ordine al contenuto dell’atto.

Le ordinanze necessitate sono *extra ordinem* in quanto atti atipici o innominati, che sfuggono, di massima, ai comuni schemi procedurali perché devono fronteggiare situazioni d’urgenza imprevedibili non legislativamente previste o per le quali, seppure vi sia un provvedimento tipico, non sia possibile, secondo il giudizio dell’amministrazione, provvedere secondo legge, adeguatamente.



Le ordinanze extra ordinem, sono oggi considerate compatibili con l'ordinamento ed è evidente che il limite del potere che le scatena sta esattamente nella sua ampiezza ed estensione: **in quanto l'autorità amministrativa titolata può riconoscere l'inapplicabilità di una certa normativa in relazione ad una certa fattispecie che richiede viceversa provvedimenti immediati, potendo derogare ad essa.**

Questo è il più netto e meno riconosciuto punto di frattura della legittimità delle Ordinanze extra ordinem: **la sussistenza concreta delle condizioni utili a derogare al sistema ordinario.**

Così, è pacificamente illegittimo il ricorso ad un provvedimento extra ordinem, quando l'amministrazione sbaglia nel non ricorrere ad uno strumento ordinario che era adeguato e commisurato all'emergenza presuntivamente indicata dall'Autorità;

E' affetta da vizio l'ordinanza che rievoca una emergenza non sufficientemente motivata o documentata, dal che risulti eccessivo il ricorso al provvedimento extra ordinem;

Non ha cittadinanza nella giurisprudenza amministrativa la possibilità di sopravvivenza di una ordinanza che leda diritti costituzionalmente garantiti, ovvero che violi principi generali dell'ordinamento comunemente riconosciuti;

anche dove la contingibilità non è espressamente contemplata dalle norme che attivano in potere di ordinanza, questo è un requisito imprescindibile di tutte le ordinanze extra ordinem, in quanto la natura dell'atto è legato alle circostanze contingenti. Ne deriva che l'ordinanza è illegittima se nata per ovviare a esigenze prevedibili e permanenti, così come sebbene raramente la perdita di efficacia operi ipso iure, in linea di principio l'ordinanza extra ordinem deve perdere efficacia con il venir meno dell'urgenza e della necessità.



La giurisprudenza insegna...

Ciò nonostante, anche gli errori e le frenesie sono sempre le stesse, dando vita ad un gioco privo di meritevolezza...

Diamo un'occhiata rapidissima....

Possiamo scrutinare centinaia di sentenze, ma i parametri restano sempre i medesimi....



La giurisprudenza insegna...

Ordinanze anti-accattonaggio: nuovo annullamento!

SEZ. I, del Consiglio di Stato, in un suo parere (n° 812/2018 del 7 marzo 2018)

Il sindaco del Comune di Carmagnola, con il provvedimento contingibile e urgente aveva ordinato:

“il divieto di accattonaggio nelle aree prospicienti i luoghi di culto e nei pressi degli esercizi commerciali, all’interno degli stessi, nelle aree prospicienti gli ospedali e case di cura, nelle intersezioni stradali e nel restante territorio comunale, prevedendo altresì, in caso di violazione di quanto ordinato, una sanzione amministrativa pecuniaria nella misura di € 100 oltre al disposto dell’articolo 650 c. p.”.

RISULTATO

“... il potere del Sindaco di emanare ordinanze contingibili e urgenti ha natura residuale. Il suo esercizio presuppone la necessità di provvedere in via d’urgenza con strumenti extra ordinem per far fronte a situazioni di natura eccezionale ed imprevedibile di pericolo attuale ed imminente per l’incolumità pubblica, cui non si può provvedere con gli strumenti ordinari apprestati dall’ordinamento (cfr. Cons. Stato, V, 8 maggio 2007, n. 2109). I provvedimenti in parola sono perciò connotati da provvisorietà e temporaneità quanto agli effetti e da proporzionalità rispetto al pericolo cui ovviare. Dunque non è legittimo adottare ordinanze contingibili e urgenti per fronteggiare situazioni prevedibili e permanenti o quando non vi sia “urgenza” di provvedere, cioè l’assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile a tutela della pubblica incolumità (cfr., da ultimo, Cons. Stato, V, 26 luglio 2016, n. 3369)” (Cons. Stato, Sez. V, n. 5239 del 2017).

La giurisprudenza insegna...

Ordinanze anti-accattonaggio: nuovo annullamento!

SEZ. I, del Consiglio di Stato, in un suo parere (n° 812/2018 del 7 marzo 2018)

Il sindaco del Comune di Carmagnola, con il provvedimento contingibile e urgente aveva ordinato:

“il divieto di accattonaggio nelle aree prospicienti i luoghi di culto e nei pressi degli esercizi commerciali, all’interno degli stessi, nelle aree prospicienti gli ospedali e case di cura, nelle intersezioni stradali e nel restante territorio comunale, prevedendo altresì, in caso di violazione di quanto ordinato, una sanzione amministrativa pecuniaria nella misura di € 100 oltre al disposto dell’articolo 650 c. p.”.

RISULTATO

“Come è comune esperienza nelle nostre città, certamente i comportamenti dei mendicanti travalicano sovente i limiti della civile convivenza, ma è proprio i caratteri della generalità, dell’entità e della permanenza nel tempo del fenomeno che esclude la possibilità il ricorso ai poteri contingibili ed urgenti. In altri termini, le ordinanze contingibili ed urgenti non possono essere utilizzate per fronteggiare esigenze permanenti, prevedibili o comunque per regolare stabilmente un certo assetto di interessi (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 31/10/2013, n. 5276). Tali profili devono infatti essere demandati ai regolamenti comunali ed ai relativi ordinari provvedimenti repressivi.” (Cons. Stato, Sez. I, parere n. 1544/2016 emesso nell’adunanza del 9 novembre 2016);

La giurisprudenza insegna...

Ordinanze anti-accattonaggio: nuovo annullamento!

SEZ. I, del Consiglio di Stato, in un suo parere (n° 812/2018 del 7 marzo 2018)

Il sindaco del Comune di Carmagnola, con il provvedimento contingibile e urgente aveva ordinato:

“il divieto di accattonaggio nelle aree prospicienti i luoghi di culto e nei pressi degli esercizi commerciali, all’interno degli stessi, nelle aree prospicienti gli ospedali e case di cura, nelle intersezioni stradali e nel restante territorio comunale, prevedendo altresì, in caso di violazione di quanto ordinato, una sanzione amministrativa pecuniaria nella misura di € 100 oltre al disposto dell’articolo 650 c. p.”.

