

13 SETTEMBRE 2017

Potere di ordinanza e sicurezza urbana:
fondamento, applicazioni e profili
critici dopo il decreto legge n. 14 del
2017

di Antonella Manzione
Consigliere di Stato



Potere di ordinanza e sicurezza urbana: fondamento, applicazioni e profili critici dopo il decreto legge n. 14 del 2017*

di Antonella Manzione

Consigliere di Stato

Sommario: 1. Premessa. 2. Il potere di ordinanza del Sindaco. 3. Sicurezza pubblica e sicurezza urbana. 4. Sicurezza pubblica e polizia amministrativa locale. 5. Le ordinanze del Sindaco quale capo dell'amministrazione locale. 6. Le ordinanze del Sindaco quale ufficiale di governo. 7. Le ordinanze a tutela della quiete. 8. Il regime sanzionatorio. 9. L'esecutorietà delle ordinanze sindacali. 10. Qualche riflessione conclusiva.

1. Premessa

Il decreto legge 20 febbraio 2017, n. 14, recante “*Disposizioni urgenti in materia di sicurezza delle città*”, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 aprile 2017, n. 48, all'art. 8 incide nuovamente sulla disciplina del potere di ordinanza del Sindaco, sia nella sua veste di capo dell'amministrazione locale (art. 50 del d.lgs. 18 agosto 2000, n.267, T.U.E.L.), sia in quella di ufficiale di governo (art.54 del medesimo T.U.E.L.). Il precedente intervento attuato dal legislatore nel 2008 (d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito dalla l. 24 luglio 2008, n.125), oltre ad un copioso contenzioso giurisprudenziale e a plurime pronunce della Corte Costituzionale, aveva determinato un proliferare di provvedimenti dai contenuti variegati, talvolta anche bizzarri, in una lotta mirata più a fronteggiare la percezione che a perseguire fattori di oggettiva insicurezza¹. Già ad agosto del 2009 e quindi a poca distanza di tempo dall'entrata in vigore della ricordata novella attuata con la legge n.125, se ne censivano 788, spazianti dalla casistica più classica della lotta ai

* Riceviamo e volentieri pubblichiamo.

¹ E' alla cosiddetta “paura della vittimizzazione” (*fear of crime*), che il legislatore risponde ormai da anni, troppo spesso con un approccio non di auspicabile *self restraint*, ma di demagogica ricerca del “*plauso dei timorati e timorosi esaltatori della sicurezza come primo ed assoluto bene da tutelare dallo Stato*”, che non può “*appagare ne' sotto il profilo esegetico ne' sotto quello sistematico l'interprete della nostra libera e liberale Costituzione*”: cfr. in tal senso le affermazioni, datate ma ancora di eccezionale attualità, di C. Esposito, La libertà di manifestazione del pensiero e l'ordine pubblico, in Giur. Cost., 1962, 196, riportato in M. Perini, Commento all'art. 3, commi 16-18, in AA.VV., Commentario al “pacchetto sicurezza”, L. 15 luglio 2009, n. 94, Torino., p.377 ss.

lavavetri o alla mendicizia cosiddetta “molesta” (con tutte le problematiche insite nell’esatto inquadramento della stessa), alla più fantasiosa per contenuto, come il divieto di utilizzo degli zoccoli -in quanto rumorosi- in esclusive località balneari, o “audace” per destinatario, come quella con la quale il Sindaco di Firenze intimò di ripulire il monumentale ponte Santa Trinita alla locale Soprintendenza².

D'altro canto, che la valorizzazione del ruolo del Sindaco fosse la direzione da seguire, emerge con chiarezza dal fatto che alcune delle più significative novità sul potere di ordinanza dello stesso già si trovavano nel D.D.L. n. C-3278 (XV legislatura) presentato il 30 novembre 2007 e poi trasposte nel D.D.L. n. S-733 (XVI legislatura) dell'allora Ministro Amato. Nella relazione di accompagnamento a quest'ultimo veniva esplicitato l'intento di *“proseguire nella linea di offrire una risposta pronta ed effettiva al preoccupante incremento della criminalità di strada”*, ma anche di fornire risposte ad esigenze di sicurezza *“più percepita che reale”* (pag. 2).

Il legislatore del 2017, dunque, si inserisce nel solco, enfaticamente evidenziato a livello mediatico, dell'ampliamento dei poteri del Sindaco, nel dichiarato -e condivisibile- intento di valorizzarne ulteriormente il doveroso coinvolgimento nel governo della sicurezza, a sottolineare l'insistente scelta di sussidiarietà che impone di allocare funzioni e poteri pubblici ai livelli istituzionali più prossimi ai cittadini. Anziché insistere nella direzione del suo coinvolgimento nella lotta a fenomeniche criminali, *lato sensu* intese, in supporto e sinergia con gli organi dello Stato, stavolta si tende a “recuperarne” l'esclusività delle competenze “locali”³. Il decreto sposta pertanto il baricentro delle competenze in materia di sicurezza verso il governo della città, rendendole in qualche modo strumentali allo stesso. Quanto ciò risponda ad un effettivo miglioramento anche dell'efficacia del sistema, oltre che alla sua astratta teorizzazione, lo potrà dire solo la concretezza operativa delle norme⁴.

² Il dato numerico riportato è tratto dallo studio elaborato da Cittalia ANCI dal titolo “Oltre le ordinanze, I sindaci e la sicurezza urbana”, edizione 2009, in www.sicurezzaurbana.anci.it.

³ La cosiddetta “sicurezza partecipata” vede cioè in qualche modo ribaltata la prospettiva: in certi ambiti, la titolarità delle competenze spetta al Sindaco in via esclusiva e l'eventuale coinvolgimento delle forze dell'ordine dello Stato, ad esempio, potrà avvenire solo in caso di “sconfinamento” nei diversi ambiti a quest'ultimo attribuiti dalla norma. Nella stessa logica della chiara demarcazione delle competenze con valorizzazione di quelle spettanti ai Sindaci e conseguente forte impatto sul piano delle responsabilità, si pone la circolare del Prefetto Gabrielli dl 7 giugno 2017 in materia di gestione della sicurezza dei cosiddetti “grandi eventi” all'indomani dei tragici fatti di Torino.

⁴ D'altro canto, il decreto n. 14/2017, colloca la riforma del potere di ordinanza del Sindaco, in un contesto di riforma più ampio, caratterizzato dal tentativo di fornire ulteriori strumenti di intervento operativo alle amministrazioni locali mediante l'introduzione di strumenti di repressione di condotte comunque percepite come lesive del “buon vivere” cittadino. Si pensi alla disciplina del cosiddetto “DASPO urbano” di cui agli artt. 9 e 10 del provvedimento, che introduce nuove fattispecie di illecito, la procedura di accertamento delle quali in verità

Alcune disposizioni, dunque, almeno ad una prima lettura, paiono rispondere proprio all'apprezzabile intento di esplicitare meglio i contenuti di un potere preesistente collocandolo con chiarezza in un ambito piuttosto che in un altro (*rectius*, più correttamente, “spostandolo” da un ambito – quello del potere del Sindaco quale ufficiale di governo – ad un altro – quello del potere del Sindaco quale capo del governo locale). Ma al di là della sistematica, non ci pare emergano elementi di maggior affinamento definitorio tali da soddisfare le indirette critiche mosse sul punto dalla Corte Costituzionale nel 2011, ancorché limitatamente al potere di ordinanza ordinario⁵.

L'insistenza all'interno del medesimo articolato su una terminologia utilizzata a fini diversi a seconda del contesto rischia, ad avviso di chi scrive, di generare qualche problematica applicativa per difetto di coordinamento, intorbidando, se ci è lecita l'espressione, l'ormai abbastanza chiara distinzione tra sicurezza pubblica, da un lato, e polizia amministrativa locale, dall'altro. Col risultato di orientare la scelta tra l'una e l'altra tipologia di provvedimento, dai contenuti talvolta sovrapponibili, sulla base della innegabile maggiore efficacia riconosciuta dal legislatore a quelli adottati *ex art.* 54, in quanto assistiti, come vedremo meglio nel prosieguo, dalla cosiddetta esecutorietà, non prevista invece per le ordinanze *ex art.* 50⁶.

2. Il potere di ordinanza del Sindaco.

Il d.l n.14 del 2017 ridisegna dunque ancora una volta il potere di ordinanza del Sindaco spostando il baricentro degli interventi consentiti verso le sue competenze quale capo dell'amministrazione locale.

Come noto, suddetto potere di ordinanza ha il suo più remoto antecedente nell'art. 153 del R.D. n. 148 del 4 febbraio 1915, recante “*Approvazione del nuovo testo unico della legge comunale e provinciale*”, che ne

non appare di agevole inquadramento dogmatico, oltre che, almeno *prima facie*, non del tutto rispettosa del principio di legalità dell'illecito sub specie di tassatività della formulazione della norma.

⁵ Si allude nel testo alla sentenza n. 115 del 2011 della Corte Costituzionale che ha dichiarato la illegittimità costituzionale dell'art. 54, comma 4, del T.U.E.L., come modificato nel 2008, che consentiva l'adozione di ordinanze “anche” ordinarie per ragioni di sicurezza urbana, su cui si avrà modo di tornare più volte nello sviluppo delle presenti note.

⁶ L'art. 54, comma 9, come sostituito dall'art. 8 della legge 217 del 2010, prevede anche che “*Al fine di assicurare l'attuazione dei provvedimenti adottati dai sindaci ai sensi del presente articolo, il prefetto, ove le ritenga necessarie, dispone, fermo restando quanto previsto dal secondo periodo del comma 4, le misure adeguate per assicurare il concorso delle Forze di polizia. Nell'ambito delle funzioni di cui al presente articolo, il prefetto può altresì disporre ispezioni per accertare il regolare svolgimento dei compiti affidati, nonché per l'acquisizione di dati e notizie interessanti altri servizi di carattere generale*”. Secondo M. Ramajoli, Potere di ordinanza e Stato di diritto, in Studi in onore di Alberto Romano, Volume I, Napoli, 2012, l'inserimento di tali strumenti di coercizione, costituirebbe la prova dello sviluppo di “*un diritto amministrativo caratterizzato da atti dal forte contenuto autoritario in costante e continua espansione*”.

prevedeva uno generale, *extra ordinem*, per far fronte a tutti i casi di urgenza e necessità in ambito locale⁷. Quello attribuito al Sindaco costituisce ovviamente solo uno dei possibili esempi di potere di ordinanza contingibile ed urgente, capace di estrinsecarsi in atti necessariamente derogatori del principio di legalità *-rectius*, ancor più specificamente, di quello di tipicità degli atti amministrativi, che del primo costituisce espressione – sulla cui natura la dottrina si è ampiamente cimentata, in particolare in relazione alla compatibilità o meno con l'assetto di valori tutelati dalla Costituzione⁸.

Senza addentrarsi in approfondimenti che ci porterebbero al di là dello specifico *thema tractandum*, si parla comunque di provvedimenti per i quali il potere di deroga al diritto vigente, con l'unico limite del doveroso rispetto dei principi generali dell'ordinamento, si giustifica sulla base dell'eccezionalità del rimedio: la necessità è non solo il fondamento della sua legittimazione, ma anche il limite giuridico alla sua operatività⁹. I caratteri dell'eccezionalità e dell'urgenza sono stati ben declinati dalla giurisprudenza amministrativa e costituzionale: essi vanno ravvisati *-rectius*, più propriamente, dovrebbero essere ravvisati –nella contingibilità, intesa quale correlazione ad un fatto imprevedibile, di durata temporalmente limitata e dunque nè permanente, nè risalente nel tempo; nella necessità, ovvero l'impossibilità di fronteggiare il fenomeno con gli ordinari strumenti giuridici apprestati dall'ordinamento e nell'urgenza, ovvero l'indifferibilità dell'iniziativa, se non incorrendo nel danno incombente che si intende scongiurare con l'adozione tempestiva dell'atto. Solo la contestuale sussistenza di tali requisiti consentirebbe di giustificare la già ricordata deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi e

⁷ In realtà, come ricordato anche da M. Clarich, *Manuale di diritto amministrativo*, Bologna, 2015, p.79, già nella prassi formatasi sotto lo Statuto albertino, si riconosceva un potere regio di adottare ordinanze anche in deroga alle norme vigenti.

⁸ Per una esaustiva ricostruzione delle varie posizioni in materia di potere di ordinanza, si veda ancora M.Ramajoli, op. cit. *supra*. L'autrice in verità pare porsi in posizione se non critica, di originale distacco, rispetto alla dottrina più tradizionale, laddove definisce prospettiva non “totalmente appagante” l'inquadramento della tematica in termini di deroga al principio di tipicità degli atti amministrativi, richiamando al riguardo le posizioni di A.M.Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, XIV ed. Napoli, 1984, 73,596; M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, II ed., Milano, 1993, 703, S. Cassese (a cura di), *Istituzioni di diritto amministrativo*, III e., Milano, 2009, 299-300; V. Cerulli Irelli, *Lineamenti del diritto amministrativo*, II ed., Torino, 2010, 299 ss. Il saggio presenta interessanti profili di disamina della contrapposizione, attraverso la cartina di tornasole delle ordinanze “straordinarie” tra la visione del diritto amministrativo di Carl Schmitt e l'estremismo normativo di Kelsen (“...è l'eterno conflitto tra sovranità della norma e crucialità della decisione”).

⁹ M.Ramajoli, op. cit. *supra*, finisce per riconoscere alla “necessarietà” delle ordinanze, per colmare le inevitabili lacune tra legislazione e attività concreta di governo, una funzione costruttiva di critica della prima, “capace di assumere pienamente il problema della effettività all'interno della considerazione giuridica”. In altre parole, la concretezza del provvedimento eccezionale rimedia al fatto che “la legalità è soddisfatta solo da buone leggi, cioè da leggi che siano realmente e realisticamente rivolte a regolare la realtà”.

la possibilità di derogare alla disciplina vigente, che caratterizza, appunto, il potere straordinario di ordinanza, a chiunque attribuito¹⁰.

Se collocato nell'ambito di tale cornice, che ne circoscrive *in primis* nel tempo la dirompenza nel sistema tradizionale delle fonti, è evidente che il potere di ordinanza, comunque ispirato ontologicamente a finalità di interesse pubblico, finisce per essere “accettato” dal sistema. Se reso fluttuante nei contenuti e nelle modalità, per contro, ne costituisce sicuramente elemento spurio, inevitabilmente destinato a cadere nuovamente sotto la lente dei giudici della Consulta.

E tuttavia oscillazioni descrittive, da un lato, interpretative, dall'altro, hanno caratterizzato da sempre l'approccio alla tematica, contribuendo sicuramente ad accrescere il dibattito dottrinario, ma non la chiarezza per l'operatore chiamato a predisporre i relativi provvedimenti: sia il legislatore, infatti, sia la giurisprudenza, hanno progressivamente eroso, ancorché con andamento oscillante, suddette caratteristiche, riconoscendo, ad esempio, la sussistenza dei requisiti della contingibilità ed urgenza anche in presenza di situazioni di pericolo perduranti nel tempo¹¹. Paradossalmente, proprio la mancanza di soluzioni univoche in materia di limitazione “individualizzata” dell'orario di pubblici esercizi di somministrazione di alimenti e bevande, per fronteggiare fenomeniche di cosiddetta “movida molesta”, ad esempio, sta alla base dell'insistenza del decreto sulla relativa tematica, a discapito peraltro della chiarezza delle soluzioni¹². Non sempre, ad esempio, la risalenza nel tempo –*rectius*, la pregressa tolleranza

¹⁰ Sul punto cfr. *ex multis* Cons. Stato, Sez. III, n. 2697 del 29 maggio 2015, contenente anche ampi richiami giurisprudenziali. Si legge anche in motivazione che “La costante giurisprudenza di questo Consiglio afferma che la contingibilità deve essere intesa come <<impossibilità di fronteggiare l'emergenza con i rimedi ordinari, in ragione dell'accidentalità, imprescindibilità ed eccezionalità della situazione verificatasi>> e l'urgenza come <<l'assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile>> (Cons. Stato, Sez. IV, 21 novembre 1994, n. 926).”

¹¹ Si veda al riguardo per tutti Cons. Stato, Sez. IV, 25 settembre 2006, n.5639. Sul piano della legislazione, emblematica è, ad esempio, la normativa sui cosiddetti “grandi eventi” (inclusi tra le emergenze di protezione civile dall'art. 5 bis del d.l. 7 settembre 2001, n.343, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 novembre 2001, n. 401, e successivamente “espunti”, mediante abrogazione della norma, dall'art. 40 bis comma 1 della l. 24 marzo 2012, n. 27, di conversione del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1), ma ancor più l'intero quadro conseguente alla recente decretazione d'urgenza per fronteggiare le conseguenze del terremoto del centro Italia dello scorso anno, che ha di fatto duplicato il potere di ordinanza riconoscendolo anche in capo al Commissario straordinario per la ricostruzione i cui poteri si aggiungono, non sempre con perfetta armonizzazione rispetto alla ripartizione delle competenze delineata dalla legge n. 225 del 24 febbraio 1992, istitutiva del servizio nazionale di protezione civile, a quelli attribuiti ai vertici della stessa.

¹² In materia di orari degli esercizi commerciali, ad esempio, la giurisprudenza del TAR Veneto ha sempre dimostrato una maggior sensibilità all'obiettivo rispetto a quella del TAR Toscana, ammettendo provvedimenti individualizzati a carattere quasi sanzionatorio per fronteggiare fenomeniche di degrado ascrivibili o comunque ascritte anche alla responsabilità del gestore. Sulla materia torneremo nuovamente nel paragrafo dedicato alla specifica tematica.

del fenomeno – ha fatto sì che il giudice amministrativo abbia negato la sussistenza del potere sindacale “emergenziale”, invocando la disciplina ordinaria degli orari delle attività produttive pure contenuta nel T.U.E.L.: col risultato di disorientare gli amministratori locali che per contro hanno sempre individuato in tale tipologia di restrizioni la deterrenza più efficace per gli operatori economici in termini di ricerca di una buona gestione delle relative attività.

Si è di fatto assistito ad un progressivo tentativo di normalizzare l'eccezionalità, se ci è lecita l'espressione, che ha finito per subire una battuta d'arresto proprio in materia di ordinanze sindacali con la già ricordata sentenza della Corte Costituzionale n. 115 del 2011, che ha per contro ribadito la necessità che solo la straordinarietà consenta di derogare dal rispetto del principio di legalità sostanziale di siffatti provvedimenti. Si torna, ancorché con riferimenti motivazionali del tutto innovativi (il riferimento all'art. 23 della Costituzione non ha precedenti, tant'è che la Corte non ne cita) all'impostazione originaria espressa sin dal 1956, quando, con la sentenza n. 8 dell'8 febbraio, intervenendo in materia di potere prefettizio di ordinanza di cui all'art. 2 del t.u.l.p.s., si individuava chiaramente nell'efficacia limitata nel tempo in relazione ai dettami della necessità e dell'urgenza, nell'adeguatezza della motivazione, nonché nella pubblicazione, quantomeno nei casi in cui il provvedimento non abbia carattere individuale, e nella conformità ai principi dell'ordinamento giuridico, gli elementi che ne connotano la legittimità¹³.

Paradossalmente, il legislatore, proprio in relazione al potere sindacale di ordinanza, ha seguito un orientamento di senso diametralmente opposto a quello anteriore alla sentenza del 2011 sopra ricordato, avendo tentato di tipizzarne i contenuti attraverso la predeterminazione degli specifici settori di intervento. Tutte le disposizioni che lo riguardano, infatti, si caratterizzano in tal senso, a partire dal già ricordato art. 153 del t.u. del 1915, confluito prima nell'art. art. 19, comma 3, del successivo t.u. del 1934, indi nell' art.38, comma 2, della legge 8 giugno 1990, n.142: il campo d'azione del potere di ordinanza

¹³ A seguire, poi, in questa stessa direzione la sent. 26 del 1961; la sent. 4 del 1977 (relatore Crisafulli) pure sulle ordinanze prefettizie, in cui si chiarisce che «anche se e quando (eventualmente) normative, non sono certamente ricomprese tra le fonti del nostro ordinamento giuridico, non innovano al diritto oggettivo, né, tanto meno, sono equiparabili ad atti con forza di legge, per il sol fatto di essere eccezionalmente autorizzate a provvedere in deroga alla legge»; la sent. 201 del 1987; la sent. 418 del 1992, fino alla sent. 127 del 1995 che cristallizza in maniera piuttosto definitiva i requisiti di compatibilità del potere di ordinanza con le disposizioni costituzionali. Per un esame accurato della giurisprudenza, qui solamente richiamata, cfr. F. FURLAN, *La disciplina concreta del potere di ordinanza*, in *Le Regioni*, 1/2, 2010, pp. 142 ss.; G. MARAZZITA, *Il conflitto tra autorità e regole: il caso del potere di ordinanza*, cit., pp. 32 - 34; W. GIULIETTI, *I limiti all'attribuzione del potere di ordinanza nuovamente al vaglio della Corte costituzionale*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, www.rivistaaic.it, 0, 2010, pp. 4 ss.

viene circoscritto alle materie d'igiene e sanità, edilizia e polizia locale, ordine e sicurezza pubblica¹⁴. La giurisprudenza a sua volta, almeno a questo riguardo, tendeva a leggere l'indicazione delle materie in maniera estremamente restrittiva, richiedendo la sussistenza della piena corrispondenza tra presupposti oggettivi e finalità specifiche dei provvedimenti, per considerarli legittimi. E tuttavia anche a tale proposito il progressivo dilatarsi, ad esempio, dei concetti di igiene pubblica e tutela della salute per abbracciare quella dell'ambiente in tutte le sue possibili accezioni ha contribuito nel tempo da altra angolazione al fenomeno di progressivo ampliamento del potere di ordinanza.

Tali considerazioni consentono di comprendere appieno quanto potenzialmente “espansiva” rischi di essere l'introduzione di concetti nuovi, quali la “sicurezza urbana”, dai confini evanescenti e tali da legittimare, almeno in astratto, la più variegata gamma di interventi, assestando colpi finali ai tentativi di irrigidimento formale di una tipologia di provvedimento i cui contenuti risultano per così dire ontologicamente incompatibili con qualsiasi forma di rigorosa tipizzazione.

Con la già ricordata novella del 2008 (d.l. 23 maggio 2008, n.92, convertito, con modificazioni, nella legge 24 luglio 2008, n.125) tale fenomeno di “normalizzazione” della straordinarietà delle ordinanze si era spinto fino alla cristallizzazione nell'articolato di un potere di ordinanza “anche” ordinario: a livello del tutto teorico, tra il legittimare l'eccezionalità, dilatandone i presupposti e il codificare l'ordinarietà, la differenza sta proprio nella generalizzazione del potere, non nell'estensione dei suoi presupposti, teoricamente già avvenuta in relazione a singole fattispecie. L'essersi dunque spinto il legislatore così oltre nel ricordato processo di normalizzazione, ha necessariamente portato alla già citata sentenza n. 115 del 7 aprile 2011 della Corte Costituzionale, che ha considerato la nuova formulazione dell'art. 54 del t.u.e.l. incompatibile con la Costituzione in quanto attributiva di competenze normative generali ad organo monocratico ben al di là delle possibilità di “strappo al sistema” eccezionalmente ammesse nel nostro ordinamento. L'ordinanza ordinaria, che pure non costituisce una novità assoluta introdotta dal legislatore del 2008, in quanto peraltro necessariamente rispettosa della legislazione vigente, si caratterizza per la sua efficacia nel tempo, non nascendo da situazioni eccezionali alle quali non è possibile porre diversamente rimedio. Ed è tale peculiarità che la rende per così dire inaccettabile come fonte del diritto. La Corte, eliminando dunque la congiunzione “anche” dal comma 4 dell'art. 54 T.U.E.L., che consentiva al Sindaco l'adozione di ordinanze ordinarie a contenuto normativo, ne nega la legittimità, al di fuori dei casi in cui

¹⁴ Al riguardo, possono ricordarsi anche gli artt. 2 e 216 del T.U.L.P.S. e l'art. 32 della legge 23 dicembre 1978, n.833.

essa si colloca in una cornice predeterminata alla quale esse vanno semplicemente a dare attuazione¹⁵. In motivazione, la Corte ricorda infatti come non può esservi indeterminatezza nel potere conferito dalla legge ad un'autorità amministrativa, in quanto va scongiurato l'effetto di attribuire una totale libertà al soggetto o organo investito della funzione: “*Non è sufficiente che il potere sia finalizzato dalla legge alla tutela di un bene o di un valore, ma è indispensabile che il suo esercizio sia determinato nel contenuto e nelle modalità, in modo da mantenere costantemente una, pur elastica, copertura legislativa dell'azione amministrativa*”¹⁶.

E' all'interno di questo contesto che deve dunque inserirsi la lettura delle modifiche apportate al potere di ordinanza sindacale del Sindaco da parte del decreto n. 14 del 2017. Ignorare la battuta di arresto che in qualche modo i giudici della Consulta hanno inteso segnare rispetto al progressivo sconfinamento delle ordinanze (anche *de facto*) nell'ambito della disciplina “ordinaria” delle situazioni nelle quali possono andare ad incidere, espone inevitabilmente, si ritiene, al rischio di nuove censure.