RISULTATO

... la mendicITÀ non invasiva, di per sé, non è in alcun modo una minaccia alla tranquillità pubblica ed all’ordine pubblico, in quanto tali beni non possono dirsi seriamente posti in pericolo dalla mera questua, che si risolve cioè in una semplice richiesta di aiuto (Corte Costituzionale, 28/12/1995, n. 519)” (Cons. Stato, Sez. I, parere n. 1544/2016 emesso nell’adunanza del 9 novembre 2016)”;

“la mancanza del termine finale di scadenza del provvedimento integra, (Cons. Stato, Sez. I, n. 1544 del 2017; Cons. Stato, Sez V, n. 5239 del 2017; Cons. Stato, Sez. V, n. 3369 del 2016) un ulteriore profilo di illegittimità dell’ordinanza. Il potere di ordinanza non può essere utilizzato, infatti, “per conferire un assetto stabile e definitivo agli interessi coinvolti, perché altrimenti verrebbe introdotta una disciplina integrativa o sostitutiva di quella ordinaria (Tar Campania, Napoli, sez. III, 4 maggio 2012, n. 2047; Cons. St., sez. I, parere, n. 1796/2012, cit.; Tar Basilicata, sez. I, 6 aprile 2012, n. 170; Tar Sardegna, sez. I, 3 novembre 2011, n. 1049)”(TAR Toscana n. 942 del 2017)”.

La giurisprudenza insegna...

Ordinanze anti-SPRAR: nuovo annullamento!

TAR Lombardia, Sez. Brescia, n° 77, del 22 gennaio 2018

I Sindaci di molti Comuni ubicati nelle Province ricadenti nel Distretto della Corte d'Appello di Brescia, hanno fatto pervenire presso i rispettivi Uffici Territoriali del Governo ordinanze di contenuto sostanzialmente identico con cui essi, ritenendo di esercitare i poteri previsti dagli artt. 50 e 54 del D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 (T.U.E.L.), nonché dall'art. 1 del R.D. 18 giugno 1931 n. 773 (T.U.L.P.S.), hanno stabilito stringenti prescrizioni dirette ai proprietari o possessori di immobili messi a disposizione della Prefettura nell'ambito di progetti S.P.R.A.R. (Sistema di protezione per i richiedenti asilo e rifugiati), obbligandoli a comunicazioni e oneri, dietro comminatoria di sanzioni amministrative, o, addirittura, di denuncia penale. L'ordinanza impugnata, che è stata "giustiziata" con la sentenza n° 77/2018, appartiene a questo gruppo di provvedimenti.

RISULTATO

“Il presupposto per la legittima adozione da parte del Sindaco dell’ordinanza contingibile e urgente è, in altri termini, rappresentato dall’esistenza di un grave pericolo che minacci l’incolumità pubblica o la sicurezza urbana, non altrimenti fronteggiabile, a fronte del quale ricorra una (documentata) ragione di urgenza e/o indilazionabilità nel provvedere. In particolare: se la contingibilità consiste in una situazione imprevedibile ed eccezionale insuscettibile di essere fronteggiata con i mezzi ordinari previsti dall’ordinamento; l’urgenza, causata dall’imminente pericolosità, impone l’adozione di un efficace provvedimento straordinario e di durata temporanea in deroga ai mezzi ordinari previsti dall’ordinamento giuridico (cfr. T.A.R. Calabria, Catanzaro, sez. II, 4 dicembre 2014 n. 2090; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 14 maggio 2014, n. 1255)

La giurisprudenza insegna...

Ordinanze anti-SPRAR: nuovo annullamento!

TAR Lombardia, Sez. Brescia, n° 77, del 22 gennaio 2018

I Sindaci di molti Comuni ubicati nelle Province ricadenti nel Distretto della Corte d'Appello di Brescia, hanno fatto pervenire presso i rispettivi Uffici Territoriali del Governo ordinanze di contenuto sostanzialmente identico con cui essi, ritenendo di esercitare i poteri previsti dagli artt. 50 e 54 del D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 (T.U.E.L.), nonché dall'art. 1 del R.D. 18 giugno 1931 n. 773 (T.U.L.P.S.), hanno stabilito stringenti prescrizioni dirette ai proprietari o possessori di immobili messi a disposizione della Prefettura nell'ambito di progetti S.P.R.A.R. (Sistema di protezione per i richiedenti asilo e rifugiati), obbligandoli a comunicazioni e oneri, dietro comminatoria di sanzioni amministrative, o, addirittura, di denuncia penale. L'ordinanza impugnata, che è stata "giustiziata" con la sentenza n° 77/2018, appartiene a questo gruppo di provvedimenti.

RISULTATO

È necessario rammentare, ulteriormente rispetto ai già riportati insegnamenti giurisprudenziali, come le ordinanze contingibili e urgenti del Sindaco possano essere adottate solo quando si tratti di affrontare situazioni di carattere eccezionale e imprevisto costituenti concreta minaccia per la pubblica utilità, per le quali sia impossibile utilizzare i normali mezzi apprestati dall'ordinamento giuridico vigente, in quanto, il potere esercitabile dal Sindaco in base alla normativa succitata presuppone una situazione di pericolo effettivo, da esternare con congrua motivazione, che non possa essere affrontata con alcun altro tipo di provvedimento e tale da risolvere una situazione comunque temporanea. I principi sopra esposti sono stati anche recentemente confermati dal Consiglio di Stato (cfr. sez. V, sentenza 21 febbraio 2017 n. 774), che ha ribadito i consolidati principi in materia, secondo cui presupposti per l'adozione dell'ordinanza contingibile ed urgente risiedono nella sussistenza di un pericolo irreparabile ed imminente per la pubblica incolumità, non altrimenti fronteggiabile con i mezzi ordinari apprestati dall'ordinamento, nonché nella provvisorietà e la temporaneità dei suoi effetti, nella proporzionalità del provvedimento (non essendo pertanto possibile adottare ordinanze contingibili ed urgenti per fronteggiare situazioni prevedibili e permanenti o quando non vi sia urgenza di provvedere, intesa come assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile, a tutela della pubblica incolumità: cfr. anche Cons. Stato, sez. V, 26 luglio 2016, n. 3369, sez. III, 29 maggio 2015, n. 2697 e sez. VI, 31 ottobre 2013, n. 5276).

La giurisprudenza insegna...

Ordinanze anti-SPRAR: nuovo annullamento!