L'apprezzabile finalità del legislatore di recuperare alla concretezza dell'azione dei governi locali tutti i possibili spazi di intervento estemporanei necessariamente non coperti dall'astrattezza e generalità delle norme, passa necessariamente attraverso una predeterminazione delle materie che rischia tuttavia di continuare ad attingere a concetti la cui vaghezza non ci pare possa dirsi superata per il solo fatto che li si è elevati al rango di norma primaria.

3. Sicurezza pubblica e sicurezza urbana.

Il decreto legge n. 14 del 2017 è rubricato “*Disposizioni urgenti in materia di sicurezza delle città*”; la Sezione II fa poi specificamente riferimento alla “sicurezza urbana”, che nella divulgazione dell'articolato è divenuta l'egida sotto la quale ricondurre l'articolato in tutta la sua interezza.

Il neologismo giuridico “sicurezza urbana” trova la sua consacrazione nel mondo del diritto con il cosiddetto “pacchetto sicurezza” del 2008, nello specifico il già ricordato d.l. 92 che, nel modificare l'art. 54 T.U.E.L., prevedeva anche, al comma 4-*bis* oggi modificato, che fosse un decreto ministeriale a delinearne gli esatti ambiti operativi.

¹⁵ Facendo leva sulla formulazione letterale della norma, che reca l'inciso “**nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento**” tra le due virgole unitamente al riferimento alle sole ordinanze contingibili ed urgenti, ha suggerito una lettura adeguatrice della norma *in parte qua*, riconducendo al regime ordinario di rispetto delle fonti le ordinanze non contingibili ed urgenti.

¹⁶ Nella motivazione la Corte richiama i precedenti conformi sul punto, ovvero la sentenza n. 203 del 2003 nonché, *ex plurimis*, in senso conforme n.32 del 2009 e 150 del 1982. Sulla motivazione della sentenza 115 torneremo nel testo essendo indispensabile valutare la conformità delle previsioni del nuovo decreto alle indicazioni ivi contenute.

Molto si è detto da subito in dottrina sull'esatta accezione da attribuire al termine “sicurezza urbana”, fino a ridurne la lettura sulla base della sola aggettivazione locale, come sicurezza (anche) pubblica in ambito territoriale limitato all'ente locale¹⁷. La Corte Costituzionale, chiamata più volte ad intervenire su varie disposizioni di quel testo di legge, ha da subito chiarito che non si era creata una *species* aggiuntiva di sicurezza distinta dalla polizia amministrativa locale e pure da quella pubblica, ma, al contrario, si sarebbe trattato di un segmento di quest'ultima caratterizzata, appunto, dall'ambito territoriale interessato, ovvero l'“urbe”.

In particolare, con la sentenza n. 196 del 1° luglio 2009, la Corte, nel dichiarare manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 6 del decreto-legge 23 maggio 2008 n. 92 e 54 del d.lgs. 267/2000, come modificato dal medesimo decreto legge, sollevata in relazione alla potenziale invasione di competenze delle Regioni o delle Province autonome, ad esempio in materia di orario degli esercizi commerciali, affermò con chiarezza tale omogeneità contenutistica tra sicurezza urbana e sicurezza pubblica, desumibile dal quadro normativo globale tracciato con la riforma. Ha rilevato infatti la Corte che il decreto del Ministro dell'Interno 5 agosto 2008, che ha tempestivamente attuato la delega contenuta nel ricordato comma 4-*bis* dell'art. 54 t.u.e.l., ha ad oggetto *“esclusivamente la tutela della sicurezza pubblica, intesa come attività di prevenzione e repressione dei reati: non solo la titolazione del decreto-legge n. 92 del 2008 si riferisce alla «sicurezza pubblica», ma, nelle premesse al decreto ministeriale oggetto del presente giudizio, si fa espresso riferimento, come fondamento giuridico dello stesso, al secondo comma, lettera b), dell'art. 117 Cost., il quale, secondo la giurisprudenza di questa Corte, attiene appunto alla prevenzione dei reati e alla tutela dei primari interessi pubblici sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale (sentenze n. 237 e n. 222 del 2006, n. 383 del 2005). Lo stesso decreto, poi, sempre nelle premesse, esclude espressamente dal proprio ambito di riferimento la polizia amministrativa locale”*. Ancora più esplicita la motivazione della sentenza del 24 giugno 2010, n. 226, che ha preso in esame la legittimità dei commi da 40 a 43 dell'art. 3 della l. 15 luglio 2009, n. 94, di conversione di ulteriore decreto legge intervenuto a circa 14 mesi di distanza dal precedente a completare il quadro degli interventi urgenti in materia di sicurezza pubblica. All'attenzione della Corte erano in particolare le disposizioni sulla possibilità di utilizzo per il presidio del territorio delle associazioni di volontariato (le cosiddette “ronde”, con espressione ad onor del vero poco felice). La decisione andò nel senso dell'accoglimento – e declaratoria di illegittimità costituzionale – del solo riferimento contenuto nel comma 40, tra le situazioni

¹⁷ Per una rassegna delle varie posizioni maturate sul punto si veda AA.VV., La sicurezza urbana, a cura di A. Pajno, in “Paper” pubblicato su astrid-online.it

da fronteggiare, di quelle “di disagio sociale”, che effettivamente afferiscono ad ambiti di competenza non esclusivamente statale. La sicurezza urbana, invece, cui pure tale disposizione fa riferimento, in quanto sinonimo di sicurezza pubblica, come nuovamente ribadito, ben può essere oggetto di disciplina da parte dello Stato, che ha in materia competenza esclusiva¹⁸.

I giudici della Consulta ritennero di desumere da vari elementi testuali la ricordata volontà del legislatore di mantenere la nozione di “sicurezza urbana” nell’ambito di quella, più generale, di sicurezza pubblica: in primo luogo, la titolazione della legge n. 94 del 2009, che, anche in questo caso, richiama appunto la “sicurezza pubblica”; poi, il collegamento sistematico tra il comma 40 dell’art. 3 di detta legge – che affida al Sindaco la decisione di avvalersi della collaborazione delle associazioni di volontari – e il citato art. 54, comma 4, del d.lgs. n. 267 del 2000; collegamento reso, peraltro, più evidente dalla disposizione del comma 5 di tale articolo, che già prefigurava il coinvolgimento di “soggetti privati” in rapporto ai provvedimenti sindacali a tutela della sicurezza urbana che interessassero più comuni. *“Di qui, dunque, la logica conseguenza che il concetto di «sicurezza urbana» debba avere l’identica valenza nei due casi: cioè quella che, in rapporto ai provvedimenti previsti dal testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali, la citata sentenza n. 196 del 2009 ha già ritenuto non esorbitante dalla previsione dell’art. 117, secondo comma, lettera h), Cost. Quanto precede trova, del resto, conferma nel d.m. 8 agosto 2009, che, in attuazione del comma 43 della legge n. 94 del 2009, individua gli ambiti operativi dell’attività delle associazioni in questione. Tale decreto richiama, infatti, nel preambolo espressamente tanto l’art. 54 del d.lgs. n. 267 del 2000, quanto il d.m. 5 agosto 2008, e fa ulteriore, specifico rinvio al secondo nell’art. 1, comma 2, proprio al fine di estendere all’attività delle associazioni di volontari la nozione di «sicurezza urbana» da esso offerta. Sotto diverso profilo, poi, l’intera disciplina dettata dalle norme impugnate si presenta coerente con una lettura del*

¹⁸ Così testualmente in motivazione: *“Come già ricordato, questa Corte ha avuto modo di pronunciarsi sul d.m. 5 agosto 2008, che ha definito il concetto in questione con riferimento al potere dei sindaci di adottare provvedimenti secondo la previsione dell’art. 54, comma 4, del d.lgs. n. 267 del 2000. Ai sensi dell’art. 1 del citato decreto ministeriale, la nozione di «sicurezza urbana» identifica «un bene pubblico da tutelare attraverso attività poste a difesa, nell’ambito delle comunità locali, del rispetto delle norme che regolano la vita civile, per migliorare le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale». E ancora: “Nell’occasione, questa Corte ha ritenuto che – nonostante l’apparente ampiezza della definizione ora riprodotta – il decreto ministeriale in questione abbia comunque ad oggetto esclusivamente la tutela della sicurezza pubblica, intesa come attività di prevenzione e repressione dei reati. In tale direzione, si sono valorizzati sia la titolazione del d.l. n. 92 del 2008 (che si riferisce appunto alla «sicurezza pubblica»); sia il richiamo, contenuto nelle premesse del decreto, come fondamento giuridico dello stesso, all’art. 117, secondo comma, lettera h), Cost., oggetto dell’interpretazione restrittiva dianzi ricordata ad opera della giurisprudenza costituzionale; sia, ancora, la circostanza che, sempre nelle premesse, il decreto escluda espressamente dal proprio ambito di riferimento la polizia amministrativa locale. Di qui, dunque, la conclusione che i poteri esercitabili dai sindaci, ai sensi dei commi 1 e 4 dell’art. 54 del d.lgs. n. 267 del 2000, non possono che essere quelli finalizzati alla attività di prevenzione e repressione dei reati, e non i poteri concernenti lo svolgimento delle funzioni di polizia amministrativa nelle materie di competenza delle Regioni e delle Province autonome (sentenza n. 196 del 2009).”*

concetto di “sicurezza urbana” evocativa della sola attività di prevenzione e repressione dei reati. Significative, in tale direzione, appaiono segnatamente le circostanze che la decisione del sindaco di avvalersi delle associazioni di volontari richieda una intesa con il prefetto; che le associazioni debbano essere iscritte in un registro tenuto a cura dello stesso prefetto, previo parere, in sede di verifica dei requisiti, del comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica; che il sindaco debba preferire le associazioni costituite da personale in congedo delle Forze dell'ordine, delle Forze armate o di altri Corpi dello Stato, ossia da soggetti già impegnati istituzionalmente, o talvolta utilizzati in funzione integrativa nell'esercizio di attività di prevenzione e repressione dei reati; che, infine, le segnalazioni degli osservatori siano indirizzate in via esclusiva alle Forze di polizia, statali o locali¹⁹.”

Il nuovo concetto di sicurezza urbana, quindi, vuoi che venga in evidenza come materia nella quale il Sindaco può intervenire con una propria ordinanza, vuoi che serva a leggere correttamente il contenuto dei menzionati decreti attuativi delle deleghe conferite, rispettivamente, con il primo e con il secondo “pacchetto sicurezza” (*id est*, il D.M. 5 agosto 2008 e D.M. 8 agosto 2009), si collocava inconfutabilmente all'interno del preesistente concetto di sicurezza pubblica; l'intento del legislatore è chiaramente quello di enfatizzare il coinvolgimento del Sindaco nel governo della sicurezza pubblica a livello locale, ma quale *longa manus* dello Stato, cui si rivolge, per il tramite del Prefetto, e col quale collabora, mettendo a disposizione i propri servizio di vigilanza urbana.

Peraltro, all'epoca fu giustamente criticata la tipologia della fonte cui la norma primaria demandava la delimitazione dei confini della “sicurezza urbana”, ovvero un decreto ministeriale del quale la giurisprudenza ebbe anche a disconoscere la natura regolamentare, affermata invece da autorevole dottrina che pur stigmatizzava il mancato rispetto della l. 400 del 1988²⁰. Appariva comunque paradossale

¹⁹ Continua la Corte: “Né può condividersi, per questo verso, l'obiezione della Regione Toscana, stando alla quale si dovrebbe escludere che il ricorso alle associazioni di volontari, previsto dalle norme impugnate, resti circoscritto nell'ambito della competenza legislativa statale di cui alla lett. h) dell'art. 117, secondo comma, Cost., perché ciò significherebbe affidare a privati cittadini una funzione necessariamente pubblica, quale appunto quella della prevenzione dei reati e del mantenimento dell'ordine pubblico. Tale obiezione non tiene conto, a tacer d'altro, del fatto che le associazioni di volontari svolgono una attività di mera osservazione e segnalazione e che qualsiasi privato cittadino può denunciare i reati, perseguibili di ufficio, di cui venga a conoscenza (art. 333 del codice di procedura penale) e addirittura procedere all'arresto in flagranza nei casi previsti dall'art. 380 c.p.p., sempre quando si tratti di reati perseguibili d'ufficio (art. 383 c.p.p.); mentre lo stesso art. 24 della legge 1° aprile 1981, n. 121 (Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza), nel descrivere i compiti istituzionali della Polizia di Stato, prevede che essa eserciti le proprie funzioni al servizio delle istituzioni democratiche e dei cittadini, «sollecitandone la collaborazione”.