TAR Lombardia, Sez. Brescia, n° 77, del 22 gennaio 2018

I Sindaci di molti Comuni ubicati nelle Province ricadenti nel Distretto della Corte d'Appello di Brescia, hanno fatto pervenire presso i rispettivi Uffici Territoriali del Governo ordinanze di contenuto sostanzialmente identico con cui essi, ritenendo di esercitare i poteri previsti dagli artt. 50 e 54 del D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 (T.U.E.L.), nonché dall'art. 1 del R.D. 18 giugno 1931 n. 773 (T.U.L.P.S.), hanno stabilito stringenti prescrizioni dirette ai proprietari o possessori di immobili messi a disposizione della Prefettura nell'ambito di progetti S.P.R.A.R. (Sistema di protezione per i richiedenti asilo e rifugiati), obbligandoli a comunicazioni e oneri, dietro comminatoria di sanzioni amministrative, o, addirittura, di denuncia penale. L'ordinanza impugnata, che è stata "giustiziata" con la sentenza n° 77/2018, appartiene a questo gruppo di provvedimenti.

RISULTATO

Coerentemente rispetto a quanto, come sopra, esposto, per Cons. Stato, sez. V, 26 luglio 2016 n. 3369, non è, quindi, legittima l'adozione di ordinanze contingibili ed urgenti per fronteggiare situazioni prevedibili e permanenti, ovvero quando non vi sia urgenza di provvedere, intesa come assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile, a tutela della pubblica incolumità. Se il potere di ordinanza di cui si discute presuppone, necessariamente, la presenza di situazioni non tipizzate dalla legge di pericolo effettivo, la cui sussistenza deve essere suffragata da istruttoria adeguata e da congrua motivazione, soltanto in ragione ed a fronte (della dimostrata presenza) di tali situazioni, si giustifica la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi e la possibilità di derogare alla disciplina vigente, stante la configurazione residuale, quasi di chiusura, di tale tipologia provvedimento (cfr. Cons. Stato, sez. V, 22 marzo 2016, n. 1189; 25 maggio 2015, n. 2697; 5 settembre 2015, n. 4499).

La giurisprudenza insegna...

Ordinanze anti-SPRAR: nuovo annullamento!

TAR Lombardia, Sez. Brescia, n° 77, del 22 gennaio 2018

I Sindaci di molti Comuni ubicati nelle Province ricadenti nel Distretto della Corte d'Appello di Brescia, hanno fatto pervenire presso i rispettivi Uffici Territoriali del Governo ordinanze di contenuto sostanzialmente identico con cui essi, ritenendo di esercitare i poteri previsti dagli artt. 50 e 54 del D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 (T.U.E.L.), nonché dall'art. 1 del R.D. 18 giugno 1931 n. 773 (T.U.L.P.S.), hanno stabilito stringenti prescrizioni dirette ai proprietari o possessori di immobili messi a disposizione della Prefettura nell'ambito di progetti S.P.R.A.R. (Sistema di protezione per i richiedenti asilo e rifugiati), obbligandoli a comunicazioni e oneri, dietro comminatoria di sanzioni amministrative, o, addirittura, di denuncia penale. L'ordinanza impugnata, che è stata "giustiziata" con la sentenza n° 77/2018, appartiene a questo gruppo di provvedimenti.

L'ordinanza – fuori da indimostrate e non documentate enunciazioni, insuscettibili di sollevarsi da un rango meramente assertivo – non offre alcuna emersione giuridicamente significativa ai presupposti che assistono la legittima esercitabilità del potere contingibile ed urgente: e, in quanto tale, dimostra un decettivo (ed illegittimo) impiego del potere extra ordinem al fine di disciplinare obblighi comunicativi ed informativi affatto suscettibili di conformazione attraverso l'ordinaria strumentazione regolativa appartenente al plesso dei poteri esercitabili dall'Autorità locale.

“L'esondazione che l'ordinanza assoggettata nella fattispecie a sindacato giurisdizionale dimostra, con riferimento all'alveo di legittima adottabilità dei provvedimenti extra ordinem, ne impone l'annullamento”.



**Le ordinanze del comune,
dopo il D.L. n° 14/2017 e la
relativa Legge di Conversione
n° 48/2017.**

La potestà di ordinanza sindacale è cosa antichissima!

R.D. N° 148/1915, art. 151

“Appartiene pure al sindaco di fare i provvedimenti contingibili ed urgenti di sicurezza pubblica nelle materia di cui al n. 9 dell’art. 217, nonchè d’igiene pubblica, e di far seguire gli ordini relativi, a spese degli interessati, senza pregiudizio dell’azione penale in cui fossero incorsi”



Dunque, in materia di “edilità e polizia locale” (n° 9 art. 217) esiste da sempre una “doppia strada”, ordinaria (regolamento comunale) e contingibile (ordinanza sindacale).

Il rafforzamento del potere di ordinanza in epoca precostituzionale

R.D. n° 383/1934

Il Prefetto... (art. 19) Adotta, in caso di necessità o d'urgenza, i provvedimenti che crede indispensabili nel pubblico interesse (art. 20) può emettere ordinanze di carattere contingibile ed urgente in materia di edilizia polizia locale e igiene, per motivi di sanità o di sicurezza pubblica interessanti l'intera provincia o più comuni della medesima.

Il Podestà (art.55) adotta i provvedimenti contingibili ed urgenti in materia di edilizia', polizia locale e igiene, per motivi di sanità o di sicurezza pubblica, e fa eseguire gli ordini relativi, a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale, qualora il fatto costituisca reato. Ove il Podestà non provveda, provvede il Prefetto con propria ordinanza o a mezzo di commissario.

Le ordinanze, la nozione ed il rapporto con la Costituzione.

Le ordinanze: problema antico!

Potremmo definire il potere di ordinanza come un residuo proveniente da un'epoca antica nella quale ancora erano indistinti i poteri normativi tra Legislativo ed Esecutivo....

Uno strumento, quello delle ordinanze, che è sopravvissuto alla Costituzione perché è persistita la necessità di conservare la potestà idonea ad affrontare e risolvere contingibilità estreme

Una sopravvivenza che è stata garantita dalla Corte costituzionale (sent.: n° 8/1956; n° 4/1977) che ha classificato le ordinanze tra gli atti amministrativi disconoscendone i crismi della normatività.



La natura non normativa delle ordinanze emerge dalla circostanza che le stesse dispongono solo *“entro i limiti, anche temporali, della concreta situazione di fatto che si tratta di fronteggiare”*, con una sostanziale non suscettibilità d'innovare stabilmente l'ordinamento.

Le ordinanze del sindaco nella L.142/1990.

Il sindaco (art. 38 comma 2) quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili e urgenti in materia di sanità ed igiene, edilizia e polizia locale al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini; per l'esecuzione dei relativi ordini può richiedere al prefetto, ove occorra, l'assistenza della forza pubblica.

(Comma 3) Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 2 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui fossero incorsi.

(Comma 9) Ove il sindaco non adotti i provvedimenti di cui al comma 2, il prefetto provvede con propria ordinanza.

(Art. 51 comma 3) Spettano ai dirigenti tutti i compiti, compresa l'adozione di atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, che la legge e lo statuto espressamente non riservino agli organi di governo dell'ente.

(Art. 51 comma 4) Spettano ad essi in particolare, secondo le modalità stabilite dallo statuto, la presidenza delle commissioni di gara e di concorso, la responsabilità sulle procedure d'appalto e di concorso, la stipulazione dei contratti.

D.Lgs. n° 267/2000

Con il TUEELL ci si complica la vita e, fermo il potere regolamentare, si sdoppiano le ordinanze sindacali, mentre persistono quelle dirigenziali.

Art. 50

*(comma 5) In particolare, in caso di **emergenze sanitarie o di igiene pubblica** a carattere esclusivamente locale le **ordinanze contingibili e urgenti** sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale.*

Art. 54

Versione originaria 2000.

*(comma 2) Il sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, **provvedimenti contingibili e urgenti** al fine di **prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini**; per l'esecuzione dei relativi ordini può richiedere al prefetto, ove occorra, l'assistenza della forza pubblica.*

D.Lgs. n° 267/2000

Nel 2008 (L. N° 125/2008), con una modifica al solo articolo 54 si sdoppiano le ordinanze quale "ufficiale di Governo" pensando anche alla rimozione del vincolo di "contingibilità"

Art. 50

(comma 5) In particolare, in caso di **emergenze sanitarie o di igiene pubblica** a carattere esclusivamente locale le **ordinanze contingibili e urgenti** sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale.

Art. 54

Versione vigente al 20 febbraio 2017.

(comma 4) Il sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta con atto motivato provvedimenti, **anche** contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione.

D.Lgs. n° 267/2000

Nel 2008 (L. N° 125/2008), con una modifica al solo articolo 54 si sdoppiano le ordinanze quale "ufficiale di Governo" pensando anche alla rimozione del vincolo di "contingibilità"

Art. 54

Febbraio 2017.

Naturalmente, va rammentato che la Corte costituzionale, con sentenza 115 del 4 aprile 2011, ha ritenuto incostituzionale l'inciso "anche", per cui non esistono poteri di ordinanza, fuori dai crismi della contingibilità e dell'urgenza.

**ufficiale del
to motivato
e urgenti nel
ordinamento,
minare gravi
ità pubblica e**

la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione.



D.Lgs. n° 267/2000

Nel 2008 (L. N° 125/2008), con una modifica al solo articolo 54 si sdoppiano le ordinanze quale “ufficiale di Governo” pensando anche alla rimozione del vincolo di “contingibilità”

Art. 54

20 febbraio 2017.

Orbene, con questo quadro (sinteticamente esposto), siamo arrivati all'alba del D.L. 20 febbraio 2017, n. 14 che ha nuovamente modificato il potere di ordinanza sindacale.

**ufficiale del
to motivato
e urgenti nel
ordinamento,
eliminare gravi**

pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione.



Art. 8 (testo definitivamente approvato con L. 48/2017)

sono apportate le seguenti modificazioni:

a) all'articolo 50:

1.al comma 5, dopo il primo periodo, è aggiunto il seguente: «Le medesime ordinanze sono adottate dal sindaco, quale rappresentante della comunità locale, in relazione all'urgente necessità di interventi volti a superare situazioni di grave incuria o degrado del territorio (dell'ambiente e del patrimonio culturale) o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti, anche intervenendo in materia di orari di vendita, anche per asporto, e di somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche.»;

2.Dopo il comma 7 è aggiunto il comma 7 bis: «Il Sindaco, al fine di assicurare il soddisfacimento delle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti nonché dell'ambiente e del patrimonio culturale in determinate aree delle città interessate da afflusso particolarmente rilevante di persone, anche in relazione allo svolgimento di specifici eventi, nel rispetto dell'articolo 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241, può disporre, per un periodo comunque non superiore a trenta giorni, con ordinanza non contingibile e urgente, limitazioni in materia di orari di vendita, anche per asporto, e di somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche.».

Art. 8

(Definitivo comma 4 bis, art. 54 TUEELL)

*I provvedimenti adottati ai sensi del comma 4 **concernenti l'incolumità pubblica sono diretti a tutelare l'integrità fisica della popolazione, quelli concernenti la sicurezza urbana sono diretti a prevenire e contrastare l'insorgere di fenomeni criminosi o di illegalità, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, la tratta di persone, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili, ovvero riguardano fenomeni di abusivismo, quale l'illecita occupazione di spazi pubblici, o di violenza, anche legati all'abuso di alcool o all'uso di sostanze stupefacenti.***

Vecchio DL 14/2017 «4-bis. I provvedimenti adottati ai sensi del comma 4 sono diretti a prevenire e contrastare le situazioni che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi o di illegalità, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili, ovvero riguardano fenomeni di abusivismo, quale l'illecita occupazione di spazi pubblici, o di violenza, anche legati all'abuso di alcool o all'uso di sostanze stupefacenti.».

**L'area delle ordinanza ex art. 54 TUEELL
È di gran lunga più ristretta della stessa
nozione di sicurezza urbana.**



**A mio modo di vedere, i Comuni sono stati
“fregati” con questa segmentazione di
poteri di ordinanza, affrancando l'apparato
delle Forze di Polizia dello Stato dal dover
prestare assistenza ed esecuzione a quella
che diventerà la maggior parte delle future
ordinanze.**



Risulta, infatti, moltiplicata la tipologia di ordinanze sindacali (che si vanno ad aggiungere al novero di ordinanze tipiche di competenza dirigenziale)

Procediamo con ordine!



Art. 50 comma 5
Contingibile ed urgente per
emergenze sanitarie o di igiene
pubblica a carattere
esclusivamente locale

Art. 50 comma 7
Non Contingibile (max
30 gg) per tutela del
riposo incidendo sugli
orari della
somministrazione
alcolici.

SINDACO
(ordinanza)

Art. 50 comma 5
Contingibile ed
urgente per
contrasto incuria o
degrado del
territorio o tutela
del decoro e della
vivibilità urbana
incidendo sugli
orari della
somministrazione.

Ci sono poi le ordinanze ex art. 54 TUEELL



Art. 50 comma 5
Contingibile ed urgente per
emergenze sanitarie o di igiene
pubblica a carattere
esclusivamente locale

Art. 50 comma 5
Contingibile ed urgente
per contrasto incuria o
degrado del territorio o
tutela del decoro e della
vivibilità urbana
incidendo sugli orari
della somministrazione.

SINDACO
(ordinanza)

na 7
x 60 gg) per
dendo sugli
istrazione

54 comma 4
gibile ed
per la
ed
elim...