²⁰ Tar Lazio, Sez. II, 22 dicembre 2008, n.12222 ha escluso la natura regolamentare del D.M., sostenendo che esso conterrebbe mere linee guida per tentare di omogeneizzare i contenuti delle ordinanze sindacali in materia. *Contra*, nel senso riportato nel testo, A. Pajno, La sicurezza urbana tra poteri impliciti e inflazione normativa”, in www.astridonline.it

che la stessa legge, per un verso, si ponesse il problema della nozione di sicurezza urbana, e per l'altro rinunciaste a delinearne il contenuto, affidandone il nucleo concettuale ad un atto sostanzialmente amministrativo, privo delle garanzie imposte per gli atti a carattere normativo; come paradossale appariva il fatto che la legge statale, chiamata a definire i nuovi poteri del sindaco quale ufficiale di governo, rinunciaste poi ad indicarne il perimetro e l'ambito applicativo. La nozione di sicurezza urbana e l'ambito di applicazione delle norme relative, riguardando il presupposto fondamentale dei limiti dei relativi interventi, non possono infatti che essere coperti da riserva di legge.

Nel decreto ministeriale del 2008, che consta di soli due articoli, all'indicazione dell'ambito concettuale delle due nozioni, sicurezza pubblica e sicurezza urbana, dovrebbe far seguito l'indicazione delle fattispecie applicative in relazione alle quali i sindaci dovrebbero essere chiamati ad esercitare i propri poteri di ordinanza: in realtà, fra le due disposizioni, come si vedrà, esiste uno squilibrio significativo, sia perché esse sembrano essere ispirate da una diversa idea di sicurezza urbana, sia perché gli interventi indicati nell'art. 2 sembrano riferirsi esclusivamente alla sicurezza urbana e non anche alla pubblica incolumità.

Nelle premesse del provvedimento sono richiamati l'art. 117, secondo comma, lettera h), Cost., in materia di ordine pubblico e sicurezza, ma anche – e questo merita di essere sottolineato – la lettera m) del medesimo comma, rilevando il decreto emanato anche al *“fine di assicurare uniformità su tutto il territorio nazionale dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali.”*

Il legislatore del 2017, supera queste criticità “legificando” il concetto di “sicurezza urbana”. Solo che lo fa con due finalità completamente diverse: da un lato, infatti, sembra voler espandere la visione della sicurezza come “servizio” che implicitamente affiorava nella richiamata finalità di omogeneizzare il livello delle prestazioni; dall'altro, ne ritaglia un ambito più ristretto all'interno del *genus* sicurezza pubblica, laddove tratta del potere di ordinanza del Sindaco quale ufficiale di governo.

Soccorre pertanto la definizione generale contenuta nell'art. 4, che chiarisce come per “sicurezza urbana”, *“ai fini del presente decreto”* si debba intendere *“il bene pubblico che afferisce alla vivibilità e al decoro delle città, da perseguire anche attraverso interventi di riqualificazione, anche urbanistica, sociale e culturale, e recupero delle aree o dei siti degradati, l'eliminazione dei fattori di marginalità e di esclusione sociale, la prevenzione della criminalità, in particolare di tipo predatorio, la promozione della cultura del rispetto della legalità e l'affermazione di*

più elevati livelli di coesione sociale e convivenza civile, cui concorrono prioritariamente, anche con interventi integrati, lo Stato, le Regioni e Province autonome di Trento e di Bolzano e gli enti locali, nel rispetto delle rispettive competenze e funzioni “.

La “vivibilità” e il “decoro” si perseguono in via eccezionale ed estemporanea mediante provvedimenti sindacali; di regola, attraverso quel complesso di interventi, anche di programmazione e pianificazione, che fondano le “politiche della sicurezza” intesa a tutto tondo, comprensiva cioè in senso lato di ogni iniziativa e intervento che valorizzando un territorio ne migliora la fruizione condivisa.

A ben guardare, su questo fronte non si ravvisano profili di grande innovatività rispetto a quanto teorizzato da tempo. Le paure e le ansie della popolazione vengono facilmente indirizzate sui fenomeni percepiti come più vicini ed immediati: il disordine, la criminalità e l'immigrazione. L'attenzione generale si sposta verso la quotidianità, e di conseguenza verso le città, luogo per eccellenza della vita quotidiana. I problemi che queste si trovano ad affrontare sono molto spesso differenti e richiedono quindi soluzioni specifiche, che le istituzioni statali non riescono a fornire. Si rende perciò necessaria l'implementazione di risorse e di strumenti coinvolgendo anche gli attori locali.

La “sicurezza urbana”, in buona sostanza, preesiste alla sua codificazione in termini di diritto positivo: codificazione che assume dunque i caratteri di un riconoscimento dichiarativo della nozione, privo di effetti costitutivi. Essa è un obiettivo di benessere cui si deve tendere con un approccio preventivo e locale, anche confrontando i modelli più diffusi in Europa per evidenziare le logiche sottostanti alle strategie più utilizzate, gli eventuali punti di convergenza e divergenza tra le politiche attivate nei diversi stati ed il ruolo degli attori principali.

Tutto quello che a livello di dibattito teorico appassiona ormai da decenni sociologi e criminologi, ha tuttavia il suo punto di approdo – e questa è davvero una novità – nella formulazione dell'art. 4 del d.l. 14/2017: aver esemplificato gli interventi funzionali a garantire il “buon vivere”, menzionando, ad esempio, gli interventi di riqualificazione, anche urbanistica, significa far assurgere a livello di indicazione normativa primaria ciò che solo le amministrazioni più lungimiranti attuavano già da tempo, laddove programmavano i propri interventi sul territorio avendo a mente l'urbanistica della sicurezza, oltre che la sicurezza degli edifici, come due risvolti della medesima medaglia in termini di armonico sviluppo del

tessuto cittadino²¹. In altre parole, il legislatore ha semplicemente positivizzato finalità preesistenti cui comunque le amministrazioni locali potevano ispirarsi anche in passato. Il che eleva gli stessi a livelli minimi delle prestazioni cui tutti devono mirare, imponendo che se ne tenga conto, laddove in passato già lo faceva solo il governatore lungimirante.

Il “sistema” cambia nella sua globalità: la cornice è la sicurezza urbana, di cui è lo Stato a dare la definizione generale e tutto ciò che sta nella cornice rappresenta la fisiologica operatività, in termini particolari, dei governi locali; l'eccezione, è l'intervento “precettivo” con il quale il Sindaco ordina qualcosa di specificamente funzionale a rimuovere una criticità concretamente manifestatasi; il paradosso, è che quando interviene per la tutela della vivibilità cittadina in senso lato, non si parla propriamente di interventi per ragioni di sicurezza urbana; quando interviene su quei fenomeni che pure attentano alla vivibilità cittadina, ma che il legislatore ha ritenuto siano nel perimetro della sicurezza pubblica, sì. E' come se esistessero due nozioni di “sicurezza urbana”: una, immanente all'intero decreto, che attinge ad ogni tipologia di sicurezza, da quella sociale, a quella ambientale, a quella sanitaria; l'altra, che deve ispirare i provvedimenti emergenziali di competenza dei Sindaci. Ed è su questo piano specifico che la coerenza sistematica del decreto presenta qualche inevitabile aporia.

Quello che è dato cogliere – ed apprezzare - è la volontà di normalizzazione dei rimedi: non devono essere le ordinanze contingibili ed urgenti dei sindaci a porre le norme che regolano la vita civile nella comunità locale, ma le fonti (ordinarie) proprie, legislative e regolamentari. Le ordinanze non devono servire ad introdurre nuove discipline tendenzialmente generali, ma a porre prescrizioni concrete, in vista del raggiungimento del risultato - l'effettività del rispetto delle norme poste da altre fonti a tutela della vita associata - in situazioni di particolare urgenza nelle quali non sono sufficienti o sufficientemente efficaci gli strumenti ordinari.

E tuttavia, ripercorrendo i passaggi della sentenza n. 115 della Corte Costituzionale, resta da capire quanto questa impostazione risulti conforme agli assunti in essa contenuti²². In tale occasione, infatti, i giudici

²¹ Questa tipologia di interventi sono spesso stati incentivati con contributi e finanziamenti dalle Regioni.

²² La sentenza è stata oggetto di molteplici commenti dottrinari, tra i quali si segnala, per gli aspetti che si vanno a sviluppare nel testo. P. Cerbo, Principio di legalità e “nuove ed inedite” fattispecie di illecito create dai Sindaci, in *Forum Quaderni Costituzionali*.

della Consulta hanno prioritariamente fatto leva sul canone ermeneutico consacrato nell'art. 23 della Costituzione per stigmatizzare le ordinanze ordinarie dei Sindaci, anche a contenuto precettivo negativo (divieti), come peraltro avviene nella grande maggioranza dei casi. Su tale norma, fondamento di garanzia di un principio generale di libertà dei cittadini, in maniera innovativa rispetto al passato, si fonda prioritariamente la censura dei giudici, tanto da fare del riferimento agli artt. 97 e 3 una sorta di corollario aggiuntivo²³.

Il rispetto del principio di legalità sostanziale consacrato nel menzionato art. 23 Cost. impone la ricerca di limiti di modalità e contenuto all'esercizio dell'azione amministrativa che va ad impattare sulla generale libertà dei cittadini. E non può essere sufficiente al riguardo la declinazione-descrizione delle situazioni riconducibili alla nozione di sicurezza urbana contenuta in un atto amministrativo, il decreto ministeriale del 2008, di cui la Corte non si occupa proprio in quanto fonte autoreferenziale esterna all'ambito del proprio sindacato.

E tuttavia resta sullo sfondo lo spettro della evanescenza dei concetti, la cui legificazione nulla aggiunge in termini di determinatezza e soddisfazione dei requisiti di tassatività sottesi alla menzionata legalità sostanziale che rischia comunque di essere messa in gioco²⁴.

Chiarito il contesto, che il legislatore ha in realtà solo “fotografato” rispetto ad un quadro preesistente, ben si comprendono decisioni rese celebri dal rilievo mediatico che ne è conseguito, quale quella del TAR Lazio che ha posto nel nulla l'ordinanza n. 122 del 2016 del comune di Roma che vietava “*qualsiasi attività che prevede la possibilità di essere ritratto come soggetto di abbigliamento storico, in fotografie o filmati, dietro corrispettivo di denaro*” (cosiddetta ordinanza sui centurioni)²⁵. I giudici, infatti, non si sono limitati a negare la sussistenza, nel caso di specie, della situazione emergenziale non altrimenti fronteggiabile che avrebbe giustificato il ricorso a quella tipologia di provvedimento; ma hanno invocato un non meglio chiarito “*dovere dell'amministrazione di adottare la disciplina organica della attività svolta dai cd centurioni*”, quale strumento fisiologico doveroso, laddove sia percepito come necessario o utile “al buon vivere” un intervento

²³ Quanto alla violazione del principio di uguaglianza, la Corte rileva che “*gli stessi comportamenti potrebbero essere ritenuti variamente leciti o illeciti, a seconda delle numerose frazioni del territorio nazionale rappresentate dagli ambiti di competenza dei Sindaci*”. Nella sua assolutezza, tale affermazione finirebbe per investire non soltanto il potere di ordinanza “ordinario”, ma anche quello normativo generale degli enti territoriali attraverso atti regolamentari che pure, ovviamente, prevedono sanzioni.

²⁴ Come rileva criticamente G. FALCON, *Il federalismo dei sindaci (e dei prefetti)*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2009, 449, “*si è formata una nuova materia intorno all'idea onnicomprensiva di 'sicurezza urbana' che largamente supera gli angusti confini della precedente ['ordine pubblico e sicurezza'], espandendosi potenzialmente in ogni direzione*”.

²⁵ TAR Lazio, n. 2012 del 26 aprile 2017)

regolatore della fenomenica *de qua*. Il potere regolamentare, infatti, per le amministrazioni locali costituisce anche un riflesso del principio affermato dall'art. 5 Cost., nel quale il riconoscimento delle autonomie locali implica la loro rappresentatività nel senso più elevato, e cioè la rappresentatività del 'popolo' e nell'articolo 128 della Costituzione. *“il principio non può perciò risolversi nella considerazione delle fonti legislative (nella considerazione della 'legge'), ma deve tener presente che le autonomie locali hanno garantita dalla Costituzione una reale capacità di fissare gli indirizzi per la propria azione”*²⁶.