Art. 54 comma 4
Contingibile ed
urgente per la
prevenzione ed
eliminazione di gravi

***Ci sono poi le ordinanze dei dirigenti... ma
cambiamo argomento.....***

L'inottemperanza all'ordinanza: Profili sanzionatori, esecutori ed interdittivi indiretti.

I profili problematici si articolano su due distinti piani:
1) Il tipo di sanzione;
2) L'esecuzione coattiva.



Uno degli argomenti meno trattati, quando si parla di ordinanze sindacali, ma pur rilevanti nel momento del riscontro della loro violazione è quello delle “conseguenze sanzionatorie” connesse alla inottemperanza all’ordinanza.



Profili sanzionatori

Con questa previsione
concorre anche –in via
residuale- ciò che
discende dall'art. 650
cp



Articolo 7 bis. D.Lgs n° 267/2000.

1. Salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro.

1-bis. La sanzione amministrativa di cui al comma 1 si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal sindaco e dal presidente della provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.

2. L'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'articolo 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

Art. 650. Inosservanza dei provvedimenti dell'autorità.

Chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico o d'igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a euro 206.

Profili sanzionatori

In base a quale criterio devo stabilire se la violazione dell'ordinanza comporta conseguenze punitive amministrative o penali?



Articolo 7 bis. D.Lgs n° 267/2000.

1. Salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro.

1-bis. La sanzione amministrativa di cui al comma 1 si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal sindaco e dal presidente della provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.

2. L'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'articolo 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

Art. 650. Inosservanza dei provvedimenti dell'autorità.

Chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico o d'igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a euro 206.

Profili sanzionatori

La giurisprudenza, in
maniera non sempre
chiarissima, ci ha
offerto dei criteri di
riferimento

(laddove l'ordinanza stessa
non prescrive
indicativamente la
conseguenza)



Articolo 7 bis. D.Lgs n° 267/2000.

1. Salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro.

1-bis. La sanzione amministrativa di cui al comma 1 si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal sindaco e dal presidente della provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.

2. L'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'articolo 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

Art. 650. Inosservanza dei provvedimenti dell'autorità.

Chiunque non osserva un provvedimento legalmente dato dall'autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica o d'ordine pubblico o d'igiene, è punito, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda fino a euro 206.

Profili sanzionatori



La punibilità penale deve essere connessa ad un ordine destinato a persone specifiche e non costituire una disposizione data, in via preventiva, ad una generalità di soggetti avente carattere tipicamente regolamentare e dunque di norma generale.

La punibilità penale è configurabile soltanto quando si tratti di provvedimenti contingibili ed urgenti, adottati in relazione a situazioni non prefigurate da alcuna specifica ipotesi normativa, mentre restano estranee alla sfera di applicazione di tale norma incriminatrice le inosservanze di provvedimenti del sindaco diretti a dare esecuzione a leggi e regolamenti

La punibilità penale non è configurabile quando il potere sia funzionale unicamente ad impedire la protrazione di una condotta illecita sul piano amministrativo

Fatte le debite puntualizzazioni (quindi inerenti il campo del comma 4 dell'art 54 e del comma 5 dell'art. 50, che impatta sulle materie dell'art. 650 e che si riferisce a persona specifica), possiamo dire che lo sfogo punitivo è destinato ad operare così, essenzialmente sul piano dell'articolo 7-bis del T.U.EE.LL.



Profili Esecutòri

Quanto all'esecuzione coattiva va ricordato che sulla questione incide l'art. 21 ter della L. n° 241/1990



Articolo 21 ter. Legge n° 241/1990.

1. Nei casi e con le modalità stabiliti dalla legge, le pubbliche amministrazioni possono imporre coattivamente l'adempimento degli obblighi nei loro confronti. Il provvedimento costitutivo di obblighi indica il termine e le modalità dell'esecuzione da parte del soggetto obbligato. Qualora l'interessato non ottemperi, le pubbliche amministrazioni, previa diffida, possono provvedere all'esecuzione coattiva nelle ipotesi e secondo le modalità previste dalla legge.

Non abbiamo dubbi sul fatto che l'ordinanza prevista dall'art. 54 comma 4 è connotata dall'esecutorietà. Basta leggere il comma 7 del medesimo articolo per comprenderlo.

7. Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 4 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui siano incorsi.

Profili Esecutori

Questa segmentazione della potestà dell'esecuzione d'ufficio limitata alle ordinanze dell'art. 54 comma 4 lascia senza "esecutorietà" le altre ordinanze.



Articolo 21 ter. Legge n° 241/1990.

1. Nei casi e con le modalità stabiliti dalla legge, le pubbliche amministrazioni possono imporre coattivamente l'adempimento degli obblighi nei loro confronti. Il provvedimento costitutivo di obblighi indica il termine e le modalità dell'esecuzione da parte del soggetto obbligato. Qualora l'interessato non ottemperi, le pubbliche amministrazioni, previa diffida, possono provvedere all'esecuzione coattiva nelle ipotesi e secondo le modalità previste dalla legge.

7. Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 4 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui siano incorsi.

Profili interdittivi indiretti

Solo con riguardo alla reiterata inosservanza delle “nuove” ordinanze di cui all’art. 50 è prevista l’attivazione dell’ordinanza di cui all’art. 100 TULPS

Articolo 12 D.L. 14/2017 (convertito).

1. Nei casi di reiterata inosservanza delle ordinanze emanate, nella stessa materia, ai sensi dell'articolo 50, commi 5 e 7, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, come modificato dal presente decreto, può essere disposta dal questore l'applicazione della misura della sospensione dell'attività per un massimo di quindici giorni, ai sensi dell'articolo 100 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773.

Molti sono i dubbi portati da questa norma:

1. Come interpretare il concetto di “reiterazione”?
2. Come interpretare il “può”?
3. Come mettere al riparo dall’ “abuso di ordinanza” il fatto che il provvedimento del questore non è previsto per la violazione delle norme regolamentari sugli orari;
4. Come si accerta (con riguardo al comma 7) la reiterata inosservanza delle ordinanze, atteso che durano max 30 giorni?



Le ordinanze tipizzate di competenza dei dirigenti.

Le ordinanze regolamentari e la competenza dirigenziale.

Esiste un estesissimo numero di ordinanze aventi contenuto tipico e regolamentare (quindi: ordinanze normali) che attribuiscono al sindaco la competenza.

Un tema dibattuto, quello della competenza, alla luce del D.Lgs n° 267/2000 (art. 107)

Commi 4 e 5 dell'articolo 107 del T.U.EE.LL., a mente dei quali:

“le attribuzioni dei dirigenti ... possono essere derogate soltanto espressamente e ad opera di specifiche disposizioni legislative. A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente testo unico, le disposizioni che conferiscono agli organi di cui al capo I titolo III l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti, salvo quanto previsto dall'articolo 50, comma 3, e dall'articolo 54”.

Comma 3 dell'articolo 107 del T.U.EE.LL., a mente del quale:

“spettano ai dirigenti... tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale, nonché i poteri di vigilanza edilizia e di irrogazione delle sanzioni amministrative previsti dalla vigente legislazione statale e regionale in materia di prevenzione e repressione dell'abusivismo edilizio e paesaggistico-ambientale”.

In conseguenza del declinato assetto le ordinanze gestionali rientranti nei compiti e nelle funzioni dell'ente locale vanno sottratte al sindaco che deve essere sollevato dalle incombenze tipiche dell'attività di gestione; pertanto le norme che indicano nel sindaco l'organo comunale competente ad adottare le ordinanze normali o ordinarie devono essere riconsiderate alla luce della dell'articolo 107 del T.U.EE.LL.

C'è il problema della legislazione successiva al TUEELL che, sovente, riassegna nominativamente al Sindaco, la titolarità delle ordinanze Normali.

Per comodità di orientamento, rivolgiamo lo sguardo alle ordinanze normali, distinguendo quelle previste dalla legislazione ante 2000, da quella successiva.



Le ordinanze regolamentari o normali, previste dalla legislazione antecedente al TUEELL.

Art. 222 TULS (RD27 luglio 1934, n. 1265)

“il sindaco sentito l'ufficiale sanitario o su richiesta del medico provinciale, può dichiarare inabitabile una casa o parte di essa per ragioni igieniche e ordinarne lo sgombero”

Norma vigente e di competenza dirigenziale; tuttavia, la giurisprudenza ha anche riconosciuto alla previsione un carattere anticipatorio delle ordinanze sindacali ex artt. 50 e 54 TUEELL.



Le ordinanze regolamentari o normali, previste dalla legislazione antecedente al TUEELL.

Art. 823 C.C.

“I beni che fanno parte del demanio pubblico sono inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano. Spetta all'autorità amministrativa la tutela dei beni che fanno parte del demanio pubblico. Essa ha facoltà sia di procedere in via amministrativa, sia di valersi dei mezzi ordinari a difesa della proprietà e del possesso regolati dal presente codice”

La materia è di estrema complessità ed occorre distinguere tra il potere qui sopra indicato e specificato dall'articolo 823 c.c., ed i paralleli poteri che la Legislazione Regionale accorda ai comuni per la liberazione, con atto amministrativo, dei beni ricadenti nel patrimonio disponibile dell'Ente.

La competenza all'adozione del provvedimento di sgombero o di declaratoria di decadenza ha una proiezione tipicamente gestionale, per come anche validato in giurisprudenza. Infatti, se è vero che sovente, le Leggi Regionali che disciplinano la materia attribuiscono al Sindaco il potere di dichiarare la decadenza dall'assegnazione o l'ordine di rilascio è altrettanto innegabile che detta attribuzione non è più compatibile con il riparto di competenze delineato dall'ordinamento delle autonomie locali.



Le ordinanze regolamentari o normali, previste dalla legislazione antecedente al TUEELL.

Articoli 33-35 della Legge 23 dicembre 1978, n. 833

Gli accertamenti ed i trattamenti sanitari obbligatori siano disposti con provvedimento del sindaco nella sua qualità di autorità sanitaria, su proposta motivata di un medico.

Assodata la natura contingibile del provvedimento, non pare possano porsi problemi in ordine alla competenza sindacale chiaramente riflettentesi come forma tipizzata di in potere di tutela dell'incolumità pubblica e pertanto, come specie del genere delle ordinanze necessitate.

Artt. 17-18 Legge 24 novembre 1981, n. 689

Ordinanze irrogative di sanzioni amministrative pecuniarie e di confisca.

La competenza in parola è tipicamente gestionale . Si tratta di poteri tipici, a contenuto para-giurisdizionali, ma comunque poteri gestionali espressivi di una comune discrezionalità amministrativa sottoposta al vaglio di giudice ordinario.



Le ordinanze regolamentari o normali, previste dalla legislazione antecedente al TUEELL.

Articolo 7 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285

“ordinanze in materia di disciplina della circolazione stradale”

Tipici provvedimenti a carattere gestionale: TAR Lombardia Brescia sez. II, 8 gennaio 2011, n. 10 (T.A.R. Lombardia Milano Sez. III, 13/04/2018, con la sentenza n. 1012, risolve la questione dei comune di Comune di Lurate Caccivio e di Olgiate Comasco.

DPR. 6 giugno 2001, n. 380

“ordinanze in materia edilizia”

Tipici provvedimenti a carattere gestionale



Le ordinanze regolamentari o normali, previste dalla legislazione successiva al TUEELL.

Articolo 3, commi 16, 17 e 18 della Legge 15 luglio 2009, n. 94

“Fatti salvi i provvedimenti dell’autorità per motivi di ordine pubblico, nei casi di indebita occupazione di suolo pubblico previsti dall’articolo 633 del codice penale e dall’articolo 20 del decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, il sindaco, per le strade urbane, e il prefetto, per quelle extraurbane o, quando ricorrono motivi di sicurezza pubblica, per ogni luogo, possono ordinare l’immediato ripristino dello stato dei luoghi a spese degli occupanti e, se si tratta di occupazione a fine di commercio, la chiusura dell’esercizio fino al pieno adempimento dell’ordine e del pagamento delle spese o della prestazione di idonea garanzia e, comunque, per un periodo non inferiore a cinque giorni. le disposizioni di cui al comma 16 si applicano anche nel caso in cui l’esercente ometta di adempiere agli obblighi inerenti alla pulizia e al decoro degli spazi pubblici antistanti l’esercizio.

Se si tratta di occupazione a fine di commercio, copia del relativo verbale di accertamento è trasmessa, a cura dell’ufficio accertatore, al comando della Guardia di finanza competente per territorio, ai sensi dell’articolo 36, ultimo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600”.

Le ordinanze regolamentari o normali, previste dalla legislazione successiva al TUEELL.

Vicende come quelle collegate alla norma qui sopra evidenziata sono numerose e trattate in maniera contraddittoria dalla giurisprudenza.

Per alcuni giudici (non pochi) la rinnovazione del richiamo al "Sindaco" ha un valore innovativo e rilevante; per altri, esso non supera il principio di separazione tra indirizzo e gestione.

La migliore risposta in proposito può darla lo Statuto o i regolamenti.



L'evoluzione della potestà regolamentare dei comuni, con riguardo alle misure di sostegno della sicurezza urbana.

La potestà regolamentare degli enti locali è cosa antichissima!