Anche in giurisprudenza viene talvolta precisato che i regolamenti degli enti locali trovano *“il loro fondamento costituzionale nel riconoscimento delle autonomie locali, affermato negli art. 5 e 128 cost., con cui deve coordinarsi il principio della riserva di legge, di carattere relativo, previsto dall'art. 23 cost.”* Persino prima della riforma del Titolo V si è affermato, inoltre, che *“la riserva di legge di carattere relativo prevista dall'art. 23 Cost. non costituisce ... l'unico riferimento costituzionale utile, dovendo il principio ivi espresso coordinarsi con altre norme di pari dignità che regolano la materia delle autonomie locali e precisamente con gli artt. 5 e 128 Cost.”*

Portando alle estreme conseguenze il ragionamento fatto proprio dalla Corte, infatti, *“il principio di legalità comporterebbe per le autonomie locali una soluzione molto più restrittiva rispetto a quella seguita per le c.d. autorità amministrative indipendenti, alle quali -pur in assenza di un esplicito riconoscimento costituzionale- è generalmente consentito introdurre tramite fonti secondarie (o addirittura tramite atti amministrativi) obblighi e divieti a carico degli operatori, con il solo limite che le fattispecie “siano riferibili a principi enunciati da disposizioni legislative o enucleabili dai valori che ispirano nel loro complesso le regole di comportamento che caratterizzano la scala dei doveri della funzione esercitata”*²⁷.

²⁶ A. TRAVI, *Legalità delle funzioni e rapporti tra fonti nell'amministrazione locale*, in AA.VV. (a cura di U. Allegretti-A. Orsi Battaglini-D. Sorace), *Diritto amministrativo e giustizia amministrativa nel bilancio di un decennio di giurisprudenza*, tomo II, Bologna, 1987, 763 s.

²⁷ Così, con riferimento agli illeciti sanzionati dall'AEEG, Cons. Stato, sez. VI, 3 maggio 2010, n. 2507, in *Foro amm.-CDS*, 2010, 1075, che richiama sul punto Corte cost. 24 luglio 1995, n. 356, in *Foro it.*, 1996, I, 797, la quale si era pronunciata però con riferimento ad illeciti disciplinari dei militari.

⁸³ Cfr., con riferimento agli illeciti in materia bancaria e creditizia, Cass. 5743/2004, In tal senso, cfr. P. Cerbo, op. cit.

4. Sicurezza pubblica e polizia amministrativa locale.

Almeno fino alla riforma del 2017 i mutamenti terminologici, non avevano alterato la tradizionale dicotomia tra sicurezza pubblica – all'interno della quale si colloca anche l'incolumità pubblica – da un lato e polizia amministrativa locale, dall'altro²⁸.

Anche in questo caso con necessarie esigenze di sintesi espositiva, faremo brevemente cenno, per completezza di trattazione, all'ormai consolidato inquadramento concettuale tra i due beni in questione. La definizione di entrambi trova oggi notoriamente consacrazione nell'art. 159 del d.lgs. 31 marzo 1998, 112 del 1998, che, al comma 1, prevede che “ *Le funzioni ed i compiti amministrativi relativi alla polizia amministrativa regionale e locale concernono le misure dirette ad evitare danni o pregiudizi che possono essere arrecati ai soggetti giuridici ed alle cose nello svolgimento di attività relative alle materie nelle quali vengono esercitate le competenze, anche delegate, delle regioni e degli enti locali, senza che ne risultino lesi o messi in pericolo i beni e gli interessi tutelati in funzione dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica.*”; al comma 2 che “ *Le funzioni ed i compiti amministrativi relativi all'ordine pubblico e sicurezza pubblica di cui all'articolo 1, comma 3, lettera l), della legge 15 marzo 1997, n. 59, concernono le misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico, inteso come il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale, nonché alla sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni.*”

La definizione mutua in maniera quasi pedissequa le risultanze sul punto della giurisprudenza costituzionale. Senza alcuna pretesa di esaustività, basta ricordarne alcune tappe salienti. Già con la sentenza n. 77 del 24 marzo 1987 la sicurezza pubblica veniva definita come la “*funzione inerente alla prevenzione dei reati o al mantenimento dell'ordine pubblico*”. E ancora, con la sentenza n. 218 del 25 febbraio 1988 si affermava che la polizia amministrativa è quella “*attività di prevenzione o di repressione diretta a evitare danni o pregiudizi che possono essere arrecati alle persone o alle cose nello svolgimento di attività ricomprese nelle materie sulle quali si esercitano le competenze regionali, senza che ne risultino lesi o messi in pericolo i beni o gli interessi tutelati in nome dell'ordine pubblico*”, mentre la sicurezza pubblica è data dall'insieme delle “*misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico*”.

Con la sentenza n.115 del 7 aprile 1995 la Corte Costituzionale – di nuovo chiamata a pronunciarsi sulla differenza tra i compiti di polizia amministrativa e quelli di polizia di sicurezza – coglie l'occasione per puntualizzarne ancora meglio il contenuto. Si legge dunque in motivazione che la polizia di sicurezza

²⁸ L'art. 38 della legge 142 del 1990 finalizzava gli interventi del Sindaco alla tutela della incolumità dei cittadini; nell'art. 54 si parla di tutela dell'incolumità “pubblica”, che si aggiunge a quella di tutela della sicurezza urbana, distinguendosi dalla stessa.

ricomprende “*le misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico, da intendersi quale complesso dei beni giuridici fondamentali o degli interessi pubblici primari sui quali si fonda l'ordinata convivenza civile dei consociati?*”; la polizia amministrativa ricomprende invece “*le misure preventive e repressive dirette ad evitare danni o pregiudizi che possono derivare alle persone e alle cose nello svolgimento di attività riconducibili alle materie sulle quali vengono esercitate competenze statali o regionali, senza che ne risultino pregiudicati o messi in pericolo gli interessi tutelati in nome dell'ordine pubblico*”.

Con la sentenza n. 290 del 25 luglio del 2001 la Corte prende in esame proprio le nuove definizioni contenute nell'art. 159 del d.lgs. 112/1998 e ne sottolinea la valenza più ricognitiva che innovativa, affermando che la definizione di sicurezza pubblica di cui al comma 2 “*..nulla aggiunge alla tradizionale nozione di ordine pubblico e sicurezza pubblica tramandata dalla giurisprudenza di questa Corte , nella quale la riserva allo Stato riguarda le funzioni primariamente dirette a tutelare beni fondamentali, quali l'integrità fisica o psichica delle persone, la sicurezza dei possessi ed ogni altro bene che assume primaria importanza per l'esistenza stessa dell'ordinamento. È dunque in questo senso che deve essere interpretata la locuzione 'interessi pubblici primari' utilizzata nell'art. 159, comma 2: non qualsiasi interesse pubblico alla cui cura siano preposte le pubbliche amministrazioni, ma soltanto quegli interessi essenziali al mantenimento di una ordinata convivenza civile. Una siffatta precisazione è necessaria ad impedire che una smisurata dilatazione della nozione di sicurezza e ordine pubblico si converta in una preminente competenza statale in relazione a tutte le attività che vanificherebbe ogni ripartizione di compiti tra autorità statali di polizia e autonomie locali?*”.

L'assetto costituzionale conseguente alla riforma del 2001, non ha inciso su tale granitica ricostruzione dogmatica, rimanendo la sicurezza e l'ordine pubblico appannaggio esclusivo dello Stato, e la polizia amministrativa locale di competenza regionale. E tale dicotomia, come già detto, ispira tutte le successive pronunce, fino alla più volte ricordata n. 115 del 2011.

5. Le ordinanze del Sindaco quale capo dell'amministrazione locale.

L'art. 50 del d.lgs. 267/2000 disciplina i poteri di ordinanza del Sindaco quale capo dell'amministrazione locale, contemplando sia un potere di ordinanza contingibile ed urgente, sia un potere di ordinanza ordinaria. Il decreto legge n. 14 del 2017 ha inciso sull'uno e sull'altro.

Il potere di ordinanza contingibile ed urgente attribuito al Sindaco quale capo del governo locale è correlato ad emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale, ovvero – e questa è una delle novità della riforma – “*all'urgente necessità di interventi volti a superare situazioni 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”.

Il potere di ordinanza “ordinario” (già contemplato nel sistema preesistente) è invece previsto dal comma 7 in materia di orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, ma in attuazione degli indirizzi espressi dal consiglio comunale e nell'ambito dei criteri eventualmente indicati dalla regione. Ad esso il d.l. 14/2017 aggiunge quello ulteriore, limitato all'orario di vendita e somministrazione di alcolici e superalcolici, da correlare ad esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti in determinate aree delle città interessate da afflusso di persone di particolare rilevanza, anche in relazione allo svolgimento di specifici eventi, purché per una durata massima di 60 giorni²⁹.

Alla luce di tutte le considerazioni svolte, non è chi non veda come la criticità maggiore sia data dalla genericità di alcune finalizzazioni della norma: la tutela della “vivibilità cittadina”, infatti, è concetto dai confini estremamente vaghi ed elastici che poco pare rispondere ai canoni di pregressa tassatività fissati dalla già ricordata sentenza n.115 del 2011 della Corte Costituzionale. Tanto più che, essendosi al di fuori della sicurezza urbana quale modo di atteggiarsi della sicurezza pubblica, non è di aiuto la nozione definita e definibile della stessa.

Solo per completezza, infatti, si ricordano alcuni passaggi salienti della ricordata pronuncia, laddove afferma che *“L'assenza di una valida base legislativa, riscontrabile nel potere conferito ai sindaci ...così come incide negativamente sulla garanzia di imparzialità della pubblica amministrazione, a fortiori lede il principio di eguaglianza dei cittadini davanti alla legge, giacché gli stessi comportamenti potrebbero essere ritenuti leciti o illeciti, a seconda delle frazioni del territorio nazionale rappresentate dagli ambiti di competenza dei sindaci. Non si tratta, in tali casi, di adattamenti o modulazioni di precetti legislativi generali in vista di concrete situazioni locali, ma di vere e proprie disparità di trattamento tra cittadini, incidenti sulla loro sfera di generale di libertà, che possono consistere in fattispecie nuove, inedite, liberamente configurabili dai sindaci, senza base legislativa, come la prassi sonora realizzatasi ha ampiamente dimostrato”.* A onor del vero la critica della Corte si appunta prioritariamente sul fatto che la fonte di regolazione dei concetti base fosse in un decreto ministeriale: *“Solo se le limitazioni e gli indirizzi contenuti nel citato decreto ministeriale fossero stati inclusi in un atto di valore legislativo, questa Corte avrebbe potuto valutare la loro idoneità a circoscrivere la discrezionalità amministrativa dei sindaci. Nel caso di specie, al contrario, le determinazioni definitive, gli indirizzi e i*

²⁹ La definizione normativa di bevande alcoliche e superalcoliche è ora contenuta nell'art. 1, comma 2, della l.125/2001. Per bevanda alcolica si intende ogni prodotto contenente alcol alimentare con gradazione superiore a 1,2 gradi di alcol, mentre per bevanda superalcolica si intende ogni prodotto con gradazione superiore al 21% di alcol in volume.

campi di intervento non potrebbero essere ritenuti limiti validi alla suddetta discrezionalità, senza incorrere in un vizio logico di autoreferenzialità.”

6. Le ordinanze del Sindaco quale ufficiale di governo.

I poteri di ordinanza del Sindaco quale ufficiale di governo sono, come noto, disciplinati dall'art. 54 del t.u.e.l.. La *ratio* di tali ordinanze è ricondotta a livello generale all'esigenza di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana (comma 4); con contenuto limitato agli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, le esigenze, comunque emergenziali, sono quelle connesse con il traffico o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie a particolari necessità dell'utenza o per motivi di sicurezza urbana, il sindaco può modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici (comma 6).

La nozione di sicurezza urbana, tuttavia, non si identifica con la generica salvaguardia della “vivibilità cittadina”, come abbiamo già detto, ma è circoscritta dalle indicazioni contenute nel comma 4-*bis*, che richiama fenomeni criminosi o di illegalità, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili, ovvero 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.

Il legislatore, dunque, contrappone, nella nota endiadi definitoria, la tutela della incolumità pubblica (già “dei cittadini”) a quella della sicurezza urbana (non più della sicurezza pubblica), per l'evidente ragione che nella declinazione dei poteri del Sindaco, ancorchè quale ufficiale di governo, in quanto organo con competenza territorialmente limitata al suo comune, la sicurezza pubblica è ontologicamente sicurezza urbana. Poi, proprio per rafforzare che ci si muove esclusivamente in tale ambito – della sicurezza pubblica, cioè - ne esplicita esemplificativamente i contenuti onde evitarne il liquefarsi in fenomeniche estranee alla prevenzione di fatti reati e dunque estranee all'ambito della sicurezza pubblica per come ormai anche normativamente delineato.