In mancanza di una normativa unitaria che, dettagliatamente disciplinasse le elementari regole di convivenza in ambito urbano, il legislatore di inizio novecento valorizzò la potestà regolamentare dei comuni.

R.D. N° 148/1915, art. 131
“il consiglio comunale delibera intorno ... (6°) ai regolamenti sui modi di usare dei beni comunali ... come pure ai regolamenti di igiene edilità e polizia locale attribuiti dalla legge ai Comuni”



Senza retrocedere troppo nel tempo, partendo dalla “Legge Comunale e Provinciale” del 1915 (RD. N° 148/1915) troviamo qualcosa di interessante.

DOPO LA COSTITUZIONE, NEL 1990, LA PIU' BELLA RIFORMA
DELLE AUTONOMIE LOCALI

Legge 8 giugno 1990, n. 142

Il Comune diventa titolare di funzioni proprie.... (“Spettano al comune tutte le funzioni amministrative che riguardano la popolazione ed il territorio comunale ...”), per il cui esercizio si dota di regolamenti.



I regolamenti che –in ambito urbano- si occupano (con una terminologia non mediata dagli studi sociologici) di convivenza, coesione, educazione civica, etc., fioriscono (anche perché ancora ci sono le sanzioni del RD 383/1934, per i casi di violazione)

A prescindere dall'aperto riconoscimento Costituzionale della potestà regolamentare degli Enti Locali

(Cfr. comma 6 dell'articolo 117 della Costituzione, recita: "I Comuni, le Province e le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite").

***Anche il Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n. 267
Conferma la titolarità della potestà regolamentare ad
incidere su tutte le funzioni del comune.***

***Peraltro, la funzione "Polizia Amministrativa Locale"
È qualificata "Funzione Fondamentale"***



In base a questa rapida ricognizione dei "fondamentali" si può subito dire che l'innovazione della competenza regolamentare comunale definita dal D.L. n° 14/2017 (L. 48/2017), innova ben poco.

Art. 8 L. n° 48/2017

2-bis. dopo il comma 7-bis (dell'art. 50 TUEELL) è inserito il seguente:
«7-ter. Nelle materie di cui al comma 5, secondo periodo, i comuni possono adottare regolamenti ai sensi del presente testo unico»;

L'impianto vigente dei regolamenti comunali può essere implementato, ove se ne ravvisasse l'esigenza con nuove norme, finalizzate a prevenire le condizioni di grave incuria o degrado del territorio o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti, anche intervenendo in materia di orari di vendita, anche per asporto, e di somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche;



up
REGIONE
VINCIALE

Phd. Avv. Giuseppe Napolitano

Reg. Professione Giuristi n. 1411 Trib. Varese
Certificato Qualità ISO 9001:2008 n. IT-91387
Inscritto all'Albo Enti accreditati per la formazione della Regione Lombardia

Testo di Legge definitivo (L.48/2017): art. 8. Inserimento di un comma 7 ter nell'art. 50 TUEELL

«7-ter. Nelle materie di cui al comma 5, secondo periodo, i comuni possono adottare regolamenti ai sensi del presente testo unico»

Quindi, l'area di azione dei regolamenti corrisponderà esattamente all'area di azione delle "nuove ordinanze comunali" ex art. 50 comma 5.

I regolamenti comunali contemplano ... «interventi volti a superare situazioni di grave incuria o degrado del territorio, dell'ambiente e del patrimonio culturale o di pregiudizio del decoro e della vivibilità urbana, con particolare riferimento alle esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti, anche intervenendo in materia di orari di vendita, anche per asporto, e di somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche»

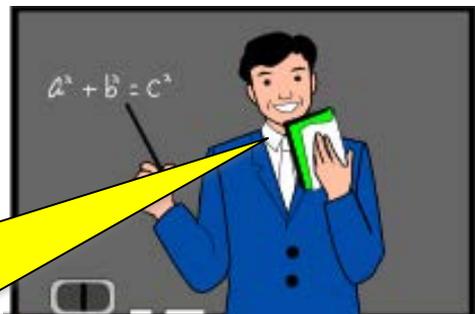


UNIONE
PROVINCIALE
ENTI
LOCALI

Art. 9 L. n° 48/2017

3. Fermo il disposto dell'articolo 52, comma 1-ter, del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, e dell'articolo 1, comma 4, del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 222, i **regolamenti di polizia urbana** possono individuare aree urbane su cui insistono scuole, plessi scolastici e siti universitari, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali o altri istituti e luoghi della cultura o comunque interessati da consistenti flussi turistici, ovvero adibite a verde pubblico, alle quali si applicano le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo.

Inoltre... il regolamento di “Polizia Urbana” viene evocato in relazione all’ordine di allontanamento ed al divieto di reingresso...



Phd. Avv. Giuseppe Napolitano

Reg. Professione Giuristi n. 1411 Trib. Varese
Certificato Qualità ISO 9001:2008 n. IT-91387
iscritto all'Albo Enti accreditati per la formazione della Regione Lombardia

Art. 9 L. n° 48/2017

I regolamenti di Polizia Urbana possono individuare aree urbane -su cui insistono musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali o altri istituti e luoghi della cultura interessati da consistenti flussi turistici, ovvero adibite a verde pubblico- in relazione alla quali:

a) disporre specifici divieti di stazionamento o di occupazione che limitano la libera accessibilità e fruizione delle predette aree. La violazione di tali disposizioni, oltre che una precipua sanzione pecuniaria, implica l'attivazione della procedura di "ordine di allontanamento" e "divieto di reingresso" di cui agli articoli 9 e 10 del D.L. n° 14/2017



up
REGIONE
VINCALE

Phd. Avv. Giuseppe Napolitano

Reg. Professione Avvocati n. 1211 Trib. Varese
Certificato Qualità ISO 9001:2008 n. IT-91387
Inscritto all'Albo Enti accreditati per la formazione della Regione Lombardia

Art. 9 L. n° 48/2017

I regolamenti di Polizia Urbana possono individuare aree urbane -su cui insistono musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali o altri istituti e luoghi della cultura interessati da consistenti flussi turistici, ovvero adibite a verde pubblico- in relazione alla quali:

b) estendere la procedura di “ordine di allontanamento” e divieto di reingresso di cui agli articoli 9 e 10 del D.L. n° 14/2017, per chi versi in condizione di ubriachezza, compia atti contrari alla pubblica decenza, eserciti il commercio abusivo o in violazione delle limitazioni poste dalla disciplina comunale, faccia il parcheggiatore abusivo.



Artt. 8 e 9 L. n° 48/2017

Ragionevole pensare (se si ritenga utile ed opportuno) a modificare i regolamenti di Polizia Urbana per rendere operative le novità qui evidenziate.