Le fattispecie elencate nel comma 4-bis dell'art. 54 TUEL richiamano, nella sostanza, quelle contenute nel più volte ricordato decreto ministeriale. Alcune non vengono replicate, ma si ritrovano *sub specie* di

soluzione autonoma alle situazioni ritenute maggiormente significative in termini di attentato alla vivibilità cittadina³⁰.

Il legislatore del 2017 ripropone nella elencazione esemplificativa di cui al comma 4-bis dell'art. 54 TUEL le stesse pericolose oscillazioni che era dato riscontrare nel decreto del 2008 tra fenomeniche a rilevanza penale e fenomeniche a rilevanza esclusivamente amministrativa. Alcune espressioni risultano poi di una tale vaghezza terminologica da ricomprendere le fenomeniche più disparate, ancorchè comunque riconducibili alla sfera della illiceità o illegittimità: si pensi ai “*fenomeni di abusivismo*”, dizione capace di abbracciare qualsivoglia tipo di violazione, ad esempio, della normativa in materia commerciale; ovvero a quelli di “*illecita occupazione di spazi pubblici*” (spazi, non solo immobili) che pure ben si attaglia sia alla fattispecie di cui all'art. 633 c.p. (“*invasione di terreni o edifici*”), sia a più banali fenomeniche di mera evasione tributaria locale correlata alla mancanza di titolo concessorio o nella violazione dello stesso.

Avendo infatti a mente la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato in materia di ordinanze contingibili ed urgenti, laddove si afferma “*che la contingibilità deve essere intesa come “impossibilità di fronteggiare l'emergenza con i rimedi ordinari, in ragione dell'accidentalità, imprescindibilità ed eccezionalità della situazione verificatasi” e l'urgenza come “l'assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile”*”(Cons. St., sez. IV, 21.11.1994, n. 926)”,³¹ si intende ovviamente legittimare la natura *extra ordinem* di questa tipologia di provvedimenti solo in via del tutto residuale, a chiusura del sistema. Deve cioè trattarsi di fronteggiare pericoli eccezionali, che non consentono il ricorso ad ordinari e tipici poteri amministrativi, e non di situazioni che, per quanto gravi e consolidatesi nel tempo, restano rimediabili con l'esercizio di poteri tipici.

E' evidente dunque che tutte le volte in cui il sistema di prevenzione/repressione di fenomeniche di abusivismo trovi in altre disposizioni possibili soluzioni, non è la natura “risolutiva” dell'ordinanza contingibile ed urgente la via legittima per fronteggiare gli stessi. Ed è altrettanto evidente l'importanza dell'istruttoria motivazionale a supporto di ogni scelta provvedimentoale in tal senso.

³⁰ La lett. d) dell'art. 2 del D.M. 5 agosto 2008 contemplava, tra le altre, le situazioni che costituiscono intralcio alla pubblica viabilità. Il legislatore non ha inteso riprodurle, tanto più che le esigenze di traffico sono menzionate espressamente per le sole limitazioni dell'orario delle attività produttive di varia tipologia. In caso, invece, di condotte che impediscono l'accessibilità e la fruizione di infrastrutture, fisse e mobili, ferroviarie, aeroportuali marittime o di trasporto pubblico locale “scatta” l'innovativa – e non priva di criticità- procedura già nota come Daspo urbano” (art. 9); in materia di occupazione arbitraria di immobili, quando si tratta di dare esecuzione a provvedimenti dell'Autorità giudiziaria il legislatore si preoccupa prevalentemente di scongiurare fattispecie di danno erariale conseguenti ad eventuali annullamenti dei provvedimenti prefettizi in merito (art. 11, comma 3).

³¹ Cfr. Cons. Stato, n.2697/2015, cit., nonché Cons. Stato, sez. IV, 21.11.1994, n. 926.

Va ricordato, infine, come, nella foga di fornire strumenti avverso situazioni evidentemente percepite come foriere di disagio sociale, il legislatore “affastelli” rimedi, senza coordinarli con quelli già ravvisabili nell'ordinamento e sostanzialmente sovrapponibili.

Si pensi, proprio in relazione alle fattispecie di abusivismo ora ricordato, a quanto previsto dall'art. 3, commi 16-18 della legge 15 luglio 2009, n. 104, laddove si prevede che *“Fatti salvi i provvedimenti dell'autorità per motivi di ordine pubblico, nei casi di indebita occupazione di suolo pubblico previsti dall'art. 633 c.p. e dall'articolo 20 del d.lgs. 30 aprile 1992, n.285, e successive modificazioni, il sindaco, per le strade urbane, e il prefetto, per quelle extraurbane e, 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 5 giorni.”* Le disposizioni in questione trovano peraltro applicazione *“..anche nel caso in cui l'esercizio ometta di adempiere agli obblighi inerenti alla pulizia e al decoro degli spazi pubblici antistanti l'esercizio”*²².

³². Sicuramente infelice anche per tecnica di stesura, tanto da essere oggetto di critiche formali nelle sedi competenti, questa norma già poneva problematiche operative concrete in forza della clausola di rinvio al potere di ordinanza per ragioni di ordine pubblico (*“Fatti salvi i provvedimenti dell'autorità per motivi di ordine pubblico ...”*), distinguendoli in qualche modo da quelli correlati a *“motivi di sicurezza pubblica”* che legittimerebbero sempre il Prefetto ad agire con questa tipologia di atto ³³.

La natura di questi provvedimenti – che meriterebbe una trattazione a parte - è ambigua: ove lo si ritenga una sorta di misura cautelare aggiuntiva alla comunicazione di notizia di reato ex art. 633 c.p. ovvero all'illecito amministrativo stradale, essa potrebbe costituire il rimedio “tipico” escludente la possibilità di ricorrere ad ordinanza contingibile ed urgente e come inficiante la legittimità della stessa.

Basti ricordare in questa sede la copiosa giurisprudenza amministrativa sviluppatasi sul punto, che con brillante argomentazione ha finito per legittimare anche la predeterminazione con ordinanza (necessariamente generale, e dunque “normativa”) dei criteri di intervento in presenza dei quali gli uffici devono provvedere a dare attuazione all'ipotizzato regime sanzionatorio. La giurisprudenza si è cioè pacificamente orientata nel senso di ritenere che il potere attribuito al Sindaco per le strade urbane ai sensi dell'art. 3, comma 16, l. n. 94 del 2009 ha natura discrezionale, e può essere esercitato dall'Autorità

³² L'ultimo comme prevede anche un – sistematicamente disatteso – obbligo di trasmettere copia del verbale di accertamento al comando della GDF competente per territorio, ove si tratti di occupazione a fine di commercio.

³³ Sulla formulazione di questa dispsizione fu scritta lettera formale di rilievo dal Quirinale (lettera alla Presidenza del Consiglio dei Ministri del 15 luglio 2009 dal PR in www.quirinale.it) e sollevate critiche ed eccezioni dal Comitato per la legislazione della Camera nella seduta del 29 aprile 2009.

in via generale e preventiva, disponendo specifiche indicazioni, impartite ai Dirigenti dei competenti Uffici, in ragione delle quali, nei casi di occupazione di suolo pubblico totalmente abusiva effettuata, per fini di commercio, su strade urbane devono applicarsi le disposizioni previste dall'art. 20 del codice della strada e all'art. 3, comma 16, l. n. 94 del 2009, con decorrenza dell'esecutività del provvedimento di chiusura dal settimo giorno successivo a quello della notifica. Le norme di cui all'art. 3, comma 16, l. n. 94 del 2009 attribuirebbero così al Sindaco uno specifico potere sanzionatorio in via ordinaria ed a prescindere da situazioni contingibili ed urgenti. (cfr. sul punto TAR Lazio, Roma, II ter, 13 agosto 2013, n. 7931).

L'esercizio della discrezionalità nei termini sin qui descritti è giustificato nell'atto presupposto sulla scorta del fatto che *“il crescente fenomeno di occupazione abusiva di suolo pubblico, da parte di titolari di esercizi commerciali, ampiamente registrato dagli organi di comunicazione ed oggetto di persistenti segnalazioni da parte della comunità cittadina, testimonia la necessità di dar corso ad una nuova valutazione generale dell'equilibrio tra l'interesse pubblico di massima fruizione del territorio, da un lato, e l'interesse pubblico di tutela del patrimonio, dall'altro”* e che *“la sanzione della chiusura del pubblico esercizio si rivela quale misura accessoria alla violazione dell'art. 20 del Codice della Strada che già prevedeva l'obbligo della rimozione delle opere e, quindi, rientrando nell'ordinaria attività di vigilanza e controllo da parte della Polizia Municipale e dei competenti Uffici; ... il Sindaco intende avvalersi del potere previsto dall'art. 3, comma 16 della legge 94/2009, per sanzionare le occupazioni totalmente abusive di suolo pubblico, per fini di commercio, ricadenti nelle strade urbane del territorio capitolino delimitato dal perimetro del sito Unesco”*. E ancora: *“L'interesse generale alla sicurezza stradale è improntato ad esigenze evidenti ed intuitive di sicurezza pubblica, come chiaramente esposto nella parte motiva dell'ordinanza medesima, che si sofferma ampiamente sul gravissimo degrado collettivo diffuso nella Città Storica, che è intendimento dell'autorità comunale affrontare con le misure meglio ivi prescritte, con conseguente genericità degli argomenti di censura volti a contestare la sussistenza, nel merito, dei presupposti di tutela.”*³⁴

Il giudice amministrativo di prime cure, dunque, cerca una soluzione alternativa per sistematizzare almeno tale tipologia di ordinanza (del Sindaco o del Prefetto, in ragione della tipologia delle strade interessate): l'accessorietà rispetto ad un illecito principale – quello di cui all'art. 20 del codice della strada – ne richiama la natura (anche) sanzionatoria, per cui l'ordinanza sindacale assume quasi nel caso di specie la valenza di ordinanza-ingiunzione con la quale si irroga la chiusura dell'esercizio; ancorchè poi recuperi la sua diversa

³⁴ Cfr. per tutte TAR Lazio, Sez. II ter, 16 dicembre 2015, avente ad oggetto la chiusura di attività di somministrazione di alimenti e bevande per l'utilizzo di gazebo abusivo in Roma Capitale.

valenza “normativa” laddove, in deroga alle regole sulla giurisdizione in materia sanzionatoria di cui alla legge 24 novembre 1981, n.689, se ne ammette il sindacato da parte del giudice amministrativo.

7. Le ordinanze a tutela della quiete pubblica

Uno dei problemi che maggiormente assillano i comuni attiene alla repressione delle fenomeniche di disturbo legate alla cosiddetta movida molesta. Ogni anno, grosso modo con l'arrivo della stagione estiva, si intensificano infatti le lamentele dei residenti in zone caratterizzate anche dalla presenza di pubblici esercizi particolarmente amati dall'utenza giovanile e ogni anno si pone la drammatica scelta tra rimedi – ammesso che ve ne siano – a tutela della quiete e del riposo dei cittadini e salvaguardia dell'imprenditoria. L'importanza della tematica ne impone dunque una trattazione autonoma, ancorchè si versi nell'ambito di considerazioni già svolte a livello generale.

La giurisprudenza penale ha preso atto della gravità del fenomeno tanto da riconoscere, anche in pronunce recenti, *“la configurabilità della contravvenzione contestata (art. 659 c.p., n.d.r.) nella forma omissiva, riconoscendo, in capo al titolare di un esercizio pubblico, l'esistenza di una posizione di garanzia, cui è correlato l'obbligo giuridico di impedire gli schiamazzi o comunque i rumori prodotti, in maniera eccessiva, dalla propria clientela”*³⁵. Sul piano del rimedio preventivo, si è spesso fatto ricorso alla limitazione dell'orario, piuttosto che ad imposizioni di altro tipo, variamente stigmatizzate dai giudici amministrativi in quanto riconducibili più correttamente ad un potere regolamentare della materia, che alle situazioni emergenziali per come già configurate. Emblematica al riguardo la vicenda esaminata dal TAR Lombardia, Sez. Brescia, prima con l'ordinanza cautelare 15 gennaio 2015, n. 72, con la quale, partendo dal presupposto che il Comune avrebbe dovuto più legittimamente intervenire con regolamento, ha di fatto sospeso parzialmente l'ordinanza contingibile ed urgente adottata al riguardo; successivamente, con la sentenza n. 1425 del 21 ottobre dello stesso anno, ha respinto il ricorso essendo il nuovo provvedimento non solo adottato in ottemperanza al disposto dei giudici, ma, più correttamente, ascrivito all'attuazione di un regolamento deliberato dal Consiglio comunale³⁶.

³⁵ Cfr. *ex multis*, Cass, Sez.III, 14 giugno 2017, n. 29552.

³⁶ La sentenza è di particolare interesse in quanto va in senso diametralmente opposto a quanto evidenziato da parte dei giudici penali, negando la legittimità di qualsiasi previsione regolamentare (se non del tutto minimale, tipo apposizione di cartelli e di posacenere esterni, che imponga condotte attive ai gestori, con ciò trasferendo indebitamente, a detta del giudice amministrativo, funzioni proprie degli organi di polizia a soggetti privati che non ne hanno la titolarità.

L'entità del contenzioso e la sicura sollecitazione proveniente dal mondo delle autonomie locali, ha indotto il legislatore della riforma ad enfatizzare la tutela della quiete tra le cause del ricorso ai provvedimenti sindacali e la riduzione dell'orario come il tipico strumento per addivenire al risultato. E tuttavia proprio l'eccesso di enfasi ha evidentemente comportato difetti di coordinamento e potenziali sovrapposizioni tra fattispecie che non giovano alla chiarezza dell'utilizzo ne' all'opera dell'interprete.

Le esigenze di tutela della tranquillità e del riposo dei residenti, costituiscono dunque una delle possibili esemplificazioni delle fenomeniche di degrado o, più genericamente, di attentato alla vivibilità cittadina, che legittimano l'adozione di ordinanze contingibili ed urgenti di contenuto variegato, tra le quali rientra anche la possibilità di limitare gli orari degli esercizi. Con l'esplicito riferimento a tale ipotetico contenuto, il legislatore ha inteso mettere al sicuro da possibili bocciature giurisprudenziali questa tipologia di provvedimenti, spesso valutati negativamente in ragione dell'esistenza del rimedio –ordinario - della disciplina degli orari sulla base delle indicazioni del Consiglio comunale, e dunque nel rispetto della ripartizione dei compiti di normazione tra organi collegiali e monocratici anche a livello locale.

Al di fuori della eccezionalità, e pure della ordinarietà, si colloca quella peculiare ordinanza “temporanea” (massimo 60 giorni) con la quale, per fronteggiare comunque eventi particolari in determinate zone, si dispongono limitazioni di orario per la vendita e la somministrazione di bevande alcoliche e superalcoliche³⁷.

La dizione “evento” lascia presumere una durata certo non protrattesi nel tempo per 60 giorni. Salvo a volerle attribuire un'accezione così ampia da confondersi con l'intensificarsi, ad esempio, dei flussi di frequenza in particolari stagioni (si pensi ai mesi estivi nei comuni balneari). Ma è evidente che così facendo si viene a delineare un potere di intervento del Sindaco derogatorio della competenza del Consiglio comunale del quale andrebbe valutata la coerenza con le disposizioni in materia di liberalizzazione, anche degli orari. Si pensi a quanto previsto al riguardo dall'art. 35, comma 6, del d.l. 6 luglio 2011, n.98, convertito con modificazioni dalla l. 15 luglio 2011, n.111 e dall'art. 31, comma 1 del d.l. 6 dicembre 2011, n.201, convertito, con modificazioni dalla l. 22 dicembre 2011 n.214, che riconoscono come principio generale dell'ordinamento la libertà di apertura di nuovi esercizi commerciali sul territorio senza contingenti limiti territoriali o altri vincoli di qualsiasi genere, compresi gli orari di

³⁷ In verità alcune norme in materia di vendita di alcolici e superalcolici, con i quali pure occorrerebbe coordinarsi in sede di adozione di eventuali provvedimenti specifici, sono contenute, ad esempio, nell'art. 6, comma 2 della l. 160 del 2007. Anche la normativa sul commercio su aree pubbliche prevede la possibilità di introdurre limitazioni in occasione di eventi che implicino particolare afflusso di persone.

apertura e chiusura dell'esercizio, esclusi quelli connessi alla tutela della salute, dei lavoratori, dell'ambiente, ivi compreso quello urbano, e dei beni culturali, con conseguente caducazione di tutti i provvedimenti amministrativi, anche di natura generale e regolamentare che ponevano limiti agli orari stessi³⁸.

D'altro canto, anche l'art. 54 prende in considerazione sia le esigenze di tutela della quiete sia la possibilità di attuarle per il tramite della riduzione degli orari delle attività produttive in genere. Nel corpo della norma si fa più propriamente riferimento ad esigenze di tutela dall'inquinamento acustico, demandando all'interprete l'ardua distinzione tra fenomeni che determinino suddetto inquinamento e altri, forse più lievi, che cagionino soltanto disturbo della quiete. Quanto potrebbe sovvenire desumendolo più dal gergo comune che da quello giuridico (l'inquinamento parrebbe far riferimento ad un fenomeno quantitativamente più intenso e di certo non estemporaneo), è contraddetto dal diritto positivo. L'art. 2 della l. 26 ottobre 1995, n.447, legge quadro sull'inquinamento acustico, appunto, lo definisce come *“l'introduzione di rumore nell'ambiente abitativo o nell'ambiente esterno tale da provocare fastidio o disturbo al riposo ed alle attività umane, pericolo per la salute umana, deterioramento degli ecosistemi, dei beni materiali, dei monumenti, dell'ambiente abitativo o dell'ambiente esterno o tale da interferire con le legittime fruizioni degli ambienti stessi”*. E laddove il rimedio venga individuato nel ricorso temporaneo a speciali forme di contenimento o di abbattimento delle emissioni sonore, l'ordinanza da adottare sarà riconducibile all'art. 9 di suddetta l. 447, che fa rientrare espressamente nello stesso anche *“l'inibitoria parziale o totale di determinate attività”*, purché alla base vi siano *“eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente”*³⁹.

Solo per completezza, può rilevarsi come anche l'art. 54 menzioni espressamente, quale ipotetico contenuto del provvedimento, la limitazione degli orari e ne parli in un ambito a sé stante e quasi distinto rispetto alla formulazione generale della norma, che basa i provvedimenti su esigenze di tutela della incolumità pubblica e della sicurezza urbana. Solo che, dopo aver menzionato esigenze di traffico e tutela dall'inquinamento, riproduce nuovamente anche quelle di sicurezza urbana. Assai più correttamente, anche in termini di drafting, si sarebbe potuto semplicemente dire che tra i provvedimenti correlati alle esigenze di sicurezza urbana, cui comunque vanno ricondotte esemplificativamente quelle di traffico e

³⁸ cfr. Cons Stato, sez, V, 13 gennaio 2014, n.70.

³⁹ Lo stesso potere è riconosciuto al presidente della provincia, al presidente della giunta regionale, a prefetto e al Ministro dell'ambiente, secondo quanto previsto dall'articolo 8 della legge 3 marzo 1987, n. 59, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri, nell'ambito delle rispettive competenze. Nel caso di servizi pubblici essenziali, tale facoltà è riservata esclusivamente al Presidente del Consiglio dei ministri. Restano salvi i poteri degli organi dello Stato preposti, in base alle leggi vigenti, alla tutela della sicurezza pubblica.

tutela dall'inquinamento atmosferico e acustico, è possibile anche limitare gli orari delle attività produttive. In tal modo gli artt. 50 e 54 sarebbero risultati coordinati almeno nella stesura *in parte qua*.

Non è chi non veda come la disciplina degli orari, limitandosi agli interventi eccezionali, possa essere incisa per esigenze di tutela della quiete dei residenti, *sub specie* di tutela della vivibilità cittadina (art. 50) ovvero di tutela dall'inquinamento acustico o della sicurezza urbana (diversa, evidentemente, dalla vivibilità cittadina – di cui all'art. 54).

In entrambi i casi si dovrà però avere bene a mente, in sede di adozione del provvedimento, che la regolamentazione “fisiologica” degli orari spetta al Consiglio comunale e al Sindaco in attuazione delle direttive del primo e che, al di fuori di tale cornice, non è l'espressa menzione del possibile contenuto del provvedimento a salvaguardare la legittimità⁴⁰.

8. Il regime sanzionatorio.

Per individuare il regime sanzionatorio delle ordinanze sindacali, occorre muoversi fra i due contrapposti ambiti dell'art. 650 c.p., da un lato, e dell'art 7-*bis* del t.u.e.l., dall'altro⁴¹. La fattispecie di reato contravvenzionale di cui all'art. 650 c.p. ha natura residuale, nel senso che, come ampiamente chiarito dalla giurisprudenza di merito e di legittimità al riguardo, ove la violazione del provvedimento-ordine sia rinvenibile aliunde, non può invocarsi la tutela penalistica⁴². Occorre poi che il destinatario o i destinatari del precetto siano individuati, al fine di garantire loro di poter avere consapevolezza dell'ordine integrante il precetto penale, così come imposto dalle regole generali sulla colpevolezza, se non addirittura della

⁴⁰ Cfr. sul punto quanto affermato da Cons. Stato, Sez. V, n. 5287 del 27 ottobre 2014 ove si legge che “..fermo restando il potere sindacale di emanare ordinanze contingibili ed urgenti allorchè si verificano situazioni eccezionali, imprevedibili ed impreviste come tali autonomamente idonee a ledere o mettere in pericolo l'incolumità dei cittadini e la sicurezza pubblica (ivi compreso l'inquinamento acustico e atmosferico) il comune abbia il potere di tutelare e garantire la sicurezza urbana individuando a tal fine le misure più idonee e adeguate – tale potere non può che manifestarsi in via ordinaria attraverso l'esercizio della potestà regolamentare che spetta interamente ed esclusivamente all'organo consiliare”.

⁴¹ Secondo P. Cerbo, op.cit., la violazione delle ordinanze implicherebbe sempre una sanzione di tipo amministrativo. In tale ottica, l'autore affronta la tematica dell'estensione del principio di legalità di cui all'art. 25 Cost. a tale ambito e fornisce un'interessante chiave di lettura aggiuntiva della sentenza della Corte del 2011. In realtà, la violazione del precetto contenuto in un'ordinanza contingibile ed urgente può essere assistita dal regime sanzionatorio penale di cui all'art. 650 c.p., norma in bianco ritenuta a certe condizioni perfettamente compatibile con il nostro sistema costituzionale.

⁴² Cfr. per tutte Cass., Sez. I, 14 gennaio 2010, n.1422, ove si legge che “La contravvenzione prevista dall'art. 650 c.p. (inosservanza di provvedimenti dell'autorità) non è configurabile quando la violazione dell'obbligo o del divieto imposto dal provvedimento amministrativo sia già previsto da una fonte normativa generale e trovi autonoma e specifica sanzione da parte dell'ordinamento”.

suitas della relativa condotta⁴³. Per quanto suggestive, pertanto, appaiano le ordinanze a valenza generale invocanti l'art. 650 c.p., è evidente che la configurabilità del reato in concreto non può che essere valutata sulla base di suddette indicazioni.

La norma, infatti, costituisce esempio di scuola di disposizione penale in bianco, la cui compatibilità con il principio di tassatività del diritto penale è recuperata proprio in base della riconosciuta esistenza di un precetto asseritamente violato, ancorchè incompleto e generico: quello contenuto nel provvedimento legalmente dato che il trasgressore-destinatario dello stesso non rispetta⁴⁴. In pratica, il precetto si riempie di contenuti attraverso quelli di suddetto provvedimento, purchè la relativa adozione sia correlata a “ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, d'ordine pubblico o d'igiene”.

Perché possa invocarsi, dunque, la tutela penale in caso di violazione di un'ordinanza sindacale, occorre che la stessa sia sorretta da suddette motivazioni, abbia un destinatario o più destinatari identificati, e non sia ravvisabile in altra parte dell'ordinamento un qualche autonomo regime sanzionatorio. Ma, sia detto per inciso, tale ultimo requisito sorregge anche la caratteristica della contingibilità e urgenza, essendo impensabile che si intervenga con tale tipologia di provvedimento a rimarcare un ordine già previsto - e sanzionato- in altra parte dell'ordinamento.

Chiarito quanto sopra, occorre semplicemente valutare, almeno in astratto, quali delle finalità sottese al potere di ordinanza sindacale per come risultante da ultimo dalla riforma del 2017 sia riconducibile alle motivazioni indicate nell'art. 650 c.p.

⁴³ “...ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 650 c.p. è necessario che : a) l'inosservanza riguardi un ordine specifico impartito ad un soggetto determinato, in occasione di eventi o circostanze tali da far ritenere che proprio quel soggetto ponga in essere una certa condotta, ovvero si astenga da una certa condotta; e ciò per ragioni di sicurezza o di ordine pubblico, o di igiene o di giustizia; b) l'inosservanza riguardi un provvedimento adottato in relazione a situazioni non prefigurate da alcuna specifica previsione normativa che comporti una specifica ed autonoma sanzione.”. In tal senso cfr. Tribunale di Bologna, 5 marzo 20012. Nello stesso senso si veda ex multis Cass., Sez. I, 7 maggio 1999.