**AREA ISTITUZIONE DIVIETI DI OCCUPAZIONE O
DI STAZIONAMENTO.**

**AREA DEFINIZIONE DI ORARI PER VENDITA E
SOMMINISTRAZIONE ALCOLICI.**

**AREA PROCEDURE PER ORDINE DI
ALLONTANAMENTO.**



AREA ISTITUZIONE DIVIETI DI OCCUPAZIONE O DI STAZIONAMENTO.

Art. ____ divieto di occupazione del suolo aperto all'uso pubblico.

1. Senza l'espressa autorizzazione da parte del Comune, è vietato occupare il suolo aperto all'uso pubblico, in relazione alla superiore esigenza di garantire la sicurezza della circolazione di pedoni, veicoli o animali, nonché dell'ordinato assetto del territorio e del decoro urbano.
2. L'occupazione del suolo che, oltre alla mera apertura alla libera circolazione, rientri anche nei beni del demanio o del patrimonio pubblico, è soggetta a concessione comunale che contempla anche gli oneri, canoni e tributi, connessi alla temporanea sottrazione all'uso generalizzato, della singola porzione di spazio pubblico, di cui il concessionario ha fruizione speciale o esclusiva.
3. Fatta salva l'applicazione delle sanzioni previste dal presente regolamento per la violazione dei singoli obblighi o divieti, nonché, delle sanzioni penali o amministrative che, in relazione alla specialità reciproca con la presente norma siano comunque ascrivibili al trasgressore dei predetti obblighi o divieti, l'occupazione abusiva (priva di autorizzazione o concessione espressa), ovvero meramente lesiva del diritto di circolazione per superamento della superficie concessa o autorizzata, comporta –a carico del trasgressore- la contestazione dell'ordine di allontanamento di cui all'articolo 10 comma 1 del D.L. n° 14/2014, nel testo convertito dalla L. n° 48/2017, quando la violazione sia stata accertata nel perimetro urbano definito dall'articolo _____ del presente regolamento.

**AREA ISTITUZIONE DIVIETI DI OCCUPAZIONE O
DI STAZIONAMENTO.**

Art. ____ divieto di stazionamento lesivo del diritto di circolazione.

1. Fermo il rispetto del diritto di circolazione sancito dall'articolo 16 della Costituzione, l'esercizio di tale diritto –che compendia anche il connesso diritto di stazionamento- non deve avvenire in contrasto con il diritto all'integrità fisica e psichica degli altri cittadini.
2. Costituisce promanazione vietata di tale diritto, il suo esercizio strumentale ad effettuare azioni di contatto commerciale o mendicizia, con manifestazioni evidenti di fisico impedimento o obiettiva compulsione psicologica della libertà delle persone circolanti su strada.
3. La dimostrazione della fisica alterazione o psicologica compulsione della libertà di circolazione va comprovata dall'agente che accerti la violazione, mediante assunzione di sommarie informazioni presso la persona la cui condotta sia stata modificata per effetto dell'azione illecita definita al precedente comma 2.
4. Fatta salva l'applicazione delle sanzioni previste dal presente regolamento per la violazione dei singoli obblighi o divieti, nonché, delle sanzioni penali o amministrative che, in relazione alla specialità reciproca con la presente norma siano comunque ascrivibili al trasgressore dei predetti obblighi o divieti, l'autore della condotta di cui al precedente comma 2 è fatto immediatamente destinatario, da parte dell'agente accertatore, dell'ordine di allontanamento di cui all'articolo 10 comma 1 del D.L. n° 14/2014, nel testo convertito dalla L. n° 48/2017, quando la violazione sia stata accertata nel perimetro urbano definito dall'articolo _____ del presente regolamento.

**AREA PROCEDURE PER ORDINE DI
ALLONTANAMENTO.**

Art. ____ Zona urbana di particolare rilevanza dove opera l'ordine di allontanamento e la limitazione degli orari di somministrazione e vendita degli alcolici.

1. L'elenco delle strade e le planimetrie allegate al presente regolamento individuano e perimetrano le aree urbane su cui insistono plessi scolastici, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali, altri istituti e luoghi di cultura, aree adibite verde pubblico, nelle quali opera la disciplina dell'ordine di allontanamento e divieto di accesso di cui al combinato disposto degli articoli 9 e 10 del D.L. n° 14/2017 come convertito dalla L.n° 48/2017.

2. L'allegato di cui al comma 1 assolve anche alla finalità, con riguardo alla tavola n° _____, di definire l'area di limitazione oraria per la somministrazione e vendita di alcolici di cui all'articolo ____ del presente regolamento.

3. Fuori dalle aree individuate nell'allegato al presente regolamento, in caso di turbativa del decoro e della vivibilità urbana, il sindaco interviene con i poteri di ordinanza di cui ai commi 5 e 7 bis dell'art. 50 del D.Lgs n° 267/2000.

Tuttavia, il “partito dei sindaci” ha rivendicato anche una modifica al potere di ordinanza, sperando di avere maggiori poteri di manovra. Da qui il timore che retroceda il ricorso ai regolamenti e che rifioriscano le ordinanze sindacali, nella nuova, corrente versione.



Concludendo sulla modifica ai regolamenti comunali, è facile capire come il Legislatore abbia tentato di limitare il ricorso al potere di ordinanza (di cui si è abbondantemente abusato in passato) e ricondurre alla valutazione assembleare la formulazione di regole che impattano su alcune libertà, sebbene con sanzioni a sostegno, di scarsa afflittività reale.



GRAZIE PER L'ATTENZIONE



NOTA REDAZIONALE LEGALE.

La presente documentazione, è proprietà intellettuale esclusiva del Dr. Avv. Giuseppe Napolitano. Si avvisa che i contenuti sono solo una breve sintesi di alcuni aspetti della normativa non esauriscono -ove disgiunte dalla lezione orale- la trattazione dell'argomento. Gli argomenti sono stati - per finalità didattiche- talvolta scomposti per accentuare l'interesse dei discenti alla ricerca della ricomposizione logica della trattazione; alcune espressioni o immagini provocatorie sono artatamente inserite per ravvivare l'attenzione dei discenti in aula e non hanno finalità offensive, discriminatorie di alcun genere (joci ed docendi causa). Gli eventuali errori attengono alla compilazione e non si può interpretare, come errore, la dinamica didattica di inversione dei concetti praticata dal redattore per finalità di attestamento e consolidamento della conoscenze. Le vignette coperte da diritto d'autore sono di Roberto Mangosi, che ha autorizzato l'autore all'uso. Ogni divulgazione fuori dal contesto sopra indicato è vietata e richiede l'espressa autorizzazione dell'autore.