⁴⁴ Cfr. Corte cost 8 luglio 1971, n. 168, ove si legge che: “Nel caso dell'art. 650 del codice penale la materialità della contravvenzione è descritta tassativamente in tutti i suoi elementi costitutivi e si pone in essere col rifiuto cosciente e volontario di osservare un provvedimento dato nelle forme legali dall'autorità competente per sussistenti ragioni di giustizia, sicurezza, ordine pubblico, igiene. Spetta al giudice indagare, volta per volta, se il provvedimento sia stato emesso nell'esercizio di un potere-dovere previsto dalla legge e se una legge dello Stato determini <<con sufficiente specificazione>> le condizioni e l'ambito di applicazione del provvedimento”. E ancora: “Infondato è pure il timore che la norma dell'art. 650 del codice penale possa violare il principio di uguaglianza, in quanto commina la medesima sanzione per l'inosservanza dei più diversi e variamente motivati provvedimenti della pubblica autorità. Oggetto del reato in esame sono, secondo la rubrica e secondo la chiara formulazione della norma incriminatrice, il turbamento della tranquillità e dell'ordine pubblico, beni che possono bensì venir offesi in infiniti modi, ma rimangono pur sempre gli stessi, come è uguale in tutti i casi la condotta del perturbatore, consistente nel rifiuto di ottemperare a un provvedimento legittimo. Inutile aggiungere che i limiti della pena prevista (dal minimo dell'ammenda fino a tre mesi d'arresto) consentono al giudice un ampio margine di discrezionalità.”

Esaminando la pregressa giurisprudenza penale in merito, emerge come in alcuni casi la dizione di “sicurezza pubblica” richiamata nella norma penale sia stata identificata mediante uno stretto richiamo all'art. 1 del r.d. 18 giugno 1031 n.773 (t.u.l.p.s.); in altri, intesa in accezione più ampia⁴⁵.

Può accadere dunque che la mancata sovrapposizione terminologica, ovvero semplicemente la diversa lettura dello stesso termine in ambiti diversi, abbia comportato valutazioni diverse in ambito penalistico, soprattutto a fronte di una disposizione che vuole comunque avere carattere residuale, e giuspubblicistico. Si pensi, a puro titolo di esempio, a quanto avvenuto in ordine alla lettura da dare all'espressione “incolumità pubblica” in relazione alla delineazione del confine tra l'operatività dell'art. 650 c.p. e quella del 677 c.p. (“*Omissione di lavori in edifici che minacciano rovina*”), oggi in gran parte depenalizzato: a fronte della difficoltà di distinguere l'elemento specializzante fra l'una e l'altra fattispecie, si è perfino configurato il concorso di reati⁴⁶.

Quello che è certo, tuttavia, è che la scelta tra l'uno o l'altro regime sanzionatorio, non può essere rimessa alla scelta discrezionale dell'estensore del provvedimento, libero di optare tra la “minaccia” della sanzione penale ovvero l'indicazione dell'entità di quella amministrativa pecuniaria, sulla base di una sua personale valutazione della maggiore o minore coerenza dell'una piuttosto che dell'altra; ma deve discendere dalla motivazione del provvedimento, da esplicitare con attenzione anche in relazione a tale –tutt'altro che residuale – profilo⁴⁷.

9. L'esecutorietà delle ordinanze sindacali.

Occorre infine accennare, per completezza espositiva, alla tematica della esecutorietà delle ordinanze *de quibus*.

Secondo la dottrina, facendo sintesi delle varie caratteristiche della esecutorietà, essa si caratterizza come “*la manifestazione di una particolare forma di efficacia dell'atto, indicando la sua idoneità ad essere eseguito anche contro la volontà del suo destinatario, senza preventivo giudizio di cognizione senza la necessità di ricorrere all'intervento*”

⁴⁵ L'art. 1, comma 1, del T.U.L.P.S prevede che “*L'autorità di pubblica sicurezza veglia al mantenimento dell'ordine pubblico, alla sicurezza dei cittadini, alla loro incolumità e alla tutela della proprietà; cura l'osservanza delle leggi e dei regolamenti generali e speciali dello Stato, delle province e dei comuni, nonché delle ordinanze delle autorità; presta soccorso nel caso di pubblici e privati infortuni.*”

⁴⁶ Cfr. Cass. 18 giugno 2003 n.25999 ove si sostiene addirittura il concorso fra illeciti nonché, in senso opposto, Cass. 9 aprile 2001 n.14357 e 5 luglio 2002 n. 25796

⁴⁷ Si pensi al tentativo di ricondurre alla sanzionabilità ex art. 650 c.p. la violazione delle ordinanze che vietano l'arresto temporaneo del veicolo da parte dell'automobilista per “trattare” con la prostituta ovvero alla scelta di indicare comunque tale pena per l'inosservanza di precetti destinati a soggetti la cui nota incapienza finanziaria renderebbe vana l'attivazione della complessa procedura di cui alla legge 689 del 1981 sull'illecito amministrativo.

dell'autorità giudiziaria”⁴⁸. L'esecutorietà rientra dunque nel più ampio *genus* dell'autotutela amministrativa, al pari del potere di sospensione, di convalida, di annullamento d'ufficio e di revoca, ed ha analogamente trovato consacrazione nella legge sul procedimento amministrativo, n. 241 del 7 agosto 1990, a seguito della novella attuata nel 2005 che vi ha inserito l'intero Capo IV bis. Nello specifico, l'art. 21-ter recita: *“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.”*⁴⁹

Superando precedenti teorie dottrinarie, il cui approfondimento esula dai confini delle presenti note, nessuno può più revocare in dubbio che si sia inteso sancire una tipicità del provvedimento anche nella fase esecutiva, ancorchè restino sfumate e non codificabili in quanto legate agli adattamenti alle esigenze concrete che si devono via via fronteggiare la modalità di attuazione della stessa⁵⁰. Il rispetto delle disposizioni normative in materia di esecuzione è determinante della legittimità dell'attività posta in essere dalla forza pubblica: si pensi all'accesso in proprietà private, all'inibitoria “materiale” di attività commerciali interdette, alla coazione fisica vera e propria nei confronti del soggetto destinatario del provvedimento. Tutte attività per così dire ontologicamente correlate all'imposizione di un ordine di *facere* o non *facere*, quale contenuto tipico del provvedimento sindacale contingibile ed urgente.

Ora, mentre per i provvedimenti ex art. 54 TUEL l'esecutorietà è espressamente prevista, non altrettanto può dirsi per i provvedimenti ex art. 50. Anzi, proprio sulla base delle previsioni espresse contenute nell'art. 54, come *argumentum a contrariis* può sostenersi che il legislatore per i provvedimenti adottati dal Sindaco quale capo del governo locale abbia inteso addirittura escluderla.

Il comma 7 della norma prevede dunque che se l'ordinanza 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”*. La disposizione chiude il cerchio anche delle considerazioni svolte a proposito del regime sanzionatorio: il richiamo ai fatti reato (indicati peraltro in maniera non chiara al plurale, quasi ad intendere sussistano altre fattispecie oltre alla contravvenzione di cui all'art. 650

⁴⁸ Cfr. in tal senso R. Leonardi, L'esecutorietà degli atti costitutivi di obblighi, in Codice dell'azione amministrativa a cura di M.A. Sandulli, Giuffrè ed., 2017, p. 1024.

⁴⁹ Il comma 2 si occupa dell'esecuzione delle obbligazioni aventi ad oggetto somme di denaro, richiamando le disposizioni per l'esecuzione coattiva dei crediti dello Stato.

⁵⁰ Si pensi all'esecuzione di un'ordinanza di sgombero che, se previsto, legittima la violazione di domicilio insita nell'effettuazione dello stesso ma nel rispetto dei diritti della persona destinataria dell'atto.

c.p.) scatta solo in caso di destinatari predeterminati, così come l'esecuzione in danno con recupero delle spese.

La forza cogente di tale esecutorietà si è spinta fino all'addebito delle spese perfino quando la situazione di pericolo che deve essere rimossa sia stata “subita” da un proprietario incolpevole, come nel caso della intimazione di rimuovere un ordigno bellico da proprietà privata, ovviamente eseguita d'ufficio addebitando le spese all'incolpevole proprietario⁵¹.

Non è casuale, infine, se collocata anche in tale contesto, nemmeno la previsione contenuta dell'obbligo di comunicazione preventiva del provvedimento al Prefetto: da un lato si rafforza la sinergia nella gestione della sicurezza statale tra le varie articolazioni sul territorio dei tutori della stessa; dall'altra si consente di programmare tempestivamente l'azione esecutiva, come ben esplicitato dalla funzionalizzazione di tale comunicazione “*anche ai fini della predisposizione degli strumenti necessari alla loro attuazione*”. Non si intende certo attenuare l'esecutorietà automatica di tale tipologia di ordinanze, ma al contrario rafforzarne i risultati.

10. Qualche riflessione conclusiva.

A distanza di qualche anno dai primi “pacchetti sicurezza”, con il decreto legge n. 14 del 2017 si torna a parlare di sicurezza urbana, come bene primario da tutelare attraverso una variegata serie di interventi tra i quali si collocano anche le ordinanze sindacali.

Da un punto di vista strettamente contenutistico, sul punto l'articolato non aggiunge, ci pare, particolari novità al dibattito sul tema. L'apprezzabile novità sta dunque non tanto nei singoli interventi di modifica o nelle novità, tutte da vagliare sul piano della efficacia concreta; quanto piuttosto nella legificazione del concetto, nato e sviluppatosi in ambito territoriale, assunto in passato a rango di norma primaria statale solo in termini enunciativi e demandato poi ad un atto amministrativo generale nella sua declinazione esplicitativa. Lo Stato si riappropria della “sicurezza urbana” non tanto e non solo in quanto espressione di “sicurezza pubblica”, ma anche in quanto ne riconosce il valore come “servizio” (la sua garanzia) da assicurare a livello omogeneo sull'intero territorio.

La sicurezza urbana è ormai avvertita come un bene pubblico primario la cui realizzazione appare in qualche modo decisiva per la costruzione di un rapporto corretto tra i cittadini ed istituzioni, non solo

⁵¹ Cfr. Tar Umbria, Sez. I, 13 febbraio 2013, n.75, ove si cita il diverso regime previsto dal Codice dell'ambiente, art. 192, in materia di abbandono di rifiuti, che vede il coinvolgimento del proprietario del terreno solo “se colpevole”.

statali, ma anche locali. Anzi, è innegabile che sempre più spesso il cittadino tenda a rivolgersi al proprio interlocutore più immediato e più vicino e addebiti allo stesso tutte le carenze, anche strutturali o sinergiche, ascrivibili al concetto⁵². La sicurezza urbana cessa dunque di esser considerata soltanto come una tipica questione d'ordine, e diventa *prestazione pubblica*, alla quale corrisponde il diritto del cittadino al godimento specifico della città, come aveva da tempo teorizzato qualche brillante commentatore⁵³. Tuttavia proprio tale finalizzazione ne fa un concetto evanescente, che poco si presta a cristallizzazioni definitive e proprio per questo finisce per identificarsi in una generica tutela della vivibilità cittadina che rischia di lasciare troppo spazio alla libera interpretazione di ciascun Sindaco, quale capo dell'amministrazione locale. E la bizzarria dei provvedimenti cui ci aveva abituato spesso più la smania di protagonismo, la demagogia della sicurezza che la ricerca di fattori di sicurezza, lasciano nell'interprete qualche comprensibile preoccupazione.

⁵² Si pensi alle conseguenze dei tragici fatti di Torino e alle immediate ricadute mediatiche in termini di attribuzione di possibile responsabilità omissiva per mancata adozione di provvedimenti volti a regolamentare l'eccezionalità dell'evento da parte della Sindaca della città, quali parrebbero venir ipotizzate nelle querele nei suoi confronti di cui si è avuta ampia eco sulla stampa. Risulta di tutta evidenza come spingere la “necessità” del provvedimento fino al limite della doverosità della sua adozione, rischia di aprire nuovi fronti di dibattito di sicuro interesse dottrinario, non semplice gestione operativa (si veda al riguardo anche quanto stabilito dalla già citata circolare Gabrielli, che peraltro riposta anche suggestioni delle previgenti regole tecniche in materia di sicurezza dei luoghi o locali di pubblico spettacolo o trattenimento).

⁵³ A. Pajno, op. cit. *supra* nota 6.